



**Juzgado Primero Civil del Circuito
Apartadó – Antioquia**

Veintiséis (26) de mayo de dos mil veintiunos (2021)

Radicado No. 05172-40-89-003-**2018-00500**-01
Proceso: Verbal de nulidad de escritura
Demandante: Corporación Visión Futuro Zarzamora
Demandado: Harold Johandre Suárez Reyes
Auto No: 298
Decisión: Confirma auto apelado.

En el presente asunto, en el desarrollo de la audiencia de instrucción y juzgamiento celebrada el pasado 4 de marzo, al exponer sus alegatos de conclusión el apoderado del demandado alegó la nulidad de las actuaciones prevalido de que no fue convocada la hija menor beneficiaria del patrimonio inembargable de familia objeto de la nulidad, ni se tuvo en cuenta que el competente para impulsar el rito era el Juez de Familia en razón de la temática ventilada. La Juez Tercera Promiscuo Municipal de Apartadó rechazó de plano el pedimento debido a que no se enmarcó en ninguna de las causales taxativas de invalidez (art. 133 C.G.P.), no se propuso en la oportunidad debida ni se trata de la nulidad del contrato, sino del levantamiento de aquel gravamen lo cual descarta la obligatoriedad de citar a la mencionada menor.

Como el peticionario formuló reposición (que no prosperó) y apelación en subsidio frente a esa determinación, pasa a

resolverse el recurso vertical teniendo en cuenta los siguientes pilares:

1. En primer término, la alegación relacionada con que la demanda debió adelantarse ante la especialidad de familia no se enmarca en ningún motivo habilitante de nulidad adjetiva, por cuanto el numeral 1º del artículo 133 del Código General del Proceso solo faculta esa sanción "*cuando el juez actúa en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o competencia*", es decir, presupone un auto expreso del juzgador que se declare incompetente, lo cual no existió en el *sub lite* ni, por ende, se configuró esa circunstancia. Tampoco la situación se amolda a lo dispuesto en los artículos 16 y 138 *ídem* teniendo en cuenta que el factor aquí involucrado (objetivo) es distinto del funcional y subjetivo, únicos que conducen a la invalidez del fallo proferido con inobservancia de esas dos pautas competenciales. Fallo que de todos modos aquí no se ha emitido.

De manera que, por tratarse del aspecto objetivo (naturaleza del asunto) cualquier anomalía sobre el punto quedó saneada ante el silencio del demandado durante el traslado de la demanda y no podía, por ende, alegarla con posterioridad, según el artículo 102 del C.G.P.

2. De otro lado, si bien es cierto el demandado omitió especificar la causal de nulidad en que se apoyó para insistir en la necesidad de llamar a la beneficiaria del gravamen, también lo es que el desarrollo de su exposición dejó claro que se trató de la falta de vinculación o notificación de un tercero (la menor), por lo que tal entendimiento era suficiente para dar por superada aquella pretermisión y desecharla en verdad por falta de legitimación, dado que ese motivo invalidatorio solo puede ser esgrimido por la persona ausente, afectada o pretermitida, pues es la única a quien asiste interés jurídico para discutir sobre los efectos de su incomparecencia al proceso. Nadie más. Así lo dice el inciso 3º del

artículo 135 *ibídem* en cuanto dispone que “*la nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento **solo podrá ser alegada por la persona afectada***” (negritas propias).

Luego, la única autorizada para postular dicha nulidad era la menor. Ahora, si se estimara que Harold Johandre Suárez Reyes también podía hacerlo en calidad de su representante legal (padre), habría que admitir enseguida que el vicio resultaría intrascendente por cuanto el progenitor ha estado siempre vinculado a las diligencias y, al tener la doble calidad de demandado y representante de la infante, el traslado para contestar la demanda fue común al tenor del inciso final del artículo 91 del C.G.P.

Expresado en otros términos, aún si admitiéramos que el interpelado estaba habilitado para cuestionar la validez por la ausencia de su hija, por ser él su vocero y al mismo tiempo el demandado principal, ejerció actos defensivos comunes durante el transcurrir del pleito que le restan importancia a la hipotética omisión de su descendiente, porque al fin y al cabo recaían en sí las dos condiciones.

Recuérdese que uno de los postulados orientadores del régimen de nulidad actual es precisamente el de trascendencia del yerro, lo cual aquí al estar descartado permite concluir que de aceptar que existió la equivocación se saneó por virtud del numeral 4º del artículo 136 del C.G.P.

3. Más allá de lo anterior se tiene que en realidad la concurrencia de la menor no se tornaba forzosa dado que no conformaba un litisconsorcio necesario por pasiva.

