



República de Colombia.

Rama Judicial del Poder Público.

JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN CIVIL DEL CIRCUITO.

Medellín, seis (6) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Ejecutivo Hipotecario
Demandante	Central de Inversiones
Cesionario	Mauricio Augusto Londoño Londoño
Radicado	05001 31 03 017 2008 00326 00
Decisión	DECLARA PROBADA EXCEPCION, ORDENA CESAR LA EJECUCIÓN
SENTENCIA	001V

Agotada la ritualidad propia a este procedimiento, el Juzgado procede a proferir sentencia anticipada dentro del presente procedimiento EJECUTIVO HIPOTECARIO, en los términos del numeral 2º, artículo 278 del Código General del Proceso.

ANTECEDENTES.

Por medio de apoderado judicial, la sociedad CENTRAL DE INVERSIONES, cesionaria del BANCO CENTRAL HIPOTECARIO, hoy MAURICIO AUGUSTO LONDOÑO LONDOÑO, con sustento en el pagaré e hipoteca obrantes de folios 1 a 23 del expediente, formuló demanda ejecutiva en contra de ENVASES ANTIOQUIA LTDA., JESUS MARIA AMAYA ECHEVERRY, ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPULVEDA Y SERGIO DE JESUS AMAYA, buscando el pago de las siguientes sumas y conceptos:

"1. POR EL PAGARÉ 55018600001438-3 (...):

- 1.1. Por la suma de \$42.504.279,37 por concepto del saldo al capital contenido en el pagaré base de la presente ejecución.*
- 1.2. Por concepto de intereses de plazo, liquidados mes a mes desde el 09 de julio de 2004 hasta el 07 de diciembre de 2007 (fecha en la cual se vencía la*

obligación), a una tasa efectiva anual del DTF + 9.5% según lo pactado en la cláusula CUARTA del pagaré.

- 1.3. *Por los intereses moratorios respecto del capital de las cuotas en mora del pagaré número 55018600001438-3 descrito en el numeral 1.1. de esta pretensión, desde el día siguiente al vencimiento del mismo, esto es, desde el 8 de diciembre de 2007, liquidados a la tasa máxima legal permitida y hasta que se verifique su pago total".*

Es de anotar que en la demanda se invocó garantía hipotecaria sin límite de cuantía constituida mediante escritura pública No. 1.450 del 05 de diciembre de 1997, de la Notaría 24 del Círculo de Medellín, sobre el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria Nro. 001-193094 ubicado en la calle 43 N° 82-97 de Medellín.

TRÁMITE PROCESAL.

Por auto del 8 de julio de 2008, se libró mandamiento de pago (fl. 62, c.1) a favor de Central de Inversiones S.A., cesionario del Banco Central Hipotecario y en contra de los ejecutados por la suma de \$42.504.279.,37 por concepto de capital, más los intereses de plazo causados entre el 9 de julio de 2004 y el 7 de diciembre de 2007, a una tasa del DTF más 9.5% y por los intereses moratorios a la tasa de una y media veces el interés bancario corriente, a partir del 8 de diciembre de 2007 y hasta el pago total de la obligación.

Posteriormente, el apoderado judicial de la parte actora informó que el inmueble hipotecado fue sometido a régimen de propiedad horizontal, convertido en el Edificio Amaya P.H., dividido materialmente, dando origen a las matrículas inmobiliarias números 001-784364, 001-784365, 001-784366 y 001-784367, siendo los propietarios actuales JORGE HERNÁN GIRALDO GUTIÉRREZ, JESÚS MARÍA AMAYA ECHEVERRY, ELSA ADRIANA AMAYA SEPÚLVEDA y SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA. Indicó además, que la sociedad ENVASES DE ANTIOQUIA LTDA ya no era la propietaria del bien. En tal sentido, el juzgado de origen, aceptó "sustituir la demanda" en auto del 21 de agosto de 2009 (fl. 119).

A folio 161 del expediente reposa la notificación por medio de apoderado de la codemandada ELSA ADRIANA AMAYA SEPÚLVEDA, quien en el término que disponía para ello, propuso las siguientes excepciones de mérito: **1) “Pago”**: Por cuanto la obligación se canceló en forma total, lo cual ocurrió mediante instalamentos pagados por la sociedad Envases Antioquia Ltda., mes a mes, desde 1997 hasta el mes de junio de 2004, pues luego de un “análisis financiero” se determinó que el crédito había sido pagado totalmente, debiendo la entidad acreedora devolver un saldo a favor. **2) “Regulación o pérdida de intereses. Art. 492 del C. de P. C.”**: ya que pese a que en el documento base de recaudo se pactó una tasa de interés de plazo correspondiente al DTF más 9,50 puntos, que de suyo supera los límites legales, el valor pagado por dicho concepto fue superior al 3% mensual sobre el capital representado en el título (fl. 182-240).

