



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO
 Santiago de Cali, cuatro (4) de diciembre de dos mil veinte (2020)

DEMANDANTE: **PARAFINAS DEL QUINDÍO SAS**

DEMANDADOS: **FÁBRICA DE VELAS ESTRELLA S.A. -**
 FAVESTRELLA S.A.
 FERNANDO CAMACHO ROBLEDO
 PATRICIA CAMACHO ROBLEDO
 JAVIER CAMACHO ROBLEDO
 ADOLFO LEÓN CAMACHO ROBLEDO

RADICACIÓN: **76001-31-03-008-2018-0119-00**

SENTENCIA No. 112

I.- OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede este Despacho a dictar sentencia de Primera Instancia dentro del proceso VERBAL propuesto por **PARAFINAS DEL QUINDÍO S.A.S.** contra **FÁBRICA DE VELAS ESTRELLA S.A. -FAVESTRELLA S.A., FERNANDO CAMACHO ROBLEDO, PATRICIA CAMACHO ROBLEDO, JAVIER CAMACHO ROBLEDO y ADOLFO LEÓN CAMACHO ROBLEDO.**

II. DE LA DEMANDA.

Conforme el libelo genitor formulado por la sociedad demandante contra **FÁBRICA DE VELAS ESTRELLA S.A. -FAVESTRELLA S.A., FERNANDO CAMACHO ROBLEDO, PATRICIA CAMACHO ROBLEDO, JAVIER**

CAMACHO ROBLEDO y ADOLFO LEÓN CAMACHO y sus pretensiones se tiene que la misma admite el siguiente compendio:

Los demandados Fernando, Patricia, Javier y Adolfo León Camacho Robledo son socios de Fábrica de Velas Estrella S.A. -Favestrella S.A. y a su vez propietarios de los inmuebles distinguidos con las matrículas inmobiliarias N° 370-116926 y 370-116924 ubicados en esta ciudad, heredades sobre los cuales constituyeron hipoteca abierta de cuantía indeterminada mediante escritura pública N° 565 de 19 de mayo de 2011 de la Notaría Dieciséis del Círculo de Cali y N° 1251 de 19 de noviembre de 2010 de la misma notaría, respectivamente, a favor de la sociedad Parafinas del Quindío S.A. hoy Parafinas del Quindío SAS.

El objetivo de la constitución de las hipotecas era servir como garantía dentro de las relaciones comerciales sostenidas entre ambas partes, es decir, las obligaciones adquiridas bajo cualquier título que existan antes y posterior a la constitución.

Teniendo en cuenta lo anterior, la demandante expidió diversas facturas de venta las cuales no tienen glosas y tampoco fueron devueltas por la sociedad demandada, sin embargo, en la actualidad dichos títulos valores se encuentran prescritos, pero aún pervive la obligación a cargo del extremo pasivo, la cual asciende a \$908.620.875.

A partir del anterior recuento fáctico, se pretende:

1. Declarar que los demandados aceptaron y recibieron mercancía de parafinas y como consecuencia adeudan la suma de \$908.620.875 conforme la relación detallada de las facturas de venta consignada en el escrito introductor.
2. Declarar la vigencia de los gravámenes hipotecarios constituidos mediante escrituras públicas N° 0565 de 19 de mayo de 2011 y 1251 de 19 de

noviembre de 2010 para garantizar las obligaciones derivadas de las facturas de venta N° A0951, A0960, A0986, A1001, B1002, B1023, B1031, B1032, B1069, B1080, B1090 y B1129 por parte de los demandados y a favor de Parafinas del Quindío S.A.S.

3. Condenar a los demandados en costas, gastos del proceso y agencias en derecho.

Del trámite procesal y de las contestaciones.

La presente demanda declarativa después de admitida, fue notificada a la parte pasiva por conducta concluyente dada las irregularidades en el comunicado para la notificación personal y el aviso de notificación.

Por tanto, las excepciones planteadas por los demandados a través de apoderada judicial son:

- *“Prescripción”*, consistente, en síntesis, en haber operado el fenómeno de prescripción de las facturas cambiarias, pues ha superado el término de 3 años referido en el artículo 789 del Código de Comercio.
- *“Innominada”*.

De las demandas de Reconvención.

Durante el término de contestación de la demanda el extremo pasivo presentó demanda de reconvención, por una parte el señor Fernando Camacho Robledo solicitó se declaren extinguidos los gravámenes hipotecarios que pesan sobre los inmuebles de su propiedad y la de sus hermanos Adolfo León, Patricia y Javier Camacho Robledo; por otra parte, estos últimos en conjunto con la Fábrica de Velas Estrella S.A. solicitaron la declaración de prescripción de la acción cambiaria y la de enriquecimiento sin justa causa, a su vez que se declaren

extinguidos los gravámenes hipotecarios anteriormente referidos, cuyos fundamentos fácticos de ambas demandas se pueden compendiar así:

La apoderada judicial narra que la sociedad Fábrica de Velas Estrellas S.A. – Favestrella S.A. sostuvo relaciones comerciales desde hace más de 10 años con Parafinas del Quindío S.A., por tanto, esta expidió diversas facturas de venta durante los años 2010 y 2011, de las cuales Favestrella S.A. realizó abonos específicamente a las facturas A0951 y B1129.

No obstante, lo anterior, operó el fenómeno de la prescripción de las facturas de venta expedidas por la sociedad demandada en reconvención al haber sobrepasado los 3 años a que se contrae el artículo 789 del Código de Comercio para ejercer la acción cambiaria directa. Así mismo, adujo estar prescrita la acción derivada del artículo 882 del Código de Comercio denominada “*acción de enriquecimiento sin causa*”.

Refirió que sus mandantes son los propietarios de los inmuebles objeto de las garantías hipotecarias, cuya finalidad era respaldar a título personal las futuras relaciones comerciales que se tuviesen con la sociedad Parafinas del Quindío S.A., empero los señores Adolfo León, Patricia, Javier y Fernando Camacho Robledo no tienen obligaciones pendientes con la sociedad en mención, por tanto, no es consecuente la persistencia del gravamen hipotecario.

Con base en los anteriores hechos solicita lo siguiente en las demandas de reconvención:

DEMANDA INTERPUESTA POR EL SEÑOR FERNANDO CAMACHO ROBLEDOS:

1. Que se declaren extinguidos los gravámenes hipotecarios constituidos por los demandantes en reconvención a favor de Parafinas del Quindío S.A.S. por no existir obligación pendiente de pago.

2. Como consecuencia de lo anterior se libren los exhortos a la Notaría Dieciséis del Círculo de Cali a fin de tomar nota de la cancelación de las hipotecas que pesan sobre los inmuebles distinguidos con las matrículas inmobiliarias N° 370-116924 y 370-116926.
3. Librar los oficios a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali comunicando la cancelación de los gravámenes hipotecarios.
4. Se condene en costas al demandado en reconvención.

DEMANDA INTERPUESTA POR FÁBRICA DE VELAS ESTRELLA S.A., ADOLFO LEÓN, PATRICIA y JAVIER CAMACHO ROBLEDO.

