

**MEMORIAL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO EL DE APELACIÓN RAD 41001 31  
03 004 2021 00035 00**

Juan José Rodríguez <jota.94.rs@gmail.com>

Lun 10/04/2023 3:16 PM

Para: Juzgado 04 Civil Circuito - Huila - Neiva <ccto04nei@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: martinvargas07@yahoo.es <martinvargas07@yahoo.es>; Laura Sofia Matta Montero  
<dmp\_abogada@yahoo.com>; Dra Elizabeth Victoria Gómez Bogotá <lavictoria33@yahoo.es>

 1 archivos adjuntos (230 KB)

MEMORIAL RECURSO DE REPOSICIÓN Y APELACIÓN RAD 41001 31 03 004 2021 00035 00.pdf;

Doctor  
**EDGAR ALFONSO CHAUX SANABRIA**  
Juez Cuarto Civil del Circuito de Neiva (H)  
E.S.D.

**REFERENCIA:** DEMANDA VERBAL – ACCIÓN DE SIMULACIÓN  
**DEMANDANTE:** DELIO FABIAN ANDRADE OSORIO  
**DEMANDADOS:** JULIETH PAOLA ANDRADE MOYA Y OTROS  
**RADICACIÓN:** 41001 31 03 004 2021 00035 00

**JUAN JOSE RODRIGUEZ SILVA**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.075.283.822 de Neiva, abogado en ejercicio con Tarjeta Profesional No. 321431 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando dentro del presente proceso como apoderado judicial del demandado **MILTON FERNEY JIMÉNEZ SOTO**, estando dentro de los términos procesales, por medio del presente escrito, me permito presentar, recurso de reposición y en subsidio el de apelación en contra del auto expedido el día 28 de marzo de 2023, para lo cual sustento los referidos recursos de la siguiente manera:

1. Las razones en que se fundamentó el juzgado en su providencia del 28 de marzo de 2023, para denegar la prosperidad de la excepción previa propuesta, son ambiguas y no guardan relación con la excepción enlistada en el numeral 4 del artículo 100 del Código General del Proceso, teniendo en cuenta que como se observa en la parte considerativa, el juzgado claramente delimita el problema a resolver es si se configura o no la nulidad fijada en el numeral 4 del artículo 133 del estatuto procesal, cuando lo debido sería haber delimitado el problema a resolver la excepción previa propuesta. En iguales líneas el despacho expuso que para alegar la nulidad citada mi representado carece de interés debido a que dicho acto debía ser alegado por la parte afectada, y refuerza su tesis citando un cifrado de jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la cual se aborda únicamente el tema de las nulidades procesales, más no el caso de las excepciones previas.
2. Seguidamente cita la providencia, que la supuesta nulidad alegada, quedó convalidada, porque en concepto del juzgado no fue advertida en audiencia celebrada el 05 de octubre de 2022 cuando el demandante acudió a dicha diligencia en compañía de su apoderado Dr. MARTIN FERNANDO VARGAS ORTIZ, razón demás para que el juzgado negara la excepción propuesta, y condenara en costas a mi representado.
3. Sobre la anterior consideración vale la pena memorar que este despacho en audiencia pública que llevó a cabo el 05 de marzo de 2023, declaró la nulidad de la notificación del auto que admitió la demanda y del proveído que vinculó a mi representado como litisconsorcio necesario, con ocasión a que esta defensa demostró ante el despacho que la demandante realizó en indebida forma el traslado de la demanda, obviando remitir en el mensaje de datos la copia la demanda inicial, las pruebas y sus anexos entre esos el poder que habilitaba al doctor MARTIN FERNANDO VARGAS ORTIZ para ejercer la representación judicial del demandante para impetrar la demanda, hecho que fue alegado por el suscrito en el memorial de incidente de nulidad presentado el 31 de mayo de 2022 al advertir que *“Lo anterior es así, toda vez que, como se reitera, el demandante no practicó en la forma legal de conformidad a los artículo 8 del decreto 806 de 2020 y 91 del Código General del Proceso, la notificación personal de las providencias emitidas el 8 de abril de 2022 y 19 de abril de 2021, con la ocurrencia de haber omitido realizar el traslado de la*

*demanda de manera completa, esto es haber omitido adjuntar las pruebas documentales, el libelo inicial de la demanda y el poder especial amplio y suficiente para habilitar dentro del presente al apoderado actor, razón por la cual aquella actuación es nula.” Por lo cual lo cual el juzgado encontró debidamente demostrado tal yerro de parte de la demandante, y en con acertada razón procedió a declarar la nulidad de la notificación de las aludidas providencias, “...para que en su momento se vuelva a hacer, teniéndose que está debidamente notificado una vez se le entregue por parte del demandante Delio Fabián Andrade Osorio la demanda, sus anexos, sus pruebas a su correo electrónico que fuera dado en este momento.”<sup>1</sup>*