Los codemandados JESUS MARIA AMAYA ECHEVERRI, SERGIO DE JESUS AMAYA Y JORGE HERNÁN GIRALDO GUTIÉRREZ se notificaron por aviso del mandamiento de pago (fl. 241), quienes guardaron silencio frente al particular.

Vencido el término concedido para que la parte demandante se pronunciara frente a las excepciones propuestas por la codemandada ELSA ADRIANA AMAYA SEPÚLVEDA, el apoderado de la parte actora se opuso a la prosperidad de las mismas en escrito visible a folios 245-260.

En relación con la excepción de pago, expresó no ser cierto que se haya producido el pago de la obligación, ya que si bien se aportan múltiples recibos, los montos consignados son amortizaciones al crédito que se tuvieron en cuenta como abonos a la entidad. Dijo que la demandada presentó propuestas de pago de las obligaciones, las cuales fueron negadas por la compañía, lo que quiere decir que la demandada era consiente que aún no había cancelado el crédito.

Frente a la regulación de intereses, dejó claro que el crédito es de origen comercial y por tanto, no debía ser objeto de reliquidación, además de que

no pueden desconocer que la tasa de interés de plazo era variable porque pendía del DTF+9.5, pagaderos trimestre anticipado.

Por auto del 9 de septiembre de 2010 se decretaron las pruebas solicitadas dentro del proceso (fl. 262).

Atendiendo a que el codemandado JESUS MARIA AMAYA ECHEVERRI falleció con anterioridad a la presentación a la demanda, mediante proveído del 7 de septiembre de 2011, se decretó la nulidad de todo lo actuado en el proceso (fls. 309 a 310); disposición frente a la cual la parte actora interpuso el recurso de reposición y por medio del auto del 13 de enero de 2012, se repuso la decisión, ordenando el saneamiento vinculando a la acción a los herederos del finado AMAYA ECHEVERRI.

Mediante providencia del 23 de septiembre de 2011, se reconoció a MAURICIO AUGUSTO LONDOÑO LONDOÑO la calidad de litisconsorte de la COMPAÑÍA DE GERENCIAMIENTO DE ACTIVOS S.A. EN LIQUIDACIÓN (fl. 314).

Con base en la copia de la escritura pública 930 del 26 de abril de 2007, de la Notaría 23 de Medellín, relativa a la sucesión del causante JESÚS MARÍA AMAYA ECHEVERRY, por medio del auto del 19 de julio de 2012, se ordenó integrar el contradictorio con los señores SERGIO DE JESUS Y ELSA ADRIANA AMAYA SEPÚLVEDA en calidad de herederos determinados del codemandado JESUS MARIA AMAYA ECHEVERRI (fl. 333), a quienes se les notificó por aviso de la existencia del crédito (fl. 354).

Seguidamente, por auto de 31 de mayo de 2013, se libró nuevo mandamiento de pago en contra de los demandados y de los herederos determinados SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA y ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPÚLVEDA (fl. 355); providencia que les fuera notificada a través de curador ad-litem, previo emplazamiento, el día 03 de febrero de 2015 (fl. 416), quien contestó oportunamente la demanda ejecutiva, formulando la siguiente excepción de **"Prescripción"**, toda vez que el mandamiento de pago se profirió en el año 2008 y solo en 2015, es decir,

transcurridos 7 años se logró la notificación de los demandados (fl. 417); misma de la que se le corrió traslado a la parte actora en auto del 15 de marzo de 2015 (fl. 419) y frente a la cual se pronunció, tal y como se observa a folio 420 de este cuaderno.

Una vez vencido el término concedido a las partes para que presentaran sus alegaciones (fl. 431), mediante providencia del 24 de febrero de 2017, se dictó sentencia que declaró no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada, ordenando tener en cuenta los abonos efectuados por los deudores, decretando la venta en pública subasta y condenando en costas a la parte ejecutada.

En escrito del 04 de agosto de 2017, a través de apoderado judicial, el demandado SERGIO AMAYA SEPÚLVEDA presentó solicitud de nulidad de lo actuado a partir del mandamiento de pago, argumentando que la demanda también debió ser dirigida contra los herederos indeterminados del causante JESÚS MARÍA AMAYA ECHEVERRI, pues nunca conocieron de la existencia del título, ya que no fue expuesto en la diligencia de inventarios y avalúos; nulidad que fue negada por el Juzgado por auto del 21 de febrero de 2018; nulidad que no obstante, fue declarada por la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín, mediante providencia del 30 de abril de 2018.

En cumplimiento a lo dispuesto por el H. Tribunal Superior de Medellín, en proveído del 15 de junio de 2018, este Despacho ordenó integrar el contradictorio por pasiva con los herederos indeterminados del difunto Jesús María Amaya Echeverri, en consecuencia, ordenó el emplazamiento de los citados conforme lo dispone el artículo 108 del CGP.

