



**REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL
DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA**

Santa Marta, Veintisiete (27) de Julio de Dos Mil Veinte (2020)

Entra el despacho a resolver la solicitud de nulidad impetrada por el apoderado del demandado, al considerar configurada la causal establecida en el artículo 133 numeral 8 del C.G.P.

I. ANTECEDENTES:

El CONJUNTO TURÍSTICO PUESTA DEL SOL, a través de apoderado judicial instauró demanda ejecutiva contra GUSTAVO ZAPATA PORRAS, para el cobro de cuotas de administración, en consecuencia, por considerar el despacho que la obligación era clara, expresa y exigible, libró el correspondiente mandamiento de pago el 04 de diciembre de 2009.

Pese a que en el acápite de notificaciones el abogado de la ejecutante manifestó desconocer el domicilio del demandado, solicitando su emplazamiento, se ordenó realizar las comunicaciones al tenor de lo señalado en el Art. 505 del C.P.C. (Fl 11), por lo que posteriormente el profesional del derecho insistió en la petición (emplazamiento) (fl 12).

En vista de lo anterior, se accedió a la solicitud (fl 13). Posteriormente se nombró terna de curadores, posesionándose para ejercer el cargo el Dr. WALTER CORTEZ PEDROZO (reverso fl. 16), quien presentó contestación sin proponer excepciones (fl. 21 y 22) por lo que, el 16 de julio de 2010 se ordenó seguir adelante la ejecución, se dispuso la liquidación de crédito y costas, que se encuentran en firme (fl 24 y 25).

El 18 de diciembre de 2019 GUSTAVO ZAPATA PORRAS, a través de apoderado judicial concurrió al proceso para invocar la causal de nulidad que contempla el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P.

Argumentó que contrario a lo indicado por el apoderado de la ejecutante en la demanda, no es propietario del apartamento F202 del Conjunto Turístico Puesta del Sol, tal como lo registra el folio de matrícula inmobiliaria que allegó la parte actora, pues tal documento señala como titular de dominio inscrito a GUSTAVO ZAPATA PORRAS Y COMPAÑÍA EN SOCIEDAD EN COMANDITA. Seguidamente destacó que en esta oportunidad a su juicio no se configura la solidaridad que establece el artículo 29 de la ley 675 de 2001, toda vez que el tenedor es aquella persona que habita el bien.

Continúa su relato poniendo de presente que en la cámara de comercio de la sociedad que es propietaria del bien está la dirección de notificación judicial. A

Ejecutivo.

Rad.2009.00752.00

su vez afirma que la demandante tuvo y tiene hasta la fecha conocimiento de que GUSTAVO ZAPATA, reside en la ciudad de barranquilla, por lo que considera que fue un acto de “*mala fe y temeridad*” que se haya solicitado su emplazamiento. También resaltó que es el representante legal de la empresa propietaria del inmueble.

Finalmente arguyó que lo planteado es ratificado por la oficina de registro de instrumentos públicos, teniendo en cuenta que no registró el embargo porque el demandado no es el titular de dominio inscrito del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria N°080-35228, tal como se demuestra a folio 13 del C#2.

A través de auto del 27 de enero de la anualidad en curso se corrió traslado de la presente nulidad (ver folio 88), siendo descrito por el apoderado del ejecutante, quien puso de presente que no se puede invocar como causal de nulidad los hechos expuestos por su contraparte, toda vez que no existen documentos que demuestren que el ejecutado autorizó el correo que aparece en las comunicaciones que allegó para recibir información o notificaciones, ni que ese sea su E-Mail. A su vez destacó que la dirección física que aparece en los estados de cuenta, la tiene la administradora desde el año 2012, y la demanda fue presentada en el 2009.

Adicional a ello manifestó que el demandando se presenta al conjunto como propietario del inmueble, que ante otras instancias también se ha presentado como responsable del bien, que recibe los estados de cuenta, conocía de este proceso porque en las asambleas se entregan informes del estado de los asuntos que cursan en juzgados, que si es tenedor del apartamento, que lo tiene para su uso y que paga la administración.

Por lo anterior, considera la ejecutante que si aplica la solidaridad y que es facultativo demandar al propietario o tenedor, pues cualquiera que pague extingue la deuda.

Surtido el trámite correspondiente, se procede a resolver previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES:

Frente a la discusión jurídica que ocupa la atención del despacho, es importante tener en cuenta que las nulidades procesales son herramientas que le permiten a las personas que hacen parte de la relación procesal, demostrar una invalidez jurídica que ocurre dentro del desarrollo de un procedimiento, en este caso judicial, durante la realización de las distintas etapas procesales, que al ser emitidas sin observancia de los parámetros legales, generan un vicio en dicha actuación, lo que permite el nacimiento de la nulidad.

El objetivo concreto de la solicitud consiste en que se corrija la anomalía presentada, permitiendo la continuación del proceso, en caso que sea una nulidad saneable, pues no ocurre lo mismo al tratarse de una insaneable.

Ejecutivo.

Rad.2009.00752.00

Las causales de nulidad que establece el artículo 133 del Código General del Proceso, antes el 140 del Código de Procedimiento Civil, se rigen por el principio de la taxatividad, es decir son diseñadas por el legislador, en consecuencia, solo se consideran motivos generadores de invalidez los que están regulados normativamente y han sido elevados a tal categoría, siendo importante dejar sentado que existen causales consagradas en otros articulados del ordenamiento procesal vigente y la que establece la Constitución Nacional en el inciso final del artículo 29 que hace referencia a la nulidad que se configura cuando las pruebas han sido obtenidas con violación al debido proceso.

