

NOTA A DESPACHO. Popayán, 24 de octubre de 2023.- En la fecha paso a la mesa del señor juez el presente asunto, a fin de que se realice el control de legalidad frente a la contestación de la demanda de la parte demandada cierta, señora MARIA MERCEDES LUNA NARVAEZ. Provea lo pertinente.

LUZ STELLA CISNEROS PORRAS



República De Colombia
Rama Judicial Del Poder Público
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA
POPAYÁN CAUCA
J01fapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

AUTO No. 1461

Popayán - Cauca, veinticuatro (24) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO: **DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE LA UNION MARITAL DE HECHO**
RADICADO: **190013110001-2021-00384-00**
DEMANDANTE: **OLGA LUCIA COQUE RIVERA**
DEMANDADOS: **HEREDEROS DETERMINADOS MARIA MERCERDES LUNA, y HOSTYN MILAN COQUE del presunto compañero permanente LUIS ANGEL LUNA (QEPD) y HEREDEROS INDETERMINADOS del precitado causante**

ASUNTO:

Dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 132 del código general del proceso, este despacho, procede a realizar el control de legalidad para sanear los vicios que pudieren acarrear nulidades dentro del proceso.

CONSIDERACIONES:

Sea lo primero indicar, que una vez revisado el proceso de la referencia tenemos que mediante auto No 1213 del 28 de agosto de 2023, se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial y de instrucción y juzgamiento de que tratan los artículos 372 y 373 del CGP el día 26 de octubre de 2023, no obstante, haciendo un control de legalidad al tenor del artículo 42-5 y 132 ibídem, se advierte las siguientes irregularidades y vicios que se pasan a desarrollar.

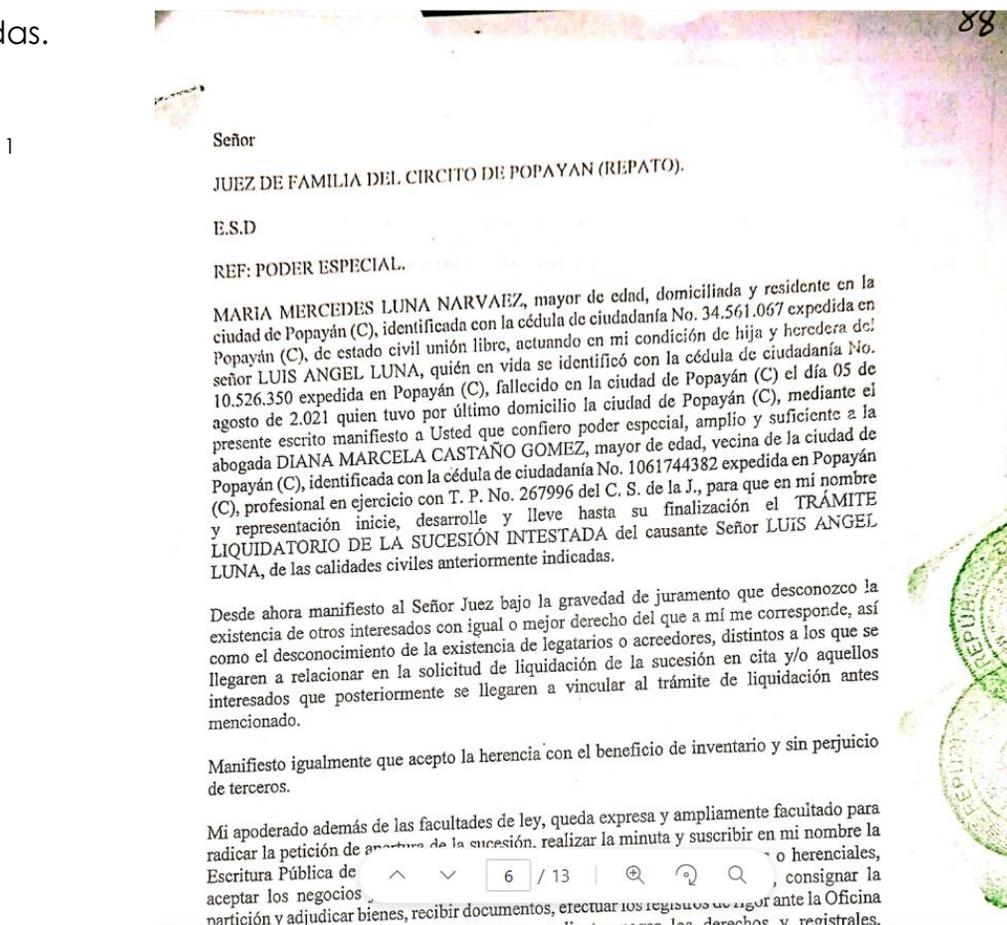
Mediante Auto 672 del 05 de mayo de 2023 (pdf 030DecretoNulidadOrdenaCorrerTraslado) se decretó la NULIDAD POR INDEBIDA NOTIFICACION respecto de la demandada cierta, la señora MARIA MERCEDES LUNA NARVAEZ, teniendo a la misma