Vencido el término del emplazamiento, el 7 de febrero de 2019, se nombró como curador de los herederos indeterminado a JORGE ENRIQUE ALDANA CASTIBLANCO, quien una vez vencido el término del traslado propuso como excepciones de fondo: *"PRESCRIPCIÓN, ya que entre la fecha en que se libró el mandamiento de pago y le fecha en que se notificó de la existencia del crédito, ha sido más que suficiente para que opere dicha prescripción. PAGO DE LA*

OBLIGACIÓN, toda vez que la obligación ya fue cancelada, de acuerdo al trabajo realizado por el perito financiero. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, por cuanto la obligación dejó de existir a consecuencia del pago de la deuda. COBRO DE LO NO DEBIDO, en razón de haberse cancelado la obligación."

De dichas excepciones se concedió traslado a la parte demandante, quien, a continuación, allegó escrito en el cual se refirió frente a cada una de ellas. En relación con la prescripción señaló, que no está llamada a prosperar, pues no debe pasarse por alto todas las implicaciones procesales para efectos del cómputo de los términos; En cuanto al pago de la obligación, indicó que de los recibos de pago allegados al proceso desde 1998, hasta junio de 2004 se puede comprobar que no se canceló totalmente el pagaré. Expresó que la obligación sí existe y que el cobro de lo no debido, es una afirmación de carácter general que de manera abstracta realiza el curador.

Vencido como se encuentra el periodo probatorio, procederá el Despacho a tomar la decisión que en derecho corresponda, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES.

Si bien la demanda se presentó y se tramitó en vigencia del Código de Procedimiento Civil, lo cierto es que para el momento en que se resolvió la nulidad propuesta por el codemandado SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA y se notificó el curador de los herederos indeterminados, ya estaba en vigencia el Código General del Proceso, razón por la que sentencia se regirá por las reglas consagradas en el numeral 04 del artículo 625 de la citada normatividad, el cual estipula lo concerniente al tránsito de legislación.

Aclarado lo anterior, sea lo primero indicar, que en el presente caso se encuentran satisfechos los presupuestos procesales de competencia, demanda en forma, capacidad para ser parte y capacidad para comparecer al proceso, además de que no se observa causal de nulidad que pueda invalidar total o parcialmente lo actuado, por lo que hay lugar

proferir sentencia. Cualquier irregularidad presentada de cara a la vinculación de las partes a la litis y del proferimiento de dos autos de premio y su notificación, quedó zanjada, en aras de la decisión que sobre el particular emitiera la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín el 30 de abril de 2018.

FUNDAMENTOS JURIDICOS.

Ha de advertirse de entrada que la base de los procesos ejecutivos se encuentra configurada por la existencia de un derecho cierto a cargo de una persona determinada y a favor de otra, expresado en un documento que constituya plena prueba contra el deudor por no existir dudas sobre su autenticidad, y que además debe ser exigible y expresar con claridad cuál es el derecho que incorpora; derecho que perfectamente puede verse vertido en un título valor, siempre y cuando se cumpla a cabalidad con los requisitos generales y especiales que el mismo comporta, como seguidamente se verá.

En ese orden de ideas, emergen como principios de los títulos valores la literalidad, la legitimación, la incorporación y la autonomía, además de que prestan mérito ejecutivo, por su autenticidad y debido a que la obligación que allí se incorpora se presume legalmente veraz, al punto que es susceptible de ser exigido su cumplimiento de manera coactiva por la vía ejecutiva.

Para corroborar ello basta acudir a lo dispuesto por los artículos 625 y 793 del Código de Comercio, que resultan ilustrativos en tanto a que toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de su circulación y que el cobro del mismo da lugar al procedimiento ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firmas, respectivamente.

El pagaré, que es el título valor que se aduce como base de recaudo, encuentra consagración legal en el artículo 709 y ss., del Código de

Comercio, estableciéndose allí como requisitos básicos del mismo, a más de los consagrados en el artículo 621 de esa codificación, la promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero, el nombre de la persona a quien debe hacerse el pago, la indicación de ser pagadero a la orden o al portador y la forma de vencimiento.

Ahora, ha de indicarse que conforme lo prescrito en el artículo 2432 del Código Civil, la hipoteca es un derecho de prenda constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor.

De acuerdo con la anterior definición, resultan las siguientes características esenciales de la hipoteca: 1) Es un derecho real accesorio indivisible; 2) Recae en inmuebles individualizados, que continúan en poder del constituyente; 3) Tiene su fuente en un contrato, el cual es solemne y está sometido a la publicidad; y, 4) Genera para el acreedor hipotecario el derecho de realizar el valor del inmueble, para pagarse con preferencia a los demás acreedores.

DEL CASO CONCRETO.

