

EDIFICIO B.M.V. ABOGADOS S.A.S
CALLE 5 No. 3 - 33 BARRIO LA POLA
TELÉFONO. 2792926 - 3144741846
fermendezg@yahoo.es
IBAGUÉ - TOLIMA

FERNANDO MENDEZ GONZALEZ
ABOGADO

Señores

**JUZGADO QUINTO TRANSITORIO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPTENCIAS
MÚLTIPLES DE IBAGUÉ - TOLIMA ANTES JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE
IBGUPE - TOLIMA**

E. S. D.

**REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR DE COOPERATIVA MULTIACTIVA
DE COMERCIALIZACIÓN COOMULSURTIR CONTRA LUIS ALBEIRO MUÑOZ Y
OTROS.**

RAD. No. 73001418900220170000800

**ASUNTO. RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO DE APELACIÓN CONTRA
PROVIDENCIA DEL VEINTINUEVE (29) DE JULIO DE 2022.**

Respetado Señor (a) Juez:

En mi calidad de Apoderado Judicial de la parte activa dentro del proceso en referencia, con todo comedimiento y estando dentro de la oportunidad legal referida al artículo 318 y 322 del Código General del Proceso, impetro Recurso de **REPOSICIÓN** en subsidio de **APELACIÓN** en contra del Auto Interlocutorio del 29 de Julio de 2022, que declaró la Terminación del Proceso por Desistimiento Tácito, y levantó las medidas cautelares y así mismo decretó el Desglose de los documentos base de acción ejecutiva.

El presente medio impugnatorio lo fundamento en las siguientes:

CONSIDERACIONES:

Es de recordar que el desistimiento tácito es una figura jurídico - procesal, que ha sido definido por la doctrina como aquella consecuencia jurídica que ha de seguirse cuando una parte que promovió un trámite debe cumplir con una carga procesal, de la cual depende la continuación del proceso, y en caso de no cumplirse en un determinado lapso estipulado en el ordenamiento (Artículo 317 C.G.P.), se decretará a solicitud de parte o de manera oficiosa el desistimiento tácito, y este configure: **(i)** la terminación del proceso, **(ii)** la imposición legal a la parte actora de esperar (6) meses para impetrar nuevamente la demanda, si no es objeto de caducidad; **(iii)** la ineficacia de todos los efectos de interrupción de la prescripción extintiva e inoperancia de la caducidad, (iv) que decretado el desistimiento por 2 veces a las mismas partes se extinguirá el derecho pretendido. Y (v) se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.

En otras palabras, para que por lo menos prospere la operancia del desistimiento tácito, deberá existir dos requisitos: **(i)** la inactividad dentro de un (1) año en primera o única instancia o dos (2) años si el proceso cuenta con sentencia o Auto que Ordena la Ejecución. Y **(ii)** el incumplimiento de dar continuación al proceso sea por dolo u omisión por la parte del demandante. Empero, cuando cualquier parte realice una actuación que sea pertinente, necesaria, útil, conducente e idónea para perseguir el *petitum* de la demanda interrumpirá los términos previstos artículo 317.

Posición que ha sido definida por la Honorable Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil y Agraria, mediante sentencia SC4021 - 2020, con Ponencia del Magistrado Dr. **LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**, que dice:

"EL DESISTIMIENTO TÁCITO SE REGIRÁ POR LAS SIGUIENTES REGLAS: (...) C) CUALQUIER ACTUACIÓN, DE OFICIO O A PETICIÓN DE PARTE, DE CUALQUIER NATURALEZA, INTERRUMPIRÁ LOS TÉRMINOS PREVISTOS EN ESTE ARTÍCULO" (NEGRILLAS AÑADIDAS) (...)"



"(...) DE ACUERDO CON LA CORTE CONSTITUCIONAL, EL DESISTIMIENTO TÁCITO SE PRESENTA COMO: (...)".