notificada por Conducta Concluyente, y a quien una vez surtido el traslado de la demanda y sus anexos conforme fuera ordenado en el citado proveído, la parte demandada a través de apoderada judicial contesta la demanda tal como puede apreciarse en el pdf032Contestacion del expediente digital. Sin embargo, el Juzgado no advirtió en dicha oportunidad que el poder conferido para tal fin no se encontraba ajustado a lo dispuesto en el art. 74 del CGP que nos indica:

“Artículo 74. Poderes. Los poderes generales para toda clase de procesos solo podrán conferirse por escritura pública. El poder especial para uno o varios procesos podrá conferirse por documento privado. En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados.

El poder especial puede conferirse verbalmente en audiencia o diligencia o por memorial dirigido al juez del conocimiento. El poder especial para efectos judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario. Las sustituciones de poder se presumen auténticas.” (Destacado por el Juzgado)

Así las cosas, en el memorial poder obrante a folios 6 y 7 del pdf 032 al que se hizo alusión, se observa que la aquí demandada cierta MARIA MERCEDES LUNA NARVAEZ confiere poder especial, amplio y suficiente a la abogada DIANA MARCELA CASTAÑO para que en su nombre y representación inicie, desarrolle y lleve hasta su finalización el **TRAMITE LIQUIDATORIO DE LA SUCESION INTESTADA** del causante Señor LUIS ANGEL LUNA de las calidades civiles anteriormente indicadas.



Como puede observarse en los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados, lo que no sucede en el caso en comento pues el proceso que nos ocupa busca la **DECLARATORIA DE LA EXISTENCIA DE LA UNIÓN MARITAL Y SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES, LA DISOLUCIÓN Y POSTERIOR LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL**, y el memorial poder aportado como se reitera es para adelantar el **TRAMITE LIQUIDATORIO DE LA SUCESIÓN INTESTADA** del causante LUIS ANGEL LUNA y no para contestar la demanda que hoy nos atañe.

En vista de lo anterior, este despacho considera que el proceso puede estar inmerso dentro de la causal de nulidad contemplada en el numeral 4 del artículo 133 del CGP, la cual hace referencia a la indebida representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderada **carece íntegramente de poder.**

Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. ..

4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, **o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.**" (Destacado por el Juzgado)

Por su parte el artículo 137 del Código General del Proceso, expresa que:

"Artículo 137. Advertencia de la nulidad. En cualquier estado del proceso el juez ordenará poner en conocimiento de la parte afectada las nulidades **que no hayan sido saneadas. Cuando se originen en las causales 4** y 8 del artículo 133 el auto se le notificará al afectado de conformidad con las reglas generales previstas en los artículos 291 y 292. Si dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación dicha parte no alega la nulidad, esta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario el juez la declarará". (Destacado por el Juzgado)

Claro lo anterior, lo procedente sería realizar el trámite indicado en el art. 137 del CGP. No obstante, el vicio de nulidad se originó desde el momento en que la demandada presentó la primera contestación de la demanda, lo que se continuó en la segunda contestación después de declarada la nulidad Mediante Auto 672 del 05 de mayo de 2023 (pdf 030DecretoNulidadOrdenaCorrerTraslado). Posteriormente, mediante auto No 1213 del 28 de agosto de 2023, se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial y de instrucción y juzgamiento de que tratan los artículos 372 y 373 del CGP, en donde además se decretaron las pruebas solicitadas tanto de la parte actora como de la parte demandada conforme su pertinencia, oportunidad y conducencia, quedando implícito de

esta manera la eficacia procesal de la contestación de la demanda, de esta manera queda claro para el despacho que la parte demandante hasta la fecha no ha efectuado pronunciamiento alguno al respecto, mediante los mecanismos de ley que tiene a su favor, configurándose el saneamiento de la nulidad en los términos del artículo 136 numeral 1° del CGP.

