

JUZGADO CIVIL MUNICIPAL

Ubaté (Cund.), treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintidós (2022).

Ref.: 2019-00441 EJECUTIVO de TIRSO GUILLERMO SANCHEZ CALVERA contra DEIVI LISANDRO HERNANDEZ y OTRO.

Se procede a resolver el incidente de nulidad propuesto por el acreedor hipotecario señor CARLOS JULIO BRICEÑO representado por el Dr. PABLO E. AHUMADA ROJAS, previo resumen de los argumentos que enseguida se exponen.

I. SUSTENTACIÓN:

Dice el apoderado del acreedor hipotecario en el asunto de la referencia que solicita la declaratoria de nulidad de todo lo actuado a partir de la actuación surtida con posterioridad a la decisión de fecha 14 de febrero de 2020 a través de la cual se puso en conocimiento de la parte interesada la inscripción de la cuota parte que poseía la demandada Angi Lizeth Leal Montejo, respecto del predio con matrícula inmobiliaria 172-47185.

Que señala el artículo 133 numeral 8 del estatuto procesal civil vigente "Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas,...que deban ser citadas como 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..."

A su vez el artículo 462 de la misma obra señala "si del certificado de la oficina de registro correspondiente aparece que sobre los bienes embargados existen garantías prendarias o hipotecarias, el juez ordenara notificar a los respectivos acreedores, cuyos créditos se harán exigibles si no lo fueren, para que los hagan valer ante el mismo juez, bien sea en proceso separado o en el se les cita,..."

A pesar que en la decisión adoptada por el despacho el 14 de febrero de 2020, se puso en conocimiento de la parte interesada la información suministrada por la oficina de registro de instrumentos públicos de Ubaté, sin embargo se dejó continuar con el trámite de la actuación, hasta el punto que el día 22 de abril de 2021, es decir casi un año después, se llevó a

efecto la audiencia prevista en el artículo 392 del CGP, en donde una vez finalizada se dictó sentencia por parte del despacho, y solo 5 meses después, se optó por ordenar la citación del acreedor hipotecario y luego de mes y medio, la parte actora, sin argumento alguno dice desconocer la dirección del acreedor hipotecario.

Que de ser cierto, la actora debió solicitar la designación de curador o debió interrogar a la demandada Angi en la audiencia sobre el paradero del acreedor hipotecario, al igual que para evitar una nulidad, ha debido aportar copia de la escritura pública 1309 del 26 de octubre de 2018, que se menciona en la anotación 2 del certificado de tradición 172-47185, con el objeto de verificar la existencia de la dirección de este o el correo electrónico o el teléfono, porque de todos es sabido, que en la actualidad al firmar un documento de esa naturaleza, se debe anotar esa información.

Por último dice que la no haberse notificado el mandamiento de pago a todas las personas a quienes se debió citar como parte del proceso, a voces del artículo 133 y al haberse se proferido fallo es obvio que se presenta la nulidad invocada, porque para el caso que nos ocupa debiera de tramitarse como si se tratara de acumulación de procesos, para llegar a un solo fallo.

II. CONSIDERACIONES:

Nuestro legislador tiene contemplado dentro del procedimiento civil, una serie de eventos sin cuya atención y cumplimiento necesariamente generan vicios formales, unos saneables, otros no, pero que ante su ocurrencia requieren cuando menos un pronunciamiento judicial. Sea preciso por comenzar acotando, que así como éstos aparecen taxativamente descritos en el artículo 133 del CGP, su ocurrencia debe aparecer perfectamente determinada, y constituir en efecto una afectación a los intereses de ambas partes.

El numeral 8 del Art. 133 del C. G. P., previene que se incurre en causal de nulidad "Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas... "

La ley procesal es sumamente rigurosa en la exigencia del cumplimiento de todas y cada una de las formalidades prevenidas para la notificación y emplazamiento de las personas citadas como demandadas y respecto de quienes por cualquier circunstancia no pueden ser notificados

personalmente del auto admisorio o del mandamiento de pago, porque sólo con su legal vinculación se puede integrar el contradictorio con respecto a las formas propias del juicio.

Es precisamente la garantía constitucional del debido proceso y del derecho de defensa, la que en el caso sub-judice se protege en relación con la debida notificación de la providencia judicial, máxime cuando ésta es la primera, y necesariamente debe comunicársele con todos los requisitos legales al demandado, para que así pueda ejercer el derecho mencionado.

