



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Popayán, veintisiete (27) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO

Expediente: 19001-33-33-001-2014-00450-01
Actor: MARY LUZ ANDRADE AYALA Y OTROS
Demandado: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO
Medio de control: REPARACIÓN DIRECTA.- SEGUNDA INSTANCIA

Auto Interlocutorio N° 519

Resuelve solicitud corrección de fallo

Corresponde al Despacho Sustanciador, resolver lo pertinente respecto de la solicitud de corrección del fallo de 9 de octubre de 2018, presentada por la parte actora¹.

Consideraciones

Como se indicó anteriormente, la señora Luz Madeleine Muñoz Andrade, una de las demandantes solicita se corrija su nombre, ya que en la parte resolutive de la Sentencia JPA 186 del 9 de octubre de 2018 proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Popayán, su nombre quedó consignado de manera errada y ello entorpece el pago de la misma.

El artículo 286 del CGP al cual nos remitimos por disposición expresa del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011, establece en su inciso primero que *“toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético **puede ser corregida por el juez que la dictó** en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte”*.

En el *sub examine*, que no se puede atender la solicitud elevada como quiera que el error advertido, debe ser corregido por el juez que profirió la sentencia donde se cometió el yerro, en este caso, corresponde al Juez Primero Administrativo de Popayán y no a esta Corporación.

Por tanto, este Tribunal se abstendrá de resolver la solicitud elevada por el extremo demandante y ordenará la remisión del expediente a la autoridad judicial

¹ Visible a folios 57 y 58 del cuaderno de segunda instancia.

Expediente: 19001-33-33-001-2014-00450-01
Actor: MARY LUZ ANDRADE AYALA Y OTROS
Demandado: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO
Medio de control: REPARACIÓN DIRECTA SEGUNDA INSTANCIA

competente para que resuelva la solicitud de corrección de la sentencia, por ser el competente para ello.

Por lo anterior, se DISPONE:

PRIMERO: **ABSTENERSE** de resolver la solicitud de corrección de la Sentencia JPA 186 del 9 de octubre de 2018 proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Popayán, por carecer de competencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase al Despacho de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,


DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO


JAIRO RESTREPO CÁCERES


CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ
Con salvamento de voto



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Popayán, treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO.

Expediente: 19001 33 33 003 2014 00399 01
Actor: MIRELIZ FLÓREZ ZAPE
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN
Acción: EJECUTIVO SEGUNDA INSTANCIA

Auto Interlocutorio N° 520

I. Objeto del pronunciamiento

Procede la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante contra el **Auto Interlocutorio No 097 del 5 de febrero de 2018** proferido por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Popayán, en el cual se declaró el desistimiento tácito dentro del presente asunto.

II. Antecedentes.

2.1.- Trámite procesal.

La señora Mireliz Flórez Zape presenta demanda ejecutiva¹ en contra de la Nación-Ministerio de Educación-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, presentando como título ejecutivo la Sentencia N° 179 del 19 de octubre de 2012 proferida por el Juzgado Quinto Administrativo de Popayán por Descongestión.

El Juzgado Tercero Administrativo de Popayán, mediante Auto Interlocutorio N° 281 del 27 de abril de 2015² libró mandamiento de pago a favor de la parte actora por la suma de \$85.746.788,33.

La parte actora, a través de memorial del 28 de mayo de 2015³, informó que la entidad ejecutada le había cancelado la suma de \$89.234.557.

Por cuanto la entidad ejecutada propuso excepciones por fuera del término y no pagó dentro del término inicialmente concedido, esa autoridad judicial mediante providencia del 5 de octubre de 2015⁴, ordenó seguir adelante con la ejecución.

El extremo demandante el 23 de enero de 2018, solicitó el decreto de medidas cautelares, sin especificar valor alguno.

¹ Folios 30-43 C. Principal

² Folios 46-48

³ Folio 60

⁴ Folios 71-72

EXPEDIENTE: 19001-33-33-00532014-00399-01
ACTOR: MIRELIZ FLÓREZ ZAPE
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN
ACCIÓN: EJECUTIVA- 2ª INSTANCIA

2.2.- La providencia apelada⁵.

