

Señor

JUEZ PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

E.

S.

D.

REF: PROCESO DECLARATIVO DE RESTITUCION DEL INMUEBLE ARRENDADO DE COMERCIALIZADORA LEMAITRE DE LA ESPRIELLA & CIA S. EN C. CONTRA CESAR BOTERO ROJAS Y ANDREA SOLANO CHAVARRO

INCIDENTE DE NULIDAD

RAD: No.13001310300120180001200

LUIS ALFONSO OLMOS MONTALVO, mayor de edad, con domicilio y vecindad en Zipaquirá, (Cund), identificado con la C.C. No73.161.974, abogado en ejercicio, portador de la T.P. No 85041 del C.S.J. con oficina en la Cra 17 No. 9-72 de Zipaquirá, (Cundinamarca) dirección electrónica alfonsoolmosmontalvo@gmail.com, actuando en mi calidad de apoderado especial de los Srs **CESAR BOTERO ROJAS Y ANDREA SOLANO CHAVARRO**, mayores de edad, identificados con la C.C.No 7.698.202 de Neiva y C.C.No: 55.168.079 de Neiva, respectivamente, quienes fungen como **PARTE DEMANDADA**, dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito **concurro con todo respeto ante el Señor Juez**, para manifestarle que, **mis representados, acatando lo ordenado por ese Despacho en el numeral PRIMERO de la parte Resolutiva del Auto de fecha 29 de Marzo de 2022:**

- Procedieron con fecha **1/04/2022**, a consignar ante el **Banco Agrario de Colombia**, a nombre del **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**, dentro del proceso **No.13001310300120180001200**, la suma de **\$160.990.000**,

correspondiente al saldo total de los arrendamientos causados durante los meses de Diciembre 2020 a abril 2022, a razón de \$9.470.000, mensuales incluido reajuste, tal como se acredita con el soporte, que anexo al presente escrito.

- **Es importante aclarar al Sr Juez, que en el documento relacionado en el expediente como No. 049 “Pantallazo Depósitos judiciales”, no se relacionó el pago efectuado por el Sr Cesar Botero con fecha 1º de noviembre de 2019, ante el Banco Agrario por valor de \$2.300.000, el que hace parte del mes de octubre de 2019. Se anexa copia del respectivo pago.**
- **Así mismo es de resaltar para mayor claridad, que se acompaña al presente escrito el soporte de los pagos efectuados por mis representados ante el banco Agrario a favor de la sociedad demandante, de los meses generados hasta noviembre de 2020. Al igual que se reitera, se anexa el volante de Recepción de pagos de fecha 1 de abril de 2022, antes mencionado, con el que se cancelan los cánones de arrendamiento causados desde el mes de diciembre de 2020 al mes de abril de 2022, por valor de \$9.470.000, cada uno para un total de \$160.990.000, documentos con los que se acredita el pago de la totalidad de los arrendamientos causados durante el curso del proceso.**

Cumplido con lo anterior, solicito a Sr Juez con todo respeto, se sirva ordenar que mis asistidos SEAN ESCUCHADOS DENTRO DEL PROCESO DE LA REFERENCIA Y SE DE TRAMITE AL INCIDENTE DE NULIDAD PRESENTADO dentro de la oportunidad legal, en los términos del ART 127 Y PERTINENTES DEL C.G.P., con la finalidad que se decreten las peticiones formuladas por el suscrito.

Valga esta oportunidad, para retomar los fundamentos de mi escrito anterior, y manifestar al Sr JUEZ, lo siguiente:

- a. Como se sabe, estamos ante un Proceso Declarativo de mayor cuantía, de RESTITUCION DEL INMUEBLE ARRENDADO, instaurado por COMERCIALIZADORA LEMAITRE DE LA ESPRIELLA & CIA S.EN C. en contra de CESAR BOTERO ROJAS Y ANDREA SOLANO CHAVARRO.
- b. Que la única causal invocada por el apoderado de la sociedad demandante, para solicitar al Despacho, la terminación del contrato de arrendamiento de local comercial que vincula a las partes, fue exclusivamente la mora en el pago del mes de ENERO DE 2018, el que consideraban, se había cancelado de manera extemporánea, pidiendo adicional, solo el pago de una penalidad equivalente a un canon de arrendamiento en cuantía de \$7.500.000.
- c. Trabada la Litis, se contestó la demanda por parte del Dr JAMIS GALVIS QUINTERO, quien propuso EXCEPCIONES DE MERITO y acredito ante el Despacho, que el canon de arrendamiento del mes de ENERO DE 2018, se había cancelado por mis representados dentro del término convenido en el contrato, luego no existía la mora o incumplimiento endilgado.
- d. Que mis asistidos inicialmente y durante el curso del proceso, cumplieron con el pago de los arrendamientos y servicios públicos que se fueron causado, solo que como es de público conocimiento, a partir del mediados del mes de marzo de 2020, se presentaron hechos extraordinarios, inoponibles e irresistibles, que no requieren

