

**República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público**



JUZGADO TERCERO (3º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D. C. 20 AGO 2021

REF: Ejecutivo para la efectividad de la garantía real No. 2016-00419

1.- ASUNTO

En atención a la solicitud de nulidad invocada por el demandado Marco Fidel Sánchez Villamil, por intermedio de su apoderado judicial, en los términos de los artículos 127 y 129 del Código General del Proceso, procede el despacho a decidir el incidente de nulidad, formulado por el demandado Marco Fidel Sánchez Villamil, con fundamento en el numeral 8º del artículo 133 del Código General del Proceso.

2.- ANTECEDENTES

2.1 Marco Fidel Sánchez Villamil, a través de apoderado judicial, solicitó la declaratoria de nulidad de todo lo actuado a partir del auto de fecha 29 de julio de 2016, mediante el cual se libró mandamiento de pago, con fundamento en la causal 8ª del artículo 133 del Código General del Proceso, por considerar que su citación no se realizó en legal forma, pues a pesar que según las certificaciones expedidas por la empresa de correo certificado las citaciones fueron entregadas, lo cierto es que para la fecha en que se llevó a cabo la diligencia de notificación, el inmueble era ocupado por otras personas.

2.2 Mediante proveído del 15 de junio de 2018 se corrió traslado a la contraparte, conforme lo prevé el canon 133 del Estatuto Procesal y se reconoció personería al abogado del incidentante.

2.3 Dentro del término en mención, la parte incidentada adujo que la notificación se surtió de conformidad con los artículos 291 y 292 del C.G.P. en la dirección del predio hipotecado, propiedad de los demandados, adicionalmente, según la constancia expedida por la oficina de correo, las personas a notificar si residen o laboran en esa dirección. Agregó, que el interesado no aporta prueba que permita colegir que la demandante tenía conocimiento de la existencia de otra dirección de notificación y que debe denegarse la nulidad propuesta.

3. - PROBLEMA JURÍDICO

Bajo el marco anterior, el problema jurídico se circunscribe a determinar si realmente se configura la causal de nulidad establecida en el numeral 8º del artículo 133 del Código General del Proceso, por el hecho de entenderse notificados mediante aviso a los demandados, como consecuencia de la

certificación expedida por la empresa de correos, según la cual la persona a notificar efectivamente reside o trabaja en el lugar en que es entregado el citatorio y el aviso, al ser recibidos por quien atiende la recepción de una unidad inmobiliaria cerrada.

4.- TESIS DEL DESPACHO

Este Juzgado, luego de escuchar a las partes, analizar los documentos allegados por éstas y tras revisar nuevamente el plenario, advierte que el incidente de nulidad formulado por el demandado Marco Fidel Sánchez Villamil carece de fundamento conforme se explica a continuación:

5.-CONSIDERACIONES

5.1 Como bien es sabido, la observancia de las formas propias de cada juicio, se erige en fundamental garantía a favor de los asociados, cuyo desconocimiento durante el trámite procesal, constituye nulidad de los actos cumplidos en contravía de tales enunciados.

Ante la presencia de una nulidad procesal, el funcionario judicial está en la obligación de corregir de oficio o a petición de parte los actos generadores de vicios, para lo cual cuenta con lo dispuesto en el Código General del Proceso en sus artículos 133 y 134, reglamentación que se encuentra estructurada con base en el principio según el cual “no hay defecto capaz de generar nulidad adjetiva sin ley que expresamente la establezca”. Así pues, son taxativas las causales de nulidad contenidas en nuestra ley de enjuiciamiento civil, sin que las mismas sean susceptibles de ampliaciones o interpretación extensa.

5.2 En este orden de ideas, es menester recordar que el artículo 665 del Código Civil prevé que la hipoteca es el derecho que se tiene sobre un bien (real) y no respecto de determinada persona (personal), pues se trata de un gravamen que se constituye sobre un inmueble para garantizar el pago de una obligación preexistente, razón por la cual a pesar que el deudor conserva el derecho real de dominio, si la obligación principal no es satisfecha, el acreedor tiene la potestad de perseguir el bien en manos de quien esté y exigir su enajenación para pagarse el crédito con el producto de la venta.

Por ello, el artículo 468 del Estatuto Procesal vigente prevé algunas reglas especiales para la efectividad de las garantías reales como la hipoteca y establece que, la demanda debe dirigirse contra el actual propietario del inmueble (inc. 2°, núm. 1°, art. 468 lb.), el juez en el mandamiento de pago deberá ordenar el embargo y secuestro del bien hipotecado y *“El registrador deberá inscribir[lo], aunque el demandado haya dejado de ser el propietario del bien. Acreditado el embargo, si el bien ya no pertenece al demandado, el juez de oficio tendrá como sustituto al actual propietario a quien se le notificará el mandamiento de pago (...)”* (Subrayas fuera de texto, núm. 2, art. 468 lb.).

