



Numa Torres Jaimés

ABOGADO

CIVIL - PENAL - LABORAL - ADMINISTRATIVO - FAMILIA

Calle Novena N° 16 - 37 Teléfono 6712269 - celular 3154793105

Correo Electrónico numatorres2011@hotmail.com

Bucaramanga

DOCTORA

ESPERANZA INES GONZALEZ RIVERA

JUEZA 1 PROMISCOUO MUNICIPAL BOLÍVAR SANTANDER

E.

S.

D.

Ref.;

❖ **Radicado 2020 – 0008 – 00**

❖ **Demandante REINEL HERNANDEZ
SANTAMARIA y MARGARITA RUEDA
VELASCO.**

❖ **EXCEPCIONES Y LAS RAZONES DE
DISENSO**

Doctora **ESPERANZA;**

Yo, **NUMA TORRES JAIMES**, varón, mayor de edad, identificado con la Cédula de Ciudadanía número 91.214.843 expedida en Bucaramanga, Abogado titulado e inscrito, portador de la Tarjeta Profesional Número 85318 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, residente y domiciliado en La calle Novena Número 16 – 37 Barrio **“LOS COMUNEROS”**, correo electrónico numatorres2011@hotmail.com, obrando en calidad de apoderado del Señor **LUIS ENRIQUE CARREÑO GARCIA**, varón, mayor de edad, domiciliada en esta ciudad, de Girón Santander Sur, en la **TRANVERSAL 20 NUMERO 8 – 12**

Barrio **"MIRADOR DE ARENALES"** teléfono fijo 6593140, identificado con la Cédula de ciudadanía Número 91.251.059 Bucaramanga, correo electrónico, enriquecarrenom@hotmail.com, atentamente me dirijo a Usted, con el fin de presentar las **EXCEPCIONES Y LAS RAZONES DE DISENSO** con el procedimiento que se desarrolla en el presente proceso:

FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

Se configura por la falta de conexión entre la parte demandada y la situación fáctica constitutiva del litigio; así, quienes están obligados a concurrir a un proceso en calidad de demandados son aquellas personas que participaron realmente en los hechos que dieron lugar a la demanda.

En la presente causa, mi poderdante y las personas que fungen como demandantes no ha existido ningún vínculo jurídico o personal, el negocio jurídico acusado hace relación a una escritura de compraventa realizada en la **NOTARIA DE SOLEDAD**, en donde actúan los hoy demandantes como **VENDEDORES** y **BERENICE OQUENDO HIGUITA** como compradora de un inmueble, mediante escritura pública de compraventa N° 1112 del 14 de abril de 2018 de la **NOTARIA PRIMERA DE SOLEDAD**, registrada en el folio de Matricula Inmobiliaria N° **300-329400** de la Oficina de Instrumentos Públicos de Bucaramanga.

Posteriormente, mediante escritura pública de compraventa N° 536 del 9 de mayo de 2018 de la notaria única de Girón, actuando esta vez como vendedora la señora **BERENICE OQUENDO HIGUITA** y como comprador el señor **LUIS ENRIQUE CARREÑO GARCIA**, mi poderdante, negocio que se realizó en virtud de un aviso en **VANGUARDIA LIBERAL** de esa fecha circundante, y que puso en contacto a mi poderdante y la Señora **OQUENDO**, procediendo **LUIS ENRIQUE** a solicitar un estudio jurídico de los documentos a la Doctora **MARCELA VASQUEZ** para posteriormente presentar la documentación a la **NOTARIA DE GIRON** y someterse a los trámites correspondientes, dando cumplimiento mi poderdante a su obligación de cancelar su obligación contraída (**CANCELAR EL PRECIO**), siendo cubierto con un cheque del **BANCO DE COLOMBIA**, con número 949197 de fecha mayo 7 de 2019 por valor de **TREINTA Y CUATRO MILLONES (\$34.000.000)** y **DIEZ MILLONES EN EFECTIVO (\$10.000.000)**.

La persona legitimada para demandar a mi poderdante seria la Señora **BERENICE OQUENDO HIGUITA**, por ser la persona con la que se realizó la negociación del "lote" y la controversia entre los demandantes y **BERENICE OQUENDO HIGUITA**, deberá ser resuelta por ellos quienes participaron en la negociación consignada en la escritura pública de

compraventa N° 1112 del 14 de abril de 2018 de la **NOTARIA PRIMERA DE SOLEDAD** y no con **LUIS ENRIQUE CARREÑO GARCIA** quien realizó el negocio de buena fe y su derecho es amparado por la ley y la constitución.

Las altas cortes han estudiado situaciones muy similares a las que se presentan con mi poderdante, y así lo consigna:

CORTE CONSTITUCIONAL C-1007-02 Y C-740 DE 2003, ESTA ÚLTIMA QUE DECLARÓ LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 793 DE 2002, han señalado:

“La buena fe creadora o buena fe cualificada, interpreta adecuadamente una máxima legada por el antiguo derecho al moderno: “Error communis facit jus”, y que ha sido desarrollada en nuestro país por la doctrina desde hace más de cuarenta años, precisando que “Tal máxima indica que si alguien en la adquisición de un derecho o de una situación comete un error o equivocación, y creyendo adquirir un derecho o colocarse en una situación jurídica protegida por la ley, resulta que tal derecho o situación no existen por ser meramente aparentes, normalmente y de acuerdo con lo que se dijo al exponer el concepto de la buena fé simple, tal derecho no resultará adquirido. Pero si el error o equivocación es de tal naturaleza que cualquier persona prudente y diligente también lo hubiera cometido, por tratarse de un derecho o situación aparentes, pero en donde es imposible descubrir la falsedad o no existencia, nos encontramos forzosamente, ante la llamada buena fé cualificada o buena fe exenta de toda culpa.

“Se pregunta: ¿quién ha cometido un error semejante debe ser tratado en la misma forma en que es tratado quien obra con una buena fe o buena fe no cualificada, o si por el contrario, habrá necesidad de dotar de efectos jurídicos superiores la buena fe exenta de culpa?

“El derecho antiguo al decir que un error común creaba derecho, pretendió gobernar con otro criterio la buena fe exenta de culpa. Para ello se llegó al extremo de expropiar el derecho al titular verdadero para adjudicarlo a quien había obrado con una fe exenta de culpa, vale decir, convirtió lo que resulto aparente, en realidad, o lo que es lo mismo, el propio orden jurídico creaba por sus propias energías el derecho o situación que realmente no existía”.

Entonces se concluye que, a diferencia de la buena fe simple que exige solo una conciencia recta y honesta, la buena fe cualificada o creadora de derecho exige dos elementos a saber: uno subjetivo y otro objetivo. El primero hace referencia a la conciencia de obrar con lealtad, y el segundo exige tener la seguridad de que el tradente es realmente el

propietario, lo cual exige averiguaciones adicionales que comprueben tal situación. Es así que, la buena fe simple exige solo conciencia, mientras que la buena fe cualificada exige conciencia y certeza.

