



**DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA
JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO
SANTA MARTA**

Santa Marta - Magdalena
Diecinueve (19) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

**EJECUTIVO PARA LA EFECTIVIDAD DE LA GARANTÍA REAL
47.001.31.03.005.2017.00549.00**

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Al interior de este proceso **EJECUTIVO PARA LA EFECTIVIDAD DE LA GARANTÍA REAL** promovido por **BANCO COLPATRIA S.A.**, contra **MORANO GRUPPO S.A.S.**, **VALERIA GNECCO**, **JORGE CAMILO GNECCO Y ANDREA GNECCO**, se procede a decidir el recurso de reposición y subsidiario de apelación impetrado por el apoderado de la entidad demandante, contra el auto de fecha Seis (6) de marzo de dos mil veintitrés (2023), mediante el cual se resolvió negar las peticiones elevadas por el extremo actor y se ordenó el levantamiento de las medidas cautelares.

II. ANTECEDENTES

Solicita el apoderado de la entidad demandante que, se revoque el proveído del 6 de marzo de los corrientes y en su defecto se oficie a la Oficina de Instrumentos Públicos de Santa Marta se deje vigente el embargo con garantía real registrado en la anotación número 24 del folio de matrícula inmobiliaria identificado con número 080-6674.

Para lo anterior, alega que las actuaciones que se han venido presentado en el presente proceso han sido tomadas contrario a derecho configurándose una violación abrupta al debido proceso y a la seguridad jurídica, conforme la relación de hechos que procede a presentar en los siguientes términos:

Aduce que, el 16 de febrero del 2017, se presentó demanda ejecutiva contra la sociedad **Morano Grupo S.A.S.**, **Jorge Camilo Gnecco Espinosa**, **Andrea Gnecco Espinosa** y **Valeria Gnecco Espinosa**, en la cual solicitó el embargo del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 080-6674, la cual correspondió por reparto al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Santa Marta Magdalena asignándole el radicado 043-2017. Por su parte, indica

que el señor Mario Jacobo Ariza Barros presento demanda ejecutiva contra la entidad Morano Gruppo S.A.S. el día 28 de marzo del 2016, donde solicitó se embargara el inmueble 080- 6674 el día 14 de marzo del 2017, decretándose el embargo del inmueble, como se aprecia en la anotación 22 del folio de matrícula.

No obstante, señala que, en auto de fecha 23 de marzo del 2017, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Santa Marta Magdalena había decretado el embargo de dicho inmueble en el numeral 3 en el proceso de radicado 043-2017. Hecho que demuestra que la entidad bancaria Scotiabank Colpatria S.A. ya había ejercido su derecho pertinente frente al inmueble 080-6674 incluso previo a la supuesta notificación que aduce el señor Ariza haber realizado a la entidad bancaria.

Manifiesta que, la entidad Scotiabank Colpatria S.A. no fue notificada de la existencia del proceso 093-2016 cursante en el Juzgado Quinto Civil del Circuito De Santa Marta, que al obtener copias del expediente del señor Ariza se puede percibir a folio 74 y 87, la notificación del auto de fecha 2 de junio del 2017, que dicha notificación fue enviada a la dirección carrera 4 número 14-57 en la ciudad de Santa Marta y no a la dirección de notificaciones judiciales en ese momento de la entidad bancaria que es la carrera 7 número 24-89 Piso 12 en la ciudad de Bogotá D.C. Resultando así irregular que el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta aceptase una notificación a ciegas sin obrar en el expediente certificado de cámara de comercio de la persona jurídica de quien se pretendía su notificación.

Así las cosas y muy a pesar de la existencia del proceso 043 del 2017 que curso en el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Santa Marta donde ya la entidad Scotiabank Colpatria S.A., había embargado el inmueble 080-6674, ignorando en su momento la existencia del proceso 093-2016 cursante en el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta seguido por el señor Mario Ariza Vs Morano Gruppo S.A.S., los demandados en el proceso 043 del 2017, cubrieron las cuotas en mora por lo que mediante auto de fecha 15 de mayo del 2018, este proceso se dio por terminado por este concepto.

