

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Funza, (Cundinamarca), 18 de agosto de 2023

Rad. No. 2018-00715

Se resuelve la solicitud de nulidad que interpuso la apoderada judicial de la ejecutada BIOH2O S.A.S.

I. FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD

Adujo en lo medular, que se configuraron las nulidades de que tratan los numerales 4¹ y 8² del artículo 134 del Código justificándose en que el despacho “...no requirió a la parte actora para que intentara nuevamente la notificación personal de que trata el art 291 C.G.P. a la sociedad demandada, en la dirección actualizada al año 2017 y se encontraba en el Certificado de existencia y representación legal de BIOH2O S.A.S. expedido el 29 de agosto de 2018, aportado por la misma parte actora con la subsanación de la demanda”.

Agregó que la parte demandante no informó de dónde obtuvo la dirección Calle 106 No-69 B 42 de Bogotá y que, además, tanto el citatorio como el aviso remitidos por la parte demandante a la dirección precitada “carecen de EFICACIA”, porque están dirigidos a la persona jurídica BIOH2O S.A.S., y no a quien la representa el señor José Gregorio Murillo Castrillón.

Subraya que el poder conferido por el señor José Gregorio Murillo Castrillón, actuado como representante legal de BIOH2O S.A.S. al abogado Néstor Alberto González Ríos “...carece de validez al no encontrarse los asunto debidamente determinados y claramente identificados, toda vez que en los 3 poderes se genera confusión en las partes del proceso, como se observa en su encabezado y no son claros.”, por lo que se configuraría una indebida representación de la parte demandada dada la “...**AUSENCIA del documento IDONEO**(sic) que como(sic) debió remitir el apoderado junto con los poderes radicados para verificar las facultades de sus poderdantes en calidad de representantes legales, en el presente caso al tratarse de persona jurídica de derecho privado exhibir certificado de existencia y representación de la persona

¹ “4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.”

² “8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.”

jurídica actualizado, el cual brilla por su ausencia dentro del expediente en la fecha de radicación de los poderes.”

II. CONSIDERACIONES

Con respecto a los principios que rigen materia de nulidades procesales, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha determinado lo siguiente:

Claro está, para que algún motivo de nulidad sea sustentáculo de un embiste en casación, es menester que se observen los principios que gobiernan aquella institución, en concreto, los de *especificidad, protección, trascendencia y convalidación* (SC8210, 21 jun. 2016, rad. n.º 2008-00043-01), porque de lo contrario debe desestimarse la censura y la sentencia controvertida conservará su vigor jurídico.

La especificidad alude a la necesidad de que los hechos alegados se subsuman dentro de alguna de las causales de nulidad taxativamente señaladas en las normas procesales o en la Constitución Política, sin que se admitan motivos adicionales (cfr. CSJ, SC11294, 17 ag. 2016, rad. n.º 2008-00162-01).

La protección se relaciona «*con la legitimidad y el interés para hacer valer la irregularidad legalmente erigida en causal de nulidad, en cuanto, dado el carácter preponderantemente preventivo que le es inherente, su configuración se supedita a que se verifique una lesión a quien la alega*» (CSJ, SC, 1 mar. 2012, rad. n.º 2004-00191-01).

La trascendencia impone que el defecto menoscabe los derechos de los sujetos procesales, por atentar contra sus garantías o cercenarlas.

Por último, la convalidación, en los casos en que ello sea posible, excluye la configuración de la nulidad cuando el perjudicado expresa o tácitamente ratificó la actuación anómala, en señal de ausencia de afectación a sus intereses (cfr. SC, 19 dic. 2011, rad. n.º 2008-00084-01).

3

Estos principios que han sido desarrollados en por la alta corporación fueron reunidos en el artículo 135 del Código General del Proceso, en los siguientes términos:

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC280-2018 radicación No. 11001-31-10-007-2010-00947-de 20 de febrero de 2018 01 M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. En: <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2018/09/SC280-2018-2010-00947-01.pdf>

“ARTÍCULO 135. REQUISITOS PARA ALEGAR LA NULIDAD. La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.”

Así, en el numeral 1 del artículo 136 del Código General del Proceso se dispone: **“ARTÍCULO 136. SANEAMIENTO DE LA NULIDAD.** La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla...”

Respecto a la doctrina de los actos propios la Corte Constitucional ha señalado que:

“Un tema jurídico que tiene como sustento el principio de la buena fe es el del respeto al acto propio, en virtud del cual, las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe. Principio constitucional, que sanciona como inadmisibles toda pretensión lícita, pero objetivamente contradictoria, con respecto al propio comportamiento efectuado por el sujeto. Se trata de una limitación del ejercicio de derechos que, en otras circunstancias podrían ser ejercidos lícitamente; en cambio, en las circunstancias concretas del caso, dichos derechos no pueden ejercerse por ser contradictorias respecto de una anterior conducta, esto es lo que el ordenamiento jurídico no puede tolerar, porque el ejercicio contradictorio del derecho se traduce en una extralimitación del propio derecho.

...

