

SECRETARÍA.- Palmira, (V.), 6-diciembre-2021. A Despacho de la señora Juez el presente asunto. Sírvase proveer.

CONSUELO RODRÍGUEZ ITURRES

Secretaria

Proceso: Declarativo de Nulidad de Contrato
Demandante: María Aidee Duque Valencia C.C. No. 34.040.291
Demandado: Luz Marina Ordoñez Cerón C.C. No. 66.760.147
Radicación: 76-520-31-03-002-2020-00007-00

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Palmira (V.), siete (7) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Procede el despacho a atender la solicitud de **DECLARATORIA DE ILEGALIDAD** del auto fechado 8-octubre-2021 notificado el día 13¹ de ese mes y decisión del recurso de reposición impetrado contra el auto fechado a 6 de agosto de 2021.

DE LA SUSTENTACIÓN

En resumen, el apoderado de la demandante sostiene que el auto del 8-octubre-2021, resulta contrario al debido proceso habida cuenta que contra dicho auto interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación. Que en forma errónea en otro escrito indicó que se trataba de una apelación, teniendo en cuenta que se trataba de un incidente como lo consagra el art. 321 numeral 5 del C.G.P.

Que en atención al párrafo 1 del art. 318 le correspondía al despacho tramitar la impugnación por las reglas del recurso precedente, de modo que oficiosamente se debía dar el trámite del recurso de reposición, sostiene además con fundamento en el art. 77 el apoderado puede formular todas las pretensiones que estime conveniente para beneficio del poderdante por eso considera que al tenor de la jurisprudencia citada (Sentencia T-1033 de 2005) le asiste la razón y debe resolverse el recurso de reposición lo cual apoya además al citar los artículos 4, 7 y 11 del estatuto procesal.

DEL TRASLADO DE LA SOLICITUD Y DEL RECURSO

Se deja constancia que el expediente permite evidenciar que los memoriales obrantes a ítem 35 y 36 fueron compartidos a la contraparte quien guardó silencio.

CONSIDERACIONES

EL PROBLEMA JURIDICO: Corresponde determinar si es procedente declarar la ilegalidad del auto del 8-octubre-2021 y si es viable revocar el auto del 6 de agosto de 2021 mediante el cual se declaró probada una excepción previa de inepta demanda ? a lo cual se contesta en sentido **negativo** por las siguientes razones:

Revisado el infolio se tiene en cuenta que inicialmente fue presentada una demanda de nulidad que fue admitida. Luego vino una reforma a la demanda admitida y una segunda reforma a la demanda a la cual no se accedió por no ser procedente.

La actuación que se está impulsando es la de la primera reforma de la demanda, cuyas pretensiones son nulidad absoluta y subsidiaria de simulación relativa presentada el 13 de octubre de 2020. Dicha actuación dio lugar a una excepción previa de inepta demanda basado en que el poder otorgado no incluye la facultad para reclamar la simulación relativa a lo cual accedió el despacho mediante auto del **6-agosto-2021**, notificado² el día 9 declarando la existencia de tal excepción; por cuanto en el poder no se indica nada al respecto, aunque sí expresa que al mandatario se le dan las facultades propias del artículo 77 del C.G.P.

Con posterioridad, en forma oportuna fue recibido el memorial del ítem **31**, mediante el cual el representante de la parte actora presentó los recursos de reposición y en subsidio apelación. A continuación, estando pendiente el pronunciamiento respectivo, él mismo envió otro correo indicando que solo pretende presentar apelación contra "la providencia sentencia del 6-agosto-2021" por la cual se declaró probada la excepción previa de inepta demanda. Solicitud que dio lugar a expedir el auto de 8-octubre-2021 siguiente, indicando que no se concede el recurso de apelación por no ser procedente.

Luego mediante memorial que acá se atiende el mismo apoderado indica que acorde con el párrafo del artículo 318 del mencionado código, el despacho se ha debido interpretar

¹ Revisada la página de la Rama se ve que fue notificado el día 11-octubre-2021.

² Día 7 y 8 inhábiles

y tramitar el recurso que si procedía para garantizarle así los derechos procesales a su mandante.

Sirva el anterior recuento para observar que la decisión judicial cuestionada ha sido fruto de los diversos pronunciamientos del memorialista y no de qurr vulnerar el trámite procesal.

