**JUZGADO CUARTO PROMISCOU MUNICIPAL
CHINCHINÁ – CALDAS**

Chinchiná, Caldas, diez (10) de noviembre del año dos mil veintiunos
(2021).

Sentencia No. 007

RADICADO:	17174-40-89-004-2021-00052-00
DEMANDANTE:	JAIME GALLEGO ALZATE-MARIA ESPERANZA ARIAS
DEMANDADO:	TERESA DE JESUS DUQUE VALENCIA
ASUNTO:	SENTENCIA ANTICIPADA

A continuación, se procede a proferir sentencia anticipada dentro del proceso **VERBAL DE EXTINCIÓN DE LA HIPOTECA POR PRESCRIPCIÓN DE LA OBLICACIÓN** (Rad.: 2021-00052-00) promovida por los señores **JAIME GALLEGO ALZATE-MARIA ESPERANZA ARIAS** en contra de la señora **TERESA DE JESUS DUQUE VALENCIA**, de conformidad con lo prescrito en el artículo 278 numeral 2 del Código General del Proceso, al no existir pruebas pendientes por practicar.

1. ASUNTO JURÍDICO

Dentro de las presentes diligencias debe determinar el Despacho si se dan los presupuestos legales para que pueda declararse la prescripción extintiva de la obligación hipotecaria adquirida por la señora **MARIA ELVA BRAVO CARDONA**, en favor de la señora **TERESA DE JESUS DUQUE VALENCIA**, contenida en la Escritura Pública Nro.1071 del 28 de noviembre de 2007, otorgada en la Notaría Segunda del Círculo de Chinchiná, Caldas, que pesa sobre el inmueble ubicado en la Urbanización "La Nubia", distinguido con el número 4 de la manzana G y en su nomenclatura Calle 6ª, numero 15ª - 20, identificado con el código catastral 010002900004000 y folio de matrícula inmobiliaria No. 100-75001.

2. ANTECEDENTES

2.1.1. HECHOS

Los hechos sustento de las pretensiones son los siguientes:

Que mediante Escritura Pública No. 22 de 10 de enero de 2007, otorgada en la Notaría Segunda del Círculo de Chinchiná, Caldas, la señora MARIA ELBA BRAVO CARDONA constituyó Hipoteca de Primer Grado a favor de la señora TERESA DE JESUS DUQUE VALENCIA, "sobre el inmueble de su

propiedad", constituyéndose deudora de la suma de \$6.000.000.² Que mediante escritura pública No. 1071 otorgada en la Notaría Segunda del Círculo de Chinchiná, el día 28 de noviembre de 2001, la señora TERESA DE JESUS DUQUE VALENCIA, entregó la suma de \$2.000.000, ampliándose el crédito hipotecario en la suma de \$8.000.000, el cual sería cancelado el 10 de enero de 2009.

Que mediante escritura pública No. 22 de 10 de enero de 2007, otorgada en la Notaría Segunda del Círculo de Chinchiná, registrada en el folio de matrícula No. 100-75001, se constituyó hipoteca de primer grado sobre el inmueble ubicado en la Urbanización La Nubia.

Que los señores JAIME GALLEGO ALZATE y MARIA ESPERANZA ARIAS DE BURITACÁ, son propietarios y titulares del derecho de dominio sobre el bien referenciado, adquirido mediante escritura pública Número 71 del 04 de febrero de 2010, en la Notaría Segunda de Chinchiná, inmueble identificado con matrícula inmobiliaria numero 100-75001 de Manizales.

Que la obligación hipotecaria se extinguió por la prescripción, habiendo transcurrido más de 10 años desde su vencimiento. Que se desconoce el domicilio y residencia de la demandada, por lo que resulta necesario su emplazamiento, a fin de que haga valer sus derechos, de ser el caso.