"(...) LA CONSECUENCIA JURÍDICA QUE HA DE SEGUIRSE, SI LA PARTE QUE PROMOVIÓ UN TRÁMITE DEBE CUMPLIR CON UNA CARGA PROCESAL -DE LA CUAL DEPENDE LA CONTINUACIÓN DEL PROCESO- Y NO LA CUMPLE EN UN DETERMINADO LAPSO. ASÍ OCURRE, POR EJEMPLO, Y DE ACUERDO CON LA PROPIA LEY, CUANDO LA ACTIVIDAD SE TORNA INDISPENSABLE PARA CONTINUAR EL TRÁMITE DE LA DEMANDA, DE LA DENUNCIA DEL PLEITO, DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA DEL INCIDENTE, O DE CUALQUIERA OTRA ACTUACIÓN PROMOVIDA A INSTANCIA DE PARTE, Y NO SE REALIZA (...)" (NEGRILLAS ORIGINALES).

NO SOLUCIONAR PRONTAMENTE UNA CAUSA, O SER NEGLIGENTE, TORNA EN INJUSTO AL PROPIO ESTADO E INEFICAZ LA LABOR DEL JUEZ; IMPIDE EL ACCESO A LA JUSTICIA A QUIENES, EN VERDAD, DEMANDAN CON URGENCIA Y SON DISCRIMINADOS O MARGINADOS DEL ESTADO DE DERECHO.

SIMPLES SOLICITUDES DE COPIAS O SIN PROPÓSITOS SERIOS DE SOLUCIÓN DE LA CONTROVERSIA, DERECHOS DE PETICIÓN INTRASCENDENTES O INANES FRENTE AL PETITUM O CAUSA PETENDI, NO PUEDEN TENERSE COMO EJERCICIO VÁLIDO DE IMPULSO PROCESAL.

CIERTAMENTE, LAS CARGAS PROCESALES QUE SE IMPONGAN ANTES DE EMITIRSE LA SENTENCIA, O LA ACTUACIÓN QUE EFECTUÉ LA PARTE CON POSTERIORIDAD AL FALLO RESPECTIVO, DEBEN SER ÚTILES, NECESARIAS, PERTINENTES, CONDUCTENTES Y PROCEDENTES PARA IMPULSAR EL DECURSO, EN EFICAZ HACIA EL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

ASÍ, EL FALLADOR DEBE SER PRUDENTE A LA HORA DE EVALUAR LA CONDUCTA PROCESAL DEL INTERESADO FRENTE AL DESISTIMIENTO TÁCITO DE SU PROCESO Y, ESPECIALMENTE, CON RELACIÓN A LA MORA EN LA DEFINICIÓN DE LA CONTIENDA.

LO ANTERIOR, POR CUANTO, SI TRAS DE PROFERIRSE LA DECISIÓN DE FONDO EN LA CONTROVERSIA, EL EXPEDIENTE LLEVA AÑO Y MEDIO PARALIZADO EN LA SECRETARÍA DEL DESPACHO, LA SIMPLE PETICIÓN DE COPIAS POR ESCRITO O LA EXPEDICIÓN DE UNA CERTIFICACIÓN, NO PUEDEN SER TENIDAS COMO VÁLIDAS PARA INTERRUMPIR EL TÉRMINO SEÑALADO EN EL ARTÍCULO 317 DEL C.G.P.

ELLO, PORQUE, VERBIGRACIA, LAS REPRODUCCIONES DEL DOSSIER Y LAS CONSTANCIAS EN FAVOR DE LOS SUJETOS PROCESALES O DE TERCEROS, NO REQUIEREN AUTO QUE ASÍ LO AUTORICE Y, EN PRINCIPIO, NADA APORTAN EN EL AVANCE DE LAS DILIGENCIAS, COMO TAMPOCO EVIDENCIAN EL DEBER DE LAS PARTES NI IMPEDIR LA TARDANZA QUE TANTO AFECTA A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y, EN ESA MEDIDA, EL JUEZ NO PUEDE COHONESTARLA DANDO POR IDÓNEOS, ACTOS SUPERFLUOS DE LOS INTERVINIENTES FRENTE AL DESISTIMIENTO TÁCITO." (MAYUSCULAS, NEGRILLA Y SUBRAYADO FUERA DE TEXTO)