1. Que se declare la prescripción de la Acción Cambiaria, derivada de los títulos valores objeto del presente asunto.
2. Que se declare la prescripción de la Acción de enriquecimiento sin causa de que trata el artículo 882 del Código de Comercio.
3. Que se declaren extinguidos los gravámenes hipotecarios constituidos por los demandantes en reconvención a favor de Parafinas del Quindío S.A.S. por no existir obligación pendiente de pago.
4. Como consecuencia de lo anterior se libren los exhortos a la Notaría Dieciséis del Círculo de Cali a fin de tomar nota de la cancelación de las hipotecas que pesan sobre los inmuebles distinguidos con las matrículas inmobiliarias N° 370-116924 y 370-116926.
5. Librar los oficios a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali comunicando la cancelación de los gravámenes hipotecarios.
6. Se condene en costas a la sociedad demandada en reconvención.

III. CONSIDERACIONES.

1. PRESUPUESTOS PROCESALES DE LA DEMANDA PRINCIPAL Y DE RECONVENCIÓN.

Los presupuestos procesales de competencia del juez, capacidad para ser parte, para comparecer al proceso y demanda en forma se cumplen en esta ocasión en la que los contendientes se encuentran igualmente legitimados en la causa tanto por activa como por pasiva respectivamente en la demanda principal y de reconvención, teniendo en cuenta que la sociedad demandante es quien pretende se declare que los demandados aceptaron y recibieron mercancía de parafinas y como consecuencia adeudan la suma de \$908.620.875, quienes a su vez solicitan, mediante demanda de reconvención, se declare la extinción de los gravámenes hipotecarios constituidos a favor de Parafinas del Quindío S.A., la prescripción de la acción cambiaria directa y la de enriquecimiento sin causa.

2. NATURALEZA DE LA PRETENSIÓN EN LA DEMANDA PRINCIPAL.

La apoderada judicial de la parte demandante, según se desprende de la lectura de los hechos y pretensiones de la demanda, solicita se declare que los demandados recibieron las mercancías a que se contraen las facturas objeto de litigio y por ende la existencia de obligaciones pendientes por pagar ya que los cartulares no soportarían una acción cambiaria al encontrarse prescrita.

De esta manera, de conformidad con lo narrado por la activa en la demanda, estos delimitan el objeto de estudio del presente proceso, el cual obedece a verificar la existencia de una obligación por parte de los demandados; sin embargo, antes de abordar el estudio del asunto que concita la atención de este Despacho judicial, primeramente ha de aclararse que si bien el juzgado incurrió en el yerro de rotular la pretensión de la parte actora en una "*acción de enriquecimiento sin justa causa*", la cual desnaturalizó la correcta interpretación de

la demanda, lo cierto es que de ninguna manera podría pervivir tal error de hecho.

Lo anterior ha sido objeto de pronunciamiento por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC9721-2015, al señalar:

“La vulneración indirecta de la ley sustancial por error de hecho en la indebida interpretación de la demanda, se concreta a una desfiguración del debate, por analizar el fallador aspectos ajenos a los que se someten a su estudio, como corolario de una equivocación manifiesta en la comprensión del querer allí expresado.

El desacierto conduce a que se analice la cuestión en un marco normativo que no le es propio, como producto de ese desvío, dejando de solucionar los puntos que se sometieron a la discusión litigiosa.

Queda por fuera de este tipo de reparo el ejercicio de la facultad de esclarecer o dilucidar los textos confusos o contradictorios, cuando con ello se persigue un apropiado ejercicio de la función judicial.

Al respecto, como tiene dicho la Corte,

La apreciación errónea de una demanda constituye motivo determinante de la casación de un fallo proferido por la jurisdicción civil, habida consideración que adoleciendo este último de un defecto de tal naturaleza, la decisión adoptada dirimirá el conflicto con apoyo en reglas de derecho sustancial que le son extrañas y, por consecuencia, habrá dejado de aplicar las que son pertinentes para regularlo (...).

(...) En otras palabras y en orden a que tengan relevancia para los fines señalados, la falencia de juzgamiento de la que viene haciendo mérito debe tener origen en un yerro objetivo que surgiendo de una desfiguración evidente y por eso mismo perceptible de manera intuitiva, vaya contra toda razón en cuanto que, tergiversando el texto de la demanda '...le hace decir lo que no expresa o le cercena su real contenido' (...) en lo que

atañe a la causa pretendi hecha valer por el actor, el petitum por él formulado o la naturaleza jurídica de la pretensión concreta entablada (...).

De manera que al haberse rotulado erróneamente por el Despacho la acción a adelantar lo cierto es que para este preciso caso no se tergiversó o encaminó el debate probatorio a aspectos distintos a lo pretendido por la parte demandante y la defensa propuesta por los demandados quienes enfilaron su argumento en derruir la acción cambiaria, la de enriquecimiento sin justa causa y la acción ordinaria, por tanto, el error en la asignación de un nombre no puede descarrilar la génesis del litigio.

Esclarecido el anterior escollo sustancial, ha de indicarse que el proceso judicial está dirigido a obtener un pronunciamiento de fondo, con el cual se resuelva la controversia planteada ante la jurisdicción del Estado. Para zanjar los diferendos existen dos mecanismos bien sea para concretar un derecho hipotético y otro para hacer efectivo un derecho cierto. El primer evento alude al proceso declarativo y el segundo, al ejecutivo.

Memorando la doctrina vernácula respecto al tema de las pretensiones declarativas se ha indicado que estas tienen "*(...) por objeto solicitar una sentencia en la que se acepte o se niegue la existencia de determinada relación jurídica respecto de la cual hay incertidumbre y cuya falta de certeza termina, precisamente, con la declaración que por medio de la sentencia hace el Estado. (...) Dadas las características de la pretensión declarativa, los procesos que se adelantan con base en ella no exigen de la parte demandada determinada conducta, o, en otros términos, no imponen, al menos de manera directa, una contraprestación; únicamente se trata de obtener precisión sobre determinada relación jurídica. (...) La pretensión declarativa no busca crear un derecho sino, fundamentalmente, dar por concluido un estado de incertidumbre, reconociendo una relación existente o negando definitivamente su existencia...*"¹.

¹ López Blanco Hemán Fabio, Código General del Proceso, Parte General, Bogotá, editorial DUPRE Editores, 2016, páginas 320 a 324.

Igualmente, debe citarse al doctrinante Ramiro Bejarano Guzmán quien en su libro "Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos", séptima edición del año 2016, página 2 y 3, expuso que *"los procesos declarativos están concebidos para que por medio de ellos se ventilen y decidan pretensiones puramente declarativas, constitutivas o de condena. En virtud de las primeras, se pretende la declaración de un derecho o relación sustancial existente pero incierto (...), las constitutivas buscan modificar una relación jurídica sustancial preexistente y cierta, sustituyéndola por una nueva. (...) las pretensiones de condena aspiran a que se imponga a las partes el cumplimiento o satisfacción de una pretensión, cualquiera que sea su naturaleza: dar, hacer o no hacer"*.

Ahora bien, cuando de acreditar la existencia o extinción de obligaciones se trata, la parte debe probar lo alegado según lo dispone el artículo 1757 del Código Civil y el primer inciso del canon 167 del Código General del Proceso, según el cual, *«[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen»*, por tanto, las pruebas para un proceso declarativo, podrá ser cualquiera de las legalmente previstas en el artículo 165 ibídem.

3.- PROBLEMA JURIDICO DE LA DEMANDA PRINCIPAL.

