

Al Despacho del señor Juez, para que se proceda a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto proferido el día 08 de junio de 2022.

Bucaramanga, 23 de mayo de 2023.

CARLOS JAVIER ARDILA CONTRERAS
Secretario



**Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO
Bucaramanga – Santander**

Bucaramanga, veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Pasa el despacho a pronunciarse frente al recurso de APELACIÓN interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada en contra del auto del 08 de junio de 2022 proferido por el JUZGADO SEXTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE FLORIDABLANCA.

1. DECISIÓN OBJETO DEL RECURSO

Mediante auto de fecha 08 de junio de 2022¹, el juez de primera instancia decidió rechazar de plano la solicitud de nulidad presentada por el apoderado judicial de la parte demandada el día 25 de mayo de 2022.

Lo anterior por considerar que el abogado que representa los intereses del demandado OMAR ANDRES RESTREPO PORTILLA carece de legitimación para reclamarla, de conformidad con lo previsto en el inciso tercero del art. 135 del C.G. del P, que consagra que la nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

Aunado a lo anterior, advierte el aquo que el reclamó de la falta de integración del litisconsorcio respecto de la señora SANDY DANITZA BUSTO GARCÍA, no es procedente en el trámite de la solicitud de nulidad, toda vez que la causal invocada debió alegarse como excepción previa (recurso de reposición) en contra del mandamiento de pago. Por lo que de conformidad con lo normado en el inciso final del precitado artículo 135 del C.G. del P, resulta necesario proceder con su rechazo de plano dicha solicitud de nulidad.

2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Como sustento del recurso, el apoderado del demandado OMAR ANDRES RESTREPO PORTILLA indicó que el a-quo no tuvo en cuenta las razones que motivaron el incidente de nulidad; además, que en el incidente se establecieron las razones y los motivos de la legitimidad en la causa del señor RESTREPO; se adujo así mismo que la señora SANDY DANITZA BUSTO GARCÍA no podía presentar las excepciones previas como quiera que no estaba notificada, y que su esposo no podía actuar en nombre de la misma.

Por lo anterior, solicita que se revoque el auto por medio del cual se rechazó de plano la solicitud de nulidad.

3. TRASLADO DEL RECURSO

¹ Pdf número 82 del Cuaderno de Primera Instancia.

El apoderado de la parte demandante argumentó que las razones que motivaron el rechazo de plano de la solicitud del demandado resultan acordes al régimen procesal.

Adicionalmente adujo que la solicitud de nulidad no encuentra soporte en las disposiciones de los art. 422 y 468 ibidem, normas que indican quienes son llamados a la vinculación procesal por pasiva, sin que el conyugue del hipotecante se encuentre entre ellos, pues no ostenta la calidad de propietario del inmueble objeto de la garantía real.

4. CONSIDERACIONES

De los numerales 5 y 6 del artículo 321 del C. G. del P. se desprende que será apelable el auto que rechace de plano una solicitud de nulidad, como el que nos ocupa en el presente caso.

Advertido lo anterior, ha de señalarse que la providencia atacada será confirmada, de acuerdo con las siguientes precisiones:

El apoderado del demandado OMAR ANDRES RESTREPO PORTILLA pretende que se le dé trámite su solicitud de nulidad pues aseguraba que su poderdante suscribió un contrato de mutuo con garantía hipotecaria con Bancolombia, producto de lo cual suscribió la Escritura Publica No. 1079 de 12 de marzo de 2012 de la Notaria Quinta del Círculo de Bucaramanga, en la que indicó que su estado civil era casado con sociedad conyugal vigente; asegura que se hizo caso omiso de esta condición, y que ni el notario ni el banco acreedor procedieron conforme la ley. Arguye que la señora SANDY DANITZA BUSTOS GARCIA suscribió también dicha escritura sin que se levantara el patrimonio de familia inembargable, por lo que asegura que dicha Escritura Publica esta viciada de nulidad. Afirmar que posteriormente, iniciado el presente ejecutivo, se dictó mandamiento de pago, y el demandante no informó de los abonos realizados superiores a \$3.000.000 de pesos, producto de un acuerdo extraprocésal, el cual, a juicio del profesional del derecho, constituye una novación, por lo que asegura se incurrió en un fraude procesal. Por lo anterior solicitó que se decretara la nulidad consagrada en el numeral 8 del art. 133 del C. G. del P., pues no se notificó, ni emplazo a la señora SANDY DANITZA BUSTOS GARCIA, que a su juicio era un litis consorte necesario, y por ende su notificación obligatoria².

Lo primero que ha de precisarse es que la gran mayoría de los argumentos que se acaban de sintetizar no están consagrados como causal de nulidad en el art. 133 del CGP, por lo que el juez está facultado para rechazarlos por fundarse en causales distintas a las señaladas expresamente en la norma (inciso 4 del art. 135 del CGP).

Tales alegaciones debieron proponerse en curso del proceso y en las oportunidades legales para tal fin, esto es, como recurso de reposición contra el mandamiento de pago y/o dentro del término para proponer excepciones de mérito.

Ahora bien, la causal del numeral 8 del art. 133 del CGP, a voces de lo previsto en el inciso 3 del art. 135 del CGP solo podrá ser alegada por la persona afectada, es decir, por la señora BUSTOS GARCÍA, careciendo de legitimidad para proponerla el señor RESTREPO PORTILLA, por lo que se imponía el rechazo de plano de la solicitud de nulidad en virtud de lo consagrado en el inciso 4 de la norma que se acaba de citar.

De igual manera, el hecho de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios es una excepción previa (Nral 9 del art. 100 del CGP), por lo que debió alegarse mediante recurso de

² Pdf número 81 del Cuaderno de Primera Instancia.

Rad. 682764089751-2015-00145-00
Demandante: BANCOLOMBIA S.A
Demandado: OMAR ANDRES RESTREPO PORTILLA
PROCESO EJECUTIVO CON GARANTIA REAL – APELACIÓN AUTO

reposición contra el mandamiento de pago, tal y como lo exige el numeral 3 del art. 442 del CGP. Empero, como así no se hizo, el juez de primera instancia no tenía más alternativa que rechazar la solicitud de nulidad pues así lo ordena el inciso 4 del art 135 del CGP.

Anduvo entonces por la senda correcta el juez de primera instancia y en tal sentido se confirmará la providencia recurrida y se condenará en costas a la parte apelante, ante la no prosperidad de su recurso.

Por lo anteriormente expuesto, este Juez:

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el día 08 de junio de 2022 por el JUZGADO SEXTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DE FLORIDABLANCA.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte recurrente. Se fijan como agencias en derecho en contra del demandado apelante OMAR ANDRES RESTREPO PORTILLA y a favor de la parte demandante, la suma de medio (1/2) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: Devuélvase el expediente a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:
Elkin Julian Leon Ayala
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 010
Bucaramanga - Santander

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: 06abc11b825a6ca3da4f2c07b550935c60c3c81fd6d7811ec608974db359ee1d
Documento generado en 24/05/2023 06:10:42 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>