La buena fe cualificada o creadora de derecho tiene plena aplicación en el caso de los bienes adquiridos por compra o permuta y que provienen directa o indirectamente de una actividad ilícita. Es así que, si alguien adquiere un bien con todas las formalidades exigidas por la ley para adquirir la propiedad, y si ese bien proviene directa o indirectamente de una actividad ilícita, en principio, aquel adquirente no recibiría ningún derecho pues nadie puede transmitir un derecho que no tiene y sería procedente la extinción de dominio; pero, si se actuó con buena fe exenta de culpa, dicho tercero puede quedar amparado por el ordenamiento jurídico al punto de considerarse que por efecto de su buena fe cualificada se ha radicado plenamente el derecho de propiedad en su cabeza, y por lo tanto sobre tal bien no podría recaer la extinción de dominio. (Negrilla fuera de texto)

*Para quien pretenda beneficiarse de la “buena fe cualificada”, la Corte afirma en **SENTENCIA SC 27 DE FEBRERO DE 2012, RAD. 1100131030020031402701** ha pregonado la obligación de demostrar concurrentemente tres condiciones:*

- i. Cuando el derecho o situación jurídica aparente, tenga en su aspecto exterior todas las condiciones de existencia real, de manera que cualquier persona [aplicada] (...) no pueda descubrir la verdadera situación ;(“La apariencia de los derechos no hace referencia a la creencia subjetiva de una persona, sino a la objetiva o colectiva de las gentes. De ahí que los romanos dijeran que la apariencia del derecho debía estar constituida de tal manera que todas las personas al examinarlo cometieran un error y creyeran que realmente existía, sin existir. Este es el error communis, error común a muchos” (CSJ. SC 27 de febrero de 2012, rad. 1100131030020031402701, entre muchas otras)*
- ii. Una prudencia de obrar, esto es, que en la “adquisición del derecho” se haya procedido diligentemente, al punto de ser imposible descubrir el error al*

momento de su consecución (CSJ. SC 27 de febrero de 2012, rad. 1100131030020031402701), aspecto que requiere el convencimiento de actuar conforme a los requisitos exigidos por la ley; y

- iii. La conciencia y persuasión en el adquirente de recibir “el derecho de quien es legítimo dueño”.*

De ese modo, “la buena fe no es solamente la ignorancia del derecho de otro en la cosa, sino la certidumbre de que se es propietario” así lo afirma CSJ. Civil. Sentencia de 19 de diciembre de 2006, rad. 8158.

“(…) Tratándose de la adquisición de inmuebles, la buena fe se funda en un elemento externo consistente en el registro inmobiliario, que es, conforme al art. 1º del decreto 1250 de 1970, ‘un servicio del Estado’ que se presta por funcionarios públicos, y que permite a toda persona que desea celebrar actos o contratos sobre bienes de tal naturaleza, indagar mediante la obtención de un certificado de tradición y libertad, cuál es la situación jurídica de un determinado bien raíz, cuáles sus titulares, sus limitaciones etc., y por ello, si una persona, confiada en la información reflejada en uno de tales documentos, obtiene, por vía de ilustración, de manos de su verdadero propietario el derecho de dominio, sin que aparezca que existe alguna limitación, gravamen o medida cautelar que pueda afectarlo, la ley protege la buena fe de ese tercero, así con posterioridad apareciere que sobre tal inmueble existía una específica restricción, acordada o decretada ex ante, pero no inscrita oportunamente (…)” (subrayado propio).

Anteriormente se afirma y es vigente dicho concepto como se expresa la CSJ, STC12 dic. 2005, rad. 1997-20853-02

«(…) cuando un tercero ha adquirido el derecho de dominio sobre un inmueble de manos de un sujeto de derecho que ha sido partícipe de una relación negocial simulada, el ordenamiento positivo le brinda protección, al disponer el artículo 1766 del Código Civil que “las escrituras privadas, hechas por los contratantes para alterar lo pactado en la escritura pública, no producirán efectos contra terceros”,

pues los terceros de buena fe que depositaron su confianza en la veracidad de una apariencia negocial que en un futuro resulte desvirtuada, no pueden ser asaltados en ese principio fundamental (el de la buena fe)»

De las pruebas que anexaré a la presente y las que emanen de ella puedo concluir que **LUIS ENRIQUE CARREÑO GARCIA**, Mi Poderdante obró en la adquisición del **“LOTE DE TERRENO”** con **“buena fe cualificada”** como lo establece la jurisprudencia aquí presentada, agregando a ello que no solo se confió de sus conocimientos Generales, si no que avanzó más de lo consagrado, buscando asesoría previa en las personas versadas en la normas jurídicas y tramites inmobiliarios, además de ello el tramite no se formuló mediante una **“promesa de compraventa”** que podría ser más débil en su fuerza vinculante, sino por **ESCRITURA PUBLICA** verificada por una **NOTARIA, LA DE GIRON**, y confrontando el registro en la **OFICINA DE INSTRUMENTOS PUBLICOS**, entidades facultadas para legalizar las negociaciones.

Dentro del trámite interno, concomitante y posterior que se realiza para la inscripción en la oficina de registro, existe unos procedimientos capaces de detectar alguna anomalía, y rechazar el procedimiento, de igual forma debió existir en la N° 1112 del 14 de abril de 2018 de la **NOTARIA PRIMERA DE SOLEDAD**, procedimiento que se encuentra consagrado en EL Decreto 960, 1970 y la corte ha hecho referencia en la siguiente forma:

*Para poder otorgar solemnidad a una escritura pública, la Corte Suprema de Justicia en el año 2000 (**Sentencia 16678, 2000**)” Ha establecido “los pasos para su perfeccionamiento y son los siguientes:*

- 1) Una escritura pública es el instrumento que contiene declaraciones en actos jurídicos, emitidas ante notario, con los requisitos previstos en la ley y que se incorpora al protocolo. El C. de. P. C., más sintético, dice que cuando un documento público es otorgado por un notario o por quien haga sus veces y se ha incorporado al respectivo protocolo, se denomina escritura pública (artículo 251-3).*
- 2) Para el perfeccionamiento de la escritura se requieren cinco pasos: recepción, extensión, otorgamiento, autorización y protocolización.*
- 3) Para el acto de otorgamiento y firma del instrumento, los interesados deben presentar los comprobantes fiscales, al punto que, si no se hace, se prohíbe al notario aceptar tal otorgamiento. Por lo tanto, ante el impago es imposible la autorización. Tales comprobantes fiscales, como ordena expresamente el artículo 44 del decreto*

960 de 1970, se deben agregar a las escrituras a que correspondan, en forma original o en fotocopia autenticada.

- 4) La escritura pública es un documento complejo, simbiótico, en cuanto se compone, de una parte, de las declaraciones de los interesados y, de la otra, de las que hace el notario. El notario, así, es el autor del instrumento, y los otorgantes, los autores del negocio jurídico, partes que conforman la unidad estructural conocida como escritura pública. Proviene de los interesados todas las declaraciones relacionadas con el inmueble, y del notario todas aquellas relacionadas con la identificación de la escritura, la comparecencia e identificación de los otorgantes, la protocolización de todos los documentos que se insertan junto a la declaración de voluntad de los otorgantes, la autorización de la escritura, etc. Por eso, insístase, la escritura pública constituye una unidad estructural”.

VÍA INADECUADA PARA DEMANDAR

Se afirma por parte de los demandantes, **HECHO SEXTO** “Los señores **MARGARITA RUEDA VELAZCO** y **REINEL HERNANDEZ SANTAMARIA** residen actualmente en la vereda Alto minas de Bolívar, Santander, lugar donde han vivido prácticamente toda la vida y nunca han visitado o siquiera estado cerca del Municipio de Soledad Atlántico, donde se celebró supuestamente de parte de ellos el negocio de compraventa del inmueble a favor de la señora **BERENICE OQUENDO HIGUITA**, a quien tampoco conocen o han tenido contacto o negocio alguno personalmente ni a través de apoderado”. Con esta afirmación nos conduce a una situación propia de una jurisdicción diferente, que no sería la civil, puesto que implica o acusa a la **NOTARIA DE SOLEDAD**, encargada del procedimiento, o una falsedad material de **BERENICE OQUENDO HIGUITA**, de igual forma no se sindicó a mi poderdante bajo ningún parámetro, lo que aflora nuevamente la pregunta, donde está la legitimidad activa y pasiva para vincular a **LUIS ENRIQUE CARREÑO GARCIA**.