El fundamento de lo anterior radica en que la hipoteca tiene como característica principal el derecho de persecución del bien así se encuentre bajo el dominio de

persona distinta a la que constituyó el gravamen, al respecto, ha entendido la doctrina que *"[a] pesar que el acreedor hipotecario no tiene la cosa materialmente, tiene sobre ella un poder jurídico de naturaleza real, que (...) le permite adelantar la acción contra un tercero diferente del deudor del bien hipotecado, (...). En síntesis, el actual propietario del bien a quien se le enajenó este por el deudor de la obligación no es un deudor solidario: Es simplemente el propietario afectado por el ejercicio del atributo de persecución inherente al derecho real de hipoteca. Si paga la obligación del deudor hipotecante lo hace porque es un tercero interesado, que de no hacerlo conduciría el bien de su propiedad al remate"*¹.

5.3 De otro lado, una vez admitida una demanda o, en el caso del proceso ejecutivo, librado el mandamiento de pago, la forma de enterar al demandado del proceso que se sigue en su contra, es a través de la notificación personal de quien debe comparecer al proceso como demandado, a efectos de que, de considerarlo pertinente, conteste y/o se oponga a las pretensiones de su contraparte, con miramiento de las reglas previstas para ello en la ley.

Para tal fin, el legislador estableció en el artículo 290 del Código General del Proceso que, la notificación del auto que libra mandamiento ejecutivo debe realizarse de manera personal, forma de notificación regulada en el canon siguiente, cuyo numeral 3° indica que deberá remitirse una comunicación a quien debe ser notificado, por medio de servicio postal autorizado, *"a cualquiera de las direcciones que le hubieren sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado(...)"*, seguidamente, el numeral 6° indica que *"cuando el citado no comparezca dentro de la oportunidad señalada, el interesado procederá a practicar la notificación por aviso"*; sobre ésta última forma de notificación, su cumplimiento se verifica con la entrega del aviso en la misma dirección a la que haya sido enviada la comunicación a que se refiere el numeral 3° mencionado.

Así pues, si el citatorio a que se refiere el canon 291 es entregado en la dirección informada al juez y el demandado no comparece, procede la notificación por aviso, en el que además se hace *"la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino"* (art. 292 C.G.P.).

En ese orden de ideas, la entrega de dichas comunicaciones, con el cumplimiento de las exigencias que la ley prevé para considerar que se surtieron en debida forma, son suficientes para considerar que se cumplió con la publicidad de la actuación procesal, adviértase que la ley señala que la constancia únicamente debe señalar que la misma se entregó en la respectiva dirección, máxime si se trata de unidades inmobiliarias como lo son aquellas sometidas al régimen de propiedad horizontal y en general de cualquiera al que se impida el libre acceso a las unidades que lo componen.

5.4 Finalmente, es de precisar que conforme al sistema probatorio acogido de antaño por el legislador (art. 167 C.G.P.), corresponde a quien pretende la aplicación de determinada consecuencia jurídica demostrar los supuestos fácticos

¹ Velásquez Jaramillo, Luis Guillermo. Bienes. Undécima Edición. 2008. Pág.137.

en que se apoya dicho pedimento, so pena que éste se despache desfavorablemente.

5.5 Bajo los anteriores derroteros, se tiene que dentro del acápite de notificaciones del libelo introductorio se denunció como lugar en que los demandados Marco Fidel Sánchez Villamil y Elsa Bernal García recibían aquellas, la Avenida Carrera 68D # 24A-50 Bloque 3, interior 3 apartamento 402 del Conjunto Multifamiliar San Lorenzo P.H., de esta ciudad, dirección a la que se remitió tanto el citatorio para la comparecencia al juzgado, como el aviso de notificación de los demandados, los que se recibieron sin objeción alguna, por lo que en principio podría afirmarse que la notificación de la orden de pago se cumplió en la forma legalmente dispuesta.

No obstante, dentro del escrito por el cual se promueve el incidente de nulidad se afirmó que si bien la notificación por aviso fue remitida a la dirección en que está ubicado el inmueble objeto que actualmente sirve como garantía hipotecaria de la obligación que se reclama en el presente asunto, también lo es que ésta no fue recibida por el demandado, ya que como consta en el expediente éste fue recibido en la recepción del conjunto, es decir, que no fue notificado en legal forma puesto que nunca fue enterado de la demanda que cursaba en su contra porque su domicilio está ubicado en Tunja (Boyacá) y el inmueble lo ocupan otras personas.

Con el fin de acreditar lo anterior, el interesado solicitó como pruebas tener como tales, documentales que dan cuenta que el apartamento era administrado por el secuestre designado al interior de un proceso ejecutivo hipotecario que cursó ante el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá, promovido por el Banco Av Villas contra los aquí demandados y los testimonios tanto del administrador de la copropiedad, como del auxiliar de la justicia en mención.