En la demanda ejecutiva promovida por la COMPAÑÍA DE GERANCIAMIENTO ACTIVOS LTDA., sucesora procesal de CENTRAL DE INVERSIONES S.A., cesionaria del BANCO CENTAL HIPOTECARIO S.A., hoy MAURICIO AUGUSTO LONDOÑO LONDOÑO, contra ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPÚLVEDA, SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA, JORGE HERNÁN GIRALDO GUTIÉRREZ, así como contra de los herederos determinados e indeterminados del causante JESÚS MARÍA AMAYA ECHEVERRI, a saber: ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPÚLVEDA, SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA, la pretensión cambiaria está soportada en el pagaré número 55018600001438-3 (fl. 1-8), suscrito por los señores JESÚS MARÍA AMAYA ECHEVERRI, ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPÚLVEDA, SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA y en el que se comprometieron a pagar a su orden en la ciudad de Medellín, la suma de \$ 50.000.000, con sus respectivos intereses.

De conformidad con la anterior, podría afirmarse de entrada que tal documento de contenido crediticio, que incorpora la promesa incondicional de los demandados de pagar a favor de la entidad bancaria la suma de dinero cuyo cobro por esta vía se adelanta, reúne los requisitos exigidos no sólo por artículo 621 del C. de Co., para todos los títulos en general, sino también los del artículo 709 ídem para el pagaré, lo que permite concluir la existencia de una obligación clara, expresa y exigible, siendo procedente en principio ordenar su pago por vía ejecutiva.

De igual manera, obra en el expediente la escritura pública No. 1450 del 05 de diciembre de 1997 de la Notaría 24 de Medellín, que constituye hipoteca abierta sin límite de cuantía, con la constancia de ser primera copia y prestar mérito ejecutivo para hacer exigible el pago o cumplimiento de la obligación; gravamen que fue registrado en el folio de matrícula inmobiliaria número 001-193094 y del que se derivaron las matrículas 001-784364, 001-784365, 001-784366 y 001-384367, en virtud del Reglamento de Propiedad Horizontal.

Con todo, aunque no se discuta que en procedimientos de naturaleza semejante a la que aquí se adelanta se parte de la existencia de un derecho cierto, no puede desconocerse que le asiste a la parte demandada el derecho a reclamar y proponer excepciones, con las cuales, puede desvirtuar todo lo anteriormente especificado.

Fue precisamente ello lo que ocurrió en el caso que ocupa la atención del Despacho, en donde la demandada ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPÚLVEDA, quien una vez concurrió al proceso a través de apoderado judicial, alegó como excepciones de fondo: PAGO Y REGULACIÓN O PÉRDIDA DE INTERESES (fl. 182-240).

A su turno el curador de los herederos determinados del causante y del señor JORGE HERNÁN GIRALDO GUTIÉRREZ (fls 417 a 419) y de los herederos indeterminados del mismo señor (fls 518-521), interpuso las excepciones de

PRESCRIPCIÓN, PAGO DE LA OBLIGACIÓN, ANATOCISMO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, COBRO DE LO NO DEBIDO

Ahora bien, se entrará a estudiar la excepción de prescripción en primer lugar, como quiera que de resultar próspera, habría lugar a cesar la ejecución dejando sin piso los demás medios de defensa presentados.

Así, en aras de determinar si en este caso operó el fenómeno de la prescripción que propone el curador ad-litem, es preciso comenzar por tener en cuenta que dicho fenómeno se traduce en una sanción al titular de un determinado derecho que se abstiene de ejercerlo durante determinado tiempo previsto por la ley. El legislador ha creado numerosos lapsos de prescripción consagrados en normas que por regla general son de orden público.

Cuando de la acción cambiaria se trata, que es aquella que se deriva de los derechos relativos a los títulos valores, habrá de diferenciarse si se trata de la conocida como directa o la de regreso, porque su consagración es diferente en el código de comercio, el que se ocupa del tema en sus artículos 789 y 790, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 789. La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento.

ARTÍCULO 790. La acción cambiaria de regreso del último tenedor prescribirá en un año contado desde la fecha del protesto o, si el título fuere sin protesto, desde la fecha del vencimiento; y, en su caso, desde que concluyan los plazos de presentación.

ARTÍCULO 792. Las causas que interrumpen la prescripción respecto de uno de los deudores cambiarios no la interrumpen respecto de los otros, salvo el caso de los signatarios en un mismo grado.”

Teniendo en cuenta lo anterior, el precepto normativo que resulta aplicable, es el consagrado en el artículo 789 del Código de Comercio, según el cual

el término de prescripción es de tres años contados a partir de la fecha de vencimiento de la obligación cambiaria.

Es de indicarse que, en todo caso, no puede perderse de vista que según lo que consagraba el artículo 90 del C. de P. C., y de acuerdo con lo que establece el artículo 94 del Código General del Proceso, *“La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquélla o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandad dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. (...)”*.