Veamos las implicaciones de la afirmación hecha por el extremo demandante, partiendo del hecho que el **NOTARIO** es aquella **persona natural encargado de prestar el servicio notarial y considerado servidor público**. Se encuentra investido por la ley para dar fe pública de los actos y hechos realizados por las personas. Y los registradores la Ley 1579 de 2012 que consagra en su: “**ARTÍCULO 1º**. - El registro de instrumentos públicos es un **servicio público** prestado por el Estado, por funcionarios denominados Registradores de Instrumentos Públicos, en la forma aquí establecida y para los fines y con los efectos consagrados en las leyes.”.

Establecida, así las cosas, se puede configurar configuren el **DELITO DE PREVARICATO**, dando lugar a una acción penal ante la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, la persona también podrá acudir directamente ante los órganos de control, como la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, para la investigación disciplinaria a que haya lugar, en el caso del **NOTARIO** ante la **SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO**.

Partiendo de los anteriores conceptos, veamos las situaciones que se pueden presentar, las que no discriminó la parte demandante, puesto que no afirma que conducta se realizó, simplemente afirma no haber estado en la **NOTARIA DE SOLEDAD**, pero no habla de la existencia de una falsedad material, o ideológica, si fue engañado el notario o existió un acuerdo entre el **NOTARIO** y **BERENICE OQUENDO HIGUITA**, o los demandantes están faltando a la verdad y existió acuerdo entre los demandantes y **BERENICE OQUENDO HIGUITA** y en dado caso, como paso el tapiz de la **OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PUBLICOS DEL ATLANTICO**.

Veamos las situaciones que se pueden presentar:

Partiendo del hecho que en materia de escritura pública se tiene que es un documento que contiene las declaraciones de voluntad de una o varias personas emitidas ante el notario para hacer un determinado contrato o un acto jurídico individual. El proceso de elaboración de una escritura pública tiene **CUATRO ETAPAS EN LA NOTARÍA**:

1. **RECEPCIÓN DE LAS DECLARACIONES** esto es, de lo que el usuario quiere decir ante el notario (Unión Colombiana del Notariado Colombiano, s.f.). La recepción es el acto por el cual el notario recibe, percibe o se entera de las declaraciones que los interesados quieren hacer (Sentencia 16678, 2000).
2. **LECTURA Y ACEPTACIÓN DEL TEXTO DE LO QUE HA LEÍDO O HA OÍDO EL USUARIO, PARA QUE LO APRUEBE Y LO FIRME**. Puede ser explicado como la extensión que consiste en redactar, elaborar y plasmar materialmente el texto.
3. **TRANSCRIPCIÓN EN TEXTO ESCRITO DE LO DICHO O DECLARADO POR EL USUARIO**. El otorgamiento es el asentimiento expreso que los declarantes dan al documento elaborado o extendido. Esta fase implica la comparecencia de las personas ante el notario, su identificación ante éste, la lectura del instrumento y la suscripción o firma del mismo (Sentencia 16678, 2000).
4. **FIRMA DEL NOTARIO, DESPUÉS DE LA FIRMA DE LOS INTERESADOS Y DESPUÉS DE CUMPLIDOS TODOS LOS REQUISITOS DEL CONTRATO RESPECTIVO** (Unión Colombiana del Notariado Colombiano, s.f.).

Ahora bien, existen errores constitutivos de nulidad en el derecho civil, cuando **crean vicios en el consentimiento, y existen errores producidos por maquinaciones fraudulentas que configuran la estafa (art. 246 del CP). (SI ES EL CASO DEBATIDO SERÍA LA JURISDICCIÓN PENAL)** La vulnerabilidad de cierto tipo de población se hace necesario que en el momento de su comparecencia el notario o los funcionarios de la notaría comprueben que la persona actúa con pleno conocimiento sobre el objeto y las condiciones en que va a contratar, para luego evitar inconvenientes. Es la necesidad de evitar al máximo esos errores que se pueden dar sobre los actos que se realizan antes los notarios, porque como se dijo anteriormente muchos de estas escrituras o documentos públicos van a ser parte de un proceso judicial en el cual van a tener un valor probatorio significativo.

En virtud de que en la estructura de la administración pública el organismo encargado de cumplir las funciones notariales es el Ministerio de Justicia y del Derecho (Minjusticia), esta es la entidad legitimada en la causa por pasiva para actuar en un proceso judicial en el que se discuta la eventual **responsabilidad del Estado por las conductas realizadas por los notarios si llegaren a causar daños antijurídicos**. Es decir, el centro de imputación de la responsabilidad por la actividad de los notarios lo constituye la Nación como persona jurídica.

FALLA REGISTRAL: Superintendencia de Notariado y Registro. La falla registral comprende los casos donde se discute la **omisión o irregularidad en la función de anotación y registro de los instrumentos que contienen afectaciones o modificaciones en la titularidad de los bienes inmuebles** y que tiene una finalidad “esencialmente publicitaria, como que produce efectos respecto de terceros”, por lo que debe respetarse el principio de los derechos reales conforme al cual “primero en el tiempo, primero en el Derecho”. Así, la función de anotación y registro le corresponde, por exclusivo, a la **SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO**, de ahí que **cualquier falla que se presente en dicha actividad es atribuible a esta entidad que, pese a que se encuentra adscrita al Minjusticia, tiene capacidad para representarse a sí misma**.

Explica la alta corporación que algunas irregularidades que han dado lugar a la declaratoria de responsabilidad de la superintendencia han sido, entre otras, la asignación de **doble matrícula inmobiliaria a un mismo bien; la afectación en el orden de inscripción de los actos, escrituras y providencias y la omisión de algún registro o su anotación tardía**. En ese orden, **SIEMPRE HABRÁ LEGITIMACIÓN PASIVA DE LA SUPERINTENDENCIA** en los siguientes eventos:

- i. Cuando la falla recaiga en una omisión o irregularidad en la función de anotación y registro de instrumentos que contienen modificaciones a la titularidad de los bienes inmuebles.
- ii. Cuando la falla provenga de la falta de verificación de los requisitos formales del instrumento que se presente para registro.

- iii. Cuando la falla provenga de la omisión de los deberes de vigilancia y control de la superintendencia.

LA FALLA NOTARIAL comprende las irregularidades presentadas en el marco de las funciones que tienen las notarías en su condición de fedatarios públicos, consagradas en el **DECRETO 960 DE 1970**. Dentro de sus funciones se destacan el otorgamiento y protocolización de escrituras públicas y la fe que se extiende sobre la autenticidad de firmas y documentos. Por lo tanto, al ser el Minjusticia el organismo encargado de hacer cumplir las funciones notariales se encuentra legitimado por pasiva cuando la hipotética responsabilidad estatal se derive de daños ocasionados por notarios en ejercicio de sus funciones. (CE Sección Tercera, Sentencia, oct. 12/17).