de prueba, los que dieron lugar a las medidas restrictivas emitidas por el Gobierno Nacional para conjurar la Pandemia por Covid-19, lo que trajo el cierre de establecimientos de comercio, de tránsito de personas, de ciudades y incluso de países, y cuyas consecuencias nos afectaron a todos en general, las que se sienten hasta la fecha, afectando en general a los comerciantes dedicados a restaurantes, lo que impidió que mis representados, siguieran con el pago normal de los arrendamientos, tal como lo habían hecho durante todo el desarrollo del contrato e incluso del proceso.

- e. Que durante el trámite del proceso, **se profirió el auto de fecha 27 de agosto de 2021** en virtud del cual se **Citaba a las partes y a sus apoderados para llevar a cabo la audiencia de INSTRUCCIÓN Y JUZGAMIENTO, señalándose para tal fin, el día 7 de diciembre de 2021.**

- f. Que lastimosamente el apoderado de mis representados, renunció al poder que le venía conferido, debido a inconvenientes con el pago de sus honorarios, lo que llevó a la **RENUNCIA** del poder mediante escrito de fecha **noviembre 25 de 2021**, lo que a su vez obligó a mis hoy asistidos, a **solicitar al Despacho Judicial un aplazamiento de la audiencia**, tal como se acredita con el escrito de fecha **02 de Diciembre de 2021**, en el que se aduce, que se encuentran sin apoderado judicial, quedando a la espera que se aceptara dicho aplazamiento, lo que les daría la oportunidad de buscar otro apoderado, pidiendo en su escrito al Sr Juez, se les comunicara a su correo electrónico, sobre el precitado aplazamiento, documentos todos que se encuentran anexos al expediente.

- g. Se reitera que la cercanía de la fecha de la audiencia y la precaria situación económica de mis asistidos, hizo que estos solicitaran el aplazamiento anticipado de la audiencia, excusándose de asistir a la misma, pues no tenían apoderado judicial que los representara, sin embargo el Juzgado, conociendo la situación previo a la audiencia, bien pudo ordenar el aplazamiento, incluso durante la misma, conforme al **inciso segundo del numeral 3 del art 372 del C.G.P.**, pero no se pronunció al respecto, quedando mis representados sin conocer previamente la posición del despacho; y sin contar con apoderado judicial que los representara, ante lo cual, no asistieron a la audiencia, viéndose impedidos de ejercer su DERECHO DE DEFENSA, lo que solo podía hacerse si contaban con un apoderado judicial.
- h. Llegado el día 7 de diciembre de 2021, el Despacho a su cargo dio inicio a la audiencia de INSTRUCCIÓN Y JUZGAMIENTO, a la que asistieron MAURICIO LEMAITRE CARBONEL, en su condición de representante de la sociedad demandante, su apoderado Dr NICOLAS DIAZ HOYOS y el Curador Ad Litem, Dr JAIRO DELGADO ARRIETA. respectivamente, audiencia a la que mis representados no asistieron por no haber recibido respuesta a su petición de aplazamiento, y carecer de apoderado judicial como antes se menciona, no asistieron.
- i. De la copia que se me suministro de la audiencia de Instrucción y Juzgamiento, se observa que la decisión del Sr JUEZ, fue la de “Declarar terminado el contrato de arrendamiento celebrado entre

COMERCIALIZADORA LEMAITRE DE LA ESPRIELLA & CIA S. EN C., identificada con NIT;890.405341-5 y la parte arrendataria CESAR BOTERO ROJAS Y ANDREA SOLANO CHAVARRO.....”, sin indicar en la parte Resolutiva la causal que dio lugar a dicha terminación del contrato, ya que estaba demostrado con las pruebas aportadas a la contestación de la demanda, y lo expreso en las EXCEPCIONES DE MERITO, que los señores CESAR BOTERO ROJAS Y ANDREA SOLANO CHAVARRO;