Teniendo esto en cuenta, en el *sub - iudice* se observa que la última actuación que reposa dentro del proceso fue ejercida por la parte del demandante el 11 de Julio de 2022, esto es antes de que configurara el año de plazo que refiere la norma, con la cual se solicitó al Juzgador y ante el hecho de que no obra en el proceso soporte alguno que el Juzgado haya informado al abogado designado como Curador Ad Litem de tal nombramiento ni que el mismo se haya posesionado y por ende notificado del Mandamiento de Pago, actuaciones que eran del control y vigilancia del mismo Juzgado, que al notarse esa omisión y antes que se cumpliera la condición del tiempo del año, se radicó una solicitud de fondo y de gran importancia para el proceso como era garantizarle a los demandados sus derecho de defensa ante la imposibilidad de notificarlos personalmente, al punto que de nuestra parte se adelantaron las diligencias pertinentes de su emplazamiento; lo que conllevaba a que de manera oficiosa el Despacho procediera a designar el Curador Ad Litem y realizar las gestiones que garantizaran su designación, posesión y notificación del Mandamiento de Pago. Téngase de presente que esta figura jurídica castiga a la parte que ha sido omisa en cumplir con los actos procesal propis de su responsabilidad, lo que no sucede en el presente caso.

Por otro lado, la actividad ordenada en el Auto del Quince (15) de Julio de 2020, no era del resorte de la parte que represento sino del Juzgado; al cual le correspondía realizar los trámites de designación del curador **AD - LITEM** atendiendo el listado de Auxiliares de la Justicia y lo expuesto en el numeral 7 del artículo 48 del Código General del Proceso que reza en su literalidad lo siguiente:



7. LA DESIGNACIÓN DEL CURADOR AD LÍTEM RECAERÁ EN UN ABOGADO QUE EJERZA HABITUALMENTE LA PROFESIÓN, QUIEN DESEMPEÑARÁ EL CARGO EN FORMA GRATUITA COMO DEFENSOR DE OFICIO. EL NOMBRAMIENTO ES DE FORZOSA ACEPTACIÓN, SALVO QUE EL DESIGNADO ACREDITE ESTAR ACTUANDO EN MÁS DE CINCO (5) PROCESOS COMO DEFENSOR DE OFICIO. EN CONSECUENCIA, EL DESIGNADO DEBERÁ CONCURRIR INMEDIATAMENTE A ASUMIR EL CARGO, SO PENA DE LAS SANCIONES DISCIPLINARIAS A QUE HUBIERE LUGAR, PARA LO CUAL SE COMPULSARÁN COPIAS A LA AUTORIDAD COMPETENTE.

Es así, que al no existir dentro del proceso una constancia de posesión del señor **JAIME HUMBERTO RODRIGUEZ SALAZAR**, ni mucho menos una certificación que contenga la aceptación del cargo, la parte demandante previó a solicitar el 1 de Junio del año 2021, como el 11 de Julio del año 2022, que el despacho requiriera al designado auxiliar para que se posesionara y en caso de que ya se hubiere surtido y este no haya aceptado sin justa causa, se procediera a ejercer las acciones disciplinarias correspondientes, como su remplazo; al ser un cargo de forzosa aceptación.

De esta manera, al haber existencia de una actuación antecesora a la operancia del desistimiento tácito, como el haber incumplido las cargas que le impone el Legislador, mal puede, mal puede el Juzgador declarar terminado el proceso por desistimiento tácito, lo que genera una gran violación al debido proceso.

Debido proceso que ha sido definida por la doctrina, como un conjunto de garantías destinadas a la protección de todo ciudadano vinculado a un proceso judicial o de carácter administrativo, para que durante de su trámite se respeten las formalidades propias que se regule el caso. Por lo que implica que el director del procedimiento o Juzgador te concomimiento tenga la obligación de asumir, observa y ejecutar actos propios de las formas previamente establecidas por la legislación colombiana. Esto, con el objeto de preservar la justicia y la relación jurídica en aquellos casos que conduzca a una obligación de crear, modificar o extinguir un derecho, imponer una obligación o sanción.