RESPONSABILIDAD PENAL DEL NOTARIO EN COLOMBIA¹

Por lo dicho, también es menester que una institución tan cardinal como el notario sea protegida desde adentro y desde afuera de los ataques de la criminalidad. Cuando hablamos de la criminalidad desde adentro, hacemos referencia a aquellas actuaciones ilegales que realizan los mismos notarios y/o funcionarios de la notaría en ejercicio o con ocasión de sus funciones, como lo son la alteración de escrituras públicas, de registros civiles, del número consecutivo de las escrituras, o de las **AUTENTICACIONES DE DOCUMENTOS SIN LA PRESENCIA DE LAS PERSONAS COMPARECIENTES**, o la protocolización de actos con **PERSONAS QUE NO COMPARECEN**, o de **SUJETOS QUE ESTÁN SIENDO SUPLANTADOS POR OTROS**. La criminalidad DESDE AFUERA son las actuaciones de los particulares que atacan la credibilidad de la función notarial, cuando inducen a error al funcionario mediante engaños, como lo son las falsedades en documentos privados, las manifestaciones falsas que hacen inscribir en las escrituras públicas, o la suplantación de personas, entre otras conductas.

Ambas clases de criminalidad afectan la credibilidad de la función notarial. En algunos casos pueden presentarse con la colaboración del notario o de sus funcionarios; y en otros, se puede comprobar que fueron los particulares que mediante acciones fraudulentas engañan a los notarios o a sus funcionarios para lograr sus fines delictivos.

Para ello, se expondrán algunos de los delitos que se pueden dar en el desarrollo de una actividad notarial, explicando las circunstancias de hecho en que se podrían configurar.

¹ **LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL NOTARIO EN COLOMBIA EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES PÚBLICAS. ESTUDIO DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO PENAL ECONÓMICO** (26 de mayo de 2015) (Revista Prolegómenos Derechos y Valores,) (Bogotá, D.C., Colombia - Volumen XVIII - Número 36 - Julio - diciembre 2015 - ISSN 0121-182X) JORGE ARTURO ABELLO GUAL (Abogado y especialista en Derecho Penal de la Universidad del Norte. Magíster en Derecho de la Universidad de los Andes.)

III. SOBRE LAS ESCRITURAS PÚBLICAS

Continuamos ahora con el tema de las escrituras públicas en la suscripción de contratos de compraventa de inmuebles, donde igual puede ocurrir una suplantación o una falsedad, ya sea porque la persona que vende no es quien dice ser quien es, o porque no ostenta la propiedad del bien inmueble que va a vender. (.....)

.... la iniciativa del trámite se da a petición de las partes, y el notario deberá **VERIFICAR LA IDENTIDAD DE LAS MISMAS**, la capacidad para celebrarlos actos jurídicos, la individualización de los inmuebles, la constitución de hipotecas, las condiciones de pago, los valores pagados y los valores pendientes, así como también la constitución de gravámenes o limitaciones al dominio, y la protocolización de los documentos adicionales necesarios en la respectiva escritura pública, como la autorización de la junta directiva de la sociedad al representante.

En estos trámites como se ya se dijo, **EL PROCESO DE VERIFICACIÓN ES CRUCIAL PARA EVITAR FALSEDADES, SOBRE TODO, EN CASOS DE SUPLANTACIÓN DE PERSONAS**, y de la capacidad de las partes para actuar, por esta razón, salvo que se compruebe el dolo o errores muy notorios, en que no les era posible incurrir ni al notario ni a sus funcionarios, no podría imputarse responsabilidad penal en delitos como la falsedad ideológica en documento público (art. 286 del CP).²

Ahora bien, existen errores constitutivos de nulidad en el derecho civil, cuando crean vicios en el consentimiento, y existen errores producidos por maquinaciones fraudulentas que configuran la estafa (art. 246 del CP)³.

“.... puede suceder que una de las partes ejerza fuerza sobre la otra, y con ello se vicie el consentimiento, así como también se pueda estar en presencia de delitos de

² **ARTÍCULO 286. FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO** El servidor público que en ejercicio de sus funciones, al extender documento público que pueda servir de prueba, consigne una falsedad o calle total o parcialmente la verdad, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento ochenta (180) meses.

³ **ARTÍCULO 246. ESTAFA** El que obtenga provecho ilícito para sí o para un tercero, con perjuicio ajeno, induciendo o manteniendo a otro en error por medio de artificios o engaños, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses y multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.//En la misma pena incurrirá el que en lotería, rifa o juego, obtenga provecho para sí o para otros, valiéndose de cualquier medio fraudulento para asegurar un determinado resultado.// La pena será de prisión de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses y multa hasta de quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando la cuantía no exceda de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

CONSTREÑIMIENTO ILEGAL (ART. 182 DEL CP)⁴ o incluso de EXTORSIÓN (ART. 244 DEL CP)⁵. Pero también, pueda que no se trate del ejercicio de la fuerza, pero sí de un artificio o engaño, que podría también configurar una ESTAFA (ART. 246 DEL CP). ... el NOTARIO O EL FUNCIONARIO DE LA NOTARÍA estaría en la obligación de denunciar dichos hechos, en los casos de extorsión o de violencia intrafamiliar, de estafa si esta supera en monto los 150 smlmv, de lo contrario incurriría en el delito **DE OMISIÓN DE DENUNCIA DE SERVIDOR PÚBLICO (ART. 417 DEL CP).⁶**

Si el notario no lleva a cabo los actos de publicidad necesarios para el respectivo trámite, y en virtud de ello, se afectan derechos de terceros, es posible que se configure un PREVARICATO POR OMISIÓN en los términos del ARTÍCULO 414 DEL CP, por omitir un acto propio de sus funciones, y a su vez, en UN PREVARICATO POR ACCIÓN al avalar una liquidación abiertamente contraria al derecho en los términos del ARTÍCULO 415 DEL CP, porque al elevar una liquidación a escritura pública, está emitiendo un concepto afirmando la legalidad de dicho acto, que es claramente ilegal. En el mismo evento, si el notario es conocedor de que en dicho trámite se van a vulnerar derechos de terceros, y aun así confirma el acto, podría también estar en curso de una ESTAFA (ART. 246 DEL CP), por cuanto la tramitación de la escritura pública se configura en un artificio o engaño que le permite al beneficiario obtener provecho ilícito, con la evidente afectación del patrimonio de una tercera persona.

Segundo, de acuerdo con la **CORTE CONSTITUCIONAL EN SENTENCIA C-093/1998**, se establece que

“El notario es entonces un particular con carácter de autoridad a quien el Estado ha confiado la importante labor de brindar seguridad jurídica a los actos, contratos, negocios jurídicos y situaciones o relaciones jurídicas de los individuos, cuando en

⁴ **ARTÍCULO 182. CONSTREÑIMIENTO ILEGAL** El que, fuera de los casos especialmente previstos como delito, constriña a otro a hacer, tolerar u omitir alguna cosa, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses.

⁵ **ARTÍCULO 244. EXTORSION** El que constriña a otro a hacer, tolerar u omitir alguna cosa, con el propósito de obtener provecho ilícito o cualquier utilidad ilícita o beneficio ilícito, para sí o para un tercero, incurrirá en prisión de ciento noventa y dos (192) a doscientos ochenta y ocho (288) meses y multa de ochocientos (800) a mil ochocientos (1.800) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

⁶ **ARTÍCULO 417. ABUSO DE AUTORIDAD POR OMISION DE DENUNCIA** El servidor público que teniendo conocimiento de la comisión de una conducta punible cuya averiguación deba adelantarse de oficio, no dé cuenta a la autoridad, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público. //La pena será de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses de prisión si la conducta punible que se omitiere denunciar sea de las contempladas en el delito de omisión de denuncia de particular.

aquellos se exige el cumplimiento de ciertas solemnidades o cuando los interesados, previo acuerdo, optan por revestirlos de las mismas”.

