

Ref. 2021-00092/ Fidudavivienda/ Recurso de reposición y en subsidio apelación

Andrés Felipe Padilla Isaza <apadilla@delhierroabogados.com>

Jue 14/10/2021 10:57

Para: Juzgado 45 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Litigios <litigios@delhierroabogados.com>; notificacionesjudiciales@davivienda.com <notificacionesjudiciales@davivienda.com>; ncardenas@grupograma.com <ncardenas@grupograma.com>; notificacionesjudiciales@fidubogota.com <notificacionesjudiciales@fidubogota.com>; notificaciones <notificaciones@grupograma.com>; mamomasi@hotmail.com <mamomasi@hotmail.com>; martinarsas@hotmail.com <martinarsas@hotmail.com>; julianacuna11@hotmail.com <julianacuna11@hotmail.com>; carlosantonioag@hotmail.com <carlosantonioag@hotmail.com>

Bogotá D.C., 14 de octubre de 2021

Señores

JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E.S.D.

Referencia: Proceso verbal declarativo de mayor cuantía**Demandantes:** Eddie José Martínez Arzuaga y otros.**Demandado:** Fiduciaria Davivienda S.A. – Fidudavivienda S.A.

Fiduciaria Davivienda S.A., como vocera del Encargo Fiduciario De Inversión Para La Separación De Unidades Inmobiliarias Cartera Colectiva Abierta Con Pacto De Permanencia Consolidar Y OTROS

Radicado: 110013103045 **2021-00092 00**

Asunto: Recurso de reposición y en subsidio apelación.

Respetados señores.

Por medio de la presente, actuando en calidad de **FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A. y FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A.** como vocera del Encargo Fiduciario De Inversión Para La Separación De Unidades Inmobiliarias Cartera Colectiva Abierta Con Pacto De Permanencia Consolidar me permito radicar recurso de reposición y en subsidio apelación.

Por último, dando cumplimiento al Decreto 806 de 2020 se remite copia de la presente comunicación a los demás sujetos procesales.

Agradezco su atención,

--

ANDRÉS PADILLA ISAZA

Asociado

Calle 93B No. 17 - 25 Of. 411
Bogotá, D.C., 110221, Colombia
Tel.: [\(57-1\) 2363330](tel:(57-1)2363330) – 7557426

Cel.: 321 307 6758

Website: www.delhierroabogados.com

E-mail: apadilla@delhierroabogados.com

Bogotá D.C., 14 de octubre de 2021

Señores

JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
E.S.D.

Referencia: Proceso verbal declarativo de mayor cuantía

Demandantes: Eddie José Martínez Arzuaga y otros.

Demandado: Fiduciaria Davivienda S.A. – Fidudavivienda S.A.

Fiduciaria Davivienda S.A., como vocera del Encargo Fiduciario De Inversión Para La Separación De Unidades Inmobiliarias Cartera Colectiva Abierta Con Pacto De Permanencia Consolidar.

Radicado: 110013103045 **202100092** 00

Asunto: Recurso de reposición y en subsidio apelación.

ANDRÉS FELIPE PADILLA ISAZA, mayor de edad, vecino de la ciudad de Bogotá, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado judicial de la **FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A.**, entidad fiduciaria, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, identificada con NIT 800.182.281-5, y **FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A.**, como vocera del Encargo Fiduciario De Inversión Para La Separación De Unidades Inmobiliarias Cartera Colectiva Abierta Con Pacto De Permanencia Consolidar (en adelante “Fidudavivienda”), me permito radicar recurso de apelación en contra del auto fechado el 8 de octubre de 2021 que rechazó de plano la solicitud de nulidad.

OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA

Los artículos 318 y 321 del Código General del Proceso (en adelante CGP) contemplan respectivamente que, el recurso de reposición y el de apelación en contra de autos que se profieran por fuera de audiencia deberán presentarse por escrito dentro del término de 3 días hábiles contados a partir de su notificación.

Sumado a lo anterior, en contra de la providencia fechada el 8 de octubre de 2021 procede el recurso de reposición en la medida en que el artículo 318 del CGP contempla lo siguiente: “Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen”.

Adicionalmente, en cuanto al recurso de apelación, expresamente el numeral 7 del artículo 321 del CGP señala que será susceptible del mismo el auto que “niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva”.

Con base en las normas citadas, es procedente y oportuno el recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del auto fechado el 8 de octubre de 2021 por medio del cual el Despacho rechazó de plano la solicitud de nulidad.

