

**A DESPACHO:** 14 de junio de 2023. Pasa a despacho de la señora Juez el presente proceso informando que se encuentra pendiente de resolver el recurso de reposición propuesto por la apoderada de la parte demandante. Sírvase proveer.

El secretario.

**MANUEL ANTONIO MAZABUEL MEDINA**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL  
POPAYÁN CAUCA**  
[J02cmpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:J02cmpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Popayán Cauca, veintiocho (28) de junio de dos mil veintitrés (2023)

**PROCESO:** DIVISORIO  
**DEMANDANTE:** ANA LUZ VELASCO BASTIDAS  
**DEMANDADO:** H. D. DE JOSE DOLORES VELASCO  
H. I. DE JOSE DOLORES VELASCO  
H. I. DE ARCADIO ALCUE  
H. I. PRIMITIVO VALENCIA  
H. I. HERLINDA VELASCO  
PERSONAS INDETERMINADAS.  
**RADICADO:** 190014003002-2020-00228-00.

**Auto Interlocutorio Nro. 1498**

#### **OBJETO DE LA DECISION**

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición, en subsidio de apelación formulado por la apoderada judicial de la parte demandante ANA LUZ VELASCO BASTIDAS, frente al auto interlocutorio No. 961 del 16 de mayo de 2023, mediante el cual se resolvió el incidente de nulidad propuesto.

#### **ANTECEDENTES.**

La doctora GLORIA MARIA MACHADO VELEZ apoderada de la parte demandante presenta recurso de reposición en subsidio de apelación en contra del auto interlocutorio 961 del 16 de mayo de 2023, mediante el cual el despacho negó la nulidad incoada.

El argumento del descontento de la recurrente se centra en afirmar las consecuencias jurídicas de la no contestación de la demanda destacando que el curador ad-litem contestó en nombre de todas las personas emplazadas a excepción del señor GONZALO CALAPSU, hecho que no debe

interpretarse solo como un simple olvido, desatención, yerro o falta de legitimación del auxiliar de la justicia; que la no contestación de la demanda acorde al procedimiento colombiano es una verdadera actuación judicial, como lo son la de contestarla, proponer excepciones, presentar demanda de reconvencción entre otras, sin embargo la no contestación de la demanda tiene como consecuencia jurídica, que se produzcan los efectos de una confesión sobre los hechos que así la admitan tal como lo dispone el artículo 97 del C.G.P.

Frente a las facultades del curador ad-litem, señala que se encuentra facultado para realizar todas aquellas actuaciones que se le permiten a un abogado de confianza, sin embargo, con unas limitantes como lo es el hecho de que no puede disponer del derecho de litigio sobre su representado. Que el no contestar la demanda sea por error involuntario o voluntariamente no le está permitido, pues ello implica que esta renunciado al derecho de su representado de pronunciarse expresamente sobre los hechos de la demanda. Así las cosas, su decisión de no contestar la demanda en principio generaría la confesión de los hechos, actuación que va en contra vía de los intereses de su representado, por si no fuera poco refiere que el artículo 56 de la norma procesal consagra dicha prohibición.

Respecto a la integración del contradictorio refiere que el artículo 61 ibidem autoriza al juez para que en cualquier etapa del proceso y hasta antes de proferir sentencia, integre a todas las personas para quienes la sentencia tenga efectos jurídicos, con el fin de evitar nulidades al interior del proceso. Ahora integrar el contradictorio, por parte del juez, no solamente es ordenar su notificación personal o emplazamiento, según el caso, sin que implica la garantía real de su derecho al derecho de defensa y debido proceso, concediéndole los términos para que conteste de manera efectiva. En consecuencia, no se entiende como si la señora juez en aplicación del citado artículo ordenó integrar al señor GONZALO CALAPSU, ahora no garantice su verdadera integración ordenando rehacer la actuación para garantizarle sus derechos.

Al control de legalidad, refiere que es un deber de las partes alegar toda irregularidad que observe al interior del proceso, so pena que precluya la oportunidad para hacerlo posteriormente. Que con el fin de evitar nulidades y sentencias inhibitorias se advirtió al despacho con el fin de que, al momento de celebrarse la audiencia inicial, la misma no se suspenda para subsanar la nulidad alegada.