En este orden de ideas, por tener carácter de servidores públicos y de ser garantes de la legalidad de los negocios jurídicos y acuerdos que se tramitan dentro de sus competencias y funciones, el no rechazar un acto abiertamente ilegal, o permitir que en una conciliación se perjudiquen derechos ciertos, indiscutibles, mínimos e intransigibles, se podría imputar a un notario que actuara de esta forma, el delito de prevaricato por acción en los términos del artículo 413 del CP, en el entendido que su firma –en el ejercicio de sus funciones notariales– es un aval de la legalidad de un acto jurídico, y un concepto positivo donde se sostiene ante toda la comunidad que un acto jurídico que resulta a todas luces contrario a la ley, es legal.

Así entonces, si un notario suscribe un acuerdo o una escritura pública con un contenido ilegal, está emitiendo un concepto contrario a la ley, configurándose de esta manera el delito de prevaricato y no el de falsedad en documento público, y las demás personas que participaron en el hecho serían instigadoras o cómplices del delito de prevaricación que solo podría realizar el notario.

Así se pensaría que el notario sería el autor por tener las calidades exigidas en el tipo de prevaricato, esto es, tener la función de emitir un concepto; los funcionarios de la notaría que colaboren en el delito serían unos cómplices, y el usuario o particular que solicitó el trámite ilegal, sería un instigador o determinador.

*Ahora bien, si el notario no participa y es inducido a error, no podría existir prevaricato, y la figura delictiva aplicable ya sería diferente tanto para el funcionario de la notaría que colabora con el particular para inducir al notario a error, como para el particular que inicia el trámite. Si se trata de una escritura pública o de un acta de conciliación, la figura delictiva sería la que contiene el **ARTÍCULO 288 DEL CP**, que establece como punible la **OBTENCIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO**, caso en el cual tanto el funcionario como el particular, serían coautores del delito.*

POSICIÓN DE GARANTÍA DE LOS NOTARIOS

El artículo 25 del CP no hace ninguna distinción, y se entiende que la posición de garantía se configura no por la modalidad de la conducta, sino por tener a su cargo la protección de un bien jurídico o la vigilancia de una fuente de riesgo, y la responsabilidad se configura al no realizar

las acciones necesarias para impedir los resultados contenidos en un tipo legal, **SIN IMPORTAR QUE LA OMISIÓN SEA DOLOSA O CULPOSA.**

De esta manera, un notario podrá exonerarse de responsabilidad por la comisión de una de las conductas punibles anteriormente analizadas si le encargó la labor a un subordinado, y a pesar de haber realizado actos de vigilancia y control sobre el empleado, la conducta igualmente se ejecutó. Así ocurre por ejemplo en las autenticaciones, en las que un funcionario en la ventanilla recibe los documentos para la firma y la cédula de la persona. Si ese funcionario no se percata de que la foto de la cédula no coincide con la persona que comparece, y el notario firma, el notario estaría frente a un principio de confianza, porque por la organización de tareas y funciones, no le es posible estar en la notaría haciendo la comparación antes enunciada. Empero, no sería posible aplicar el principio de confianza en casos donde es necesario revisar la legalidad del contenido de una sucesión, contrato o acuerdo conciliatorio, porque en estos eventos es lógica la necesidad del control y vigilancia de la legalidad de dichos actos por parte del notario.

Por otro lado, cuando el notario delega en un subordinado cierta función, el notario en parte transmite la posición de garante (**ART. 25 DEL CP NUMERAL 1**) que tiene sobre el ejercicio de dicha función, quedando solo con la obligación de vigilancia y supervisión. No obstante, un acto de delegación solo surtirá efectos si se conjugan las siguientes situaciones: a) hayan elegido a una persona suficientemente capacitada para ejecutar el encargo; b) la hayan dotado con los medios técnicos y humanos idóneos para ejercer la labor; c) la hayan informado con suficiencia de la forma en que debe cumplir con su oficio; y d) que de manera periódica se realicen controles y se vigile el trabajo de su delegatario. De esta forma, si falla alguno de los requisitos precedentes no será posible afirmar la irresponsabilidad del notario por las conductas punibles que ya se explicaron (**CERVINI Y ADRIASOLA (2005, PP. 247-259, SILVA (2001, PP. 15-19).**

Por tanto, salvo ilegalidades evidentes, los notarios podrán confiar en que las manifestaciones y documentos que aportan los usuarios son veraces, y, por ende, no sería responsable penalmente si estos son falsos y se produjeran efectos jurídicos con ellos, partiendo del supuesto de que **EL NOTARIO ACTUÓ DE BUENA FE Y FUE INDUCIDO A ERROR.**

Como ya vimos aquí, los delitos de que pueden ser imputados los notarios son dolosos, por lo tanto, es necesario que el autor actúe conociendo y queriendo la realización de una conducta típica (**ART. 22 DEL CP**). De ahí que, si el autor desconoce que materializa los hechos

constitutivos de una infracción penal, por un error de tipo vencible o invencible, la conducta sería atípica y no habría lugar a responsabilidad penal.

Así, por ejemplo, si ante el funcionario se presenta una persona que suplanta a otra, y a menos que sea ostensible la diferencia entre la foto y la persona compareciente, no será posible imputarle la falsedad personal al notario, cuando este, actuó de buena fe y fue engañado por los delincuentes. Igual ocurre en los casos de falsedad en documento privado, cuando no existe posibilidad de establecer las falsedades si las partes las ocultan.

Cabe decir, que en los casos en que se detectan inconsistencias evidentes en trámites notariales, y el funcionario ve como probable un posible daño a terceras personas, pero aun así continúa el trámite hasta su finalización para recibir el pago respectivo, es posible ya no hablar de un error de tipo, sino de la comisión de un delito a título de dolo (art. 22 del CP).

De hecho, como ya se indicó, la obligación de revisar la legalidad de los actos, requiere de controles especiales que eviten que circunstancias ilegales que salgan de bulto, se pasen por alto, y por ello, se protocolicen o se solemnicen contratos, acuerdos o actos jurídicos ilegales por parte del notario. Si ello ocurre, y se prueba que, con un mínimo control, la situación irregular hubiese podido detectarse y el acto ilegal pudo haberse impedido, **ES POSIBLE CONFIGURAR, UNA FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO O UN PREVARICATO, DENTRO DE LOS TÉRMINOS SEÑALADOS A TÍTULO DE DOLO**, cuando no es posible demostrar la participación directa del notario o del funcionario delegado en la actuación irregular.

PROBLEMAS DE AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN

En este punto resaltamos la importancia de una figura como la autoría mediata (art. 29 del CP), porque en unidades de trabajo como las notarías, la labor en equipo es una de sus principales características.

Si se llegare a ejecutar un delito, sería necesario precisar quiénes participaron en el hecho de manera intencional, porque ello determina quiénes son coautores, quiénes son autores mediatos y quiénes son instrumentos que no tendrían responsabilidad penal.