Ahora bien, para continuar con el análisis de la referida norma y su incidencia en el caso concreto, se hace indispensable analizar cómo se encuentra conformada la parte pasiva, porque si bien, dada la naturaleza de la obligación cobrada -cambiaria-, se podría concluir a existencia de solidaridad entre deudores y con ella la conformación de un litisconsorcio, cuasinecesario, no puede perderse de vista que se trata del ejercicio de una acción real, lo que reclama la comparecencia de la totalidad de titulares del derecho de dominio de los bienes sobre los que pesa la garantía hipotecaria, amén de que en virtud de dl artículo 81 del C.P.C., norma vigente para la fecha de presentación de la demanda, era indispensable la citación de los herederos determinados e indeterminados del señor JESUS MARIA AMAYA ECHEVERRI, deudor inicial y titular del derecho real de dominio del inmueble con M.I.001-784365 , dando cuenta de un litisconsorcio necesario en el extremos pasivo.

De hecho, en el asunto objeto de estudio, la falta de integración de la litis por pasiva, al no haberse citados a los herederos indeterminados del señor JESUS MARIA AMAYA ECHEVERRI, dio lugar a que se declarara la nulidad de la sentencia por pate del Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil¹, tras indicar de manera expresa que esa era la consecuencia procesal de no haber

¹ Providencia del 30 de abril de 2018 M.P. José Omar Bohórquez Vidueñas

integrado el contradictorio, existiendo un litisconsorcio necesario, de la siguiente manera:

“Así, dado que falta la integración del litisconsorcio necesario por pasiva, conforme lo establecía para la fecha en que se libró mandamiento de pago el artículo 81 del C.P.C. (hoy artículo 87 del C.G del P), constituye una notable inobservancia de los principios procesales tales como la igualdad y la legalidad (además del derecho de defensa), por lo que se hace necesario corregir tal anomalía y revocar el auto impugnado, para en su lugar decretar la nulidad lo (sic) actuado desde e inclusive la sentencia de primera instancia, sin perjuicio de la validez de las actuaciones anteriores a dicha providencia, incluyendo el mandamiento de pago”.

Lo hasta acá estudiado resulta relevante, al tornarse determinante para dar aplicación a lo que establecía el penúltimo inciso del artículo 90 ibidem, y hoy, en idéntico sentido, el penúltimo inciso del canon 94 del C. G. del P., de la siguiente manera:

*“Si fueren varios los demandados y existiere entre ellos litisconsorcio facultativo, los efectos de la notificación a los que se refiere este artículo se surtirán para cada uno separadamente, salvo norma sustancial o procesal en contrario. **Si el litisconsorcio fuere necesario será indispensable la notificación a todos ellos para que se surtan sus efectos.** (...).”* -Resaltado Intencional-

Lo anterior, cuenta además con soporte jurisprudencial de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, la que al estudiar un caso semejante al presente concluyó lo siguiente:

«De las precedentes doctrinas y, en particular, del artículo 81 del Código de Procedimiento Civil, a título de conclusión y, en compendio, cuando fuere menester demandar a los herederos, se distinguen las siguientes situaciones:

a) *Habiéndose iniciado el proceso de sucesión al momento de la presentación de la demanda y reconocido herederos, se dirigirá contra éstos y los demás indeterminados “o sólo contra éstos si no existen aquellos,*

contra el albacea con tenencia de bienes o el curador de la herencia yacente si fuere el caso, y contra el cónyuge si se trata de bienes o deudas sociales”.

b) No existiendo, al instante de la demanda, proceso sucesoral en curso, cuando el demandante conoce a los herederos, la promoverá contra éstos y los indeterminados y, los demandados, dentro del término del traslado expresarán su aceptación o rechazo de la herencia, entendiéndose que aceptan si nada dicen. Desde luego, en esta hipótesis, al momento de la demanda no existe proceso sucesoral ni auto de reconocimiento de herederos y, en virtud de la demanda instaurada en su contra, se produce la aceptación, expresa, por conducta concluyente o por conducta omisiva, en este evento, por ausencia de rechazo dentro del término del traslado.

En tal caso, el conocimiento por el demandante de los herederos, le impone la exigencia legal ineludible e insoslayable de presentar demanda frente a éstos. Si además, conoce el domicilio, residencia o dirección de los herederos, sobre el demandante gravita la carga de corrección debiendo necesariamente suministrarlos para surtir las notificaciones personales en legal forma y si los ignora así lo indicará para realizar el emplazamiento de los sujetos determinados conforme a la ley.

c) En sentido inverso, no existiendo para la época de la demanda, proceso sucesoral en curso e ignorando el demandante el nombre de los herederos determinados, la dirigirá contra los indeterminados y el auto admisorio ordenará su emplazamiento con sujeción a lo dispuesto en el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil»»».