Sin embargo, no puede el despacho pasar por alto esta circunstancia, pues es ostensible el hecho de que la abogada Dra. DIANA MARCELA CASTAÑO carece de poder para actuar dentro del presente juicio, por lo que se hace necesario en uso de las facultades conferidas al juez en el artículo 132 y 42-5 del CGP, para efecto de corregir o saneara los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, dejar sin eficacia procesal el auto que fijo fecha para la audiencia de trámite, para en su lugar disponer lo que fuera pertinente.

Así las cosas, el art. 96 del CGP en su inciso final dispone:

“Artículo 96. Contestación de la demanda. La contestación de la demanda contendrá:

1. (...).

A la contestación de la demanda deberá acompañarse el poder de quien la suscriba a nombre del demandado, la prueba de su existencia y representación, si a ello hubiere lugar, los documentos que estén en su poder y que hayan sido solicitados por el demandante, o la manifestación de que no los tiene, y las pruebas que pretenda hacer valer.” (Destacado por el Juzgado)

Frente a lo anterior, oportuno resulta precisar que, si bien, en el C.G.P se alude como acto procesal el rechazo de la contestación de la demanda, no existe normatividad expresa que imponga su inadmisión, en aras de superar defectos formales en la elaboración de la misma; por fortuna para los fines de la justicia, el art. 42 ibídem, impera que es deber del Juez **“Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que este código le otorga”**, y el artículo 11 de la misma normatividad, pregona que al interpretar normas procesales que surjan dudosas **“deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales”**.

Bajo ese entendido y, en aplicación al principio de igualdad, obliga a reconocer que la opción de inadmitir la contestación debe existir a semejanza de lo que ocurre con la demanda, en tanto que, si la ley obliga al juez a conceder un

término al demandante para corregir la demanda antes de rechazarla (art.90-4), al demandado no se le puede rechazar de plano su contestación, sin darle la posibilidad de corregirla, mucho menos a sabiendas de que la oportunidad para contestar la demanda es única.

Esta interpretación exhibida en la sentencia T-1098 de 2005, cuya operatividad en materia civil no ha sido recriminada en las providencias STC9113-2015, STC12513-2016, STC13367-2016 y STL15537-2016, el Juzgado, para hacer efectiva la igualdad entre las partes del proceso [art. 42-1 C.G.P.] así como el de defensa y contradicción, la inadmitirá, a semejanza de lo que puede suceder con la demanda y en aplicación concreta del numeral 5 del artículo 90 del C.G.P., esto, porque la réplica a las pretensiones la presentó quien carece de derecho de postulación. El término para subsanar, también por analogía del precepto en cita, será de cinco (5) días hábiles para que aporte el memorial poder que faculte a la Apoderada judicial para contestar la demanda, so pena de que se tenga por no contestada

Por lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, CAUCA,**

RESUELVE

PRIMERO: DEJAR SIN EFICACIA PROCESAL alguna el auto No 1213 del 28 de agosto de 2023, por medio del cual se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial y de instrucción y juzgamiento de que tratan los artículos 372 y 373 del CGP el día 26 de octubre de 2023, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: INADMITIR el memorial presentada por la demandada, señora MARIA MERCEDES LUNA NARVAEZ, a través de apoderada judicial a modo de contestación, a quien se le concede un término de cinco (5) días hábiles, para que la subsane **aportando el memorial poder que faculte a la profesional el derecho DIANA MARCELA CASTAÑO GOMEZ, para intervenir en este proceso,** documento que por demás debe atemperarse a las formalidades previstas para tal fin en el art. 74 del CGP en armonía con el art. 5° de la Ley 2213 de 2022, término que contara a partir del día siguiente a la notificación de este proveído en estados, en atención a lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: NOTIFIQUESE esta decisión según lo dispuesto por el art. 9 de la Ley 2213 de 2022.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Luis Carlos Garcia
Juez
Juzgado De Circuito
De 001 Familia
Popayan - 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: **35889b5315e9ac95cb77568b57911888db60dcebf0a5e2fd23721c1c17de3a6f**

Documento generado en 25/10/2023 02:04:49 AM

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