Efectivamente, está claro que al tenor de la escritura pública número 1931 de 23 de diciembre de 2016, la menor se instituyó

como beneficiaria del patrimonio inembargable de familia sobre el inmueble con folio número 008-63386, pero esa sola circunstancia no la convierte en litisconsorte obligatoria en esta causa, como parece entenderlo el apelante.

No basta que la resolución del conflicto irroque algún beneficio o perjuicio al tercero para deducir automáticamente la existencia de litisconsorcio necesario, pues si así fuese no habría diferencia entre esa clase y otras litisconsorciales donde tiene cabida la misma situación, como ocurre en el cuasi-necesario. La particularidad del obligatorio en verdad consiste en la unicidad en la relación sustancial que imposibilita definir el litigio sin la presencia de todos los implicados. Nada de lo cual acontece en el *sub - examine* porque la sola condición de beneficiaria de la menor no la legitima por pasiva para resistir la pretensión de nulidad sustancial implorada por la Corporación Visión Futuro Zarzamora.

Dígase con total nitidez: a pesar de que no se discute la eventual repercusión que pueda representarle el desenlace del juicio a la menor, esa sola circunstancia no la obligaba a comparecer teniendo en cuenta que no participó en el otorgamiento de la escritura pública cuya invalidez se persigue, simplemente se incluyó allí como favorecida sin que la suerte de ese acto le infunde algún interés tutelable de cara a las normas que regulan el litisconsorcio obligatorio.

Condición de especial significado para descartar, entonces, la relación litisconsorcial necesaria ante la posibilidad de resolver el pleito aún en su ausencia, la cual ni quita ni pone en torno a la efectividad de la futura decisión. Esto es, aunque es la beneficiaria del gravamen, con ella o sin ella, el *a-quo* está facultado para decidir el fondo de la contienda porque su naturaleza lo permite y no existe disposición legal expresa que imponga su presencia.

En definitiva, no se satisfacen los requisitos del artículo 61 del C.G.P. para dar por establecida esa clase de litisconsorcio, de allí que el proceso podía continuar como venía desenvolviéndose.

4. Adicionalmente, la nulidad escrituraria instada por la Corporación actora se fundamentó exclusivamente en la falta de competencia del Notario de Carepa, porque -según aquella- la escritura debió otorgarse en Apartadó, y en la omisión de aludir al acreedor hipotecario al momento de constituir el gravamen. Quiere decir esto que el ataque frontal recayó en el instrumento público por supuestas anomalías en su confección, mas no en el acto jurídico propiamente contenido en él. Diferenciación que tiene decantada la jurisprudencia patria en cuanto que:

(...) resulta necesario separar el contenido de una manifestación de esa naturaleza, en sí misma considerada, del instrumento que la demuestra, de donde, consecuentemente, cual tiene explicado esta Corporación, "(...) no puede confundirse el documento como continente, que es una cosa, con las manifestaciones vertidas en él, más precisamente, con el acto documentado (...)". La distinción es de capital importancia, pues no siempre los hechos que afectan un negocio jurídico, conllevan a anular el documento donde fue vertido. Así, en palabras de la doctrina (SC19730-2017).

En este sentido, el contorno fáctico trazado por las partes, particularmente por la demandante, y sus pretensiones, denotan que la cuestión se circunscribe al aspecto meramente formal del otorgamiento de la escritura pública número 1931 y, por ende, ese debate no alcanza a impactar a la menor quien a lo sumo sería beneficiaria en virtud del acto jurídico, sin injerencia en el instrumento mismo donde no participó, ni podía hacerlo por la naturaleza del negocio.

En fin, como su eventual interés a lo sumo se deriva del acto jurídico y no del instrumento, y aquí se ventila solo lo segundo,

hizo bien el *a-quo* al desechar la nulidad pedida a última hora sin fundamento plausible para tramitarla ni acogerla.

En consecuencia, se ratificará la providencia objeto de alzada condenando en costas al recurrente con agencias en derecho de \$300 '000.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Primero Civil del Circuito de Apartadó – Antioquia,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto emitido el 4 de marzo de 2021 por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Apartadó, de acuerdo con las motivaciones precedentes.

SEGUNDO: Se condena en costas al apelante Harold Johandre Suárez Reyes y se fijan como agencias en derecho la suma de \$300.000. Líquidense ante el estrado de primer nivel, de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso.

TERCERO: Devuélvase el expediente al despacho de origen para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE

**HUMBERLEY VALOYES QUEJADA
JUEZ**

Firmado Por:

**HUMBERLEY VALOYES QUEJADA
JUEZ**

**JUEZ PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE APARTADÓ
ANTIOQUIA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**e7c1d86b0589f02c21cff0984c5a77619f4a4aceb5bc6c48b
edc2b5576de8cd5**

Documento generado en 26/05/2021 02:28:19 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**