Así, por regla general en estos temas de la revisión de la legalidad de tantos actos jurídicos que se ponen en consideración ante una notaría, a veces, el usuario es quien inicia la conducta punible esperando pasar desapercibido, y muchas veces logra engañar sagazmente al notario y a los funcionarios de la notaría, haciéndolos incurrir en un error de tipo. En estos eventos, hay

un autor principal que comete falsedades que inducen en error al notario y a sus funcionarios, por lo cual, él responderá a título de autor mediato de una conducta punible si requiere de la participación del notario para cumplir su cometido, y el notario no tendría ninguna responsabilidad por haber actuado bajo un error. También puede ocurrir que el usuario comunique su intención a un funcionario de la notaría, y consigue su colaboración en el hecho, y ambos ocultan de buena manera su actuar ilícito frente a la revisión que practica el notario. En ese orden de ideas, el **USUARIO Y EL FUNCIONARIO DE LA NOTARÍA SERÍAN COAUTORES**, y el notario sería el instrumento que actuó bajo un error, en virtud de ello, el notario no sería responsable.

Otro evento se presenta **CUANDO EL NOTARIO ES CONTACTADO POR EL USUARIO PARA REALIZAR UN ACTO ILEGAL, Y EL NOTARIO ORDENA A UNO DE SUS FUNCIONARIOS** para que proyecte el texto de una sucesión o una **COMPRAVENTA** que busca **LA REALIZACIÓN DE UNA ESTAFA EN PERJUICIO DE UN TERCERO**. Como el funcionario no conoce la situación y solo proyecta el texto legal que se va a elevar a escritura pública, la **RESPONSABILIDAD RECAERÁ SOBRE EL USUARIO Y EL NOTARIO**, y el funcionario no sería responsable, pues fue utilizado como un instrumento y actuó bajo un error de tipo.

Por último, hay otra posibilidad y es donde el usuario, el funcionario y el notario se ponen de acuerdo para realizar una actuación ilegal en perjuicio de un tercero. Habría que confirmar la COAUTORÍA, siempre y cuando haya acuerdo común, división de trabajo y que la entidad del aporte sea tal, que permita afirmar el dominio funcional del hecho (VELÁSQUEZ, 2010; FERNÁNDEZ, 2007; HERNÁNDEZ, 2002; ZAFFARONI, 2006; DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, 1991; BUSTOS, 2006, FEIJÓ, 2007; CUELLO, 2009; CEREZO, 2008).

De lo analizado en este ítem, vemos que la parte demandante afirma, **JUZGA Y CONDENA** a la Señora **BERENICE OQUENDO HIGUITA**, sin tener en cuenta la situación en que se ejecutó el acto **NOTARIAL y REGISTRAL**, como podemos ver puede haber una falsedad material o ideológica de parte de **BERENICE**, un prevaricato de parte del notario, una coparticipación entre el funcionario y el notario con Berenice, etc. De igual forma si entró a participar el **REGISTRADOR** en la conducta, Pero lo más grave en lo que a mi compete es la vinculación de **LUIS ENRIQUE CARREÑO**, mi poderdante en los efectos que estos generan, puesto como se probará, hubo de parte de mi defendido una “**buena fe cualificada**”, en su conducta y que no admite ningún reproche, y que por lo tanto debe ser desvinculado de dicho proceso, levantar la medida cautelar impuesta, pues **NO EXISTE LEGITIMIDAD PASIVA NI ACTIVA**.

TEMERIDAD Y MALA FE DE LOS DEMANDANTES EN EL TRAMITE DE VINCULACION DE LUIS ENRIQUE CARREÑO GARCIA

*La parte demandante en junio de 2019, presenta demanda ante el **JUZGADO SEPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA**, siendo radicado con fecha 25 Jun 2019, demanda presentada en contra de **BERENICE OQUENDO HIGUITA**, el 12 Aug 2019, remite al **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE GIRON DE REPARTO, MEDIANTE OFICIO 2615-2019** (declarándose incompetente en razón a la cuantía); **El JUZGADO 2 CIVIL MUNICIPAL GIRON**, demanda presentada en contra de **BERENICE OQUENDO HIGUITA** bajo el radicado 68307408900220190079600, radican el proceso el 2019-08-15, despacho que mediante Auto Rechaza Demanda 2019-09-17, por no haber sido subsanada la demanda en el término legal concedido; nuevamente impetran demanda ante los Juzgados de Girón, **DESPACHO 002 - JUZGADO MUNICIPAL - CIVIL – GIRÓN** demanda presentada en contra de **BERENICE OQUENDO HIGUITA** bajo el radicado 68307408900220190115900 siendo radicado 2019-11-13, en donde subsana la demanda, manifestando “**NO CONOCER EL DOMICILIO DE BERENICE OQUENDO HIGUITA...**” por lo que el juzgado que remite **POR COMPETENCIA AL JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE BOLIVAR SANTANDE**. con oficio 617. (**ANEXARE LOS TRAMITES PROCESALES DE IGUAL FORMA PUEDE SER COSTATADA POR SU DESPACHO**).*

*Los actos Notariales se realizaron en la siguiente forma mediante escritura pública de compraventa N° 1112 del 14 de abril de 2018 de la **NOTARIA PRIMERA DE SOLEDAD**, aparecen los demandantes Señores **REINEL HERNANDEZ SANTAMARIA Y MARGARITA RUEDA VELASCO** vendiendo el predio a **BERENICE OQUENDO HIGUITA** y por escritura pública de compraventa N° 536 del 9 de mayo de 2018 de la **NOTARIA ÚNICA DE GIRÓN**, adquiere mi poderdante el inmueble de manos de **BERENICE OQUENDO HIGUITA**.*

*De los anteriores derroteros cronológicos podemos analizar que, si la escritura en la que se pretende la **NULIDAD** se realizó en abril de 2018 y los demandados radican un **PRIMER PROCESO** un año después, puede tratarse de haber existido una verdadera negociacion entre **BERENICE** y ellos y demandar por incumplimiento de contrato y fue radicado en los **JUZGADOS DEL CIRCUITO** en virtud de la cuantía y fue rechazada por competencia territorial, y si fue por la **NULIDAD** en ellos no demandan a **LUIS ENRIQUE CARREÑO**, mi*

poderdante, lo vienen a vincular después de, en virtud de las demandas fallidas, consideran que sería más fácil vincular a mi poderdante para poder someter el inmueble a una medida cautelar y asegurar éxito en sus pretensiones sin tener en cuenta la buena fe de **LUIS ENRIQUE** en la negociación y para “despejar el terreno” afirman no saber dónde reside **LUIS ENRIQUE** ni **BERENICE**, a pesar de existir en la escritura los datos precisos de los domicilios y aún más, según lo afirmado por los demandantes **HECHO SEPTIMO DE LA DEMANDA** “ **procedieron a trasladarse al respectivo lote, donde se encontraron que el actual propietario LUIS ENRIQUE CARREÑO GARCIA, se encontraba construyendo una edificación de la cual ya se tienen elaborados las bases, por lo que procedieron a comentarle la situación a este y ante expreso asombro y preocupación, manifestando de igual manera que él compró de buena fe a la señora BERENICE OQUENDO HIGUITA, con los documentos y trámites legales correspondientes en la Notaria Única de Girón.**” Ellos sabían quién estaba construyendo y al menos solicitar si no hubieran recibido como lo fue de boca de **LUIS ENRIQUE** la dirección de su residencia, solicitar se notificara a la construcción donde se encontraba, **ESTO ES MALA FE**, puesto que buscaron que mi poderdante desconociera del proceso donde lo vinculaban hasta el momento de encontrarse con la sorpresa de haber sido objeto de una medida cautelar, situación que genera dos circunstancias, por una parte un fraude procesal, al engañar al funcionario público (**JUEZ DE LA CAUSA**), buscando obtener una decisión favorable, y por otra parte, y en virtud del engaño, ser **VIOLADO EL DEBIDO PROCESO** de mi poderdante al no haber sido notificado en debida forma lo que genera una **NULIDAD** consagrada en el artículo 133 del Código General del Proceso Numeral 8.