Conforme lo solicitado por el interesado, se escuchó a los señores Jorge Miguel Peralta Ballesteros (Administrador de la copropiedad desde el año 2013 hasta la fecha) y a Ernesto Aldana Bustos (secuestre) quienes coincidieron en que el señor Marco Fidel Sánchez Villamil no ocupa el inmueble en que se surtió su notificación por aviso puesto que para el año 2017, fecha en que se llevaron a cabo tales diligencias, vivió el señor Cordero López con su familia en calidad de arrendatarios, en virtud del contrato de arrendamiento suscrito con el señor Aldana Bustos².

No obstante, valorados los citados elementos probatorios en conjunto con las restantes probanzas obrantes en el plenario, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, no encuentra el Despacho configurada la causal anulatoria deprecada por el gestor judicial del extremo ejecutado.

Lo anterior, comoquiera que la entrega de los citatorios dirigidos a los demandados en el asunto de la referencia, fue efectiva en el inmueble objeto de garantía hipotecaria, conforme fue certificado por la empresa de correos que realizó la gestión de su notificación, nótese que en ellos consta que la persona a

² Respuestas de los testigos registradas en los minutos 46:00 a 58:00 y 01:15:00 a 01:20:00 del registro de la audiencia obrante a folio 37 del cuaderno 2.

notificar "si reside o labora" en esa dirección, por ello, en principio, el acto procesal se realizó en legal forma.

Ahora, si bien, según el interrogatorio de parte y los testimonios practicados, el señor Sánchez Villamil nunca ha habitado el inmueble, lo cierto es que tal circunstancia no podía ser conocida por el ejecutante, quien como cesionario del crédito respaldado con garantía hipotecaria, cumplió con su deber de demandar a quienes aparecen como propietarios del bien, conforme lo dispone la normatividad sustancial en relación con el ejercicio de la acción real que se adelanta y no tenía conocimiento de que los propietarios residieran en dirección distinta a la registrada en el folio de matrícula inmobiliaria del bien.

En este orden de ideas, dado que en el proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real, se demanda al actual propietario del inmueble en virtud de la relación existente de aquél con el bien respecto del que es titular del derecho de dominio, las manifestaciones realizadas por el incidentante y los testigos, no resultan suficientes para considerar configurada una indebida notificación, máxime si se tiene en cuenta que el interesado tampoco probó que el demandante tuviera forma de conocer otra dirección en la que surtir dicho acto procesal. Por consiguiente, al entregarse la referidas documentales en el lugar en que se encuentra ubicado el bien que se persigue, y recibirse éstas por la persona que atendió al funcionario de la empresa postal correspondiente sin formular reparo alguno, se cumplió en legal forma el acto procesal de la notificación de la orden de apremio.

Es evidente que la entrega del citatorio como del aviso de notificación a la persona encargada de atender la recepción, portería, o sitio de entrada de un conjunto cerrado, edificio de apartamentos, oficinas, y en general de cualquiera al que se impida el libre acceso a las unidades que lo componen, satisface las exigencias previstas en los artículos 291 y 292 del Estatuto Rituario.

De tal suerte, como dentro del expediente está demostrado que el funcionario encargado de la empresa de correo obtuvo plena certeza respecto al hecho que en el lugar al cual acudió residían los demandados, y ante la imposibilidad de acceder hasta el apartamento correspondiente, lo ajustado a derecho era entregar la citación como el aviso a la persona que en el sitio de entrada, como en efecto ocurrió. El hecho que la correspondencia dirigida a los demandados, no le fuere entregada personalmente no resulta suficiente para predicar la ilegalidad de la notificación, toda vez que actualmente no se reclama de forma expresa tal formalidad, precisamente por cuanto una de las finalidades pretendidas es hacer más expedito dicho acto procesal, variando así el concepto de entrega personal o de notificación personal, por el de garantizar al requerido el conocimiento de las mismas, que sin lugar a dudas se cumple al radicarlas en el lugar de recepción.

Corolario de lo anterior y como quedó ampliamente argumentado en precedencia, las circunstancias señaladas por el incidentante no tienen el talante para configurar la nulidad deprecada.

En consecuencia, dadas las anteriores consideraciones, el Juzgado Tercero (3°) Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

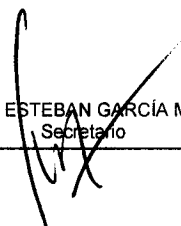
RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR infundada la causal de nulidad consagrada en el artículo 133 numeral 8° del Código General del Proceso formulada por el demandado Marco Fidel Sánchez Villamil, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. CONDENAR en costas al incidentante en la suma de \$50.000 por concepto de agencias en derecho. Líquidense.

Notifíquese,


LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.	
La providencia anterior es notificada por anotación en	
ESTADO No. <u>55</u>	Hoy <u>23</u> AGO 2021
	
ANDRÉS ESTEBAN GARCÍA MARTÍN Secretario	