- Nunca incurrieron en mora en el pago del mes de ENERO DE 2018. Ni en las obligaciones a su cargo derivadas del contrato. y
 - Que el apoderado de la sociedad demandante, no indico ni solicito en las pretensiones de la demanda, causal diferente a la mora del mes de enero del 2018. Así como tampoco SOLICITO en la demanda, que se diera por terminado el contrato de arrendamiento, en caso de que no se pagaran los cánones de arrendamiento que se causaran durante el curso del proceso.
- j. Que el DERECHO DE DEFENSA, es “un derecho fundamental, como tal inalienable e irrenunciable, previsto en la constitución política, como una garantía constitucional para la defensa en un juicio, siendo una de sus manifestaciones más importantes, y de ahí se concluye que tal garantía se satisface con la designación de un profesional del derecho para que represente en juicio a las partes.
- k. Que al carecer de apoderado judicial mis representados, situación conocida previamente por el juzgado, se configura la Nulidad consagrada en el numeral 4º del art 133 del C.G.P. alegada por el

suscrito oportunamente, y siendo que mis representados no tienen la calidad de abogados, necesariamente debían estar representados por un profesional del derecho, luego se configura la causal de INDEBIDA REPRESENTACIÓN configurándose la causal de nulidad impetrada.

- I. Que si bien el art 384 del C.G.P. pregona que el arrendatario debe consignar oportunamente a órdenes del juzgado, en la cuanta de Depósitos judiciales los cánones que se causen durante el proceso, en ambas instancias, y si no lo hiciere, dejara de ser oído, hasta que presente el título del depósito respectivo, obligación que fue cumplida por mis representados, hasta que situaciones imprevisibles e irresistibles, salidas de control y generadas por las medidas adoptadas por el gobierno nacional con motivo de la Pandemia generada por el Covid-19, como antes se indicó, llevaron a muchos comerciantes a situaciones de insolvencia, por lo que el gobierno llamo a los Arrendadores y propietarios de los inmuebles a llegar a acuerdos con sus arrendatarios, caso que no ocurrió con los señores COMERCIALIZADORA LEMAITRE DE LA ESPRIELLA & CIA S. EN C., quienes por todos los medios, desean que mis representados les restituyan el inmueble, incluso invocando causales inexistentes como en este caso.

- m. De todas maneras Sr Juez, al no solicitar el apoderado de la parte demandante que si no se pagan los cánones que se causaran dentro del proceso se diera por terminado el contrato, esta situación no debió tenerse en cuenta al proferir la sentencia, pues sería motivo de otra acción judicial si fuere el caso, y me atrevo a manifestar lo

anterior por aquello de la congruencia de la sentencia con lo pedido en la demanda, correspondiendo al juez del conocimiento, decidir en la sentencia, si la causal de extemporaneidad en el pago del mes de enero 2018, invocada en este proceso, se configuraba o no, si las excepciones propuestas estaban bien fundamentadas, o no, por precisamente por la congruencia que debe existir entre la sentencia y los hechos y pretensiones aducidos en la demanda, tal como lo establece el art 281 del C.G.P., pero en la práctica no sucedió así, y se condenó a mis asistidos no obstante que nunca se configuro la única causal invocada en la demanda. -

Luego si viene probado en el expediente, que no existió retardo y muchos menos mora en el pago del mes de enero de 2018, el Sr Juez no podía dictar sentencia declarando terminado el contrato de arrendamiento, por el hecho de no haber podido consignar durante el proceso algunos de los cánones que se causaron, todo por la imposibilidad económica del arrendatario, generada por la pandemia, lo que va en contravía con lo establecido en el art 281 del C.G.P., en su inciso segundo, cuando dice:

“No podrá condenare al demandado por cantidad superior, o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en esta.

En este caso en que mis asistidos quedaron sin apoderado que los representara durante la audiencia de instrucción y juzgamiento, no se tuvo en cuenta que la causal alegada por el apoderado del demandante nunca se configuro.

Teniendo en cuenta lo antes expuesto, pero sobre todo, los fundamentos de la NULIDAD INVOCADA en mi escrito anterior, paso a referirme a comentarios y ejemplos expresados por el Dr HERNAN FABIO LOPEZ BLANCO, en su LIBRO CODIGO GENERAL DEL PROCESO PARTE GENERAL, a saber

Dice el tratadista en mención respecto al CONTROL DE LEGALIDAD DE LA ACTUACIÓN PROCESAL que: “ El papel saneador del juez, es protuberante, y existen varias normas que lo resaltan , entre otros el art 42 del CPC, , que en su numeral 5 lo previene para que emplee sus poderes en orden a impedir nulidades y en el numeral 12 dispone, que es su deber “realizar el control de legalidad de la actuación procesal una vez agotada cada etapa del proceso”.....