Mediante Auto Interlocutorio N° 097 del 5 de febrero de 2018, el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Popayán resolvió declarar el desistimiento tácito, por la falta de actividad del extremo demandante.

En dicha decisión, luego de hacer referencia a la posición del H. Consejo de Estado frente a la aplicación de esta figura procesal, señaló que está proscrito el impulso oficioso y que en el caso de los juicios de ejecución, no se aplica el numeral 2º del artículo 317 del CPACA; que el asunto era susceptible de interrupción en virtud de lo señalado en el literal c) del numeral 2º.

Que en el caso analizado, luego del auto que ordenó seguir adelante con la ejecución que data del 6 de octubre de 2015, el plazo expiraba el 9 de octubre de 2017 y como quiera que en ese interregno, no se presentó solicitud de impulso procesal alguno, el cual correspondía a la liquidación del crédito que es un acto de parte, contrario a lo que ocurría en el derogado CPC, había operado el desistimiento.

2.3. - El recurso de apelación⁶.

Señala que el precedente jurisprudencial citado por el A quo está lejos de erigirse como un precedente obligatorio y que con la conducta asumida por éste está vulnerando el artículo 29 de la Constitución, pues es inconstitucional aplicar sanciones por analogía.

Que de acuerdo con la normatividad propia, debía requerirse a la parte para el cumplimiento de la carga procesal y que solo ante su negativa u omisión, le era posible aplicar la sanción del artículo 178 del CPACA.

Considera que el desistimiento tácito para aplicarse, debe estructurarse en los términos del CPACA y no del CGP y por ello la providencia viola el principio de legalidad y por ello pide se revoque la decisión.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

3.1.-La competencia.

De conformidad con el artículo 321 numeral 8º del Código General del Proceso, el auto que resuelva sobre una medida cautelar es susceptible del recurso de apelación, y es competente la Sala para resolverlo de plano de conformidad con los artículos 125 y 243 de la Ley 1437 de 2011.

3.2.- El caso en concreto.

⁵Folios 81-82 C. principal

⁶Folios 86-89 C. Principal

EXPEDIENTE: 19001-33-33-00532014-00399-01
ACTOR: MIRELIZ FLÓREZ ZAPE
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN
ACCIÓN: EJECUTIVA- 2ª INSTANCIA

El desistimiento tácito, fue establecido por el legislador colombiano como una de las formas de terminación anormal del proceso, que castiga a la parte interesada que no ha efectuado una actuación necesaria, indispensable para que el proceso continúe su curso normal.

Frente a la declaratoria de desistimiento tácito, el Consejo de Estado⁷ ha sostenido que no debe aplicarse en forma rigurosa y estricta para no vulnerar el derecho de acceso a la administración de justicia; sin embargo el mismo será declarado cuando la parte incumpla con la carga que le ha sido impuesta, pero que si durante el término de ejecutoria de esa decisión, la parte efectúa el deber omitido, se entiende que la parte está ejerciendo su derecho de acción y su interés de continuar con el trámite:

Adicionalmente, la figura del desistimiento tácito de la demanda se encuentra regulada en el artículo 178 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la cual señaló que:

“(…) Artículo 178. Desistimiento tácito. Transcurrido un plazo de treinta (30) días sin que se hubiese realizado el acto necesario para continuar el trámite de la demanda, del incidente o de cualquier otra actuación que se promueva a instancia de parte, el Juez ordenará a la parte interesada mediante auto que lo cumpla dentro de los quince (15) días siguientes. Vencido este último término sin que el demandante o quien promovió el trámite respectivo haya cumplido la carga o realizado el acto ordenado, quedará sin efectos la demanda o la solicitud, según el caso, y el juez dispondrá la terminación del proceso o de la actuación correspondiente, condenará en costas y perjuicios siempre que como consecuencia de la aplicación de esta disposición haya lugar al levantamiento de medidas cautelares. El auto que ordena cumplir la carga o realizar el acto y el que tiene por desistida la demanda o la actuación, se notificará por estado.

Decretado el desistimiento tácito, la demanda podrá presentarse por segunda vez, siempre que no haya operado la caducidad (...)