El problema jurídico que surge en el presente asunto está encaminado a determinar si los demandados aceptaron y recibieron mercancía (parafina) y como consecuencia adeudan la suma de \$908.620.875, es decir, si se encuentra acreditada la existencia de las obligaciones a cargo de los demandados y en favor de la sociedad Parafinas del Quindío SAS o si por el contrario ha operado el fenómeno de la prescripción.

4.- CASO CONCRETO DE LA DEMANDA PRINCIPAL.

En el presente asunto, la sociedad Parafinas del Quindío SAS acudió al proceso declarativo pretendiendo mediante sentencia se declare la existencia de unas obligaciones a cargo de los demandados, consistentes en el no pago de las

facturas A0951, A0960, A0986, A1001, B1002, B1023, B1031, B1032, B1069, B1080, B1090 y B1129, cuyo monto asciende a \$908.620.875

Para acreditar lo anterior la parte activa allegó en fotocopias los títulos valores en mención pues reconoce que la acción cambiaria se encuentra prescrita, pues las fechas de vencimiento son:

FACTURA	CUANTÍA	FECHA DE VENCIMIENTO
A0951	\$49.794.000	1 de marzo de 2011
A0960	\$174.279.000	8 de marzo de 2011
A0986	\$186.727.500	22 de marzo de 2011
A1001	\$40.250.150	29 de marzo de 2011
B1002	\$13.693.350	30 de marzo de 2011
B1023	\$53.943.500	13 de abril de 2011
B1031	\$29.046.500	19 de abril de 2011
B1032	\$49.794.000	20 de abril de 2011
B1069	\$21.230.000	6 de mayo de 2011
B1080	\$6.441.375	11 de mayo de 2011
B1090	\$111.650.500	14 de mayo de 2011
B1129	\$171.770.000	30 de mayo de 2011

Teniendo en cuenta que se trata de proceso declarativo, la acreditación del derecho pretendido puede llevarse a cabo a través de cualquiera de los medios legales de convicción, incluyendo, por supuesto, el documento, como lo es en este caso donde lo constituye las copias de las facturas, las cuales no fueron tachadas de falsas o redargüidas por el extremo pasivo.

Por tanto, tales fotocopias tienen como finalidad servir de soporte de los hechos que sustentan la pretensión que persigue el reconocimiento y consecuencial condena al pago, es decir, demostrar la existencia de la obligación y su cuantía, con la claridad que las copias de los títulos valores se encuentran a cargo de

Favestrella S.A., más no se evidencia que los cartulares también obliguen a los demás demandados, no obstante, durante el curso de la presente providencia y el estudio de los demás elementos probatorios se decidirá respecto a si estos garantizaron con inmuebles de su propiedad las obligaciones adquiridas por la sociedad Fábrica de Velas Estrella S.A. -Favestrella S.A.

Ahora bien, también se aportó un documento en el cual se consignaron diversas manifestaciones por parte de los representantes legales de las sociedades inmersas en el litigio y de un socio de Favestrella S.A., señor Javier Camacho Robledo, suscrito el 24 de marzo de 2017, en el cual se reconoce por parte de la sociedad y el demandado en mención la existencia de obligaciones pendientes por la sociedad interpelada y de ciertos abonos realizados a la acreedora, comprometiéndose a remitir los soportes para tal efecto.

Igualmente, se observa la aportación de dos cartas de cobro, fechadas octubre 28 de 2014 y 20 de junio de 2011, una relación detallada de las facturas a cargo de la sociedad Favestrella S.A. y las facturas N° 1497, 1444, 1541, 1597 y 1265, sin embargo, estas no dilucidan claramente que se trate de las obligaciones objeto de este litigio, pero ello no obsta, para desdeñar las copias de los cartulares inmersos en las pretensiones ya que estas sí prueban las obligaciones, esto es, la entrega de la mercancía *"parafina nacional liviana y mediana"*, venta que al no haber sido controvertida y menos desvirtuada por la demandada, la torna incontrastable.

Dígase además, la apoderada judicial del extremo pasivo en la contestación de la demanda confesó que la única deudora de las facturas de venta allegadas por la sociedad demandante es Fábrica de Velas Estrella S.A. y a su vez reconoce que su poderdante efectuó abonos a las obligaciones a que se contrae el presente asunto conforme a la documental aportada, así:

-La suma de \$39.015.094 a la factura N° A 0951, valor imputado a la obligación contenida en el referido título valor, quedando un saldo por pagar de \$10.778.906.

-Las sumas de \$82.000.000 y \$67.126.323 a la factura N° B1129, valores imputados a la obligación contenida en el referido título valor el 27 de julio de 2011 y 17 de agosto de esa misma anualidad, quedando un saldo por pagar de \$22.643.677.

Los anteriores abonos fueron consignados en el cuerpo de las facturas de venta, además de contar con el sello de recibido por parte de la sociedad demandada.

Aunado a lo anterior se tiene que los Representantes Legales de las sociedades extremos del litigio coincidieron en manifestar que entre ellas se estableció una relación comercial referente a la venta de mercancía consistente en parafina y papel celofán, además de reconocer el Representante Legal de Favestrella S.A. la existencia de una obligación de setecientos cincuenta millones (\$750.000.000) aproximadamente, en virtud a los abonos realizados a la obligación primigenia; incluso, en el mes de marzo de 2017 se ofreció como parte de pago un apartamento ubicado en la ciudad de Cali, pero la propuesta fue rechazada por Parafinas del Quindío S.A.

Respecto de los abonos realizados por la Fábrica de Velas Estrella S.A. a la demandante, también se refirió el señor Javier Camacho Robledo quien adujo existir una diferencia en la contabilidad de una y otra empresa, ya que la actora no ha tenido en cuenta los pagos parciales realizados.

A lo anterior se suma el testimonio de la señora Flor Victoria González Ramírez quien en calidad de extrabajadora de la sociedad demandante aseveró con claridad y firmeza que a Fábrica de Velas Estrella S.A. se le suministraba materia prima como lo es parafina y papel celofán, pues era ella quien elaboraba la factura, cobraba y remitía la mercancía sin que avizorara pago por esta.

Seguidamente se tiene la declaración de la señora María Yineth Montoya Gaviria, cuyo testimonio fue tachado de sospechoso por la parte pasiva en virtud al

vínculo laboral que ostenta con la empresa demandante. Dígase de este testimonio que en efecto podría estar permeado de parcialidad en aras de favorecer a su empleador en las resultas del presente asunto, no obstante, cabe anotar que un testimonio con “tacha de sospecha” no conlleva *per se* su descalificación, pues en esos supuestos, según las previsiones del canon 211 del Código General del Proceso, puede evaluarse teniendo presente las circunstancias particulares y sopesándolo con mayor rigurosidad respecto de las demás probanzas arrimadas al plenario, circunstancia que este operador judicial tiene en cuenta para la decisión.

De manera que al revisar la declaración se tiene que no es alejada a lo manifestado por las mismas partes y la testigo precedente ya que reitera la existencia de la deuda pendiente de pago por parte de la sociedad Favestrella S.A. que ameritó reuniones por parte del Representante Legal de Parafinas del Quindío S.A. con los socios de la deudora, quienes ofrecieron un apartamento ubicado en esta urbe como parte de pago.

Como refuerzo para demostrar la relación comercial existente, el señor Fernando Antonio Ángel Montoya en calidad de extrabajador que ocupó el cargo de ayudante de conductor, adujo que era partícipe de la entrega de la parafina a la empresa Fábrica de Velas Estrella S.A.