No obstante, la sociedad Morano Gruppo S.A.S. contrajo con mi mandante otras obligaciones de crédito, por lo que se impetró nueva demanda ejecutiva el día 19 de diciembre del 2017, en la que nuevamente se solicitó el embargo del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria Numero 080-6674, que debido a las negociaciones con la entidad Morano Gruppo S.A.S., no se había materializado el registro de embargo en el proceso 043 del 2017, que curso en el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Santa Marta, pero demostrando que desde el 16 de febrero del 2017 la entidad Scotiabank Colpatria S.A., ha venido ejerciendo su derecho de prelación sobre el inmueble 080-6674, sin haber recibido en debida forma notificación de auto de fecha 2 de junio del 2017.

Aduce que, radicada la nueva demanda ejecutiva le correspondió por reparto al Juzgado Quinto Civil Del Circuito De Santa Marta asignándole como radicado el número 549-2017, donde se decretó el embargo del bien inmueble 080-6674. No obstante, al momento de

solicitar el folio de matrícula de este inmueble para presentar la nueva demanda se denoto que el mismo se encontraba embargado, como lo muestra la anotación 22 del folio 080-6674. Teniendo en cuenta lo anterior y en aras de seguir el debido proceso, a pesar de ya haberse decretado el embargo del inmueble 080-6674, a favor del Banco Colpatria S.A., se procedió a solicitar reforma de la demanda a fin de que en el oficio que decretara la medida quedara que se trataba de un embargo con garantía real. Solicitud de reforma a la cual accedió el Juzgado Quinto Civil Del Circuito mediante auto de fecha 24 de agosto del 2018, decretando el embargo con la anotación de ser garantía real el día 13 de septiembre del 2018.

El Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta Magdalena expide el oficio número 1147, registrando el embargo con garantía real en la anotación 24 y en la anotación 25 cancelando la anotación número 22, por tratarse de un embargo con acción personal. Lo anterior, creó en él una seguridad jurídica al encontrarse debidamente embargado el bien inmueble con matrícula 080-6674 y al haber cancelado en el folio la anotación 22.

Por lo anterior, al encontrarse en debida forma registrado el embargo del inmueble 080-6674, se procedió a solicitar sentencia en fecha 22 de febrero del 2019, a lo que el Juzgado Quinto Civil del Circuito De Santa Marta Magdalena respondió mediante auto de fecha 7 de marzo del 2019, requiriendo para desistimiento tácito a falta de notificación de las partes. Lo cual resultaba falso, dado que las partes si se encontraban notificadas. Ante la mora del juzgado en dictar sentencia, se solicita el 26 de abril del 2019, indicándole con un cuadro incluso al juzgado Quinto Civil Del Circuito De Santa Marta Magdalena las notificaciones de los ejecutados.

Desde el 26 de abril del 2019, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta Magdalena procede a pronunciarse de la solicitud mediante auto de fecha 9 de agosto del 2019, absteniéndose de dictar sentencia y ordenando requerir a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta, para que informara del trámite dado al oficio número 0320 de fecha 26 de marzo del 2019. Lo que aduce es un acto de una evidente vulneración al derecho fundamental al debido proceso, en tanto desconocía la sustanciación u contenido de lo plasmado en el oficio 0320 de fecha 26 de marzo del 2019, al haberse expedido en proceso distinto.

Manifiesta que, este Juzgado empezó a mezclar en indebida forma ambos procesos, el 549-2017 de mi mandante y el proceso 093-2016 del señor Ariza. Quedando fuera de foco a este togado al inmiscuir actuaciones del proceso 093-2016, que desconocía en su totalidad hasta obtener copias del proceso en fecha 27 de febrero del 2023. Fecha en la que se empezó a proyectar la respectiva nulidad, pero ante la urgencia del auto simultaneo de fecha 6 de marzo del 2013 (sic) publicado en estado de fecha 7 de marzo del 2023, se acude a este mecanismo constitucional y residual. Dado que no son parte en el proceso 093-2016 y no pueden actuar en el frente a decisiones que los han perjudicado directamente. Mucho menos decisiones de las que nunca se les corrió traslado o notificación alguna.