Términos que la Honorable Corte Constitucional en su sentencia C- 163 del 2019, con Magistrado Ponente **DIANA FAJARDO RIVERA**, ha definido una garantía constitucional para todo ciudadano y no puede ser vulnerado por ninguna agente, el cual dice:

"(...) EL DEBIDO PROCESO CONSTITUYE UN CONJUNTO DE GARANTÍAS DESTINADAS A LA PROTECCIÓN DEL CIUDADANO VINCULADO O EVENTUALMENTE SUJETO A UNA ACTUACIÓN JUDICIAL O ADMINISTRATIVA, PARA QUE DURANTE SU TRÁMITE SE RESPETEN LAS FORMALIDADES PROPIAS DE CADA JUICIO. EN CONSECUENCIA, IMPLICA PARA QUIEN ASUME LA DIRECCIÓN DEL PROCEDIMIENTO LA OBLIGACIÓN DE OBSERVAR, EN TODOS SUS ACTOS, LA PLENITUD DE LAS FORMAS PREVIAMENTE ESTABLECIDAS EN LA LEY O EN LOS REGLAMENTOS. ESTO, CON EL FIN DE PRESERVAR LOS DERECHOS DE QUIENES SE ENCUENTRAN INCURSOS EN UNA RELACIÓN JURÍDICA, EN TODOS AQUELLOS CASOS EN QUE LA ACTUACIÓN CONDUZCA A LA CREACIÓN, MODIFICACIÓN O EXTINCIÓN DE UN DERECHO O UNA OBLIGACIÓN O A LA IMPOSICIÓN DE UNA SANCIÓN [16].

BAJO LA ACEPCIÓN ANTERIOR, EL DEBIDO PROCESO SE RESUELVE EN UN DESARROLLO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD, EN LA MEDIDA EN QUE REPRESENTA UN LÍMITE AL PODER DEL ESTADO. DE ESTA MANERA, LAS AUTORIDADES ESTATALES NO PUEDEN ACTUAR A VOLUNTAD O ARBITRARIAMENTE, SINO ÚNICAMENTE DENTRO DE LAS ESTRICTAS REGLAS PROCEDIMENTALES Y DE CONTENIDO SUSTANCIAL DEFINIDAS POR LA LEY[17]. LA MANERA DE ADELANTAR LAS DIFERENTES ETAPAS DE UN TRÁMITE, DE GARANTIZAR EL DERECHO DE DEFENSA, DE INTERPONER LOS RECURSOS Y LAS ACCIONES CORRESPONDIENTES, DE CUMPLIR EL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD, ETC., SE ENCUENTRA DEBIDAMENTE PREVISTA POR EL LEGISLADOR Y CON SUJECCIÓN A ELLA DEBEN PROCEDER LOS JUECES O LOS FUNCIONARIOS ADMINISTRATIVOS CORRESPONDIENTES.

DESDE OTRO PUNTO DE VISTA, EL DEBIDO PROCESO NO SOLO DELIMITA UN CAUCE DE ACTUACIÓN LEGISLATIVO DIRIGIDO A LAS AUTORIDADES, SINO QUE TAMBIÉN CONSTITUYE UN MARCO DE ESTRICTO CONTENIDO PRESCRIPTIVO, QUE SUJETA LA PRODUCCIÓN NORMATIVA DEL PROPIO LEGISLADOR. EN ESTE SENTIDO, AL CONGRESO LE COMPETE DISEÑAR LOS PROCEDIMIENTOS EN TODAS SUS ESPECIFICIDADES, PERO NO ESTÁ HABILITADO PARA HACER NUGATORIAS LAS GARANTÍAS QUE EL CONSTITUYENTE HA INTEGRADO A ESTE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL. DE ACUERDO CON LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE[18], EL DEBIDO PROCESO COMPORTA AL MENOS LOS DERECHOS (I) A LA JURISDICCIÓN, QUE A SU VEZ CONLLEVA LAS GARANTÍAS A UN ACCESO IGUALITARIO DE LOS JUECES, A OBTENER DECISIONES MOTIVADAS, A IMPUGNAR LAS DECISIONES ANTE AUTORIDADES DE JERARQUÍA SUPERIOR Y AL CUMPLIMIENTO DE LO DECIDIDO EN EL FALLO; (II) AL JUEZ NATURAL, IDENTIFICADO COMO EL



FUNCIONARIO CON CAPACIDAD LEGAL PARA EJERCER JURISDICCIÓN EN DETERMINADO PROCESO O ACTUACIÓN, DE ACUERDO CON LA NATURALEZA DE LOS HECHOS, LA CALIDAD DE LAS PERSONAS Y LA DIVISIÓN DEL TRABAJO ESTABLECIDA POR LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY; Y (III) EL DERECHO A LA DEFENSA.

