

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO  
Bogotá D.C., trece (13) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Expediente: 2018- 0007.

Se decide el recurso de reposición y en subsidio el de apelación formulado por el apoderado de los ejecutantes contra el auto calendarado el 10 de febrero de 2020, por medio del cual se tuvo en cuenta la notificación por conducta concluyente de todos los demandados y así mismo se ordenó por Secretaría contabilizar el término con el que contaban para contestar la demanda (fl.157).

### ANTECEDENTES

El recurrente sustenta su inconformidad en que dicha decisión contraría los términos del artículo 301 del Código General del Proceso, comoquiera que la notificación por conducta concluyente se tiene por surtida “*en la fecha de presentación del escrito o de la manifestación verbal*” y no en la fecha en que el funcionario tiene conocimiento del mismo, por lo que tomando en cuenta que el escrito de transacción en que se fundamenta el enteramiento de la parte demandada fue radicado el 11 de octubre de 2019 y que el expediente permaneció al despacho desde ese día hasta el 25 de noviembre de esa misma anualidad, el lapso con el que la parte ejecutada contaba para proponer excepciones transcurrió desde el 27 de noviembre de 2019 hasta el 12 de diciembre de ese mismo año (fls.158 y 159).

Del anterior escrito se corrió traslado a la parte demandante, quien guardó silencio (160).

### CONSIDERACIONES

1. Corresponde determinar si el auto objeto de censura revivió el lapso con el que contaba la parte demandada para proponer excepciones y en tal sentido el término para ello feneció el 12 de diciembre de 2019, o si por el contrario dicha decisión se encuentra conforme a los requisitos del artículo 301 del estatuto procesal.

2. La notificación por conducta concluyente contemplada en el evocado artículo, señala en su primer inciso que:

*“surte los mismos efectos de la notificación personal. Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la mencione en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda registro de ello, se considerará notificada por conducta concluyente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la manifestación verbal...”*  
(subrayado fuera de texto).

3. Para el caso que nos ocupa tal presunción en lo que respecta al enteramiento de los demandados, se basa en una

inferencia razonable de que los demandados tuvieron conocimiento de la demanda y del mandamiento, como se expresa en el documento denominado “*acuerdo de transacción proceso ejecutivo radicado 11001310301620180000700*”, visto a folios 145 a 152, el cual fue radicado ante esta oficina judicial el 11 de octubre de 2019, luego la consecuencia jurídica procesal consistente en la aplicación de todos los efectos de la notificación personal en efecto debe contabilizarse a partir de dicha data.

Así entonces, tratándose de un proceso ejecutivo en virtud del artículo 442 *ibídem*, el término con el que contaba la contraparte para proponer excepciones de mérito una vez descontados los días en que el expediente se encontraba al Despacho, esto es, desde el 15 de octubre de 2019 (fl.152vto.) hasta el 26 de noviembre de esa misma anualidad (fl.155), feneció el 13 de diciembre de esa anualidad.

Luego entonces, le asiste razón al recurrente habida cuenta que para el 11 de febrero de 2020, fecha en que se desanotó la providencia objeto de censura (fl.157), el lapso con el que contaba el extremo ejecutado para proponer las excepciones de mérito ya había fenecido, debiendo tener en cuenta que los demandados guardaron silencio y no ordenar que por secretaría se contabilizara dicho término.

4. Bajo los anteriores razonamientos, la censura planteada contra la providencia objeto de la alzada está llamada a prosperar y en virtud de ello, se revocará el último inciso, para en su lugar, tener en cuenta que el término para proponer excepciones de mérito por el extremo ejecutado había culminado y que éstos guardaron silencio, siendo procedente en consecuencia, dictar el correspondiente auto de seguir adelante la ejecución.

Así pues, téngase en cuenta que se trata de un ejecutivo hipotecario de mayor cuantía que persigue que con la venta en pública subasta de los inmuebles distinguidos con las matrículas números 236-60976, 263-60975, y 236-60973, respectivamente gravados con las hipotecas constituidas mediante las escrituras públicas Nos.3830 (fls.7 a 30), 3831 (fls.31 a 55) y 3835 (fls.56 a 79), todas otorgadas en la Notaría 39 de Bogotá el 24 de noviembre de 2016, se pague la obligación que recoge el pagaré No.001 (fls.5 y 6), es decir, se reúnen el título- valor con las exigencias previstas en los artículos 621 y 709 del Código de Comercio que contiene la obligación insoluta de conformidad con el artículo 442 del Código General del Proceso y la garantía real de acuerdo con el artículo 2432 y siguientes del Código Civil.

No obstante, en lo referente a la legitimación para demandar y ser demandado se debe recordar que el artículo 2432 del Código Civil, a cuyo tenor “*la hipoteca es un derecho real de prenda constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor*”, quien, según lo normado en el artículo 2440, *ibídem*, “*podrá siempre enajenarlos o hipotecarlos, no obstante*

*cualquier estipulación en contrario*”, y la regla 2448, *ídem*, establece que el acreedor hipotecario tiene, para hacerse pagar sobre las cosas hipotecadas, los mismos derechos que el acreedor prendario sobre la prenda; lo cual se complementa con lo normado en el canon 2452, *ejusdem*, que establece que la hipoteca da al acreedor el derecho de perseguir la finca hipotecada, sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido.