Dentro de las opiniones por parte de los Consejeros de Estado en la Comisión de Reforma que fueron recogidas en las Memorias de la Ley 1437 de 2011⁸, se consideró respecto de este artículo lo siguiente:

“(…) Doctor Fajardo: La gran diferencia entre el desistimiento tácito y el expreso es que el primero no genera el efecto de cosa juzgada. En el caso de desistimiento se puede presentar la demanda tantas veces cuanto se quiera, siempre y cuando no haya caducado la acción.

Partiendo de esa base, en esta norma debemos decirle al ciudadano que tiene ese derecho, pero también tiene cargas mínimas; que debe impulsar el proceso, y que si no lo hace, se entenderá que ha desistido y si en un futuro desea demandar, sólo lo podrá hacer mientras no haya caducado, sobre todo cuando se trata de acciones públicas.

(...)

Doctor Bastidas: Yo siempre he sido partidario de que se impongan consecuencias a los demandantes que dejan expósitos los asuntos, y en ese mismo sentido me parece que el Doctor Fajardo me releva de cualquier comentario. Invito a la Comisión de que reflexionemos y abandonemos esa idea de que una demanda interpuesta en una

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, auto del 31 de enero de 2018, CP Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Expediente: 68001-23-33-000-2015-00933-01 (3282-16)

⁸ Memorias de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Volumen III, Pág. 192-193.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-00532014-00399-01
ACTOR: MIRELIZ FLÓREZ ZAPE
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN
ACCIÓN: EJECUTIVA- 2ª INSTANCIA

demanda de acción de nulidad no requiere patrocinio de quien la interpuso, precisamente por el hecho de ser demandadas (no denunciadas).

Nótese que los únicos casos en donde puede usted dejar que sea el Estado quien adelante el proceso son en los de verdaderas denuncias penales, pero no en las demandas contenciosas. En la jurisdicción contenciosa se necesita que siempre esté ahí el demandante, y por eso soy totalmente partidario de quitar el parágrafo y la frase también. (...)”.

Visto lo anterior se puede concluir que si dentro del mes siguiente al vencimiento del plazo otorgado por el juez, no se acredita que se haya cumplido la carga procesal pendiente, se ordenará su cumplimiento dentro del término de 15 días siguientes, caso en el cual de no realizarse la gestión se entenderá que el demandante desiste de la demanda. Ello, toda vez que si bien no existe una declaración formal y expresa de la intención de desistir, ésta se infiere por la inactividad del demandante, la cual debe ser declarada judicialmente, en cuanto que se trata de una terminación anormal del proceso.

Empero, esta Corporación⁹ señaló que si se cumple con la carga impuesta antes de la ejecutoria de la providencia que declaró el desistimiento tácito de la demanda y da por terminado el proceso, se desvirtúa la presunción de desinterés en el proceso o de desistimiento en virtud de los principios pro actione y de acceso a la administración de justicia, por lo que se evita así el exceso de rigor manifiesto para la efectiva realización de un derecho sustancial.

Este Tribunal¹⁰, también se ha pronunciado frente a la pertinencia del desistimiento tácito en los procesos ejecutivos, señalando que es aplicable a este tipo de medio de control, en los términos del Código general del Proceso:

Si bien el Código Contencioso Administrativo carece de regulación expresa sobre el tema, no se deja de lado la remisión que frente a los aspectos no regulados se hace en el artículo 267 de la norma en cita¹¹.

En principio, se observa que precisamente, la norma supletoria corresponde al Código de Procedimiento Civil, por lo que debe indicarse, en los términos planteados por el Consejo de Estado¹², que en la actualidad la remisión debe hacerse al Código General del Proceso:

“Conforme a lo anterior, deberá entenderse que la norma del artículo 267 del C.C.A. remite al Código General del Proceso y no al Código de Procedimiento Civil. Si bien, es cierto, la disposición señalada hace una remisión expresa a este último cuerpo normativo, ello no es óbice para que a partir del 25 de junio de 2014, el CPG se aplique en lo pertinente a aquellos procesos que se iniciaron bajo la vigencia del C.C.A., pues una interpretación teleológica de la norma, permite concluir que el fin del legislador al consagrar la cláusula de integración residual, no era remitir a una codificación en concreto, sino a la legislación procesal civil vigente, que como ya se dijo, regula los aspectos más transversales a todos los procesos. Una interpretación en el sentido contrario no sólo sería excesivamente rígida, sino que además conduciría a la parálisis del ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta que el legislador cuando ejerce su función, no siempre tiene la posibilidad de avizorar los cambios normativos que tendrán lugar en el futuro y en consecuencia, sólo podía

⁹ CONSEJO DE ESTADO, auto de 31 de enero de 2013, Consejera Ponente Stella Conto Díaz del Castillo, número interno 40892

¹⁰ Tribunal Administrativo del Cauca, providencia del 23 de noviembre de 2018, Expediente 190012300 000 2001 1731 00, Demandante: CEDELCA S.A ES.P, Demandado HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ, Acción: Ejecutiva, MP Jairo Restrepo Cáceres

¹¹ ARTICULO 267. ASPECTOS NO REGULADOS. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo Contencioso Administrativo.

¹² El Consejo de Estado, Sección Tercera. Subsección C, en Auto de 6 de agosto de 2014, Exp. 50.408, MP. Enrique Gil Botero.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-00532014-00399-01
ACTOR: MIRELIZ FLÓREZ ZAPE
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN
ACCIÓN: EJECUTIVA- 2ª INSTANCIA

consagrar la remisión hacia la norma vigente para la fecha, que no era otra que el decreto 1400 de 1970. Sin embargo, una vez entró a regir el CGP, es este el cuerpo normativo llamado a llenar regular los aspectos no contemplados en el CCA y que aún se encuentren pendientes, pues carecería de sentido que el juez de lo contencioso administrativo siguiera remitiéndose para ese efecto a disposiciones que ya han perdido su vigencia.”

Ahora bien, el Código General del Proceso, norma que empezó a regir el 1 de octubre de 2012, en su artículo 625 numeral 4º, indica que los procesos ejecutivos: “... en curso, se tramitarán hasta el vencimiento del término para proponer excepciones con base en la legislación anterior. Vencido dicho término el proceso continuará su trámite conforme a las reglas establecidas en el Código General del Proceso.

En aquellos procesos ejecutivos en curso en los que, a la entrada en vigencia de este código, hubiese precluido el traslado para proponer excepciones, el trámite se adelantará con base en la legislación anterior hasta proferir la sentencia o auto que ordene seguir adelante la ejecución. Dictada alguna de estas providencias, el proceso se seguirá conforme a las reglas establecidas en el Código General del Proceso”.

De la revisión del expediente se tiene -como quedó visto- que con proveído del 06 de agosto de 2002¹³, se ordenó seguir adelante con la ejecución, por tanto atendiendo el artículo mencionado, el presente proceso se regirá por los presupuestos señalados en la Ley 1564 de 2012.

Bajo ese contexto, el numeral segundo del artículo 317 ibídem, señala:

“(...

2. Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un **(1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo.** En este evento no habrá condena en costas o perjuicios a cargo de las partes.

(...)”

En complemento de la norma en cita, el literal b del referido numeral expresa que: “si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años”.

Como quedó expresado en el acápite de antecedentes, dentro del asunto sub judice se profirió providencia que ordena seguir adelante con la ejecución, por lo que el plazo para poder decretar la terminación en el presente proceso por desistimiento tácito correspondería al de dos (2) años de inactividad, contado desde el día siguiente a la última notificación o actuación que se haya realizado dentro del mismo.

Así las cosas, la última actuación registrada dentro del plenario data del 18 de febrero de 2016, y la anterior a ella, del 26 de noviembre de 2004, fecha desde la que el proceso ha estado inactivo.

En ese entendido, para la Sala es claro que se ha configurado el desistimiento tácito por inactividad del proceso durante un lapso superior a 2 años, cumpliéndose los presupuestos exigidos por el artículo 317 de la Ley 1564 de 2012 para el efecto, por lo que se procederá a decretar la terminación del proceso.