Para el caso de estudio, se presenta la hipótesis del literal a), toda vez que para cuando se presentó la demanda ejecutiva ya se había iniciado el proceso de sucesión del deudor fallecido Alberto Díaz Alarcón, **por lo que es válido que se haya convocado a los herederos determinados conocidos y a los indeterminados, quienes procesalmente tienen la connotación de litisconsortes necesarios en virtud de su obligatoria citación.**

Ante esa circunstancia para efectos de la interrupción de la prescripción, ha de darse aplicación al inciso final del artículo 90 del Estatuto citado que en lo pertinente señala: «Si el litisconsorcio fuere necesario será indispensable la notificación a todos ellos para que se surtan dichos efectos»². –Resaltado Intencional-

En el asunto objeto de estudio, los demandados JESUS MARIA AMAYA ECHEVERRY, ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPULVEDA Y SERGIO DE JESUS AMAYA, en nombre propio, se obligaron a pagar a la orden del BANCO CENTRAL HIPTECARIO, la suma de **\$50.000.000** contenida en el pagaré N° 550 186 00001438-3, el día **07 de diciembre de 2007** (fl1), siendo, por tanto, ésta la fecha del vencimiento del pagaré, y a partir del día siguiente, es que debe empezar a contarse el término de los tres años, para efectos de la prescripción. Haciendo el cómputo correspondiente, puede concluirse que la prescripción operaba para el **08 de diciembre de 2010**.

Siendo esto así, antes de las últimas fechas citadas debió presentarse la demanda de la referencia, lo que tuvo lugar el **03 de julio de 2008**, como puede verificarse en el sello de presentación de la Oficina de Apoyo Judicial de Medellín a folio 61.

Ahora bien, el auto que libró mandamiento de pago en contra de los deudores se notificó por estados al demandante el día 10 de julio de 2008 (fl. 62) y el que aceptó la sustitución de la demanda, el 25 de agosto de 2009 (fl. 119); y la notificación a los demandados se surtió, la de ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPULVEDA, de manera personal a través de apoderado, el día 08 de abril de 2010 y la de los codemandados JESÚS MARÍA AMAYA ECHEVERRY, SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA y JORGE HERNÁN GIRALDO GUTIÉRREZ, por aviso desde el 12 de marzo de 2010 (fl. 167-175).

² Sala Civil Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 17 de enero de 2014. Rad11001-22-03-000-2013-02024-01. M.P Ruth Marina Diaz

Dado el fallecimiento del señor JESÚS MARÍA AMAYA ECHEVERRI, por auto del 19 de julio de 2012 (fl. 333), se ordenó integrar la relación jurídico procesal por pasiva con SERGIO DE JESÚS y ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPÚLVEDA, como herederos determinantes del causante, a quienes se tuvo notificados por aviso de la existencia del crédito el 12 y 11 de abril de 2013, respectivamente, librándose un nuevo mandamiento de pago en su contra el 31 de mayo de 2013 (fl. 355); providencia que ese notificó por estados del 18 de junio del mismo año a los demandantes. Los citados herederos, fueron notificados a través de curador ad-litem, previo emplazamiento, el 03 de febrero de 2015.

De igual manera, y como se anunciara antes en esta providencia, ante la nulidad declarada de todo lo actuado desde e inclusive la sentencia de primera instancia, **sin perjuicio de la validez de las actuaciones anteriores a dicha providencia, incluyendo el mandamiento de pago**, la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín, en providencia del 30 de abril de 2018, ordenó en consecuencia, integrar la relación jurídico-procesal por pasiva a los herederos indeterminados de JESÚS MARÍA AMAYA ECHEVERRI, quienes fueron notificados a través de curador ad-litem, previo emplazamiento, el **19 de febrero de 2019**.

Se extrae entonces de la foliatura que en el específico caso de los señores ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPULVEDA, SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA y JORGE HERNÁN GIRALDO GUTIÉRREZ, su integración a la litis, tal y como se explicó en aparte anterior, se dio antes de que se cumplieran 3 años desde la fecha de vencimiento de la obligación contenida en el pagaré N° 550 186 00001438-3 del día **07 de diciembre de 2007** por la suma de **\$50.000.000**, cuyo límite era el **08 de diciembre de 2010.**, lo que permitiría concluir que, atendiendo a lo dispuesto en la parte final del inciso primero del artículo 90 del C.P.C., hoy artículo 94 del C.G.P., la notificación de dichos demandados del mandamiento de pago y su reforma, operó dentro de los límites que la ley señala para evitar la prescripción, sin embargo, lo mismo no puede predicarse frente a los herederos determinados e indeterminados

del causante, pues para la fecha en que se surtió la notificación de ambos, se encontraba fenecida, dicha oportunidad.

Es indispensable aclarar en este punto, dadas las particularidades del caso sometido a consideración de Despacho, que se profirieron dos autos de apremio y aunque en principio pudiera pensarse que el primero de ellos no tuvo validez, como incluso se concluyó por el entonces juez de instancia en la sentencia anulada, ello mínimamente presenta dudas en el devenir procesal, como que, si bien se profirió en principio la nulidad de todo lo actuado (fls 309 a 310), dicha decisión se repuso con posterioridad (fls 318-319). Ahora bien, la fecha del segundo mandamiento ejecutivo, en el que se incluyó a los señores ELSA ADRIANA y SERGIO DE JESUS AMYA SEPULVEDA como herederos determinados del señor JESUS MARIA AMAYA ECHEVERRI, es el 31 de mayo de 2013, **fecha para la que se había superado con creces el término de prescripción de la acción cambiaria.**