Ahora bien, la señora Luz Mary Alfonso Velásquez, a quien le fue tachado por sospecha su declaración por vínculo sentimental con el Representante Legal de Parafinas del Quindío S.A.S. adujo que ella era la encargada de despachar la parafina a la demandada, ya que contaba la mercancía previo al envío, la cual no ha sido pagada pese a las reuniones llevadas a cabo entre los socios de Favestrella S.A. con el señor Orlando Camargo. Teniendo en cuenta la tacha propuesta, cierto es, y como se dijo en párrafo precedente que tal testimonio debe ser cotejado rigurosamente con los demás elementos de prueba, pues por sí mismo no resulta ineficaz, por consiguiente, este Despacho toma en cuenta su declaración porque

no se encuentra alejado de la realidad respecto a la existencia de la relación comercial surgida entre las sociedades contendoras y de la obligación pendiente de pago, situación reconocida por los mismos demandados.

Entonces, de las pruebas documentales y de las declaraciones rendidas en el presente asunto emerge diáfano la relación comercial que sostuvieron las sociedades Parafinas del Quindío S.A.S y Fábrica de Velas Estrella S.A., específicamente la venta de parafina liviana y mediana, recibida por esta última y a su vez compelida al pago de las obligaciones instrumentadas en las facturas de venta, las cuales se encuentran pendientes de solución, pero no en su totalidad pues también es patente conforme a los documentos allegados al plenario que se realizaron unos abonos los cuales han de ser tenidos en cuenta.

Ahora bien, la apoderada judicial del extremo pasivo propuso como excepción la prescripción de la acción cambiaria y la de enriquecimiento sin causa; medios de defensa que dan al traste con la acción que se adelanta bajo el trámite de este proceso declarativo, por cuanto lo deprecado por la parte demandante es la declaración de la existencia de una obligación y su falta de solución más no solicitó librar mandamiento de pago con base en las copias de las facturas de venta, es decir, no estamos frente a un proceso compulsivo o de ejecución, escenario dentro del cual resulta perfectamente válido la interposición del medio de defensa en mención, pues así lo contempla el numeral 10° del artículo 784 del Código de Comercio.

Adicionalmente, el medio exceptivo de prescripción de la acción de enriquecimiento sin justa causa o para mayor precisión, la acción de enriquecimiento cambiario, no ha sido propuesta por la parte activa, pues en los fundamentos fácticos, ni en las pretensiones se adujo una petición de ese linaje, pues es producto de la errónea denominación consignada por el Despacho judicial y de lo cual se refiere anteladamente en esta providencia, por tanto, deviene inoficioso ahondar en un tema ya elucidado.

Y con respecto a la prescripción de la acción ordinaria, esta encuentra su fundamento en el artículo 2536 del Código Civil con la modificación introducida por la Ley 791 de 2002, la cual redujo el término de prescripción a 10 años, por tanto, al revisar las copias de las facturas de venta como prueba de la existencia de la obligación se avizora que la copia del cartular de mayor data tiene como fecha de vencimiento 1° de marzo de 2011 –documento “factura de venta A0951”- que, al efectuar un conteo objetivo se tiene que la prescripción ordinaria indefectiblemente acaecería el 1° de marzo de 2021, y así sucesivamente ocurriría con las demás obligaciones que emergieron posterior a la fecha de vencimiento referida, es decir, para el momento de presentación de la demanda -15 de mayo de 2018- se interrumpió civilmente la prescripción, además el último demandado se notificó por conducta concluyente el 20 de junio de 2019, es decir, antes de cumplirse el año de notificación del auto de admisión de la presente demanda al extremo activo, ajustándose a los preceptos del artículo 94 del Código General del Proceso.

Para abundar en razones, en el caso sub judice, se tiene presente el fenómeno de la renuncia a la prescripción porque los títulos valores expedidos con ocasión de la venta de parafina ciertamente prescribieron, el primero de ellos el 1° de marzo de 2014 y así sucesivamente para los restantes, empero, al haberse llevado a cabo la reunión del 25 de marzo de 2017, de la cual se dejó constancia suscrita por el Representante Legal de la sociedad enjuiciada y en la que se estableció el reconocimiento de las obligaciones contenidas en las facturas de venta A0951, A0960, A0986, A1001, B1002, B1023, B1031, B1032, B1069, B1080, B1090 y B1129, quedando pendiente por verificar los abonos realizados a las mismas, se entiende como una renuncia tácita, generando un nuevo conteo del término prescriptivo, en pocas palabras, el tiempo anterior queda borrado (artículo 2524 del Código Civil) para el ejercicio de la acción cambiaria, pero que la parte actora decidió incursionar en la declaración de la obligación a través de un proceso de conocimiento.

De manera que para que el fenómeno extintivo sea de recibo, se exige que dentro del término al efecto señalado en la ley, la conducta del acreedor hubiere sido totalmente pasiva y además que no hubieren concurrido circunstancias legales que lo alteraran, como las figuras de la interrupción, la suspensión o renuncia. Es por ello que no es posible atender de manera favorable la excepción de prescripción propuesta por la apoderada judicial de los demandados.

No obstante, lo dicho hasta el momento, debe dejarse sentado desde este mismo instante que la obligada conforme las documentales aportadas y testimonios que no permiten inferir cosa distinta, es la sociedad Fábrica de Velas Estrella S.A. y no los señores Adolfo León, Fernando, Javier y Patricia Camacho Robledo, quiere decir que la obligación pendiente de solución se encuentra a cargo de la sociedad referida y no de sus socios.

Y lo anterior resulta ser así porque no podría hablarse de una responsabilidad solidaria de los socios frente a las obligaciones de la sociedad Favestrella S.A., pues resulta pacífico que *“El derecho reconoce a esta empresa personalidad jurídica, esto es, aptitud de ser sujeto de derechos, pero una vez constituida legalmente, y de ahí la célebre frase del artículo 98 del Código de comercio: “forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados”. Por tanto, este nuevo «centro unitario de imputación de derechos y deberes» (Kelsen) ostenta un patrimonio separado del de los constituyentes, puede adquirir bienes y derechos y contraer obligaciones, prenda común de los acreedores, quienes podrán perseguir los raíces o muebles, presentes o futuros de esa sociedad, según las previsiones del artículo 2488 del Código Civil.*

(...)

Con todo, las indudables ventajas que ostenta esta separación más o menos absoluta de los patrimonios de los constituyentes y socios ulteriores frente al de la sociedad constituida, y cuyas bondades no hay para qué ponderarlas ahora, es lo cierto que el legislador ha establecido excepciones y por tanto, contempla una responsabilidad solidaria en casos específicos que alcanzan tanto a socios como a administradores. Así, y en lo tocante sólo a los primeros, y dicho esto como ejemplo, en las sociedades de personas -la limitada entre

ellas²- los socios son solidariamente responsables de las obligaciones que emanen del contrato de trabajo, en los términos del artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo³, responden en forma solidaria del avalúo dado al aporte en especie (artículo 135 del Código de Comercio), de las operaciones sociales en una limitada cuando no se ha pagado el total de los aportes que conforman el capital (artículo 375 ibídem), así como del pasivo externo y de los perjuicios causados si se decreta la nulidad de la sociedad por objeto o causa ilícitos (artículo 105 ibídem). En el ámbito tributario, y salvo para las sociedades por acciones simplificadas y anónimas, responden solidariamente por los impuestos de la persona jurídica, a prorrata de sus aportes y del tiempo durante el cual fueren sus titulares en el respectivo período gravable”⁴.

