

5

Luis Alfredo Cotes Maradei
Abogado
Cel 300 - 8159494
Email luisalfredocm@hotmail.com
Santa Marta - Colombia

Señor (a)
JUEZ CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE SANTA MARTA
E. S. D.

RAD: 596-2011 (PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO DE MENOR CUANTIA DE EFRAIN JIMENEZ DITTA Contra MARYORIS ESTHER MARTINEZ MARTINEZ).

REF: INCIDENTE DE NULIDAD POR INDEBIDA REPRESENTACION, FALTA E INDEBIDA NOTIFICACION.

LUIS ALFREDO COTES MARADEI, mayor y vecino de esta ciudad, identificado igualmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, visito a su delegada en calidad de apoderado de la Señora **MARYORIS ESTHER MARTINEZ MARTINEZ**, tal cual como consta en el poder allegado al plenario, persona igualmente mayor de edad y vecina de esta misma localidad, demandada dentro del proceso de la referencia, comedidamente imploro a su digno despacho que previo el trámite del proceso correspondiente, con citación y audiencia del Señor **EFRAIN JIMENEZ DITTA**, también mayor y vecino de esta ciudad, demandante de este proceso, proceda usted a efectuar las siguientes:

DECLARACIONES Y CONDENAS

PRIMERO: Declarar la nulidad de este proceso, a partir del auto que admitió la demanda, respecto de las actuaciones en él ocurridas.

SEGUNDO: Condenar a la parte demandante en costas del proceso.

HECHOS

PRIMERO: El señor **EFRAIN JIMENEZ DITTA**, por intermedio de apoderado judicial presento ante su despacho una **DEMANDA EJECUTIVA CON TITULO HIPOTECARIO** Contra mi poderdante Señora **MARYORIS ESTHER MARTINEZ MARTINEZ**.

SEGUNDO: Como puede observarse para efectos de notificación a la demandada, se muestra en el acápite de la demanda (visto a folio 4), la dirección: **Carrera 18 No 32-41** en Santa Marta, de esa escritura pública **No 455** de **9** de Junio de **2009** de la Notaria Cuarta del Circulo de Santa Marta, la cual se constituyó como garantía hipotecaria sobre el inmueble misma manera lo apunta la que fue distinguido con la nomenclatura urbana anteriormente indicada, y fruto de este litigio promovido por el Demandante Señor **EFRAIN JIMENEZ DITTA**, (visto a folio **8**, segunda página de escritura), caso contrario que versa en certificado de libertad y tradición emanado por la oficina de instrumentos públicos donde apunta identificación de nomenclatura diferente sobre el mismo bien inmueble puesto en mención y aportado por el accionante la cual figura con dirección: **Carrera 18 No 32-35**. Entonces de lo anteriormente discordante, podemos colegir en principio que la escritura pública **No 455** de **9** de junio de **2009** de la Notaria Cuarta del Circulo de Santa Marta, la que fue aportada por el demandante para constituir la garantía hipotecaria en este proceso sobre el inmueble distinguido con la nomenclatura **Carrera 18 No 32-41** no corresponde a la que efigie en el mencionado certificado de libertad y tradición, sin embargo muy a pesar de tal desatino, fue ejecutado por su delegada el embargo y secuestro del bien inmueble anteriormente referido en el certificado, además de lo anterior para efectos de notificación personal al demandado tal dirección resulta ineficaz, toda vez que surge yerro entre la una y la otra, de ese modo se viene presentando

la misma situación desde el inicio del proceso referido hasta su última actuación, también figura una tercera dirección allegada al plenario la cual no está contemplada legítimamente como para recibir la demandada notificaciones.

Encontramos en el poder que otorga el Demandante (visto a folio 1), cuando en él hace referencia a la misma escritura pública **No 455 de 9 de junio de 2009** de la Notaria Cuarta del Circulo de Santa Marta, se observa que el bien inmueble que en repetidas oportunidades lo identificaron con número de nomenclatura **Carrera 18 No 32-41**, cuando la realidad es otra la que evidencia el certificado de libertad y tradición y muy a pesar que el distinguido togado en el mismo señala su número de matrícula inmobiliaria no se percató que el tan repetido número de nomenclatura no es el mismo que apunta el citado certificado de libertad y tradición.