SANEAMIENTO DE LA NULIDAD

Para comenzar, es necesario precisar que de conformidad con el artículo 73 del CGP y la Sentencia T-451/06 de la Corte Constitucional, “el *ius postulandi*, o derecho de postulación exige que, en determinados asuntos, que además constituyen la regla general, de conformidad con el Estatuto de la Abogacía Decreto 196 de 1.971, salvo las excepciones legales siempre que se acuda a la jurisdicción debe hacerse por intermedio de Apoderado titulado e inscrito”.

En ese orden de ideas se requerirá, en los términos del artículo 74 del CGP, el otorgamiento de un poder por parte del interesado, para que un tercero autorizado lo represente en el proceso judicial. Por lo mismo, el numeral 4 del artículo 133 establece que el proceso será nulo en todo o parte “cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder”.

Con base en lo mencionado, se equivoca el Despacho al rechazar de plano la solicitud de nulidad instaurada por el suscrito el pasado 23 de agosto de 2021, en la medida en que desconoce que las actuaciones adelantadas por la parte demandada demandante, tales como la radicación de la demanda y la solicitud de decreto y práctica de medidas cautelares, se llevaron a cabo por Julián Andrés Acuña, apoderado judicial que carecía íntegramente de poder.

Ahora bien, en el caso en concreto existía una imposibilidad de formular la nulidad como excepción previa, toda vez que el artículo 135 del CGP establece que no podrá alegar la nulidad quien “después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla”. En ese sentido, el artículo 136 dispone que operará el saneamiento de la nulidad cuando la parte que podía alegarla “actuó sin proponerla”.

Lo anterior implica que cualquier actuación distinta a la interposición de la solicitud de nulidad, sanearía las actuaciones adelantadas por Julián Andrés Acuña, apoderado judicial que carecía íntegramente de poder.

IMPOSIBILIDAD DE FORMULAR LA NULIDAD COMO EXCEPCIÓN PREVIA

Ahora bien, además de tener en cuenta que la formulación de la nulidad vía excepción previa hubiese saneado la nulidad, es pertinente resaltar que no existe causal alguna que se ajuste a la extralimitación de las facultades del apoderado de la parte demandante.

En ese sentido, el artículo 100 del CGP contempla taxativamente las excepciones previas en las que, a diferencia de las causales de nulidad, no se contempla el escenario de que un apoderado judicial carezca íntegramente de poder.

Frente a este punto, es pertinente señalar que la indebida representación de que trata el artículo 100 no se puede equiparar a que el apoderado carezca absolutamente de poder. Por lo mismo, en el caso en concreto nos encontramos ante una extralimitación de las funciones del apoderado que no configuran una causal de excepción previa, lo que nos deja únicamente en el escenario de una nulidad, respecto de Fidudavivienda, de todo lo actuado en el proceso judicial.

SOLICITUD

Con base en los argumentos esgrimidos, se le solicita al Despacho:

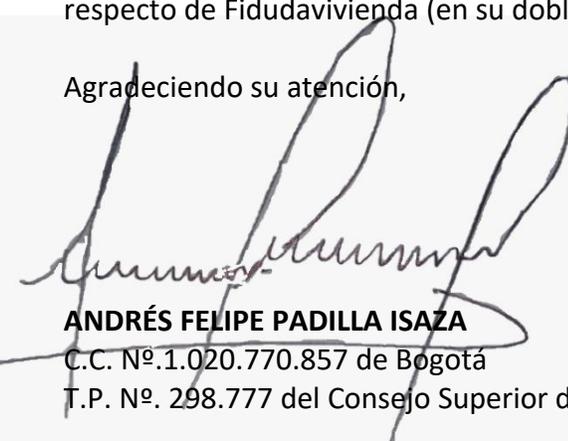
PRIMERO: Revocar el auto fechado el 8 de octubre de 2021 mediante el cual se rechazó de plano la solicitud de nulidad.

SEGUNDO: Conceder la solicitud de nulidad toda vez que el apoderado judicial de la parte demandante actúo, respecto de Fidudavivienda, careciendo íntegramente de poder.

TERCERA: Que en caso de que no prospere el recurso de reposición, se conceda el recurso de apelación para que el superior jerárquico resuelva la solicitud de revocatoria del Auto del 8 octubre de 2021 por medio del cual se rechazó de plano la solicitud de la nulidad presentada por el suscrito y, en su lugar proceda a decretar la nulidad al encontrarse probado que el apoderado judicial de la parte demandante actúo, respecto de Fidudavivienda, careciendo íntegramente de poder.

CUARTA: Que, habiéndose declarado la nulidad por parte del superior jerárquico, se proceda a declarar nulas todas las actuaciones que se han surtido en el proceso, con respecto de Fidudavivienda (en su doble calidad).

Agradeciendo su atención,



ANDRÉS FELIPE PADILLA ISAZA

C.C. N.º.1.020.770.857 de Bogotá

T.P. N.º. 298.777 del Consejo Superior de la Judicatura