Bajo el anterior panorama jurisprudencial se colige pues la extensión que le hiciera el legislador exclusivamente a esa clase de acreedores para perseguir a los socios a fin de obtener el pago integral de sus créditos cuando los bienes de la liquidación sean insuficientes y se demuestre que se ha utilizado la sociedad en perjuicio de los acreedores, eso sí, podrá perseguirse en proporción a los derechos que cada socio tenga.

Entonces, en el sub lite, nada de esas situaciones están configuradas como quiera que la sociedad demandante no goza del beneficio otorgado por el legislador para perseguir a los socios a fin de obtener el pago de los créditos insolutos, además tampoco está demostrado que los socios usaron la sociedad para defraudar a la parte activa, reitérese, nada de ello se encuentra acreditado, pues su presunto declive deviene de particularidades tributarias no existiendo argumento enfocado a obtener el levantamiento del *velo corporativo*, de ahí que no es posible acceder a la pretensión de declarar la solidaridad de los señores Adolfo León, Fernando, Patricia y Javier Camacho Robledo frente a las obligaciones o pasivos de la sociedad Fábrica de Velas Estrella S.A.

² SL del 9 de abril de 1960

³ Dice la norma: "Son solidariamente responsables de todas de las obligaciones que emanen del contrato de trabajo las sociedades de personas y sus miembros y éstos entre sí en relación con el objeto social y sólo hasta el límite de responsabilidad de cada socio, y los condueños o comuneros de una misma empresa entre sí, mientras permanezcan en indivisión".

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC2837-2018 de 25 de julio de 2018.

Por otra parte, pasando al estudio de la pretensión segunda y tercera del libelo introductor, donde se solicita declarar la vigencia de las hipotecas constituidas mediante escrituras públicas N° 1251 y 0565 de noviembre 19 de 2010 y 19 de mayo de 2011, respectivamente, debe citarse el artículo 2439 del Código Civil que establece la viabilidad de *“obligarse hipotecariamente los bienes propios para la seguridad de una obligación ajena; pero no habrá acción personal contra el dueño, si éste no se ha sometido expresamente a ella”*.

Por su parte el canon 2454 de la misma codificación señala que quien hipoteca *“un inmueble suyo por una deuda ajena, no se entenderá obligado personalmente si no se hubiere estipulado (...)”*.

Y en un sentido similar, el artículo 65 ibídem define la caución de la siguiente manera: *“Caución significa generalmente cualquiera obligación que se contrae para la seguridad de otra obligación propia o ajena. Son especies de caución la fianza, la hipoteca y la prenda”*.

Ahora bien, el inciso final del artículo 2438 del ordenamiento civil permite que la hipoteca se otorgue *“en cualquier tiempo, antes o después de los contratos a que acceda”*, lo que significa que el derecho real accesorio puede constituirse con antelación o con posterioridad a la obligación principal, de manera que, las hipotecas constituidas por los socios de la sociedad Fábrica de Velas Estrella S.A. a favor de Parafinas del Quindío S.A. pueden garantizar obligaciones surgidas previamente o con posterioridad pues la norma sustancial lo permite, además así lo dejó sentado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil.

“Al respecto, sobre la garantía hipotecaria, la Corte ha considerado que:

«[E]s una prestación de seguridad (praes, garante; tare, estar como), esto es, un deber de certeza, certidumbre y seguridad frente a determinados riesgos cuya ocurrencia, efectos y consecuencias se cubren, amparan o garantizan (arts. 2361 ss. C.C.; 2455 y 1219 C. de

Co.; Cas. 31 de mayo 1938, XLVI, p. 572; 5 de marzo de 1940, XLIX, 177; Cas. Civ. 7 de junio de 1951, LXIX, 688; 27 de noviembre de 1952, LXXXIII, 728; 12 de julio de 1955, LXXX, 688; 30 de noviembre de 1955, XLIII, 178 ss.; Cas. 21 mayo 1968 CXXIV, p. 174; 11 de mayo de 1970, CXXXIV, 124; 30 de enero de 2001, no publicada 27 febrero de 1968, CXXIV, 32).

La acción real inherente a la hipoteca se dirige contra el propietario poseedor actual del bien, quien no siendo deudor de la obligación principal, sea porque adquirió la cosa con posterioridad, ora porque amparó una deuda ajena, contrae frente al acreedor una responsabilidad sin débito propio limitada a la cosa gravada, el valor del crédito y sus accesorios, pudiendo 'abandonársela, y mientras no se haya consumado la adjudicación, de recobrarla, pagando el monto de la obligación y los gastos que este abandono hubiere causado', pues 'no se entenderá obligado personalmente si no se hubiere estipulado' y 'no habrá acción personal contra él si no se ha sometido expresamente a ella' (art. 2454 C.C.)..."⁵.

Bajo la anterior premisa legal y jurisprudencial y en claro el tema de la garantía hipotecaria, pasa a estudiarse si en efecto los socios de la sociedad enjuiciada garantizaron las obligaciones pendientes de la empresa Favestrella S.A. a través de los inmuebles de su propiedad.

Para ello debe señalarse de antemano que del contenido de los contratos de hipoteca se dejó claramente establecido que los señores Adolfo León, Patricia, Javier y Fernando Camacho Robledo los suscribieron a favor de Parafinas del Quindío S.A. para garantizar “el cumplimiento de las obligaciones que hayan contraído o llegaren a contraer en el futuro con la sociedad”, es decir, el carácter volitivo o intencional de los constituyentes fue garantizar las deudas propias más no las ajenas pese a que la normatividad civil lo permite y, que no podría, a través de inferencias o indicios surgidos dentro del plenario como lo es el acta de compromiso suscrita el 24 de marzo de 2017 extender o modificar el querer de las partes al momento de suscribir el instrumento público, máxime que en la

⁵ Sentencia STC1613-2016 de 11 de febrero de 2016.

presente sentencia ya fue decantada la pretensión primera de declarar la existencia de la obligación pero a cargo únicamente de la sociedad Fábrica de Velas Estrella S.A. más no de los socios. Aunado a que del artículo 2454 del estatuto civil emerge que cualquier disposición de garantizar obligaciones debe dejarse pactado en el respectivo contrato.

Dígase además que dentro del plenario reposan las facturas N° 1265, 1444, 1497, 1541 y 1597, las cuales fueron expedidas bajo el concepto de *“intereses de financiación según escritura pública N° 0565 pagaré N° 17787947”*, los anteriores cartulares corresponden a los meses de diciembre de 2013, abril, mayo, junio y agosto de 2014, facturas que si bien fueron dirigidas a la empresa Favestrella S.A. lo cierto es que refiere una obligación instrumentada en un título valor –distinto a las facturas objeto de litigio- y que se encuentra garantizada con una de las hipotecas constituidas por los socios.