Por lo anterior, en fecha 6 de diciembre del 2022, se solicitó al Juzgado Quinto Civil Del Circuito De Santa Marta Magdalena, oficiarse así mismo al proceso 093-2016, para frenar las violaciones al debido proceso. No obstante, de manera simultánea como se anotó en antelación expide autos en misma fecha de ambos procesos, 093-2016 y 549-2017, ordenando aprobar el remate del inmueble 080-6674 y negando la solicitud de fecha 6 de diciembre del 2022, haciendo más gravosa la situación aun levantando las otras medidas cautelares que se encontraban decretadas.

El juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta Magdalena en auto de fecha 21 de marzo del 2019, en el proceso 093-2016, ordenó a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta Magdalena cancelar las anotaciones 24 y 25 de folio de matrícula 080-6674 y dejar vigente la anotación 22 derivada de un embargo con acción personal. En tal sentido, dio prelación a un embargo con acción personal respecto a uno con garantía real. Violando el principio de seguridad jurídica, derecho de contradicción y defensa como el principio de publicidad. Dado que al no ser parte en el proceso 093-2016, no se dieron por enterados que el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta Magdalena había decidido ordenar cancelar las anotaciones 24 y 25 donde reposaba el embargo hipotecario en el folio 080-6674.

Alega que, en el proceso 549-2017, nunca existió auto o comunicación alguna que les informara de tal decisión tomada en auto de fecha 21 de marzo del 2019. Además, señala que, se puede percibir que la parte ejecutada Morano Gruppo S.A.S. al ser parte en el proceso 093-2016, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto de fecha 21 de marzo del 2019, precisamente para cumplir en primera instancia con el pago de su obligación cubierta con una garantía hipotecaria. Pero el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta Magdalena negó dichos recursos argumentando que la entidad Morano Gruppo S.A.S. no tenía interés jurídico en su petición.

Situaciones que deja entrever que tanto el juzgado Quinto Civil del Circuito De Santa Marta Magdalena como la parte demandante en el proceso 093-2016, eran conocedores de la existencia de los procesos ejecutivos que la entidad Banco Colpatria S.A., venía adelantando, haciendo uso de su derecho de garantía real sobre el bien inmueble 080-6674. Que, si bien es cierto en la supuesta notificación que se le envía al Banco Colpatria S.A., a una dirección diferente a la especificada para notificaciones judiciales, no es menos cierto que del libelo se podía determinar que la entidad bancaria ya venía haciendo uso de su derecho real sobre el inmueble 080-6674.

Manifiesta que, el juzgado no ha sido objetivo en el trámite de ambos procesos 549-2017 y 093-2016. El 22 de febrero del 2019, solicitó sentencia en el proceso 549-2017 y nunca obtuvieron respuesta alguna, sin existir impedimento alguno para decretar la misma, pero el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta Magdalena, atendió de primera mano solicitud del señor Ariza presentada el 18 de marzo del 2023, y en una impresionante celeridad el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta Magdalena expide el auto de fecha 21 de marzo del 2019. Que el día 26 de marzo el señor Ariza solicito por escrito los

oficios derivados del auto de fecha 21 de marzo del 2019. (Folio 243). A lo que el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta Magdalena accedió sin tener en cuenta que el auto de fecha 21 de marzo del 2019 estuviese ejecutoriado, sin tener en cuenta que contra el mismo la entidad Morano Gruppo S.A.S. interpuso los recursos correspondientes.