4. En virtud de lo resuelto en la referida audiencia, la parte demandante por conducto de su supuesto representante judicial, el día 23 de septiembre de 2022, realizó nuevamente la notificación de las providencias admisorias y vinculantes como litisconsorcio necesario, en el que remitió el traslado completo de la demanda con las pruebas y sus anexos, entre ellos el poder que confirió el demandante al apoderado actor, luego entonces sólo hasta ese momento se tuvo conocimiento del mandato otorgado por el demandante DELIO FABIAN al abogado MARTIN FERNANDO VARGAS ORTIZ.
5. No obstante una vez que se conoció el poder que el demandante confirió a su abogado, y que fuera remitido en el traslado de la demanda, se observó que el mismo adolece de validez jurídica, debido a que no cumplía con las formalidades de que trata el artículo 74 del Código General del Proceso, es decir de la presentación personal; en ese mismo sentido visto el documento desde el punto de vista del artículo 5 del Decreto 806 de 2020, también se observa que al mismo no se acompañó la trazabilidad del mensaje de datos mediante el cual fue conferido el poder.
6. La situación anterior fue alegada en el recurso de reposición presentado por el suscrito en contra del auto admisorio de la demanda, que fue despachado desfavorablemente por despacho en providencia del 26 de enero de 2023, con sustento en que mi representado carecía de legitimidad para reponer el auto admisorio dejando de lado que de conformidad con el artículo 61 del código General del Proceso, mi representado integró el contradictorio como litisconsorcio necesario por la parte pasiva, por lo que mi representado ejerce las mismas actuaciones, derechos y deberes que los demás demandados.
7. Ahora bien, contrario a lo considerado por el despacho, y abordando el tema está configurada la excepción previa alegada por esta defensa, luego entonces para el caso particular el abogado MARTIN FERNANDO VARGAS ORTIZ, carece del derecho de postulación dentro de la presente causa, con ocasión a que el memorial del poder especial con el que presentó la demanda que hoy ocupa la atención del despacho, prescinde notoriamente del requisito de la presentación personal de que trata el artículo 74 del Código General del Proceso, la cual no realizó su poderdante DELIO FABIAN ANDRADE MURCIA, en cualquier contexto ante el Juez, notario o en su defecto en la oficina judicial de apoyo, pues obsérvese que en el mismo poder remitido en el traslado de la demanda y a su vez visible también en el expediente digital de la presente demanda, sólo se plasma las rubricas de los señores DELIO FABIAN ANDRADE OSORIO y MARTIN FERNANDO VARGAS ORTIZ, sin que se pueda visualizar la nota o constancia de la presentación personal que haya hecho el demandante ante el Juez, Notario o en la oficina judicial de apoyo; así como tampoco se evidencia en expediente digital ni en el traslado de la demanda la trazabilidad del

---

<sup>1</sup> Acta de audiencia de fecha 05 de septiembre de 2022 RADICACIÓN 41001 31 03 004 2021 00035 00

mensaje de datos mediante el cual fue conferido el poder, tal cual como lo señalaba el artículo 5 del Decreto 806 de 2020,

Con relación a lo anterior, vale la pena referir que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en auto de radicación No. 55194 del 3 de septiembre de 2020, tratando el artículo 5 del Decreto 806 de 2020, consideró que:

*“De conformidad con lo anterior, y específicamente con lo reglado en el artículo 5 del Decreto 806 de 2020, un poder para ser aceptado requiere: i) Un texto que manifieste inequívocamente la voluntad de otorgar poder, con, al menos, los datos de identificación de la actuación para la que se otorga y las facultades que se otorgan al apoderado. ii) Antefirma del poderdante, la que naturalmente debe contener sus datos identificatorios. Y, iii) Un mensaje de datos, transmitiéndolo. Es evidente que el mensaje de datos le otorga presunción de autenticidad al poder así conferido y reemplaza, por tanto, las diligencias de presentación personal o reconocimiento.”*

Así las cosas no es forzoso concluir que al momento de la presentación de la demanda de la referencia y a la fecha, el mentado representante judicial, carecía y carece del derecho de postulación para ejercer la representación judicial del señor DELIO FABIAN ANDRADE OSORIO, configurándose y claramente demostrada la excepción previa prevista en el numeral 4 del artículo 100 del Código General del Proceso que ha sido alegada desde este extremo procesal.

#### PETICIÓN

Con fundamento en lo anterior, de manera respetuosa se solicita al despacho, revocar la decisión adoptada en proveído del 28 de marzo de 2022, y en su lugar se sirva declarar probada la excepción previa de *Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado* señalada en el numeral 4 del artículo 100 del código General del Proceso.

En los anteriores términos se presenta sustenta el recurso de reposición y en subsidio el de Apelación.

Del señor Juez

Atentamente,

**JUAN JOSE RODRIGUEZ SILVA**  
C.C No. 1.075.283.822 de Neiva  
TP No. 321431 del C.S de la J.