TERCERO: de acuerdo al poder especial (visto a folio 18) otorgado por el Señor **LUIS ALBERTO BARRETO GUTIERREZ (Q.E.D.)** a la demandada Señora **MARYORIS ESTHER MARTINEZ MARTINEZ**, se evidencia muy claramente ausencia de su aceptación, siendo así lo anterior se colige en principio una posible indebida representación y es por ello que el juez de conocimiento con su sabiduría divina y honesta deberá de contemplar por lo menos la causa a fin de darle merito a una posible nulidad del protocolo realizado en escritura pública No 455 de 9 de Junio de 2009 de la Notaria Cuarta del Circulo de Santa Marta, la cual se constituyó como garantía hipotecaria sobre el inmueble fruto de este litigio promovido por el Demandante Señor **EFRAIN JIMENEZ DITTA**, tal cual como lo había dicho anteriormente por carecer de aceptación y firma de la Señora **MARYORIS MARTINEZ** para darle curso a las condiciones contenidas en el tan mencionado poder y que si bien es cierto tal protocolo no debió de prosperar.

CUARTO: (visto a folio 22), de acuerdo a lo indicado por el profesional del derecho quien actuó en representación del Demandante Señor **EFRAIN JIMENEZ DITTA** indica en su memorial, que la Demandada **MARYORIS ESTHER MARTINEZ MARTINEZ**, no reside según certificación expedida por **SERVIEXPRESS LTDA** en la dirección indicada en el acápite de notificaciones de la Demanda, es decir se refiere a la **Carrera 18 No 32 - 41** en esta ciudad, situación anterior que le asiste la razón al distinguido togado toda vez que de manera insistente en este incidente de nulidad se ha dicho que la dirección de residencia del Demandado es la Carrera 18 No 32-35, razones plausibles se tienen para tipificar la causal de nulidad por falta de notificación al demandado, otra cosa diferente es la ausencia del mismo que no se encuentra viviendo en esta ciudad. (lo en negrilla y resaltado es mío), También figura en el referido memorial una supuesta dirección donde ha de recibir notificaciones la demandada en la Diagonal **36 No 6 - 39** en el barrio Mamatoco ubicado en esta ciudad, la cual la anterior no se acredita legítimamente en la demanda como lugar de residencia de mi defendida Señora **MARYORIS ESTHER MARTINEZ MARTINEZ**. lo que se configura con esta inexactitud la tipicidad e irregularidad de indebida notificación, como también se prevé la falta de notificación de cualquier otra providencia judicial contenida en este proceso, pues se trata del auto admisorio de la demanda, acto procesal de vital importancia donde se debe notificar al mismo al demandado para que dentro del término de traslado conteste la demanda y así ejerza su derecho de defensa, principio fundamental de cualquier procedimiento, realidad anterior la que resultó infructuosa por cuanto no se notificó en legal forma al demandado de acuerdo a lo esbozado en este incidente de nulidad, por lo tanto además de lo que antecede no sería procedente pensar en la posibilidad de la notificación por aviso habida cuenta que al actor le correspondía suministrar la dirección exacta del demandado donde ha de recibir notificaciones y si no lo hizo fue por ausencia de ejercicio concienzudo, o a lo mejor por las controversias germinadas en el referido proceso en relación a las direcciones suministradas la cual creo la equivocación, tampoco es procedente el emplazamiento el nombramiento de curador ad litem, toda vez que el demandado tenía como lugar de residencia el bien inmueble ubicado en la Carrera 18 No 32-35 en la ciudad de Santa Marta, otra cosa distinta es enviar notificaciones judiciales en diferente dirección a la cual no correspondía al demandado, pues si bien es cierto bien pudo ejercer su defensa el ejecutado si se hubiese efectuado las notificaciones en debida forma y más aún cuando la delegada es clara en auto (visto a folio 124), cuando pide al ejecutante aportar certificado del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, en donde indique cual es la dirección exacta del inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria No 080 - 63054 de propiedad de los demandados **MARYORIS ESTHER MARTINEZ MARTINEZ** y **LUIS ALBERTO BARRETO GUTIERREZ (Q.E.D.)**, la cual pese al tiempo transcurrido jamás fue allegado al proceso.

lo que sin duda alguna frente a este escenario nos encontramos en una posible violación al debido proceso, sin desechar el riesgo de algunas de las actuaciones surgidas por la parte accionante fuesen con la intención de hacer incurrir en error al Señor (a) juez de conocimiento.

lx

La indebida notificación como defecto procedimental

En particular, la sentencia C-670 de 2004[61] resaltó lo siguiente:

"[L]a Corte ha mantenido una sólida línea jurisprudencial, en el sentido de que la notificación, en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales.

En el mismo sentido se pronunció la Sala Plena en la sentencia C-783 de 2004[62], en la que indicó que la notificación judicial es el acto procesal por medio del cual se pone en conocimiento de las partes o de terceros las decisiones adoptadas por el juez. En consecuencia, tal actuación constituye un instrumento primordial de materialización del principio de publicidad de la función jurisdiccional establecido en el artículo 228 de la Norma Superior.

La notificación judicial constituye un elemento básico del derecho fundamental al debido proceso, pues a través de dicho acto, sus destinatarios tienen la posibilidad de cumplir las decisiones que se les comunican o de impugnarlas en el caso de que no estén de acuerdo y de esta forma ejercer su derecho de defensa.