En lo que se refiere al FORMALISMO Y A LAS CAUSALES DE NULIDAD, el mismo autor manifiesta:

“El afán del legislador colombiano en busca de evitar en lo posible la anulación de las actuaciones fue extremado y si la irregularidad no cerceno el derecho de defensa de las partes y se cumplió el objetivo perseguido, con el proceso, auspicia el saneamiento de esos vicios”

Lo que pasa en este asunto, es que si se vulneró el DERECHO DE DEFENSA DE MIS REPRESENTADOS al no poder asistir a la audiencia sin la representación de un profesional de derecho, y ante la negativa del juzgado en aplazar la diligencia que previo a la audiencia se le había pedido.

En cuanto a la VALIDEZ Y JUSTICIA DE LA DECISIÓN, el Dr LOPEZ BLANCO manifiesta en su Libro, que.

Son dos los aspectos que deben ser analizados, con relación al punto, porque se debe precisar si la falta de justicia en la determinación proferida por el juez puede generar invalidez, o si siendo la decisión justa, podría ser invalida.

Justicia y validez de la determinación, como nulidad procesal y nulidad Sustancial, son temas que obedecen a Criterios diferentes dentro de la actuación procesal. Una determinación puede ser válida y, no obstante injusta, o puede ser justa y estar viciada de nulidad ----- y pone un ejemplo:

“ Si se adelanta un proceso y la parte demandada no actuó debidamente representada y se dicta sentencia condenatoria en su contra debido a que el material probatorio lleva a que la decisión justa sea esa . No es posible tener por saneada la nulidad con el argumento que aun en el caso de que ese demandado hubiere estado debidamente representado, la decisión hubiera sido la misma, no se puede anticipar cual hubiere sido la conducta de ese representante no citado si hubiera actuado oportunamente, se impone de no existir saneamiento por otra de las circunstancias legales, la declaratoria de nulidad.

En este caso se insiste en que al quedar la parte demandada sin apoderado por la renuncia del que venía representándolos, estos solicitaron previo a la fecha de la audiencia el aplazamiento de la misma, para poder asistir bien representados, sin embargo, el juzgado no se pronunció, se hizo la audiencia, y no obstante venir demostrado que NO EXISTIÓ LA ÚNICA CAUSAL INVOCADA, POR LA PARTE DEMANDANTE, se dictó sentencia

dando por terminado el contrato y ordenando la restitución del inmueble, con lo que se violó del DERECHO DE DEFENSA de mis poderdantes.

Por todo lo antes expuesto, y adicional con los fundamentos expresados en mi escrito de DECLARATORIA DE NULIDAD que reposa en su Despacho, sumado a que se cancelaron los arrendamientos causados durante el proceso, que me permito solicitar con todo respeto al Señor Juez, se sirva dar trámite al INCIDENTE DE NULIDAD, DECLARANDO LA MISMA en aras de salvaguardar el DERECHO DE DEFENSA DE MIS REPRESENTADOS.

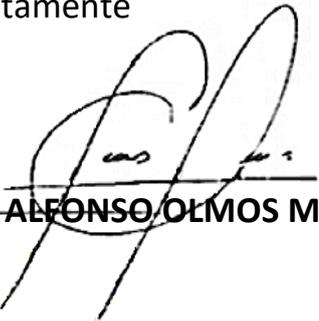
ANEXOS

Acompaño a este escrito todas las constancias del pago efectuado ante el banco Agrario por CESAR BOTERO ROJAS Y ANDREA SOLANO CHAVARRO; de las que hago mención al inicio de mi escrito, con las que se acredita el pago total de los arrendamientos causados durante el proceso, incluido el mes de abril de 2022.

NOTIFICACIONES:

El suscrito recibiera notificaciones en la Cra 17 No. 9-72 Zipaquira (Cund)Email: alfonsoolmosmontalvo1948@gmail.com Celular: 313-254-6546-

Atentamente



LUIS ALFONSO OLMOS MONTALVO

Zipaquirá, 4 de abril 2022.