5. Con soporte en las normas citadas, se debe decir que en tratándose de obligaciones respaldadas con garantía real, en este caso la hipoteca, lo que se persigue es el bien sin considerar en cabeza de quien se encuentre, por cuanto el legislador así lo estableció; por tanto, lo acertado era dirigir la demanda frente a los actuales propietarios del inmueble, aun cuando estos no hayan suscrito el pagaré que contiene la obligación o el gravamen hipotecario que la garantiza.

De manera tal que como en este tipo de acciones lo que se persigue es el bien, sin importar en cabeza de quien se encuentre, examinados los documentos atrás referidos se advierte que en lo que respecta a los inmuebles identificados con las matrículas Nos.236-60975 y 236-60976, el actual propietario es la sociedad OKAVI S.A.S. y en lo atinente al distinguido con el folio No.236-60973 el titular de dominio es GERARDO PEÑA ZARATE.

Luego entonces se concluye conforme al inciso 3° del numeral 1° del artículo 468 *ejusdem* y así mismo el 1° inciso del canon 430 que faculta al juez para librar el mandamiento de pago en la forma en que considere legal de acuerdo con el principio de congruencia que, al haberse solicitado la efectividad de la garantía real y no otro tipo de ejecución, resulta necesario modificar el mandamiento de pago para que la obligación perseguida solo se dirija contra OKAVI S.A.S. y GERARDO PEÑA ZARATE, quienes son los únicos que se encuentran legitimados por pasiva dentro del presente asunto.

6. De otro lado, adviértase que mediante auto de 11 de junio de 2019 (fl.141), se tuvieron en cuenta las comunicaciones emitidas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN en las que se indican las obligaciones tributarias a cargo de las ejecutadas OKAVI S.A.S. y FUCZIA CONSTRUCCIONES S.A.S. (fl.113 y 114), razón por la cual, sin perjuicio de lo anteriormente expuesto frente a la falta de legitimación en la causa que le asiste a esta última, deberá tenerse en cuenta la prelación de créditos ya señalada en auto de 25 de noviembre de 2019 y por la cual no se tuvo en cuenta el acuerdo transaccional visto a folios 145 a 152.

7. Así pues, toda vez que los bienes hipotecados identificados con la matrícula inmobiliaria N°236-60973, 236-60975 y 236-60976, se encuentran debidamente embargados como consta en las anotaciones Nos.8, 7 y 7 respectivamente (fls.118/126/ 130), se ordenará seguir adelante la ejecución con la

modificación al mandamiento de pago en lo que respecta al extremo pasivo, tal y como fue discurrido en líneas precedentes, teniendo en cuenta la prelación de embargos a favor de la DIAN y conforme a los artículos 468, 440 y 365 *ibídem*, se condenará en costas a la parte demandada, por aparecer causadas.

Por lo discurrido, el Juzgado,

### RESUELVE

PRIMERO: REPONER el último inciso del auto proferido el 10 de febrero de 2020, y en su lugar.

SEGUNDO: TENER en cuenta que los demandados guardaron silencio en los términos de ley.

TERCERO: DECRETAR la venta en pública subasta de los inmuebles hipotecados, para que con su producto se pague el crédito y las costas.

CUARTO: MODIFICAR el mandamiento de pago en el sentido tener como únicos demandados a OKAVI S.A.S. y GERARDO PEÑA ZARATE, por lo anteriormente analizado, por ende, queda excluida de esta ejecución FUCZIA CONSTRUCCIONES S.A.S.

En lo demás manténgase lo expresado en dicho proveído.

QUINTO: SEGUIR adelante la ejecución por las sumas indicadas en el mandamiento de pago y únicamente contra los demandados señalados en precedencia.

SEXTO: PRACTICAR la liquidación del crédito, conforme a lo previsto en los artículos 446 y 465 del Código General del Proceso, teniendo en cuenta la existencia de los embargos con prelación que se encuentran a favor de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales- DIAN y frente a los demandados OKAVI S.A.S. y GERARDO PEÑA ZARATE.

SÉPTIMO: CONDENAR en costas del proceso a la parte demandada. Por secretaría, practíquese su liquidación e inclúyase la suma de \$4'500.000,00 M/cte., por concepto de agencias en derecho.

OCTAVO: REMITIR el expediente una vez ejecutoriado el presente proveído a los Juzgados de Ejecución Civil del Circuito de esta ciudad, en virtud del Acuerdo PSAA13-9984, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

NOVENO: NOTIFICAR esta decisión por estado electrónico según lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura cuyo enlace es

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-16-civildel-circuito-de-bogota>.

NOTIFÍQUESE,

Firmado electrónicamente  
CLAUDIA MILDRED PINTO MARTÍNEZ  
JUEZ

<p>JUZGADO 16 CIVIL DEL CIRCUITO SECRETARIA</p> <p>La providencia anterior se notifica por anotación en el ESTADO ELECTRÓNICO No.002 Fijado el 14 DE ENERO DE 2021 a la hora de las 8:00 A.M.</p> <p>Luis German Arenas Escobar Secretario</p>
--

DQ.

Firmado Por:

CLAUDIA MILDRED PINTO MARTINEZ  
JUEZ

JUEZ - JUZGADO 016 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **5f22ff36a31f8627ab2cd32158476da7f9876f7af32515980973e36e209ed218**

Documento generado en 13/01/2021 04:53:54 PM