Es oportuno precisar que frente la particular situación presentada, también se pronunció la Sala Civil del Tribunal superior de Medellín al estudiar en segunda instancia la nulidad formulada por el señor SERGIO DE JESUS AMYA SEPULVEDA , en donde puntualizó:

“El codemandado y hoy recurrente, aduce que el proceso está viciado de nulidad por cuanto existen dos mandamientos de pago y se omitió la debida integración del litisconsorcio necesario en la orden ejecutiva, toda vez que se procedió (sic) notificaron y emplazaron los herederos determinados del causante, más no los indeterminados

Frente al primer motivo de reproche, el mismo no se tipifica en ninguna de las causales de nulidad establecidas en el citado artículo 133 procesal, razón suficiente para despacharla de forma negativa dada la aludida taxatividad que rige nuestro sistema de nulidades

No obstante, con el fin de zanjar discusiones, es pertinente aclarar que una vez analizada la parte motiva de la decisión de 13 de enero de 2012, se establece que el objeto de revocatoria no fue la totalidad del auto que

declaró la nulidad del proceso, sino se precisó que dicha nulidad no era insaneable, y en ese sentido se ordenó ponerla en conocimiento de la parte actora para que diera cumplimiento al artículo 81 del C. de P., o excluyera de la acción al deudor fallecido. Incluso dichas actuaciones no fueron en su momento objeto de discusión alguna por pasiva, pese a tener conocimiento de la existencia del proceso”.

En todo caso, aceptando la particular hipótesis de la coexistencia de dos mandamientos de pago o descartando el primero, para darle cabida solo al segundo de ellos, la conclusión obligada es que **operó el fenómeno de la prescripción**, según pasa a analizarse:

En el primero de los casos, no se dio la interrupción del término de prescripción, porque los codemandados notificados del auto de apremio del 8 de julio de 2008 y modificado el 25 de agosto de 2009, no lo hicieron siquiera dentro del año siguiente la fecha de notificación de aquella providencia por estados a la parte demandante, sumado a que no se había integrado el litisconsorcio necesario, siendo una circunstancia indispensable para efecto de la mencionada interrupción a la luz del penúltimo inciso del artículo 90 ibidem, hoy, penúltimo inciso del canon 94 del C. G. del P. Destáquese, a título de ejemplo, que los herederos indeterminados del señor JESUS MARIA AMAYA ECHEVERRI solo fueron notificados hasta el 21 de febrero de 2019 (fls 518)

En el segundo de los casos es más diáfana la situación, como que el auto de apremio se profirió el 31 de mayo de 2013, fecha para la cual se encontraba vencido el término de prescripción en comento, lo que había ocurrido desde el 8 de diciembre de 2010, estando lejos la integración del extremo pasivo para ese entonces.

Por demás, la aludida prescripción fue alegada por quien actuaba como curador de los herederos determinados³ e indeterminados del causante y del codemandado JORGE HERNÁN GIRALDO GUTIÉRREZ (fl 416-418), y para

³ ELSA ADRIANA y SERGIO DE JESUS AMYA SEPULVEDA

superar cualquier duda frente a los señores ELSA ADRIANA y SERGIO DE JESUS AMYA SEPULVEDA, como personas naturales, baste decir que hay comunidad de suerte como efecto indefectible del litisconsorcio necesario del que se ha venido hablando.

Por tanto, hallándose acreditada dicha excepción que apareja consigo la extinción del Derecho reclamado por la parte actora, se ordenará cesar la ejecución promovida por COMPAÑÍA DE GERANCIAMIENTO ACTIVOS LTDA., sucesora procesal de CENTRAL DE INVERSIONES S.A., cesionaria del BANCO CENTAL HIPOTECARIO S.A., hoy MAURICIO AUGUSTO LONDOÑO LONDOÑO, contra ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPÚLVEDA, SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA, JORGE HERNÁN GIRALDO GUTIÉRREZ, así como contra de los herederos indeterminados y determinados del finado JESÚS MARÍA AMAYA ECHEVERRI, a saber: ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPÚLVEDA, SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA,, con la consecuente condena en costas en favor de la parte demandada, y disponiendo dejar las medidas cautelares decretadas a ordenes de las entidades frente a las que se tomó nota de concurrencia y remanentes.

Finalmente se dispondrá la cancelación de la hipoteca contentiva de la garantía real como que su vigencia fue supeditada a los préstamos que se pudieren otorgar en un plazo de 20 años, contados a partir del 5 de diciembre de 1997, conforme se lee en su cláusula primera, siendo un término ya acaecido.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de PRESCRIPCIÓN propuesta por quien actuaba como curador de los herederos determinados⁴ e

⁴ ELSA ADRIANA y SERGIO DE JESUS AMYA SEPULVEDA

indeterminados del causante y del codemandado JORGE HERNÁN GIRALDO GUTIÉRREZ, en razón a las consideraciones aquí expuestas.