Es esta oportunidad el ejecutado está invocando la consagrada en el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P., que señala: *“El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...) 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las 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...”*

Argumentó que contrario a lo indicado por el apoderado de la ejecutante en la demanda, no es propietario del apartamento F202 del Conjunto Turístico Puesta del Sol, lo que resulta acertado, pues tal como lo señaló el apoderado el folio de matrícula inmobiliaria que allegó la parte actora en la anotación No. 4 señala como titular de dominio inscrito a GUSTAVO ZAPATA PORRAS Y COMPAÑÍA EN SOCIEDAD EN COMANDITA (fl. 9 respaldo), lo que no concuerda con lo que se indicó en el hecho No. cuarto de la demanda, toda vez que la propiedad de un inmueble solo se demuestra a través de una prueba solemne, vale decir, con el certificado de tradición del bien.

También manifestó el demandado que a su juicio no se configura la solidaridad que establece el artículo 29 de la ley 675 de 2001, que sería lo que haría viable la demanda en su contra, toda vez que el tenedor es aquella persona que habita el bien; sin embargo no amplió argumentos sobre tal aspecto.

Por su parte el abogado de la ejecutante al descorrer el traslado señaló que, el demandando se presenta al conjunto como propietario del inmueble, que ante otras instancias también se ha presentado como responsable del bien, que recibe los estados de cuenta, que conocía de este proceso porque en las asambleas se entregan informes del estado de los asuntos que cursan en juzgados, que si es tenedor del apartamento, que lo tiene para su uso y que paga la administración.

Así las cosas, si se demandó a GUSTAVO ZAPATA PORRAS, dada la solidaridad que existe entre éste y el propietario inscrito del inmueble, por ser su tenedor, tal como lo afirmó el extremo activo, lo correcto a juicio de esta funcionaria judicial es que se hubiese procedido con el envío de las notificaciones al apartamento F202 del Conjunto Turístico Puesta del Sol y no solicitar su emplazamiento, pues claramente con esa determinación se coartó la posibilidad de que el ejecutado ya sea en causa propia por tratarse de un asunto de mínima cuantía o por medio de apoderado de confianza compareciera al

Ejecutivo.

Rad.2009.00752.00

proceso a cumplir con la orden de mandamiento de pago, recurrir o formular excepciones de fondo, y de esta forma ejercer su derecho de defensa.

Lo anterior se alza si se tiene en cuenta que el artículo 775 del Código Civil Colombiano tipifica que se *“Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario*, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece. Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno”*. Entonces se itera que si GUSTAVO ZAPATA PORRAS, es el tenedor del apartamento F202 desde que se presentó la demanda, de acuerdo a lo argumentado por la ejecutante, la opción acertada por lo menos en criterio de la suscrita es que las comunicaciones se remitieran a dicho inmueble, mas no que éste fuera emplazado.

Téngase en cuenta que en la sentencia T. 025 de 2018 la H. Corte Constitucional señaló que, *“Asimismo, ha determinado que la indebida notificación judicial configura un defecto procedimental absoluto que lleva a la nulidad del proceso. En efecto, tal actuación constituye uno de los actos de comunicación procesal de mayor importancia, toda vez que garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales...”*, y aunque el demandado estuvo representado a través de curador ad-litem, bien es sabido que los profesionales del derecho que desempeña tal labor acuden al proceso sin tener conocimiento de los hechos que motivaron a la parte activa a presentar la demanda, por lo que generalmente su repuesta radica en que no le constan y en que se atienen a lo probado en el proceso, sin que se propagan excepciones de mérito, como en efecto en este caso aconteció.

Por último, se debe indicar que aunque el apoderado de la ejecutante afirmó que el ejecutado conocía del proceso de la referencia, lo cierto es que éste solo compareció cuando interpuso la nulidad; adicionalmente, con los documentos que allegó al descorrer el traslado no es factible tenerlo por notificado por conducta concluyente en fecha anterior, al no cumplirse los requisitos que señala el artículo 301 del C.G.P.

Por lo aquí expuesto y en aras de preservar el derecho de defensa de quien se encuentra vinculado al litigio, se procederá a la declaratoria de la nulidad de lo actuado en el presente proceso desde el auto de fecha 4 de diciembre de 2009, exclusive, y se ordenará reponer la actuación invalidada, siendo lo procedente, al ya estar notificado el demandado, correrle el traslado respectivo, para lo cual se concederá el término de traslado de diez (10) días, **contados a partir del día siguiente de la notificación por estado del presente auto**, para que si es de su interés proponga las excepciones de mérito que a bien considere.

Por lo expuesto, el Juzgado Primero Civil Municipal de Santa Marta,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la nulidad de lo actuado en el presente proceso a partir del auto del 4 de diciembre de 2009, exclusive, atendiendo las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

Ejecutivo.
Rad.2009.00752.00

SEGUNDO: En consecuencia, se concede el término de traslado de diez (10) días, **contados a partir del día siguiente de la notificación por estado del presente auto**, para que si es de su interés proponga las excepciones de mérito que a bien considere.

Notifíquese y cúmplase,

Firmado Por:

**SIBIL ISABEL RUDAS GONZALES
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 001 CIVIL MUNICIPAL DE SANTA MARTA**

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:

71c6e59e8951e72fc15f5672da59d91de58d21684eb5110973d378e7450c7d90

Documento generado en 27/07/2020 02:18:22 p.m.