En el *sub judice*, se tiene que la parte actora alega que el precedente sobre el cual se fundamentó la decisión del Juzgado Tercero Administrativo de Popayán, no

¹³ Folios 97 a 99 del Cuaderno Principal

EXPEDIENTE: 19001-33-33-00532014-00399-01
ACTOR: MIRELIZ FLÓREZ ZAPE
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN
ACCIÓN: EJECUTIVA- 2ª INSTANCIA

tiene tal condición y por ende, no le puede ser aplicada la figura contemplada en el Código General del Proceso sino que debe acudirse a la norma propia.

Posición que no puede acompañar la sala de Decisión, porque por expresa disposición del artículo 299 del CPACA, el trámite del proceso ejecutivo ante esta jurisdicción, debe regirse íntegramente por el previsto para los ejecutivos de mayor cuantía en el Código General del Proceso.

Así las cosas, luego de ejecutoriado el auto que ordena seguir adelante con la ejecución, el artículo 446 del CGP le **impone** a las partes efectuar *“la liquidación del crédito con especificación del capital y los intereses causados a la fecha de su presentación (..)”*; actuación que la misma normatividad procesal impone a las partes interesadas, en este caso a quien representa los intereses de la señora Flórez Zape y a quien defiende a la Nación- Ministerio de Educación. Ante tal ausencia fue que el juzgado adoptó la decisión que hoy se reprocha.

Pero revisado el expediente, ninguna de las partes, a pesar de conocer el precepto legal, adelantó dicho trámite y en gracia de discusión, de aceptarse que se debe aplicar el desistimiento tácito de la Ley 1437 de 2011, tampoco puede perderse de vista que durante la ejecutoria de la providencia que termina de manera anormal el proceso, la parte podía solucionar la falencia que dio lugar a dicha declaratoria y con ello se encuentra demostrada su intención de continuar con el trámite del proceso.

Aquí la parte actora, tan solo allegó el escrito de apelación contra el auto objeto de recurso, pero en ningún momento acompañó la liquidación del crédito, máxime cuando había informado que se había producido el pago de una suma importante de dinero por parte del Ministerio de Educación, debiendo actualizar tanto el capital como los intereses adeudados. De allí que, mal haría esta Corporación en premiar la no actuación de la parte.

En este caso, bien habría podido acompañar con el recurso de alzada la liquidación del crédito, pero no lo hizo; por el contrario, elevó una solicitud de medida cautelar cuando ni siquiera hay certeza frente a la suma actual adeudada, debido al pago parcial producido.

Así las cosas, hay lugar a confirmar la providencia recurrida, pues conforme al precepto legal, a la jurisprudencia de este Tribunal, el desistimiento tácito del Código General del Proceso tiene plena aplicación en los procesos ejecutivos tramitados ante esta Jurisdicción y que en gracia de discusión, de aceptarse lo previsto en el CPACA, dentro del término de ejecutoria de la decisión recurrida no se suplió la carga procesal incumplida para considerar que a la parte le asistía ánimo para continuar con el proceso.

Por lo expuesto, SE DISPONE:

EXPEDIENTE: 19001-33-33-00532014-00399-01
ACTOR: MIRELIZ FLÓREZ ZAPE
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN
ACCIÓN: EJECUTIVA- 2ª INSTANCIA

PRIMERO: CONFIRMAR el **Auto Interlocutorio N° 097 del 5 de febrero de 2018**, proferido por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Popayán, por lo expuesto.

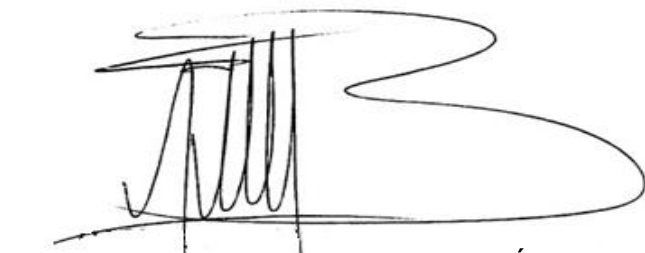
SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, vuelva al Despacho de Origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

Los Magistrados,


DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO


JAIRO RESTREPO CÁCERES


CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