Adicionalmente, las señoras Flor Victoria González Ramírez y Luz Mary Alfonso Velásquez aseveraron de la existencia de la hipoteca pero la primera de ellas no recuerda el contenido de la misma y la segunda no prestó atención al contrato, sólo adujeron que dicho instrumento público existía para garantizar unas deudas por parte de la empresa Favestrella S.A., pues era a la empresa a quien se le facturaba y cobraba, pero no dan cuenta del verdadero texto de los contratos, como tampoco quienes lo suscribieron y en que calidades.

La testigo María Yineth Montoya Gaviria en su declaración manifestó que el pagaré por el cual se pagaban intereses fue suscrito por los socios de Favestrella S.A., específicamente por los señores Adolfo León, Fernando y Javier Camacho Robledo; esto permite inferir que los socios presuntamente se obligaron de manera personal y directa con la sociedad demandante.

Aunando a lo anterior, la pasiva indicó de la existencia de unos pagarés que fueron declarados prescritos y que los intereses referidos en las facturas N° 1265,

1444, 1497, 1541 y 1597 correspondían a las hipotecas constituidas como garantía de los préstamos personales.

Así las cosas, emerge en este asunto la prosperidad de la primera pretensión en lo atinente a la existencia de las obligaciones con la respectiva modificación de su cuantía a cargo de Fábrica de Velas Estrella S.A., por tanto, el pago se realizará atendiendo los datos y valores registrados en el siguiente cuadro:

FACTURA	CONCEPTO	VALOR
A0951	Parafina nacional liviana	\$10.778.906
A0960	Parafina nacional liviana	\$174.279.000
A0986	Parafina nacional liviana	\$186.727.500
A1001	Parafina nacional liviana	\$40.250.150
B1002	Parafina nacional liviana	\$13.693.350
B1023	Parafina nacional liviana	\$53.943.500
B1031	Parafina nacional liviana	\$29.046.500
B1032	Parafina nacional liviana	\$49.794.000
B1069	Parafina nacional mediana	\$21.230.000
B1080	Parafina nacional mediana	\$6.441.375
B1090	Parafina nacional mediana	\$111.650.500
B1129	Parafina nacional liviana	\$22.643.677

No obstante, lo anterior, las pretensiones segunda y tercera serán despachadas desfavorablemente al no estar acreditado el querer de los constituyentes de las hipotecas garantizar con su patrimonio las deudas adquiridas antes y después de la suscripción las obligaciones contraídas por la sociedad en ciernes.

5.- OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO.

Efectivamente el artículo 206 del Código General del Proceso establece que *“Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de*

frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos...", cierto es que en este asunto no se está solicitando ninguno de esos conceptos legales, por lo que no vendría al caso ahondar en el estudio de la procedencia o no de la objeción ya que de entrada, conforme a las pretensiones consignadas en el escrito introductor, no deviene imperioso o ineluctable su fijación, pues ha quedado elucidada la existencia de diversas obligaciones a cargo de la parte demandada, más no se trata de reconocimiento de perjuicios u otros cargos similares.

Y en el hipotético caso de considerarse procedente la objeción al juramento estimatorio, tampoco tiene cabida dicha interpelación en virtud a que la cuantía de las obligaciones pendientes de solución fueron demostradas en su mayoría, incumpliendo el presupuesto de prosperidad de la objeción respecto a *"Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) a la que resulte probada"* se impondrá la sanción de que trata el canon en referencia, por consiguiente, al haberse demostrado casi el ciento por ciento de las obligaciones insolutas no emerge la aplicación de la sanción en ciernes.

Finalmente, verificadas las pretensiones y excepciones derivadas de la demanda principal, se procederá a resolver lo concerniente a las demandas de Reconvención de extinción de las hipotecas constituidas por los señores Adolfo León, Patricia, Fernando y Javier Camacho Robledo a favor de la sociedad Parafinas del Quindío S.A. y la prescripción de la acción cambiaria y la de enriquecimiento sin justa causa.

6. NATURALEZA DE LAS PRETENSIONES DE LAS DEMANDAS DE RECONVENCIÓN.

La apoderada judicial de la parte demandante en reconvención, según se desprende de la lectura de los hechos y pretensiones de la demanda, solicita se declare la extinción de los gravámenes hipotecarios constituidos por los señores Javier, Patricia, Fernando y Adolfo León Camacho Robledo a favor de la sociedad

demandada Parafinas del Quindío S.A.S. al no estar garantizando ninguna obligación.

De esta manera, de conformidad con lo narrado por la profesional del derecho en la demanda de reconvención instaurada por el señor Fernando Camacho Robledo, estos delimitan el objeto de estudio de esta demanda, el cual obedece a verificar los presupuestos de extinción de las hipotecas constituidas mediante escrituras públicas N° 1.251 de 19 de noviembre de 2010 y 0565 de 19 de mayo de 2011, de la Notaría Dieciséis del Círculo de Cali.

Sobre el tema, de antaño, la Corte Suprema de Justicia ha reseñado que *“De ahí que el artículo 2457 del C. C., en su inc. 1°, establezca, como la más obvia de las causas de la terminación de la hipoteca, la de la extinción de la "obligación principal". Así pues, desaparecida la obligación principal por uno cualquiera de los motivos que la ley prevé, también desaparece la hipoteca porque esta no puede subsistir sin aquella. A menos que, tratándose del cumplimiento de la obligación, este se haya dado bajo uno de los supuestos previstos en los ordinales 3o, 5o ó 6o del artículo 1668, ya que en ellos, con arreglo al artículo 1670, la hipoteca se "traspasa al nuevo acreedor. O a menos que la hipoteca sea de aquella que se conoce como "abierta" (art. 2438, inc. final), en cuyo caso la extinción de una cualquiera de las obligaciones caucionadas por la hipoteca, por pago o por algún otro de los motivos enumerados en el artículo 1625 del C. C., la deja viva, cabalmente para que siga cumpliendo con el propósito para el cual se la otorgó.*

Pero la hipoteca considerada en sí misma también puede extinguirse porque a su respecto se presentan motivos que la ley tiene como idóneos para darla por terminada, sin que tal fenómeno tenga incidencia alguna en la vida de la obligación principal, hipótesis que, por su parte, también halla justificación en el carácter accesorio de la hipoteca.

III. 1.- Los referidos motivos están contemplados, en principio, en los incisos 2° y 3° del citado artículo 2457:

a) Se extingue la hipoteca "...por la resolución del derecho del que la constituyó..." (Inc. 2o, art. 2457). Es claro que esta resolución se refiere al derecho sobre el bien hipotecado, entre otras cosas porque eso es lo que dice el artículo 2441: "El que solo tiene sobre la cosa que se hipoteca un derecho eventual, limitado o rescindible, no se entiende hipotecaria sino con las condiciones y limitaciones a que está sujeto el derecho; aunque así no lo exprese.- Si el derecho está sujeto a una condición resolutoria, tendrá tugar lo dispuesto en el artículo 1548". Cabe decir, entonces, que la precariedad que afecta al derecho que se tiene sobre el bien gravado con la hipoteca, se comunica a esta.

b) También se extingue "... por el evento de la condición resolutoria..." (ib.). Aquí, como es evidente, ya no se está ante la resolubilidad del derecho de propiedad o de usufructo - únicos posibles de ser hipotecados, a términos del artículo 2443- sino de la hipoteca misma, la cual puede quedar sujeta por las partes a dicha clase de condición, acorde con lo prescrito en el inciso 1º del artículo 2438: "La hipoteca podrá otorgarse bajo cualquiera condición, y desde o hasta cierto día..."

c) Del mismo modo, en desarrollo del principio legal inmediatamente transcrito, "la llegada del día" hasta el cual la hipoteca se constituyó es causal de extinción de la hipoteca, con arreglo a la parte final del citado inciso 2º del artículo 2457. .

d) Conforme al inciso 3º del precepto acabado de mencionar, se extingue la hipoteca "por la cancelación que el acreedor acordare por escritura pública, de que se tome razón al margen de la inscripción respectiva". Debe tenerse presente que este específico motivo de extinción de la hipoteca resulta ser distinto del supuesto en que, cumplida la obligación principal, el deudor, o, en general, el dueño del bien gravado con la hipoteca, tiene derecho a que la misma se le cancele. Aquí es el acreedor quien, por su propia Iniciativa, decide cancelarla.