DEL DEBIDO PROCESO TAMBIÉN HACEN PARTE, LOS DERECHOS A (IV) LAS GARANTÍAS MÍNIMAS DE PRESENTACIÓN, CONTROVERSIAS Y VALORACIÓN PROBATORIA [19]; (V) A UN PROCESO PÚBLICO, LLEVADO A CABO EN UN TIEMPO RAZONABLE Y SIN DILACIONES INJUSTIFICADAS; (VI) Y A LA INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD DEL JUEZ. ESTO SE HACE EFECTIVO CUANDO LOS SERVIDORES PÚBLICOS A LOS CUALES CONFÍA LA CONSTITUCIÓN LA TAREA DE ADMINISTRAR JUSTICIA, EJERCEN FUNCIONES SEPARADAS DE AQUELLAS ATRIBUIDAS AL EJECUTIVO Y AL LEGISLATIVO Y LA DECISIÓN SE FUNDAMENTA EN LOS HECHOS DEL CASO Y LAS NORMAS JURÍDICAS APLICABLES.

12. COMO SE INDICÓ, EL DEBIDO PROCESO COBIJA EL DERECHO DE DEFENSA. ESTA GARANTÍA SUPONE LA POSIBILIDAD DE EMPLEAR TODOS LOS MEDIOS LEGÍTIMOS Y ADECUADOS PARA SER OÍDO Y PRETENDER UNA DECISIÓN FAVORABLE. EN VIRTUD DE SU CONTENIDO, TODO CIUDADANO HA DE CONTAR CON EL TIEMPO Y LOS MEDIOS ADECUADOS PARA LA PREPARACIÓN DE SU ESTRATEGIA Y POSICIÓN, ASÍ COMO CON LA ASISTENCIA DE UN ABOGADO CUANDO SEA NECESARIO, DE SER EL CASO PROPORCIONADO POR EL ESTADO, SI LA PERSONA CARECE DE RECURSOS PARA PROVEÉRSELO POR SÍ MISMA. LA POSIBILIDAD DE QUE TODA PERSONA PUEDA EMPLEAR TODAS LAS HERRAMIENTAS Y MECANISMOS ADECUADOS PARA DEFENDERSE COMPORTA, ADEMÁS, LA FACULTAD PROCESAL DE PEDIR Y ALLEGAR PRUEBAS, DE CONTROVERTIR LAS QUE SE APORTEN EN SU CONTRA, DE FORMULAR PETICIONES Y ALEGACIONES E IMPUGNAR LAS DECISIONES QUE SE ADOPTEN" (...) (negrilla fuera del texto)

Bajo esa acepción, y en aplicación al caso particular el Juzgador al desconocer de forma arbitraria el memorial del once (11) de Julio del año 2022, el cual antecede la materialización del termino del desistimiento tácito, como la omisión de los presupuestos que le impone el legislador para la designación de curador **AD-LITEM**; viola el principio del debido proceso, lo que no faculta al Juzgador al declarar de oficio el desistimiento tácito.

Por lo ende, en estos términos dejo sustentado el recurso de **REPOSICIÓN** en subsidio de **APELACIÓN**, solicitando que al no existir un debido proceso que emerge en el artículo 317 del Código General del Proceso sobre la operancia del desistimiento tácito. Le solicito a su despacho o en caso de ser rechazado al *Ad - quem* que deje sin efectos el Auto interlocutorio del veintinueve (29) de Julio de 2022, que declaro la Terminación del Proceso por Desistimiento Tácito, levanto las medidas cautelares y decreto el Desglose de los documentos base de acción ejecutiva

Cordialmente,


FERNANDO MENDEZ GONZALEZ
C.C. No. 93.357.961 de Ibagué - Tolima
T.P. No. 51.995 del C.S.J.