2.2. PRETENSIONES

Pretende el demandante, se declare la prescripción de la obligación hipotecaria adquirida por la señora **MARIA ELBA BRAVO CARDONA** en favor de la señora **TERESA DE JESUS DUQUE VALENCIA**, contenida en la Escritura Pública Nro. Escritura Pública No. 1071 de fecha 28 de noviembre de 2007 de la Notaría Segunda del Círculo de Chinchiná, que pesa sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 100-75001 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales; se decrete la cancelación de la constituida hipoteca; y, como consecuencia de ello, se decrete la cancelación de la inscripción del gravamen hipotecario que pesa sobre el inmueble referenciado.

2.3. PRUEBAS

- Certificado de Tradición Inmueble No. 100-7500.
- Escritura Publica No. 22 de fecha 10 de enero de 2007, otorgada ante la Notaría Segunda del círculo de Chinchiná, Caldas.
- Escritura Publica No. 1071 del 28 de noviembre de 2007, otorgada ante la Notaría Segunda del círculo de Chinchiná, Caldas.
- Escritura Publica No. 70 del 04 de febrero de 2010, otorgada ante la Notaría Segunda del círculo de Chinchiná, Caldas.

- Escritura Publica No. 71 del 04 de febrero de 2010, otorgada ante la Notaría Segunda del círculo de Chinchiná, Caldas.

3. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida por auto interlocutorio No. 0320 del 29 de abril de 2021, proveído en el que se le imprimió el trámite de un proceso verbal sumario y se ordenó correr traslado de la demandada por el término consagrado en el artículo 391 del Código General del Proceso.

Ante la falta de dirección donde pudiera ser notificada personalmente a la demandada

TERESA DE JESUS DUQUE VALENCIA (C.C. 24.616.541) y darse las condiciones

previstas en el artículo 293 del Código General del Proceso, se ordenó su emplazamiento, conforme lo ordenado en el artículo 108 del CGP, en concordancia con el artículo 10 del decreto 806 de 2020; el cual se surtió únicamente en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, sin necesidad de publicación en medio escrito, en la fecha 09 de agosto de 2021, corriendo el término de quince (15) de que trata el artículo 108 del CGP, sin que la demandada compareciera al trámite, motivo por el cual se le designó como curadora ad-litem a la Dra. Omayra Castaño Quintero, con quien se surtió la notificación y se continuó el proceso.

De conformidad con su manifestación de aceptación del cargo como curadora ad litem, y en aplicación del artículo 8 del decreto 806 de 2020; se le notificó vía correo electrónico "ocq64@hotmail.com", el auto que admitió la demanda de fecha 29 de abril de 2021, corriéndole a partir de la fecha de envío (19-10-2021), el término para contestar así:

"Transcurridos dos días hábiles después del envío del correo, siempre que se tenga acuse de recibo del iniciador del Juzgado para evidenciar que el mensaje se entregó en el correo destinatario; a partir del día siguiente cuenta con el término de diez (10) días para que haga uso del derecho de defensa".

No solo se le envió auto notificado, sino la totalidad de acceso a expediente electrónico judicial.

El día 19 de octubre de 2021, allegó escrito escrito pronunciándose sobre la demandada, proponiendo como excepciones la genérica y solicitando el interrogatorio de parte de los demandantes.

Siendo, así las cosas, al no proponerse ninguna excepción de fondo que ataque las pretensiones propuestas, por tratarse de un proceso verbal sumario y con las pruebas aportadas en la demanda, se estiman suficientes para decidir de fondo el litigio, por lo que este juzgador, amparado en el inciso final del artículo 390 del Código General del Proceso, dictará Sentencia escrita anticipada sin necesidad de realizar la audiencia de que trata el artículo 392 ibidem.

4. CONSIDERACIONES

4.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a esta agencia judicial establecer si se cumple con los requisitos de la prescripción extintiva y como consecuencia de ello si es procedente ordenar la misma respecto de la ampliación de hipoteca objeto del presente proceso.