III. 2.- Sin embargo, con todo y lo que dice el artículo 2457, acabado de analizar, no son las anteriores las únicas causas de extinción de la hipoteca, en vista de que, como la doctrina lo ha indicado, también la hipoteca puede terminarse en otros casos, Ciertamente:

a) Si el adquirente de la finca hipotecada se ve competido a efectuar el pago de la obligación, por razón del derecho de persecución que la hipoteca le confiere al acreedor, según el inciso 1o del artículo 2452, la hipoteca, no obstante, desaparece. En tal evento, la subrogación, como no podía ser de otra manera, prodúcese en los mismos términos que la que es propia del fiador (arts. 2452, 2453, 2454 y 1668-1°).

b) Si la adquisición de la finca hipotecada se produjo "en pública subasta ordenada por el juez", esta circunstancia purga la hipoteca, conforme se desprende del inciso 2° del mención de artículo 2452.

c) Similar al caso anterior es el de la expropiación por motivos de utilidad pública, del bien hipotecado. Aun cuando a términos del artículo 458 del C. de p. c., el precio de la indemnización queda a órdenes de los acreedores para que sobre él hagan valer sus derechos, ello obedece Justamente a que el bien expropiado queda libre del gravamen.

d) También merece mención concreta como supuesto de extinción de la hipoteca, el evento contemplado en el artículo 1708, como quiera que en él se determina que "la mera ampliación del plazo de una deuda no constituye novación; pero pone fin a la responsabilidad de los fiadores y extingue las prendas e hipotecas constituidas sobre otros bienes que los del deudor; salvo que los fiadores o los dueños de las cosas empeñadas o hipotecadas accedan expresamente a la ampliación"⁶.

Conforme lo anterior se puede inferir que la hipoteca es un derecho que nace a la vida jurídica pero también decae conforme a los diferentes motivos explicados por la jurisprudencia y la doctrina, ya que no tiene razón de ser por sí misma, aisladamente considerada, sino como garantía de un derecho crediticio o personal. Por eso, decae con la extinción de la obligación garantizada, que ocurre por las vías enunciadas y desarrolladas en los artículos 1625 y siguientes del Código Civil.

⁶ Sentencia Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, de 1 de septiembre de 1995.

Por otro lado, se tiene que la apoderada judicial de Fábrica de Velas Estrella S.A., Patricia, Adolfo León y Javier Camacho Robledo, solicitaron mediante reconvencción la declaratoria de la prescripción de la acción cambiaria y la de enriquecimiento sin causa, las cuales sin ahondar en el asunto se tiene que en efecto, la primera de ellas, cuando se trata de facturas prescribe en tres años contados a partir de su vencimiento, según lo dispuesto el canon 789 del estatuto mercantil y, por su parte la acción de enriquecimiento sin causa de que trata el artículo 882 de la misma codificación prescribe en un año.

7.- PROBLEMA JURIDICO DE LAS DEMANDAS DE RECONVENCIÓN.

El problema jurídico que surge en el presente asunto está encaminado a determinar si se encuentra cumplido algún supuesto de extinción de las hipotecas constituidas a favor de la sociedad demandada Parafinas del Quindío SAS o si por el contrario se encuentran vigentes.

Igualmente debe determinarse si la acción cambiaria directa y la de enriquecimiento sin causa se encuentran prescritas.

Entonces, teniendo en cuenta la similitud de algunas de las pretensiones de ambas demandas de reconvencción se procede a su estudio de manera conjunta.

8.- CASO CONCRETO DE LAS DEMANDAS DE RECONVENCIÓN.

8.1. En el presente asunto se tiene que en efecto los demandantes, excepto Fábrica de Velas Estrella S.A., constituyeron dos hipotecas sobre dos inmuebles de su propiedad a favor de la demandada Parafinas del Quindío S.A.; la primera de ellas se constituyó el 19 de noviembre de 2010 y la segunda el 19 de mayo de 2011 para garantizar las obligaciones debidas y las adquiridas a futuro con la acreedora.

Empero, al remitirnos a los motivos o supuestos de extinción de la hipoteca referidos en párrafos precedentes, se advierte que ninguno de ellos se acompasa a la situación planteada por los demandantes en reconvención si en cuenta se tiene que adujeron haber suscrito un pagaré del cual se generaron unos intereses que fueron pagados, pero se declaró la prescripción de los cartulares; no obstante, nada de ello da cuenta el plenario y que en cierta medida esa podría ser una de las causales de extinción de la hipoteca, obviamente, sujeta a estudio, verificación y análisis por el operador judicial correspondiente.

Adicionalmente, del texto de las escrituras públicas emerge que se constituyó hipoteca abierta sin establecer un quantum de la obligación principal o que estuviese sujeta a un plazo o condición o hasta cierto día, y que este se hubiese cumplido. Tampoco se acreditó que la hipoteca se extinguió por algún motivo de los enunciados en el artículo 1625 del estatuto civil, por el contrario, pervive para cumplir el propósito para el cual fueron dispuestas en su momento.

Dígase además que tampoco se avizora el evento de subrogación o la ampliación del plazo de una deuda que permita acceder a la extinción de las garantías hipotecarias aludidas en la demanda, pues el argumento de no estar garantizando actualmente ninguna obligación no resulta de recibo para este Despacho Judicial ya que si los cartulares instrumentadores de la deuda fueron declarados prescritos en un juicio precedente es en dicho escenario donde debió debatirse tal situación y no en esta Litis donde se desconoce absolutamente los resultados de los créditos mencionados por la pasiva en la demanda principal.

Corolario de lo anterior, se entiende que las hipotecas constituidas a favor de la sociedad Parafinas del Quindío S.A.S se encuentran vigentes al no haberse concretado ninguno de las causales de extinción de aquellas, pero con la claridad que no están encaminadas a garantizar las obligaciones adquiridas por Fábrica de Velas Estrella S.A. y así se declarará en la parte resolutive de la presente sentencia.

8.2. Ahora bien, en lo atañedor a la prescripción de la acción cambiaria, esta mereció estudio por parte de este fallador al momento de verificarla como excepción de las pretensiones de la demanda principal, donde se dejó en claro haber operado el fenómeno de la renuncia a la prescripción, el cual afecta su materialización y sus efectos jurídicos (artículo 2514 del Código Civil⁷).

Es más, este fenómeno, se presenta después de haber operado la prescripción y se configura si el obligado acepta la acreencia o reconoce el derecho de forma tácita o expresa, pese a estar consumada la prescripción, generando que el lapso prescriptivo empiece a contabilizarse nuevamente, pues el anterior queda borrado.