Ahora bien, en lo que respecta a la nulidad por indebida representación, arguye que en caso de que el señor GONZALO CALAPSU se haga presente, su apoderado judicial podrá invocar la nulidad del proceso en cualquier etapa que se encuentra aun después de proferida la sentencia, por indebida representación al observar que el curador ad-litem no contestó la demanda oportunamente, por lo que no estuvo debidamente representado en el proceso, situación que afectaría los intereses no solo de la parte demandante, sino de todos los sujetos procesales que intervienen en la decisión judicial, pues implicaría un retroceso injustificado pudiéndose evitar en tiempo con la actuación invocada.

Por ultimo y frente a la condena en costas manifiesta que en el expediente no se observan elementos de prueba que demuestren o justifiquen que efectivamente se hayan causado erogaciones por la parte demandada que hagan procedente dicha imposición, por tal razón se solicita se revoque tal

imposición, pues no existen soportes contables de gastos o contrato de prestación de servicios de abogado.

Acorde a lo anterior solicita se sirva reponer para revocar el auto 961 del 16 de mayo de 2022, por medio del cual se negó la nulidad incoada. En subsidio y de no acceder a conceder el recurso se conceda en subsidio el recurso de apelación.

### **DEL TRASLADO DEL RECURSO DE REPOSICION**

Mediante lista de traslado del 23 de mayo de 2023 se corrió traslado del recurso propuesto por la apoderada de la parte demandante conforme lo dispone el artículo 110 del C.G.P.

Dentro del término la doctora BRIGGIT AMPARO PEÑA VIDAL apoderada de los demandados JAIRO, FERNADO APARICIO, GLADYS, ELSY MARIA, ESPERANZA VELAS CUELLAR y NIBIA IMELDA MOSQUERA VELASCO, recorrió el traslado correspondiente señalando que los argumentos referidos por la parte demandante son prácticamente los mismos esgrimidos en el incidente de nulidad, por lo que considera que debe reiterarse lo dicho en la providencia ahora recurrida, dado que las causales de nulidad si son taxativas, y el proceso es nulo en todo o en parte solamente en los casos contemplados en la norma.

Que la apoderada de la parte demandante no puede atribuirse la defensa de los intereses del señor CALAPSU, al mismo tiempo que representa los intereses de la parte demandante, pues tal como lo señaló el despacho al demandado se lo emplazó en debida forma, y posteriormente se le nombró curador ad-litem, quien lo seguirá representado a lo largo del proceso, pero el olvido involuntario del auxiliar de la justicia no tiene la fuerza suficiente para nulificar las acciones ya surtidas, como así lo pretende la recurrente, pues si su pretensión tuviera acogida por el despacho, si se estaría ante un retroceso injustificado afectando los intereses de los demandados determinados e indeterminado al dilatar el litigio por simple capricho.

Acorde a ello solicitó se despache de manera desfavorable el recurso pues el mismo no tiene vocación de prosperidad, dado que la causal invocada no se encuadra en el supuesto de hecho contemplado.

### **CONSIDERACIONES.**

En efecto, el despacho procede a resolver lo pertinente respecto del recurso de reposición y en subsidio apelación respecto de la decisión del incidente de nulidad realizada a través de auto interlocutorio No. 961 del 16 de mayo de 2023, a través del cual se negó la nulidad incoada por la apoderada de la parte demandante, respecto de la presunta irregularidad presentada por parte del curador ad-litem designado en el presente asunto.

Señalase que las nulidades procesales son irregularidades que se presentan en el marco del proceso, y que, por su gravedad, el legislador les ha atribuido la consecuente sanción de invalidar las actuaciones surtidas, en garantía del derecho constitucional al debido proceso; por tanto, a través de su declaratoria se controla no solo la validez de la actuación procesal, sino, además, el restablecimiento de la norma constitucional.

Bajo este entendido, el Código General del Proceso en el Capítulo II del Título

IV se ocupa de regular las nulidades, enlistando las causas taxativas que las generan, las oportunidades para alegarlas, la forma para declararlas y sus consecuencias, y los eventos llamados a sanearlas.

En efecto, dispone el artículo 133 ibidem,

*“El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:*

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

*5. cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omita la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.*

*Artículo 134. Oportunidad y trámite. Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella. (..)*

*El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias. La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio.*

*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.*

De la lectura de las normas procesales antes descritas, claramente se observa que jurídicamente existen causales de nulidad que son procesalmente saneables; además ciertas causales establecidas se deben alegar oportunamente por parte del interesado, pues caso contrario al funcionario judicial competente, le corresponde rechazar el incidente propuesto.