En relación con la notificación personal, resaltó que tal mecanismo es el que ofrece mayor garantía del derecho de defensa, en la medida en que permite el conocimiento de la decisión de forma clara y cierta, en general la primera providencia que se dicte en todo proceso y (ii) la primera que deba hacerse a terceros. Ello se fundamenta en que con tales providencias el destinatario queda vinculado formalmente al proceso como parte o como interviniente, y en consecuencia queda sometido a los efectos jurídicos de las decisiones que se adopten en el mismo.

Por su parte, en la sentencia T-081 de 2009[64], señala que en todo procedimiento se debe proteger el derecho de defensa, cuya primera garantía se encuentra en el derecho que tiene toda persona de conocer la iniciación de un proceso en su contra en virtud del principio de publicidad.

"[E]l principio de publicidad de las decisiones judiciales hace parte del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso, como quiera que todas las personas tienen derecho a ser informadas de la existencia de procesos o actuaciones que modifican, crean o extinguen sus derechos y obligaciones jurídicas. De hecho, sólo si se conocen las decisiones judiciales se puede ejercer el derecho de defensa que incluye garantías esenciales para el ser humano, tales como la posibilidad de controvertir las pruebas que se alleguen en su contra, la de aportar pruebas en su defensa, la de impugnar la sentencia condenatoria y la de no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Teniendo en cuenta lo anterior, en la sentencia T-081 de 2009 previamente referida, esta Corporación indicó que la notificación judicial es un acto que garantiza el conocimiento de la iniciación de un proceso y en general, todas las providencias que se dictan en el mismo, con el fin de amparar los principios de publicidad y de contradicción.

Adicionalmente, en esa oportunidad, la Corte Constitucional enfatizó en que la indebida notificación es considerada por los diferentes códigos de procedimiento de nuestro ordenamiento jurídico como un defecto sustancial **grave y desproporcionado que lleva a la nulidad de las actuaciones procesales surtidas posteriores al vicio previamente referido.**

Con fundamento en lo anterior, la Corte concluyó que la notificación constituye un elemento esencial de las actuaciones procesales, en la medida en que su finalidad es poner en conocimiento a una persona que sus derechos se encuentran en controversia, y en consecuencia tiene derecho a ser oído en dicho proceso. Lo anterior, cobra mayor relevancia cuando se trata de la notificación de la primera providencia judicial, por ejemplo, **el auto admisorio de la demanda o el mandamiento de pago.**

En esta oportunidad, esta Corporación reitera las reglas jurisprudenciales en las que se establece que: (i) todo procedimiento en el que se haya pretermitido una etapa procesal consagrada en la

4

ley, se encuentra viciado por vulnerar el derecho fundamental al debido proceso de las partes y constituye un defecto procedimental absoluto; (ii) el error en el proceso debe ser de tal trascendencia que afecte de manera grave el derecho al debido proceso, debe tener una influencia directa en la decisión de fondo adoptada, la notificación personal constituye uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, toda vez que garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de aplicar de forma concreta el derecho al debido proceso; (iv) la indebida notificación judicial constituye un defecto procedimental que lleva a la nulidad del proceso.

En el caso que nos ocupa, es evidente en el **PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO DE EFRAIN JIMENEZ DITTA Contra MARYORIS ESTHER MARTINEZ MARTINEZ**, la inexistencia de notificación al demandado, sin embargo el actor realizo inscripción del embargo ante la oficina de instrumentos públicos, inscripción que recayó sobre un bien inmueble identificado con numero de nomenclatura diferente al establecido en la escritura pública **No 455 de 9 de Junio de 2009** de la Notaria Cuarta del Circulo de Santa Marta, protocolo anterior además que fue elevado a escritura pública en base de un poder que carece de aceptación, lo cual aporó el Demandante para constituirla como garantía hipotecaria en este proceso

QUINTO: visto a folio 42, la parte actora por intermedio de su abogado, alude en reforma de demanda, que el Señor **LUIS ALBERTO BARRETO GUTIERREZ (Q.E.D.)**, (no se notificó al demandado de la reforma de la demanda), "lo subrayado y en negrilla es mío", también se obligó a pagar la suma descrita en la demanda (\$ 9.000.000) toda vez que para tales efectos otorgo facultades a través de poder adosado a la precitada escritura a la Señora **MARYORIS ESTHER MARTINEZ MARTINEZ**, quien en su nombre y representación firmo la escritura pública **No 455 de 9 de Junio de 2009** de la Notaria Cuarta del Circulo de Santa Marta, donde también efectuó el levantamiento de la afectación a patrimonio de familia y la constitución de hipoteca, actos todos con relación al inmueble ubicado en la carrera 18 No 32-41 de la actual nomenclatura de este distrito, del cual es también propietario (sic). En consecuencia, de lo anterior, en el plenario no se observa donde el extinto Señor **LUIS ALBERTO BARRETO GUTIERREZ** haya asumido responsabilidad de una obligación dineraria ajena y a su cargo, lo que sí es bien cierto que se observa como se ha dicho en repetidas oportunidades, un poder que carece de firma de aceptación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamento de derecho los Artículos 140 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

PRUEBAS

Solicito tener como pruebas los documentos aportados al proceso principal y la actuación surtida en el mismo.