4.2. PRESUPUESTOS PROCESALES.

Los presupuestos procesales como requisitos para proferir sentencia de fondo se encuentran reunidos en el caso sub examine. Este juzgado es competente para conocer del proceso por la naturaleza del asunto y domicilio de la parte demandante; la demanda reunió las exigencias legales contenidas en el Código General del

Proceso; quienes concurren al proceso son personas naturales y como tal tienen la capacidad de goce: los demandantes como mayor de edad posee capacidad plena para comparecer al juicio por sí mismo, y, la demandada, se encuentra representada por Curadora Ad - litem, previo su emplazamiento; por tanto, debe tenerse por legalmente vinculada al proceso.

4.3. MARCO NORMATIVO

4.3.1. Del Contrato de hipoteca

Al respecto el doctrinante César Gómez Estrada, ha indicado:

"Si se quiere una definición del contrato de hipoteca, podría decirse doctrinariamente, utilizando parcialmente la terminología de la definición de "caución" contenida en el artículo 65 el C. C., que es un contrato solemne en virtud del cual una persona afecta un inmueble suyo al cumplimiento de una obligación propia o ajena. Y si se requiere también una definición del derecho real de hipoteca, ninguna mejor que la que dan HENRY, LEÓN y

JEAN MAZEAUD cuando manifiestan que "La hipoteca es una garantía real que, sin llevar consigo desposesión actual del propietario de un inmueble, le permite al acreedor, si no es pagado al vencimiento, el derecho de embargar y rematar ese inmueble en cualesquiera manos en que se encuentre y el de cobrar con preferencia sobre el precio".¹

Igualmente se refiere a las características de la Hipoteca considerada como derecho, así:

- a. Es un derecho real, lo que se deduce de figurar incluida como tal en la enumeración de los derechos reales que hace el artículo 665. El derecho existe en relación con el inmueble sobre que recae, sin consideración a ninguna persona.
- b. confiere a su titular el atributo de la persecución, lo que significa que aquél tiene una acción real erga omnes para perseguir la cosa en manos de cualquier persona que la tenga en su poder. Si al hacerse exigible la obligación principal que garantiza la hipoteca, aquella no es satisfecha, el acreedor hipotecario puede demandar en ejercicio de la acción real a quien aparezca en ese momento inscrito como dueño del inmueble para hacerlo vender en pública subasta y con el precio de la venta para obtener el pago de su crédito.
- c. confiere a su titular el atributo de la preferencia. Consiste en que el producto de la venta del inmueble hipotecado, lograda mediante el ejercicio de la acción de persecución, se destina al pago del crédito hipotecario, preferentemente al de cualquier otro crédito.
- d. Es un derecho real accesorio, en el sentido de que su existencia depende de la de una obligación principal que garantiza. No puede, pues, existir por sí solo, y de allí que si la obligación principal se extingue por cualquier causa, el derecho de hipoteca también se extinguiría.
- e. El derecho de hipoteca es indivisible. Conforme al art. 244 "la hipoteca es indivisible. En consecuencia, cada una de las cosas hipotecadas a una deuda, y cada parte de ellas son obligadas al pago de toda la deuda y de cada parte de

¹ GÓMEZ ESTRADA, Cesar. De los principales contratos civiles. Bogotá: Temis, 4ª edición 2008. Pag.466

4.3.2. De la Prescripción Extintiva.

La prescripción extintiva tiene dentro del ordenamiento jurídico la importancia de reflejar la necesaria seguridad de las relaciones jurídicas, pues pone término o punto final a cualquier posibilidad de reclamación que, principalmente, pudiera presentarse en torno al cumplimiento de derechos de carácter personal o créditos, cuando quiera que, por el transcurso del tiempo corrido desde su exigibilidad, su titular o acreedor no los ha hecho valer.

En otras palabras, la certidumbre sobre el cumplimiento de los créditos deriva, bien de su satisfacción directa por el deudor, o bien por la decadencia del derecho del acreedor a reclamar contra su deudor, tal como lo prevén para este último evento el inc. 2º del artículo 2512 y el artículo 2513, en concordancia con el artículo 2535 del Código Civil, al expresar, respectivamente:

*"Se **prescribe** una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción.", "El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio"; y*

"La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. "Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible."