El respeto del acto propio requiere de tres condiciones para que pueda ser aplicado: a. Una conducta jurídicamente anterior, relevante y eficaz. b. El ejercicio de una facultad o de un derecho subjetivo por la misma persona o centros de interés que crea la situación litigiosa, debido a la contradicción -atentatorio

de la buena fe- existente entre ambas conductas. c. La identidad del sujeto o centros de interés que se vinculan en ambas conductas.”⁴

Así las cosas, descendiendo al caso concreto se concluye que la nulidad formulada se tiene negar por cuanto la parte actuó en el proceso de la referencia sin alegar **inmediatamente** las irregularidades de las que ahora se queja y, todavía, invoca como razón de la invalidez procesal actos que son su propia autoría, como se verá a continuación:

a. No se respetó el principio de trascendencia, por cuanto aquí no se le ha vulnerado el derecho fundamental al debido proceso al BIOH2O S.A.S. La sociedad BIOH2O S.A.S. contó con apoderado judicial, del cual aportó poder por medio de su propio representante legal, al que se le notificó por conducta concluyente, quien guardó silencio frente al mandamiento ejecutivo, así como frente a la actuación adelantada en el proceso.

b. Así, la ejecutada BIOH2O S.A.S. por medio de su representante legal José Gregorio Murillo Castrillón, quien apoderó al abogado Néstor Alberto González Ríos, y es en este poder, sin lugar a duda, en donde se refiere al radicado de este proceso ejecutivo (2018-00715), en el cual solicitó que se le reconociera personería a su apoderado para actuar en defensa de sus intereses:

REF: PROCESO 2018 - 715 y otros.
DEMANDANTE: BANCOLOMBIA S.A-DAVIVIENDA S.A.
DEMANDADO: BIOH2O S.A.S
ASUNTO: PODER

c. Ahora bien, lo cierto es que las excusas que plantea la solicitante, más que ayudar a sostener su posición frente a la existencia de una posible nulidad, sólo permiten llegar a la conclusión contraria (*que no ha existido la nulidad invocada*), si tenemos en cuenta que es la apoderada judicial quien reconoce como de la autoría de su representada dicho poder, explayándose en excusas irrelevantes, como manifestar que es que, supuestamente, el poder no es lo suficientemente específico, o que debía probarse que el señor Murillo Castrillón, para el momento en que aportó el poder a los autos, debía anexar un certificado de existencia y representación de la ejecutada, siendo que el poder que obra a folio 76 del cuaderno principal del expediente es claro en su propósito y finalidad y, además, este poder se debe presumir auténtico, así como la facultad de quien lo otorgó para hacer en nombre de quien lo presenta, puesto que de ello da fe el depositario de la fe pública que así lo acredita: Los actos de apoderamiento y las facultades para apoderar se **presumen** por parte del representante legal de la sociedad, y le corresponde a la parte interesada (en este caso, la ejecutada) probar lo contrario, prueba que, utilizando las mismas palabras de la solicitante, “*brilla por su ausencia*”.

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-295/99 M.P: Alejandro Martínez Caballero. En: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/T-295-99.htm>

d. Aunado a lo anterior, si es que es tal la inexactitud del poder de la que se duele la solicitante, llama la atención cómo es que se utiliza este planteamiento, siendo que no les es permitido invocar un acto propio de su representada para alegar, a su vez, una nulidad procesal, si es que se debe partir del supuesto de que la nulidad, en este caso, la supuesta falta de representación de la ejecutada, se cometió por un acto de suyo, en otras palabras, que sería la ejecutada la que dio, hipotéticamente, lugar a la nulidad que ahora invoca a su favor. Este tipo de planteamientos no solo carecen de efectividad para aducir exitosamente la nulidad, sino que sólo demuestran que invocarlos no es más que una afrenta al principio de la buena fe y una forma de violar el principio de los actos que consiste en que una parte se aparta de una postura procesal antecedente, para ahora, invocar a su favor una situación creada por esa misma parte y al que ella y sólo ella dio lugar.

e. De esta forma, no puede asegurarse, como lo pretende exponer la solicitante, que su representada ha sido asaltada, sorpresivamente, frente a la ejecución de la referencia, todo lo contrario, lo cierto es que es la ejecutada reconoció la existencia de la ejecución que se lleva a cabo en su contra y es ahora que invoca cuestiones que ya no le es dable invocar, y situaciones que, si es que se hubieran, presuntamente, presentado, lo cierto es que para el estado en que se encuentra este proceso, han sido efectivamente convalidadas por la parte ejecutada.

En suma, no se observa en este proceso la alegada vulneración al derecho de defensa de la demandada, por lo que se impone negar la nulidad solicitada. En consecuencia, el Despacho, **Resuelve:**

PRIMERO: NEGAR la petición de nulidad incoada por la apoderada de BIOH2O S.A.S.

SEGUNDO: Segundo: Condenar en costas al incidentante. Tásense, teniendo como tales la suma de \$ 2 SMMLV como agencias en derecho.

Notifíquese,



CHRIS ROGER EDUARDO BAQUERO OSORIO
JUEZ