En este caso, el Representante Legal de la sociedad Fábrica de Velas Estrella S.A. al haber suscrito un documento el 24 de marzo de 2017, revivió el término prescriptivo de las facturas cambiarias, pues emerge con claridad que en el citado documento se reconoció la obligación insoluta a favor de Parafinas del Quindío S.A. y que fuere ratificado por el Representante Legal en su interrogatorio de parte.

8.3. Otro punto que no puede escapar al análisis de este operador judicial es respecto a la prescripción de la acción de enriquecimiento sin causa o para mayor precisión enriquecimiento cambiario, pues la Corte Suprema de Justicia ha indicado que la *actio in rem verso* se encuentra prevista en el artículo 882 del Código de Comercio, forjando una modalidad con identidad especial.

Esa corporación expuso: “[s]i el acreedor deja caducar o prescribir el instrumento, la obligación (...) fundamental se extinguirá así mismo; no obstante tendrá acción contra quien se haya enriquecido sin causa a consecuencia de la caducidad o prescripción. Esta acción prescribirá en un año”.

⁷ “(...) Art. 2514. La prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente; pero sólo después de cumplida (...)”.

El texto edifica el enriquecimiento cambiario concebido como un extremum remedium iuris, que legitima al tenedor de un documento crediticio, entregado como pago de una obligación preexistente, cuando es privado de los mecanismos procesales inherentes a los instrumentos negociables y de las acciones propias de la relación causal, por el implacable curso del tiempo, al estar fenecida por caducidad o prescripción. Con razón es vista como "(...) la muralla suprema de la justicia contra los rigores del formalismo (...)”⁸, a fin de hacer valer para el acreedor los derechos derivados de la acción cambiaria perecida.

Aunque es una acción emanada del enriquecimiento sin causa común, tiene singularidad propia de la cual no se predica, en estricto rigor, el carácter subsidiario que reside en la genérica⁹; por cuanto es autónoma, pues fluye de una norma tocante con los títulos valores¹⁰, distanciándose un tanto, de las otras formas de enriquecimiento injurídico.

(...)

“Frente a lo que ha sido indicado, surge claro que, para el ejercicio de la acción de enriquecimiento sin causa cambiario, resulta indiferente que la prescripción de un título valor haya sido o no reconocida judicialmente, porque en cualquiera de las dos hipótesis, se entiende cumplida en la época en que se consumó.

“Por lo expuesto, para el ejercicio de la acción de enriquecimiento injusto cambiario, no es indispensable que la prescripción haya sido declarada judicialmente, pues ello tiene lugar, simplemente, como lo prevé el artículo 882, in fine, del Código de Comercio, si el ‘acreedor deja prescribir el instrumento’, y no cuando se ha agotado la posibilidad de su renuncia por el deudor, primero, por ser un fenómeno distinto, y segundo, porque su materialización es ajena a la voluntad del acreedor” (subrayado y negrillas del Despacho).

Así pues, la acción de enriquecimiento frente a las facturas de venta se encuentra prescrita por el mero hecho de haber corrido el término prescriptivo de la acción

⁸ Lescot P. y Roblot R., Les Effets de Commerce, I, París, 1953, página 179; citados por CÁMARA Héctor, Letra de Cambio y Vale o pagaré, III, Ediar, Buenos Aires, 1980, página 446.

⁹ CSJ. Civil. Sentencia 093 de 21 de mayo de 2002, expediente 7061, y de 010 de 7 de junio de 2002, radicación 7360.

¹⁰ CSJ. Civil. Sentencias de 18 de agosto de 1989; 5 de octubre de 1989; 31 de marzo de 1993; 25 de octubre de 2000; 14 de marzo de 2001; y de 30 de julio de 2001.

cambiaría directa derivada de los cartulares sin que importe el fenómeno de la renuncia analizado en esta sentencia, pues como lo tiene decantado la Corte Suprema de Justicia, la *actio in rem verso* es una institución distinta y no depende de la voluntad del deudor.

Por tanto, ha de declararse la prescripción de la acción de enriquecimiento sin justa causa que pudiere intentar el acreedor respecto a las facturas de venta descritas en el presente litigio.

9. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

En lo atañero a las alegaciones finales de las partes, se tienen que han sido atendidos en el curso de la presente providencia especialmente en la carencia de solidaridad de los socios frente a las obligaciones contraídas por la Sociedad Fábrica de Velas Estrella S.A. y en la pervivencia de las hipotecas, pero no para garantizar las obligaciones de aquella, sino las personales.

Para finalizar, en virtud de disposición normativa del Código General del Proceso es un deber del Juez calificar la conducta procesal de las partes a fin de establecer si hay lugar a deducir indicios de ella, encuentra este operador judicial que en el presente asunto los extremos en litigio actuaron dentro de los términos procesales haciendo sus esfuerzos probatorios, sin que se pueda deducir algún indicio en su contra.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR no probada la excepción de prescripción formulada por el extremo pasivo en la demanda principal, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- DECLARAR que Fábrica de Velas Estrella S.A. recibió las mercancías consistentes en “*parafina nacional liviana y mediana*” detalladas en las fotocopias de los títulos valores arrimados al plenario.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, **CONDENAR** a la sociedad Fábrica de Velas Estrella S.A. pagarle a la demandante Parafinas del Quindío SAS la suma de setecientos veinte millones cuatrocientos setenta y ocho mil cuatrocientos cincuenta y ocho pesos (\$720.478.458.) de acuerdo con la descripción y precisión en la parte considerativa de la sentencia.

CUARTO.- NEGAR la declaratoria de vigencia de los gravámenes hipotecarios para garantizar las obligaciones objeto de la presente Litis.

QUINTO.- ABSTENERSE de condenar en costas a los demandados de la actuación surtida en la demanda principal por haber prosperado parcialmente las pretensiones.

SEXTO.- NEGAR las pretensiones de prescripción de la acción cambiaria y de extinción de los gravámenes hipotecarios consignadas en la demanda de reconvención propuesta por Fábrica de Velas Estrella S.A., Adolfo León, Patricia y Javier Camacho Robledo.

SÉPTIMO.- DECLARAR prescrita la acción de enriquecimiento sin causa frente a las facturas de venta referidas en este proceso, propuesta por Fábrica de Velas Estrella S.A., Adolfo León, Patricia y Javier Camacho Robledo en la demanda de reconvención.

OCTAVO: ABSTENERSE de condenar en costas a la sociedad demandada Parafinas del Quindío SAS por haber prosperado parcialmente las pretensiones del libelo de reconvención incoado por Fábrica de Velas Estrella S.A., Adolfo León, Patricia y Javier Camacho Robledo.

NOVENO: NEGAR la pretensión de extinción de los gravámenes hipotecarios consignada en la demanda de reconvención propuesta Fernando Camacho Robledo.

DÉCIMO.- CONDENAR en costas a Fernando Camacho Robledo en favor de la demandada en reconvención Parafinas del Quindío SAS. LIQUIDENSE conforme lo dispone el artículo 366 del CGP. Se fijan como agencias en derecho la suma total de \$4.389.015.00 mcte.

DÉCIMO PRIMERO.- Concluida la presente actuación, archívese el expediente

NOTIFIQUESE

LEONARDO LENIS

Juez

760013103008-2018-00119-00