Frente a dicha norma, y especialmente con respecto a la diferencia entre la prescripción como modo de adquirir y como mecanismo extintivo, la H. Corte Suprema de Justicia expuso:

"Distinción entre prescripción adquisitiva y extintiva. "El artículo 2512 del Código Civil distingue la prescripción adquisitiva o usucapión de la prescripción extintiva. La primera es un modo de adquirir el dominio de las cosas ajenas que están en el comercio, por haber sido poseídas con las condiciones legales; la segunda es un modo de extinguir las acciones o derechos ajenos por no haberse ejercido durante

cierto tiempo y siempre que concurren los demás requisitos de la ley. Aquélla, dada su naturaleza, ha de hacerse valer como pretensión a efecto de obtener la declaración judicial de que el bien pertenece al demandante por haberlo adquirido por el modo de la usucapión; la otra, en cambio,

² Ibid. Pág. 469 y 470.

constituye una excepción encaminada a paralizar la acción del demandante, y debe alegarse expresamente por el demandado...⁷

Ahora bien, señala el artículo 2536 del Código civil:

"La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10). La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco (5) años, y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco (5). Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término".

Es de indicar que a partir de la vigencia de la Ley 791 de 2002 la prescripción extintiva puede ser invocada por vía de acción, como en el presente caso ocurre, cuando se ha cumplido el término que al efecto prevé el artículo 2536 del Código Civil.

Conforme a lo prescrito, los requisitos de la prescripción liberatoria, como lo indica el doctrinante Guillermo Ospina Fernández, son los siguientes:

"a. La prescriptibilidad del crédito. Si bien en el campo de los derechos extrapatrimoniales prevalece la consideración moral y social que los hace imprescriptibles, en el de los derechos patrimoniales la regla es la inversa: el prolongado desuso de estos por sus titulares conduce a su extinción.

b. La inacción del acreedor. La razón de ser de las obligaciones no se compadece con la sujeción indefinida del deudor a un acreedor cuya inactividad prolongada demuestra que ni necesita ni tiene interés en el servicio o prestación debida.

c. El trascurso de cierto tiempo. La no exigencia de la satisfacción del crédito tampoco libera al deudor, mientras la inacción del acreedor no haga presumir el abandono del derecho. Para estos efectos, la ley señala precisos términos dentro de los cuales el acreedor debe exigir el cumplimiento de la obligación, so pena de que su crédito se extinga"⁴

4.4. ANALISIS DEL CASO EN PARTICULAR

En el caso sub júdice los señores **JAIME GALLEGO ALZATE y MARIA ESPERANZA ARIAS** instauraron la acción alegando su calidad de propietarios actuales del bien inmueble descrito en el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 100-75001 de la Oficina de Registro de Instrumentos

³ Cfr. CSJ, Cas. Civil, Sent. oct. 20/71

⁴ OSPINA FERNANDEZ, Guillermo. Régimen general de las obligaciones. Bogotá: Temis, reimpresión de la 8ª edición 2008. Pag.467 y ss.

Públicos de Manizales; y allegaron medios de prueba documental que arrojan los siguientes resultados:

a) Folio de matrícula inmobiliaria Nro. 100-75001 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales, Caldas, donde en la anotación Nro. 012 del 29-11-2007 se encuentra inscrito el gravamen hipotecario que da cuenta de la ampliación de hipoteca contenida la Escritura Pública Nro. 22 del 10 de enero de 2007, otorgada en la Notaría Segunda del círculo Chinchiná, Caldas; en la anotación Nro. 014 del 05-02-2010, fue registrada "ESCRITURA 71 DEL 04/02/2010 en la Notaría Segunda de Chinchiná" de BRAVO CARDONA MARIA ELBA, para ARIAS DE BURITACA MARIA ESPERANZA Y GALLEGO ALZATE JAIME.