Frente al caso en concreto el Juzgado encuentra que en el presente asunto la apoderada de la parte demandante no se encuentra legitimada para interponerla y así se plasmó por el despacho en providencia que desató el incidente de nulidad cuando se señaló *“...sin embargo, quien alega la nulidad no está legitimada para hacerlo ya que no demuestra su interés ni*

*las afectaciones que pueda ocasionarle la no mención del nombre del demandado en este caso.”*

Respecto a la causal 4° del artículo 133 del C.G.P invocada, es plausible señalar que la misma solo puede ser alegada por la persona afectada, así pues, en este caso eventualmente puede ser alegada por el señor CALAPSU o su apoderado judicial en el caso de que en algún estadio del proceso se hiciera parte, sin embargo, no le es dable a la apoderada de la parte demandante velar por los intereses de la parte demandada, quien para los efectos de la litis se encuentra representado por el curador ad-litem, sin embargo, tal circunstancia no obedecería a lo dispuesto en el artículo 135 del C.G.P, pues de manera taxativa en su inciso 3° señala “ *la nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada*”, por tanto, *no es dable que la parte demandante vele por intereses de la parte demandada cuando su papel en la litis se encuentra delimitado en la ley.*

Sobre este punto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha dicho que: “*[E]ntendidas las nulidades como mecanismo para proteger a aquel cuyo derecho ha sido atropellado, es entonces evidente que las mismas solo pueden, en principio, alegarse por la persona afectada por el vicio, vale decir, que sólo a ésta y no a otra asiste interés jurídico para reclamar al respecto, desarrollo legislativo de lo cual es el inciso 2° del artículo 143 del código de procedimiento civil el que impone a quien alega cualquiera de ellas, la obligación de ‘expresar su interés para proponerla’ delimitándose en frente de cuál de las partes es que media el hecho anómalo y por ende a quien perjudica*

*Tan obvia imposición del legislador, por lo demás, vino a ser acentuada específicamente por el inciso 3° del artículo 143 ibídem [hoy, artículo 135 del CGP], al señalar que ‘la nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, sólo podrá alegarse por la persona afectada’” (SC, 22 septiembre de 2004, expediente n°. 1993-09839-01).*

Es claro entonces que la recurrente no se encuentra legitimada para proponer la nulidad tal como se ha señalado en precedencia, por lo que en tal sentido el despacho no revocará el auto interlocutorio Nro 961 adiado 16 de mayo de 2023.

Tampoco procede reponer la condena en costas que le fue impuesta, pues es la ley quien dispone tal condena en contra de “**..se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.**” (art. 365.1).

Frente a la actuación del curador ad-litem y lo señalado por la recurrente en su escrito el despacho se mantiene en su posición respecto de la cual la desatención cometida por el auxiliar de la justicia, no es óbice para nulitar las actuaciones surtidas en el trámite del proceso, ni tampoco comportan los yerros endilgados al curador ad litem, más aun cuando se cuenta con todas las garantías para actuar en el proceso y dicho auxiliar lo continúa representando hasta la terminación del proceso y en tal calidad dio contestación a la demanda sin solicitar pruebas o proponer excepciones, pues se atiene a lo probado.

Finalmente, como quiera que se ha presentado apelación en subsidio de la reposición, conforme los arts. 322 y 323 del CGP, se concede apelación en el efecto suspensivo tal como lo dispone el art. 317 del CGP literal (e), por lo que se ordena remitir el expediente al superior, por conducto de la Oficina de Reparto, a fin de que se resuelva el recurso.

En mérito de lo anterior mente expuesto, el **Juzgado Segundo Civil Municipal De Popayán (c)**;

### **RESUELVE**

**ARTICULO PRIMERO: NO REPONER** el auto interlocutorio 961 del 16 de mayo de 2023, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

**ARTICULO SEGUNDO: CONCEDER** el recurso de APELACION en el efecto devolutivo tal como lo dispone el artículo 323 del C.G.P. En consecuencia. Se ordena remitir el expediente ante el superior, por conducto de la Oficina de Reparto, a fin de que se dé trámite al recurso.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La Juez,

**GLADYS VILLARREAL CARREÑO**

MZ

Firmado Por:

Gladys Eugenia Villarreal Carreño

Juez Municipal

Juzgado Municipal

Civil 002

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: **488c317ccb9b6710a1ca1df05493740c6524b1744748785928b8538c520a0fe2**

Documento generado en 28/06/2023 04:02:52 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**