Además de lo anterior, y existe un indicio de mala fe al no haber sido solicitado la declaración del **NOTARIO DE SOLEDAD**, ni solicitado copias de lo actuado, puesto que el total de la diligencia de escrituración es reserva de la notaria y solo se entrega el documento mas no los anexos de la actuación, es cuando debido a ello debieron haber solicitado la orden del **JUEZ** para que entregara los trámites correspondientes y clarificar si existía alguna conducta de las relacionadas en el acápite relacionado como “**VÍA INADECUADA PARA DEMANDAR**” pudiéndose comprobar que si hubo una “**NEGOCIACION ENTRE LOS DEMANDANTES Y BERENICE OQUENDO HIGITA**” situación que solo la puede certificar y” **dar fe del acto de escrituración** ”, **EL NOTARIO DE SOLEDAD**.

NULIDAD POR VIOLACION DEL DEBIDO PROCESO

Para analizar este punto parto del auto admisorio emanado del **DESPACHO DEL JUZGADO PROMISCOUO DE BOLIVAR**, el que consigna lo siguiente:

En la parte de los considerandos se afirma “..... **argumentando que la competencia para tramitar la presente demanda es en el domicilio del demandante, de conformidad con el numeral 1 del artículo 28 del C.G.P., toda vez que se desconoce el domicilio de la parte demandada y en este proceso la competencia no se fija por el lugar de ubicación del bien, dado que no se está ejercitando derechos reales.**” En esta parte debo manifestar que la afirmación de no conocer el domicilio de los demandados, como ampliamente lo he analizado, se debe tener en cuenta que para que el **JUZGADO DE GIRON** llegara a ordenar el traslado a vuestro despacho, necesariamente hubo afirmación de los demandantes de **BAJO JURAMENTO** desconocer el domicilio de los demandados, afirmación que es falsa, y por ende violada el precepto penal, ellos si tienen conciencia clara que mi poderdante residía en Girón y que podía ser notificado bien a su residencia o en último lugar al lugar de la construcción que desarrollaba.

En su parte resolutive afirma los siguientes numerales:

“TERCERO: ORDENAR, el emplazamiento de los demandados **BERENICE OQUENDO HIGUITA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 43.515.219 y **LUIS ENRIQUE CARREÑO GARCIA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.251.059, con el cumplimiento de las formalidades prescritas en los artículos 293 y 108 del Código General del Proceso, mediante su inclusión en un listado que se publicará por una sola vez en un medio escrito de amplia circulación nacional (**El Tiempo o Vanguardia Liberal**) en día domingo. Cumplido lo anterior, la parte interesada deberá remitir una comunicación al Registro Nacional de Personas Emplazadas, incluyendo el nombre de los emplazados (**BERENICE OQUENDO HIGUITA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 43.515.219 y **LUIS ENRIQUE CARREÑO GARCIA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.251.059), las partes del proceso, su naturaleza y el Juzgado que lo requiere. Adviértaseles que el emplazamiento se entenderá surtido quince (15) días después de publicada la información de dicho registro. Si no comparecen se les designará curador ad litem, con quien se surtirá la notificación”.

La presente carga procesal desconozco si la ha cumplido la parte demandante, puesto que de los archivos enviados a mi correo no aparece la **PAGINA DEL DIARIO EL TIEMPO O VANGUARDIA LIBERAL** donde pueda constatarlo, por lo que considero que no se le ha

dado cumplimiento a la carga lo que hace que se encuentra a portas de un **EXISTA UN DESISTIMIENTO TACITO** del proceso, pues la fecha del auto admisorio es la de **(10) de julio de dos mil veinte (2020)** y a la fecha han transcurrido diez meses.

“CUARTO: ORDÉNESE la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria No. 300-329400 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bucaramanga Santander, conforme al artículo 592 del C.G.P.⁷ y artículos 4 y 31 de la ley 1579 de 2012. **Líbrese el oficio correspondiente”.** (subrayado fuera de texto)

En el presente numeral se da aplicación a una norma diferente en la que no se ordena realizar la caución correspondiente, consagrado en el **ARTÍCULO 590 del CODIGO GENERAL DEL PROCESO**,⁸ además de que el presente proceso no se incluye en los

⁷ **ARTÍCULO 592. INSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA EN OTROS PROCESOS:** En los procesos **DE PERTENENCIA, DESLINDE Y AMOJONAMIENTO, SERVIDUMBRES, EXPROPIACIONES Y DIVISIÓN DE BIENES COMUNES, EL JUEZ ORDENARÁ DE OFICIO LA INSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA** antes de la notificación del auto admisorio al demandado. Una vez inscrita, el oficio se remitirá por el registrador al juez, junto con un certificado sobre la situación jurídica del bien.(Mayusculas y negrillas fuera de texto)

⁸ **CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO ARTÍCULO 590. MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESOS DECLARATIVOS** En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares: 1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:// a) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes.//Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el secuestro de los bienes objeto del proceso.//b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual.// Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el embargo y secuestro de los bienes afectados con la inscripción de la demanda, y de los que se denuncien como de propiedad del demandado, en cantidad suficiente para el cumplimiento de aquella.// El demandado podrá impedir la práctica de las medidas cautelares a que se refiere este literal o solicitar que se levanten, si presta caución por el valor de las pretensiones para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla. También podrá solicitar que se sustituyan por otras cautelas que ofrezcan suficiente seguridad. // c) Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión. // Para decretar la medida cautelar el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho. // Así mismo, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada. El juez establecerá su alcance, determinará su duración y podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada.// Cuando se trate de medidas cautelares relacionadas con pretensiones pecuniarias, el demandado podrá impedir su práctica o solicitar su levantamiento o modificación mediante la prestación de una caución para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla. No podrá prestarse caución cuando las medidas cautelares no estén relacionadas con pretensiones económicas o procuren anticipar materialmente el fallo. // **2. PARA QUE SEA DECRETADA CUALQUIERA DE LAS ANTERIORES MEDIDAS CAUTELARES, EL DEMANDANTE DEBERÁ PRESTAR CAUCIÓN EQUIVALENTE AL VEINTE POR CIENTO (20%) DEL VALOR DE LAS PRETENSIONES ESTIMADAS EN LA DEMANDA, PARA RESPONDER POR LAS COSTAS Y PERJUICIOS DERIVADOS DE SU PRÁCTICA.** Sin embargo, el juez, de oficio o a petición de parte, podrá aumentar o disminuir el monto de la caución cuando lo considere razonable, o fijar uno superior al momento de decretar la medida. No será necesario prestar caución para la práctica de embargos y secuestros después de la sentencia favorable de primera instancia. // **PARÁGRAFO PRIMERO.** En todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad. // **PARÁGRAFO SEGUNDO.** Las medidas cautelares

enunciados por la norma (592 C.G.P.), hace que no se le puedan **GARANTIZAR EL PAGO DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS POR LA MEDIDA**, creando una desigualdad en el proceso, al dar mayor garantía a la parte demandante y hacer nugatorio el derecho de mi poderdante en este particular.