Así mismo, continuando con la ilegalidad se tiene que el oficio 0320 derivado del auto de fecha 21 de marzo del 2019 fue radicado en la Oficina de Instrumentos Públicos de Santa Marta, en fecha 26 de marzo del 2019. Es decir, aquí nunca existió derecho a la defensa ni principio de contradicción ni para la entidad ejecutada Morano Gruppo S.A.S. ni para su mandante mucho menos en proceso alterno al 093-2016.

Dado que los oficios derivados del auto de fecha 21 de marzo del 2019, fueron radicados sin estar ejecutoriados, cercenando de manera tajante el principio de defensa y contradicción de las partes y cualquier tercero afectado con la decisión. Llamando inmensamente la atención como con inminente celeridad se atendían las solicitudes en el proceso 093-2016. Presentando solicitudes el 18 de marzo del 2019, pasando al despacho 19 de marzo del 2019 y expidiendo auto resolviendo la situación de fecha 21 de marzo del 2019. E incluso entregando oficios y radicando los mismos de providencias que no se encontraban ejecutoriadas y recurridas. Pero no se atendían las solicitudes en el proceso 549-2017, como lo fue la solicitud de sentencia de fecha 22 de febrero del 2019, que se reiteró en múltiples ocasiones.

Igualmente, de manera reiterativa solicitó se dictara sentencia en el proceso 549-2017 seguido por el Banco Colpatria S.A. incluso posterior a la fecha del auto de fecha 21 de marzo del 2019. Y lo anterior se siguió solicitando sencillamente porque se desconocía dicho auto nunca les fue notificado, y se tenía ya la seguridad jurídica de que en anotación 24 y 25 del folio de matrícula 080- 6674 ya se había cancelado la anotación 22 del embargo con acción personal. Atentando así directamente el Juzgado Quinto Civil Del Circuito De Santa Marta Magdalena contra el principio de seguridad jurídica y debido proceso.

Como segunda parte de su recurso señala que, no comparte la decisión del Despacho en tanto que, con la entrada en vigencia del Código General del Proceso, realmente lo único que desapareció del proceso ejecutivo mixto fue el nombre, en razón que la nueva normatividad procesal lo que hizo fue unificar el procedimiento para el proceso ejecutivo bajo un título único, por lo que el proceso ejecutivo en el que confluyen tanto la acción personal como la acción real, actualmente se conoce y se tramita en múltiples despachos judiciales del país bajo la denominación de proceso ejecutivo singular con garantía real, que en otras palabras, es el mismo proceso ejecutivo mixto que conocíamos en vigencia del Código de Procedimiento Civil.

Así mismo se observa que de los cuatro demandados en el proceso, la hipoteca la firma solamente el representante legal de la Sociedad Morano Grupo, los otros demandados, los señores VALERIA GNECCO, MORANO JORGE CAMILO GNECCO Y ANDREA GNECCO que firman el pagare son acreedores quirografarios, que fueron aceptados como demandados

y fueron notificados legalmente y no contestaron la demanda y no propusieron excepción alguna. Entonces los embargos realizados a estas personas no pueden levantarse porque son las garantías patrimoniales que tiene el demandante.

III. CONSIDERACIONES

Sea pertinente recordar que, el recurso de reposición, tiene como objetivo que el Juez revise sus propias decisiones con el fin de someterlas al cedazo de la legalidad y en caso de encontrar errores sustanciales o procesales, proceder a revocar o modificar el proveído de acuerdo con la entidad del mismo.

En tal sentido, ha de precisarse en primera medida que este Despacho es garante de los derechos de las partes e intervinientes en el proceso, sin que se haya vulnerado derecho alguno al recurrente ni a su representada, en tanto las actuaciones surtidas se han llevado bajo los derroteros de la ley procesal vigente.