SEGUNDO: En consecuencia, **CESAR LA EJECUCIÓN** promovida por COMPAÑÍA DE GERANCIAMIENTO ACTIVOS LTDA., sucesora procesal de CENTRAL DE INVERSIONES S.A., cesionaria del BANCO CENTAL HIPOTECARIO S.A., hoy MAURICIO AUGUSTO LONDOÑO LONDOÑO, contra ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPÚLVEDA, SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA, JORGE HERNÁN GIRALDO GUTIÉRREZ, así como contra de los herederos indeterminados y determinados del finado JESÚS MARÍA AMAYA ECHEVERRI, a saber: ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPÚLVEDA, SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA

TERCERO: LAS MEDIDAS CAUTELARES DE EMEBARGO Y SECUESTRO QUE PESAN SOBRE LOS INMUEBLES CON 001-784364, 001-784365, 001-784366 y 001-384367, **CONTINUARÁN** por cuenta del JUZGADO 10 CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLIN y de la UNIDAD DE COBRO COACTIVO DE LA TESORERÍA DEL MUNICIPIO DE MEDELLÍN, así:

-Las medidas cautelares sobre los inmuebles con M.I. 001-784365, 001-784366 y 001-384367 por cuenta del JUZGADO DÉCIMO CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLIN en virtud del embargo de remanentes del que se tomó nota para los codemandados ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPÚLVEDA, SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA radicado 2005-980 fl 243, con la **advertencia** que sobre el inmueble con M.I. 001-384367 se tuvo en cuenta concurrencia de embargos para la UNIDAD DE COBRO COACTIVO DE LA TESORERÍA DEL MUNICIPIO DE MEDELLÍN

-Las medidas cautelares sobre sobre el inmueble con M.I 001-784364 por cuenta de la UNIDAD DE COBRO COACTIVO DE LA TESORERÍA DEL MUNICIPIO DE MEDELLÍN, en virtud de la concurrencia de embargos tomada en relación con el codemandado JORGE HERNÁN GIRALDO GUTIÉRREZ.

-Comunicar a la secuestre GLORIA ESTELLA CARDONA OCAMPO, que debe seguir rindiendo cuentas comprobadas de la administración de los

inmuebles distinguidos con las matrículas inmobiliarias números 001-784365, 001-784366 y 001-784367 al JUZGADO DÉCIMO CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLIN, en virtud del embargo de remanentes del que se tomó nota para los codemandados ELSA ADRIANA DEL CARMEN AMAYA SEPÚLVEDA, SERGIO DE JESÚS AMAYA SEPÚLVEDA, radicado 2005-980.

-Comunicar a la secuestre TERESITA MORENO GRACIANO, que debe seguir rindiendo cuentas comprobadas de la administración y respecto del bien con matrícula 001-784364, a la UNIDAD DE COBRO COACTIVO DE LA TESORERÍA DEL MUNICIPIO DE MEDELLÍN, en virtud de la concurrencia de embargo tomada en relación con el codemandado JORGE HERNÁN GIRALDO GUTIÉRREZ.

Igualmente se requiere a las auxiliares de la justicia para que informen al Despacho si consignaron dineros con ocasión de la administración de los bienes dados en custodia.

Se advertirá al JUZGADO DÉCIMO CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLIN y a la UNIDAD DE COBRO COACTIVO DE LA TESORERÍA DEL MUNICIPIO DE MEDELLÍN, que dichas auxiliares de la justicia fueron reemplazadas por inmobiliaria asesores y consultores, ubicados en la calle 52 No. 49-28, piso 9, edificio Santa Elena de Medellín, tel. 3221069 y 3173517371, email. guzmaninmobiliariasecuestres@gmail.com., a quien la parte demandante no ha comunicado la designación.

CUARTO: Por sustracción de materia no se le dará trámite a la solicitud presentada por el apoderado de la parte demandada, relativa al nombramiento de secuestre.

QUINTO: ORDENAR la cancelación de la hipoteca que recae sobre el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 001-193094, del que se segregaron las matrículas 001-784364, 001-784365, 001-784366 y 001-784367, por los motivos expuestos en la presente providencia.

SEXO: Una vez se tenga certeza de quien consignó los dineros que se encuentran consignados a favor de este proceso, se pondrán a disposición de quien resulte beneficiado.

SÉPTIMO: CONDENAR en costas a la parte demandante en favor de la demandada. Como agencias en Derecho, se fija la suma de \$8.000.000.

NOTIFÍQUESE
BEATRIZ EUGENIA URIBE GARCÍA
JUEZ

Firmado Por:

BEATRIZ EUGENIA URIBE GARCIA
JUEZ CIRCUITO

Juzgado 03 De Ejecución Civil Circuito De Medellín

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:

f4910e4f0a4bf5a95451249bac5f86c94d5623ed08bcd872eb5c92c9f3740b73

Documento generado en 06/04/2021 12:01:38 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>