Pasando a otro particular tenemos que el presente proceso dio lugar a consagrar una causal de **NULIDAD** establecida en el artículo 133 numeral 8, por la conducta dolosa de la parte demandante al afirmar desconocer el domicilio o el lugar de notificación de **LUIS ENRIQUE CARREÑO GARCIA**, afirmando esta situación en el **JUZGADO DE GIRON**, lo que motivo el envío a su despacho, y que, asaltado el despacho promiscuo de bolívar, tomó tal afirmación como **VERAZ**, y procedió a emitir el auto admisorio sin que se reconociera **UN CONFLICTO DE COMPETENCIA** si se hubiese analizado los anexos correspondientes, pero en virtud del **CONTROL DE LEGALIDAD** consagrado en el artículo 132 del **CODIGO GENERAL DEL PROCESO**⁹.

Además de echar de menos el emplazamiento, respectivo, en la página del juzgado no se encuentra el estado No. 020 hoy 13/JUL/2020 y tampoco se encuentra información en la página de **SIGLO XXI**, y él envió del archivo del proceso no se encontró el reconocimiento de mi personería para actuar, por lo que puedo afirmar que **NO HE SIDO NOTIFICADO PARA CONTABILIZAR EL TERMINO** consagrado en el último inciso del **ARTÍCULO 391 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO**¹⁰ respecto a los procesos verbales sumarios, por lo que afirmo que me encuentro dentro del término legal.

previstas en los literales b) y c) del numeral 1 de este artículo se levantarán si el demandante no promueve ejecución dentro del término a que se refiere el artículo 306.(Mayusculas y negrillas fuera de texto)

⁹ **ARTÍCULO 132. CONTROL DE LEGALIDAD:** Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación.

¹⁰ **ARTÍCULO 391. DEMANDA Y CONTESTACIÓN** El proceso verbal sumario se promoverá por medio de demanda que contendrá los requisitos establecidos en el artículo 82 y siguientes // Solo se exigirá la presentación de los anexos previstos en el artículo 84 cuando el juez los considere indispensables. // La demanda también podrá presentarse verbalmente ante el secretario, caso en el cual se extenderá un acta que firmarán este y el demandante. La demanda escrita que no cumpla con los requisitos legales, podrá ser corregida ante el secretario mediante acta. // El Consejo Superior de la Judicatura y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales podrán elaborar formularios para la presentación de la demanda y su contestación, sin perjuicio de que las partes utilicen su propio formato. // El término para contestar la demanda será de diez (10) días. Si faltare algún requisito o documento, se ordenará, aun verbalmente, que se subsane o que se allegue dentro de los cinco (5) días siguientes. // La contestación de la demanda se hará por escrito, pero podrá hacerse verbalmente ante el Secretario, en cuyo caso se levantará un acta que firmará este y el demandado. Con la contestación deberán aportarse los documentos que se encuentren en poder del demandado y pedirse las pruebas que se pretenda hacer valer. Si se proponen excepciones de mérito, se dará traslado de estas al demandante por tres (3) días para que pida pruebas relacionadas con ellas. // Los hechos que configuren excepciones previas deberán ser alegados mediante recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda. De prosperar alguna que no implique la terminación del proceso, el juez adoptará

Siguiendo lo establecido en la jurisprudencia de las altas cortes de nuestro país, puedo citar una de tantas que hace referencia a lo consignado en el presente acápite **Sentencia T-025/18 Expediente T-6.296.492. Magistrada sustanciadora: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO. Bogotá, D. C., seis (6) de febrero de dos mil dieciocho (2018).** la sentencia C-670 de 2004 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. (Negrilla fuera del texto original).

CONCLUSIONES Y PETICIONES

En virtud de lo consignado por mí en este escrito al que denominé **EXCEPCIONES Y LAS RAZONES DE DISENSO** puedo concluir, lo siguiente:

1. En el presente proceso se debe declarar **LA NULIDAD**¹¹ a partir de la presentación de la demanda, es decir incluyendo el auto admisorio de la demanda.

las medidas respectivas para que el proceso pueda continuar; o, si fuere el caso, concederá al demandante un término de cinco (5) días para subsanar los defectos o presentar los documentos omitidos so pena de que se revoque el auto admisorio

¹¹ **ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD** El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: // 1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia. // 2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia. // 3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida. // 4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder. // 5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria. // 6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o recorrer su traslado. // 7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación. // 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. // Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de**

2. En virtud de la **NULIDAD** se deben levantar la **INSCRIPCION DE LA DEMANDA** que se ordenó sobre el predio ubicado en la calle 14B N° 13 A – 50 urbanización “puerto madero” Girón-lote 25 manzana 19, del municipio de Girón, Santander, Matricula Inmobiliaria N° 300-329400 de la **OFICINA DE INSTRUMENTOS PUBLICOS DE BUCARAMANGA**, de propiedad de **LUIS ENRIQUE CARREÑO GARCIA**, por haber adquirido el bien según lo establecido por la corte con “buena fe cualificada”.
3. De igual forma el levantamiento de la inscripción de la demanda debe ser levantada, porque además de ser mi poderdante un tercero de buena fe cualificada, el artículo en el que se basó el auto admisorio de la demanda no es el aplicable al presente proceso, (**VIOLACION AL DEBIDO PROCESO**), específicamente es para procesos “ de pertenencia, deslinde y amojonamiento, servidumbres, expropiaciones y división de bienes comunes, el juez ordenará de oficio la inscripción de la demanda.....” según lo establecido en el artículo citado por el despacho.
4. Se **REQUIERA** al Señor **NOTARIO DE SOLEDAD ATLANTICO**, para que certifique minuciosamente el procedimiento desarrollado en la diligencia de escrituración de la **ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRAVENTA N° 1112 del 14 de abril de 2018**.
5. De igual forma se **REQUIERA** al Señor **REGISTRADOR DE SOLEDAD** o donde fue realizada la Inscripción del documento (**ANOTACIÓN 007**).
6. Se oficie a la **SUPERINTENDENCIA DE REGISTROS PUBLICOS** y a la **SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO** para que sea investigada la conducta de los funcionarios en el tramite desarrollado en **SOLEDAD ATLANTICO**.
7. De igual forma se oficie a la **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**, para que el funcionario competente dentro de ella, investigue disciplinariamente a los funcionarios que realizaron el procedimiento de la **ESCRITURA 1112 del 14 de abril de 2018**.

la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código. // **PARÁGRAFO**. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.

8. Oficiar al **JUZGADO SEPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA**, para que envíe el **PROCESO** o certifique de manera detallada cual procedimiento se desarrolló, el motivo de la demanda etc.
9. En caso de no tener en cuenta lo anterior se envíe el presente proceso al **JUZGADO COMPETENTE**, en virtud del domicilio de **LUIS ENRIQUE CARREÑO GARCIA** es decir Girón (S. S.) y la ubicación del inmueble materia de controversia haciéndole saber de las pruebas que he solicitado en la presente.

Considerando en debida forma sustentada las excepciones y las razones de disenso, solo me resta afirmar que las pruebas de lo afirmado por mí en la presente se encontraran en anexo adjunto al correo que enviaré a la parte demandada concomitante con el envío a vuestro despacho.

Respetuosamente,



Numa Torres Jaimés

C de C N° 91.214.843 Bucaramanga
T.P. N° 85318 C. S. de la Jud.