Así mismo, revisados los argumentos del recurso, adviértase en lo atinente al proceso 043 del 2017, que cursó en el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Santa Marta, donde señala el memorialista que la entidad Scotiabank Colpatria S.A., había embargado el inmueble 080-6674, que dichas actuaciones son ajenas a este asunto, al traerse a colación solo hasta este momento y en tanto como este mismo lo aclara, dicho proceso fue terminado por pago de las cuotas en mora **y nunca se efectivizó el embargo, como se desprende además del certificado de tradición y libertad del inmueble objeto del proceso**. Situación que, de todas formas, no afecta tampoco las resultas del proceso aquí tramitado al ser uno distinto.

De otra parte, en lo que refiere a la notificación del acreedor hipotecario y aquí demandante, así como las demás actuaciones llevadas a cabo dentro del proceso 2016 – 0093, debe acotarse que como este también es un proceso diferente al aquí tramitado, cualquier manifestación o alegación debe presentarse al interior de este, sin que nada pueda decidirse sobre lo mismo en el aquí adelantado. Empero nótese, que el recurrente aduce tener conocimiento de la existencia de dicho asunto desde que presentó reforma de la demanda en el presente tramite.

A su vez, resulta pertinente indicar que, en el presente proceso, se señaló desde el auto del 19 de noviembre de 2018, que *“Por Secretaria arrímese certificación dando cuenta si en este Despacho cursa demanda ejecutiva del bien perseguido en este asunto; en caso afirmativo deberá indicarse el radicado, las partes, estado actual de dicho proceso y si en el mismo se ordenó notificar a los acreedores con garantía hipotecaria...”*, misma que fue adosada al expediente el 21 de noviembre de la misma calendada, de la que se desprende que la parte demandante si debía tener conocimiento de las actuaciones dentro del proceso 2016-0093-00, al estar ahí informadas, como fue indicado en el auto objeto de reproche.

De igual manera, se reitera que, en auto del 9 de agosto de 2019, fue señalado por el Despacho que:

“ ... en el caso de marras se observa al revisar el expediente que el inmueble identificado con la matrícula 080-6674, si bien se realizó la inscripción del embargo hipotecario en el respectivo folio, anterior a esta anotación se registró en la anotación No. 22 medida de embargo ejecutiva con acción personal correspondiente al proceso con radicación 2016-00093-00, cursante en este mismo Despacho, y si bien aparece cancelación del enunciado embargo quirografario ante el registro del embargo con garantía real, el primero fue decretado con anterioridad a la fecha de presentación de la demanda, por lo que debió haberse informado tal situación por el ejecutante en esta acción, bajo juramento, si en aquel había sido citado, y de haberlo sido, la fecha de la notificación, situación que adolece el acápite demandatario, además que según informe secretarial tal actividad se ordenó mediante auto del 2 de junio de 2017 dentro del proceso con garantía quirografaria 2016- 00093-00 y tales comunicaciones según los folios a partir del 73 y 86 del proceso se realiza tal actividad.

Por lo anterior, antes de proceder a dictar la providencia que corresponda, se requerirá a la Oficina de Instrumentos Públicos de Santa Marta, a través de la parte ejecutante, a fin de que remita el correspondiente certificado de libertad y tradición actualizado del bien inmueble objeto de litis ejecutiva para la efectividad de la garantía hipotecaria, y el tramite dado al oficio No. 0320 del 26 de marzo de 2019 emitido el proceso 2016-00093-00...”.

Corolario, se advierte que la parte demandante tenía conocimiento de las actuaciones que se venían surtiendo frente al embargo del inmueble tanto en el proceso 2016-0093, como en el aquí adelantado, sin que en ningún momento hubiese realizado manifestación o actuación alguna, mucho menos presentó recursos contra las decisiones de las que hoy de manera tardía se duele.

Mérito de lo cual, las alegaciones presentadas no pueden ser tenidas en cuenta para revocar la decisión impugnada y ordenar oficiar al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta dentro del proceso ejecutivo seguido por Mario Ariza Barros contra Morano Gruppo S.A.S. de radicado 093-2016, para los fines solicitados. Resulta pertinente insistir en que estas peticiones deben ser elevadas al interior de dicho asunto, sin que resulten procedentes sus señalamientos de no ser parte en ese asunto, en tanto como el mismo lo señala y aquí se encuentra acreditado, se parte de habersele notificado en ese asunto en su calidad de acreedor hipotecario.