De todos modos, si en gracia de discusión se aceptare que se debe dar aplicación al párrafo del 318 de la ley 1564 del 2012 en orden a interpretar qué es lo que pretende el profesional, ello da lugar a entender que no es otra cosa que recurrir en reposición el auto del 6-agosto-2021 por el cual se declaró probada la excepción de inepta demanda y eso a su vez nos lleva a considerar cuales son los argumentos por los cuales aspira a su revocatoria. Así las cosas, en ejercicio del control de legalidad previsto en el artículo 42 numeral 2 del C.G.P., en orden a precaver cualquier variante interpretativa y a impulsar este asunto se procede como se ve en las siguientes líneas.

Ubicados de nuevo en el expediente tenemos el memorial el 11-agosto-2021 recibido a las 2:47 p.m., contentivo del recurso de reposición y en subsidio apelación fue compartido a su oponente sin que se haya recibido escrito al respecto. Que en ese documento el recurrente hace mención de los artículos 29, 230 constitucionales; de los artículos 1, 7, 11, 13, 14, 77 Procesal General y 26, 27, 28 del Código Civil para plantear que el mandatario puede formular todas las pretensiones favorables a su poderdante es decir sus facultades son amplias y no pueden ser restringidas, pues le es dado elevar todas las favorables a su cliente. Para ello también hace mención de un asunto decidido por el Consejo de Estado **25000-23-36-000-2015-2704-01 (61430)**³ el cual de acuerdo a su planteamiento considera aplicable.

En atención a ese recurso de reposición la instancia observa que los argumentos esbozados no son suficientes para revocar el auto atacado. En efecto dicha providencia tuvo sustento en particular en la lectura del poder allegado con la demanda, además de la lectura de ésta y en los alcances del artículo 77 C.G.P.

Así resulta que en el poder obrante a **folio 1** en forma expresa se le dio facultad para demandar la "**NULIDAD DEL CONTRATO** contenido en el instrumento público **Escritura Pública No. 974 de fecha 15 de abril de 2011..**", que en ese sentido el profesional del derecho debe actuar acorde con la voluntad del cliente, lo cual enmarca las pretensiones que de manera consecuente pueden ser elevadas, ante la Rama Judicial.

Conforme con ello es de conocimiento en el ejercicio del desempeño judicial civil que fruto de la evolución jurisprudencial la simulación es una figura jurídica diferente a la nulidad, por eso cuando son presentadas en un mismo libelo deben serlo como principal y subsidiaria y no como dos principales, de ahí se parte para considerar que también en el poder se debe dar facultad al abogado para incoar tal clase de solicitud.

Cuando se habla de congruencia o de "requisitos esenciales mínimos" como indica la sentencia del Consejo de Estado mencionada, debe asumirse que la actividad del mandatario debe ser acorde con el mandato mismo, por lo cual, los alcances del inciso segundo del artículo 77 del C.G.P., no pueden llegar al punto de ser tan amplios como para que el representante judicial abarque más de lo pretendido por el contratante.

El despacho considera que la claridad del art. 77 procesal general citado llega al punto de entender que las pretensiones de la demanda son amplias, pero en todo caso deben ser conformes y deben estar dentro del contexto del poder otorgado, por lo que con relación al caso se concluye que no le asiste la razón al recurrente. Es decir, no se puede dar trámite a una simulación no autorizada en el oportuno momento procesal por la titular del derecho sustantivo.

Prosiguiendo estas motivaciones se debe precisar que, para resolver la reposición oportunamente presentada, luego desdeñada y posteriormente aclarada por el interesado no es posible declarar la ilegalidad del auto fechado 8-octubre-2021, mediante el cual se negó un recurso de alzada, por cuanto en efecto, contra el auto del 6 de agosto pasado no cabe el recurso de alzada, por eso está bien proferido. Tampoco es posible revocar este último, por vía de reposición, por cuanto se estima ajustado a derecho como ya se anotó.

Sin más comentarios, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira,

RESUELVE:

ÚNICO: NO REVOCAR el auto del 6-agosto-2021, por el cual se declaró probada la excepción previa de inepta demanda por lo antes expuesto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

³ El cual transcribe parcialmente

Firmado Por:

**Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca**

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: **f356384da647cd9838034f70790c752660e57f34602390c5cafceb5bb1d5e2eb**

Documento generado en 07/12/2021 08:30:41 AM

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