b) Fotocopia autentica de la Escritura Publica No. 22 del 10 de enero de 2007, otorgada en la Notaría Segunda del círculo de Chinchiná, Caldas, en la cual se observa que la señora María Elba Bravo Cardona constituyó HIPOTECA ABIERTA DE PRIMERA GRADO en favor de la señora Terea de Jesús Duque Valencia para respalda el contrato de mutuo por valor de \$6.000.000 y los intereses mensuales del 1.38% pagaderos de forma mensual.

c) Fotocopia autentica de la Escritura Publica No. 1071 del 28 de noviembre de 2007 otorgada en la Notaría Segunda del círculo de Chinchiná, Caldas, en la cual se observa que la señora María Elba Bravo Cardona se constituyó deudora de la señora Teresa De Jesús Duque Valencia, en la suma de \$2.000.000, como consecuencia de ello se amplió el crédito hipotecario en la cantidad de \$8.000.000, el cual sería cancelado el 10 de enero de 2009.

d) Fotocopia auténtica de la Escritura Pública Nro. 71 del 04 de febrero de 2010, otorgada en la Notaría Segunda del círculo de Chinchiná, Caldas, de la cual se desprende que la señora MARIA ELBA BRAVO CARDONA, transfiere a titulo de venta en favor de la parte compradora JAIME GALLEGO ALZATE Y MARIA ESPERANZA ARIAS DE BURITACA.

Con los medios de prueba en mención se acredita la constitución del gravamen hipotecario sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 100-75001de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad de Manizales, desde el 10 de enero de 2007, fecha de la Escritura Pública en mención; su inscripción en el registro correspondiente, en la anotación Nro. 11 de fecha 15/01/2007; y, la propiedad actual del inmueble en cabeza de los señores JAIME GALLEGO ALZATE Y MARIA ESPERANZA ARIAS DE BURITACA, anotación Nro. 14.

Se observa anotación Nro. 13 del 05/02/2010 de la Escritura pública No. 70 del 04/02/2010, por medio de la cual se cancela anotación No. 11, es decir

la hipoteca inicialmente constituida por valor de \$6.000.000, sin que se observe cancelación respecto de la ampliación del gravamen hipotecario.

En cuanto al término de prescripción extintiva pretendido en este caso, es relevante indicar que la obligación personal con garantía real (hipotecaria), fue asumida por la señora MARIA ELBA BRAVO CARDONA, en favor de la señora **TERESA DE JESUS**

DUQUE VALENCIA, por un valor de \$6.000.000 inicialmente y posteriormente la suma de \$2.000.000, sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 100-75001.

Ahora bien, ha de tenerse en cuenta que el término extintivo tanto de la obligación como de su garantía real, ha de computarse conforme lo prevé el artículo 8° de la Ley 791 de 2002, modificadorio del artículo 2536 del Código Civil, norma que redujo a cinco (5) años la prescripción de la acción ejecutiva; lo que para el caso significa que frente a la obligación de marras se ha superado con creces el tiempo previsto en la ley y que sirve de fundamento a la prescripción invocada por la parte demandante en sus pretensiones, pues han transcurrido más de 12 años desde su exigibilidad.

Así, en el entendido que la vida jurídica de la hipoteca depende de las obligaciones que se encuentren pendientes, en virtud del carácter accesorio del derecho real de hipoteca, además de que no puede atarse al deudor indefinidamente al cumplimiento de una obligación frente al desinterés del acreedor, y según la prueba documental a la que se le da toda su estimación legal, se verifica que la ampliación de la hipoteca objeto del presente proceso es susceptible de prescribirse por cuanto versa sobre un derecho de contenido patrimonial, el cual no ha sido ejercido por sus titulares en el transcurso del tiempo, en tanto que, han transcurrido más de doce años sin que la acreedora haya ejercido acción alguna tendiente a hacer valer la garantía hipotecaria constituida en su favor, y dado que la obligación debía cancelarse el 10 de enero de 2009, al momento de la presentación de esta demanda ya había transcurrido el término de prescripción de la acción hipotecaria, es decir, los 10 años exigidos por el art. 2536 del C. Civil, modificado por el artículo 1 de la ley 791 de 2002, superando así el límite del tiempo legal previsto para haber ejercido el derecho contemplado, y es por ello que esta pretensión accionada, debe entrar a prosperar.