Ahora bien, frente a las alegaciones relacionadas con el levantamiento de las medidas cautelares dispuestas en el numeral segundo del auto del 6 de marzo de 2023, tenga en cuenta la parte demandante que desde auto del 11 de julio de 2018, cuando se inadmitió la reforma a la demanda se le señaló que *“se conminara al ejecutante a fin de que aclare si su reforma es exclusiva para la efectividad de la garantía real o emplear coetáneamente las*

dos garantías, real y personal, a través de la denominada acción mixta, toda vez que el trámite de uno u otro implicaría la aplicación o no de las disposiciones especiales con las consecuencias del caso y más aún cuando se trate de ejecuciones con acción mixta, las cuales se deben decir claramente en la demanda ejecutiva respectiva de manera expresa y no presumirse...". Por lo que se le dio el término de cinco días para que aclarar si ejercía la acción mixta ejecutiva o la efectividad de la garantía real.

Merito por lo cual, en el folio 172 del archivo "01. CuadernoEscrituralUno", manifestó el apoderado de la parte demandante que "**Se le indica con respeto a su judicatura que lo que se pretende ejercitar es la efectividad de la garantía real...**". Razón por la cual el Juzgado en auto del 24 de diciembre de 2018, resolvió en el numeral primero "**Admitir la reforma de la demanda ejecutiva para la efectividad de la garantía real promovida por Banco Colpatría S.A. contra Morano Gruppo S.A.S., Valeria Gnecco, Jorge Camilo Gnecco y Andrea Gnecco...**".

De tal manera, los reproches elevados resultan impertinentes, en tanto como la parte demandante lo ha dejado claro y a su vez el Despacho en distintos proveídos que, **en este asunto se está tramitando un proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real**, bajo los derroteros del artículo 468 del Código General del Proceso, sin que pueda la parte demandante valerse de las decisiones adoptadas en auto del 29 de enero de 2018, cuando este presentó demanda ejecutiva previo a la reforma que aquí se admitió, para continuar con unas medidas cautelares distintas a las del embargo y secuestro del bien inmueble objeto de hipoteca.

Recuérdese que el citado artículo 468 del Código General del Proceso señala de manera clara que este se presenta "**Cuando el acreedor persiga el pago de una obligación en dinero, exclusivamente con el producto de los bienes gravados con hipoteca o prenda, se observarán las siguientes reglas...**", y si bien con la reforma del Código General del Proceso desapareció el proceso ejecutivo mixto, como bien lo cita el demandante, en la actualidad existen solo los procesos ejecutivos y los ejecutivos para la efectividad de la garantía real, siendo este último el aquí adelantado, **donde no se persigue bien distinto al del inmueble hipotecado**.

Corolario, la decisión adoptada el seis (6) de marzo de dos mil veintitrés (2023), se mantendrá incólume, concediéndose el recurso de apelación en los términos dispuesto en el numeral 8 del artículo 321 del Código General del Proceso.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta,

IV. RESUELVE:

1. No acceder a la reposición del auto de fecha el seis (6) de marzo de dos mil veintitrés (2023), por las razones esbozadas en la parte considerativa.

2. Conceder el recurso de apelación en el efecto devolutivo ante el Superior Jerárquico, contra la providencia adiada seis (6) de marzo de dos mil veintitrés (2023), formulado oportunamente por la parte demandante, en los términos dispuesto en el numeral 8 del artículo 321 del Código General del Proceso.
3. Por secretaria remítase el expediente al Tribunal Superior de Santa Marta, en los términos que dispone el artículo 324 del C.G.P.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIANA PATRICIA MARTÍNEZ CUDRIS
JUEZA