ANEXOS

Me permito anexa copia de esta solicitud para archivo del juzgado, fotocopia de cedula autenticada y registro civil de defunción de **LUIS ALBERTO BARRETO GUTIERREZ**.

PROCESO Y COMPETENCIA

A la presente solicitud debe dársele el trámite indicado en los Artículos 140 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

Es usted competente para resolver esta solicitud por estar conociendo del proceso principal.

NOTIFICACIONES

Mi poderdante en la ciudad de barranca bermeja en la Carrera 32 No 43 -16 barrio tres unidos.
La parte actora en la dirección indicada en la demanda.
El suscrito profesional del derecho en la secretaría del juzgado o en parques de bolívar etapa 3 torre 10 apto 204 de esta ciudad.

Del Señor Juez,

Atentamente,



LUIS ALFREDO COTES MARADEI
CC 85465752
T.P. 121023 DEL C.S.J.

Nota: bajo la gravedad del juramento manifiesto que lo aquí apuntado en el presente incidente de nulidad, es narrado directamente por mi poderdante. De tal manera que cualquier inconsistencia en la misma no es responsabilidad del suscrito profesional del derecho y la actuación correspondiente esta resguardada por los principios constitucionales, legales y jurisprudenciales de la buena fe.



01-10-2019
11:4:20 pm

X

REPUBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACION PERSONAL
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO **93.082.134**
BARRETO GUTIERREZ
APELLIDOS
LUIS ALBERTO
NOMBRES



[Handwritten Signature]
FIRMA

NOTARIA SEGUNDA DEL CIRCUITO
DE SANTA MARTA
Doy Fe que esta FOTOCOPIA coincide con el
DOCUMENTO ORIGINAL que he tenido o lo visto
09 SEP 2019
ALEJANDRO FABIAN LOPEZ PEÑALOZA



INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO **31 JUL-1962**
GUAMO
(TOLIMA)
LUGAR DE NACIMIENTO
1.75 **O+**
ESTATURA G.S. RH SEXO
23-ENE-1981 GUAMO
FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

[Handwritten Signature]
REGISTRADOR NACIONAL
CARLOS ARIEL SANCHEZ TORRES



A-2908500-00435335-M-0093082134-20130510

0032991604A 1

38626806



ORGANIZACION ELECTORAL REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

9117530



REGISTRO CIVIL DE DEFUNCIÓN

Indicativo Serial

Datos de la oficina de registro

Clase de oficina: Registraduría Notaria Consulado Corregimiento Insp. de Policía Código Q 3 H

País - Departamento - Municipio - Corregimiento e/o Inspección de Policía

REGISTRADURIA DE BARRANCABERMEJA - COLOMBIA - SANTANDER - BARRANC

Datos del Inscrito

Apellidos y nombres completos

BARRETO GUTIERREZ LUIS ALBERTO

Documento de identificación (Clase y número) CC 93.082.134

Sexo (en Letras) MASCULINO

Datos de la defunción

Lugar de la Defunción País - Departamento - Municipio - Corregimiento e/o Inspección de Policía

COLOMBIA SANTANDER BARRANCABERMEJA

Fecha de la defunción Año 2018 Mes MAY Día 04 Hora 06:00 Número de certificado de defunción 71125881-3

Presunción de muerte

Juzgado que profiere la sentencia

Fecha de la sentencia

Documento presentado

Nombre y cargo del funcionario

Autorización judicial Certificado Médico

Datos del denunciante

Apellidos y nombres completos

MENDOZA MARTINEZ LOUIS INOCENCIO

Documentos de Identificación (Clase y número) CC 91.443.109

Firma

Primer testigo

Apellidos y nombres completos

Documentos de Identificación (Clase y número)

Firma

Segundo testigo

Apellidos y nombres completos

Documentos de Identificación (Clase y número)

Firma

Fecha de inscripción

Año 2018 Mes MAY Día 08

Nombre y firma del funcionario que autoriza

CLAUDIA E. PIEDRAHITA MACIAS

ESPACIO PARA NOTAS

08.MAY.2018 - TIPO DE DOCUMENTO ANTECEDENTE - CERTIFICADO MEDICO

DEFUNCIÓN