Así las cosas, en relación y como respuesta al problema jurídico planteado, se tiene que se encuentran cumplidos los requisitos para dar aplicación a la prescripción extintiva o liberatoria, toda vez que, se trata de unas obligaciones ordinarias, contenida en contratos de hipoteca, que cumplen todos los requisitos de los artículos 2432 y ss. del Código Civil, debidamente otorgadas por escrituras públicas e inscritas en el registro de Instrumentos Públicos, que son susceptibles de ser prescritas, ante la inactividad de los

acreditados, y cumplido el tiempo legal establecido en la norma habrá de declararse la prescripción del derecho de acción.¹⁰

No se fijarán honorarios al curador ad litem quien representa los intereses de los herederos indeterminados, conforme lo dispuesto en el artículo 47 N. 8 del CGP, en tanto que, el cargo se desempeña de manera gratuita como defensor de oficio.

No habrá condena en costas en virtud de la clase de proceso y a que no hubo oposición.

Por lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO PROMISCOU MUNICIPAL DE CHINCHINÁ, CALDAS**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la **PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA** de la obligación y garantía hipotecaria contenidas en la Escritura Pública Nro. 1071 del 28 de noviembre de 2007 otorgada en la Notaría Segunda del círculo de Chinchiná, Caldas, donde actuaron como contratantes la señora MARIA ELBA BRAVO CARDONA (deudora) y la señora **TERESA DE JESUS DUQUE VALENCIA** (acreedora), dentro del presente proceso **VERBAL DE EXTINCIÓN DE LA HIPOTECA POR PRESCRIPCIÓN DE LA OBLIGACIÓN** (Rad.: 2021-00052-00) promovido por los señores **JAIME GALLEGU ALZATE Y MARIA ESPERANZA ARIAS DE BURITACA** en contra de la señora **TERESA DE JESUS DUQUE VALENCIA**.

SEGUNDO: DECLARAR consecuentemente, la extinción de la ampliación de hipoteca de primer grado constituida como respaldo del pago de la obligación mutuada, en la Escritura Pública Nro. 1071 del 28 de noviembre de 2007 otorgada en la Notaría Segunda del círculo de Chinchiná, Caldas, que recae sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 100-75001 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad de Manizales, de propiedad de los señores **JAIME GALLEGU ALZATE Y MARIA ESPERANZA ARIAS DE BURITACA**.

TERCERO: ORDENAR la cancelación de la referida hipoteca contenida en la anotación Nro. 12 del certificado de libertad y Tradición del bien inmueble identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria **No. 100-75001**, para lo cual se libraré oficio a través de la Secretaría del Juzgado, y se enviará en la forma establecida en el Decreto 806 de 2020.

CUARTO: Abstenerse de fijar honorarios al curador ad litem quien representa los intereses de la demandada, conforme lo dispuesto en el artículo 4 N. 8 del CGP.

QUINTO: Sin lugar a CONDENAR EN COSTAS a la parte demandada.

SEXTO: ARCHIVAR lo actuado por no quedar actuación pendiente.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

**ANDRES FELIPE DE BRIGARD MEJÍA
JUEZ**

Firmado Por:

Andres Felipe De Brigard Mejia
Juez
Juzgado Municipal
Juzgado 004 Promiscuo Municipal
Chinchina - Caldas

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: **dc2f5251f823cb7fbd243ea224dfcf8abc4ddd4aa308bf0142047545b74324c8**

Documento generado en 10/11/2021 03:09:50 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>