Hay que comenzar por atisbar dentro de la presente actuación, que el acreedor hipotecario no es parte dentro del presente proceso que nos ocupa, Un acreedor hipotecario, en el Derecho y jurídicamente hablando, es todo aquel acreedor que posee un derecho de hipoteca sobre un inmueble del deudor. Dicho derecho constituye una garantía, pues le permite recuperar el inmueble en caso de impago, con preferencia sobre el resto de acreedores. Más como sucede en el presente donde no ostenta la calidad de demandante o demandado, por lo mismo no requiere de que se le notifique el auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo como sucede en el presente, tan es así que el artículo 462 del CGP, establece la citación de acreedores con garantía real cuando del certificado de la oficina de registro correspondiente se advierta la existencia de la garantía prendaria o hipotecaria y es allí cuando se ordena notificar, y una vez surtida esta cuenta con 20 días para formular la demanda ante el mismo juez o ante uno superior si la cuantía sobrepasa la competencia del inicialmente de conocimiento a donde se enviara este o en su defecto como sucede en el presente en donde se designo curador ad litem del acreedor hipotecario, una vez notificado este debía realizar la correspondiente demanda, situaciones que no obstan para que el acreedor inicie proceso por separado para hacer valer su crédito prendario o hipotecario.

De este precepto se desprende que el acreedor con garantía real citado a un juicio quirografario tiene dos opciones para incoar su acción a partir de la notificación que se le haga, como son: i) presentar su libelo a reparto para ser tramitado de forma independiente, dentro del plazo regulado de 20 días; ii) acudir en acumulación de su demanda en el juicio quirografario en el cual se le citó, ya sea dentro del lapso aludido o por fuera de él. En el que no resulta trascendente el plazo referido, en razón a que esta opción se mantiene aún después de su vencimiento.

Debiendo resaltarse que en momento alguno parece que debe ser notificado del auto admisorio y que su no notificación genera nulidad, al igual que tampoco establece un tiempo determinado después de que se conoce la situación del bien objeto de cautela de acuerdo al certificado expedido por la oficina de registro correspondiente.

El artículo 133 del código general del proceso que trata sobre las causales de nulidad procesales y señala en su numeral 8 precisamente el aspecto o situación de la indebida notificación.

Como ya se mencionó, dicha notificación tiene como finalidad enterar al demandado que contra el curso un proceso, para que dentro del término de traslado conteste la demanda y así ejerza su derecho de defensa, principio fundamental del cualquier procedimiento.

Aunado a ello, el artículo 136 del Código General del Proceso dispone: "La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos: 1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla. 2. Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada. 3. Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado la causa. 4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

El numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso consagra el vicio de nulidad en el trámite del proceso cuando no se practica en legal forma la notificación de la demanda a personas determinadas, o cuando no se cita en debida forma a cualquier persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado. Considera el apoderado del acreedor prendario, que debe decretarse la nulidad de todo lo actuado desde lo actuado con posterioridad al auto de fecha febrero 14 de 2020, siendo que de lo obrante dentro del proceso es posible establecer que en momento alguno se haya surtido la notificación personal del acreedor hipotecario en los términos y, por las circunstancias por él esgrimidas.

En este orden de ideas considera el despacho, que se debe dar prevalencia al derecho sustancial sobre lo procesal, y resulta injustificable para este Juzgado que después de haberse ordenado citar al acreedor hipotecario y que ha este se le garantizo su derecho tal y como obra en auto

de fecha 7 de marzo del año que avanza, con el objeto de que realice las manifestaciones que a bien tiene, y gozando además del derecho a iniciar por separado la acción que a él atañe se declare la nulidad de todo lo actuado desde después del auto de fecha febrero 14 de 2020, y más aun como lo establece el artículo 136 en su numeral 4. "Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa", razones por las cuales este Despacho no accederá a la solicitud de declarar la nulidad de todo lo actuado.

En consecuencia, el Juzgado Civil Municipal de Ubaté,

RESUELVE:

1° Declarar NO PROBADA la nulidad propuesta.

NOTIFÍQUESE,

LILIA INÉS SUÁREZ GÓMEZ

Juez