

JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Exp. N°.110013100301120170014500

Se encuentra a Despacho el proceso de la referencia para efectos de emitir la decisión de fondo que en derecho corresponda, y a ello se procedería si no fuera porque en este momento procesal se advierte la necesidad de hacer uso de las facultades oficiosas de que tratan los artículos 169 y 170 del Código General del Proceso.

Lo anterior, toda vez que en el caso que nos convoca se hace necesario clarificar ciertos aspectos relacionados con los títulos que sustentan la propiedad en cabeza del demandante en reivindicación, para efectos de determinar la vocación de prosperidad tanto de las pretensiones de la demanda como de las excepciones, relativas éstas a ambos extremos de la litis. Así las cosas, y con el fin de dar claridad al caso y soportar probatoriamente la decisión de fondo en el *sub judice*, el Juzgado,

DISPONE,

PRIMERO: ORDENAR que por secretaría se oficie con destino a la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá -Zona Sur-, con el fin de que, a costa de la parte demandante [proceso reivindicatorio] allegue copia de la documentación que fundamenta la anotación 3ª del folio de matrícula inmobiliaria N° 50S-1135180, esto es, la adjudicación de la sucesión en común y proindiviso de Joaquín Cruz Castro y Filomena Villarraga de Cruz, adelantada ante el Juzgado Segundo (2º) Civil Municipal de esta ciudad y aprobada el 20 de abril de 1989.

SEGUNDO: OFICIAR al Juzgado Segundo (2º) Civil Municipal de Bogotá, con el fin de que, a costa de la parte actora en el proceso principal, allegue copia del expediente contentivo de la sucesión de Joaquín Cruz Castro y

Filomena Villarraga de Cruz. Adjúntese copia del folio de matrícula del inmueble objeto del proceso.

TERCERO: ADVERTIR que, una vez se allegue la referida documental, será puesta en conocimiento de las partes para efectos de su respectiva contradicción. Secretaría proceda de conformidad.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



MARÍA EUGENIA SANTA GARCÍA

Jueza

JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá, D. C.
NOTIFICACIÓN POR ESTADO: La providencia anterior es notificada por anotación en ESTADO No. 046, hoy 06 de abril de 2021.
LUÍS ORLANDO BUSTOS DOMÍNGUEZ
Secretario

JACP

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Exp. Rad. No 11001310301120170072100
Clase: *Ejecutivo*
Demandante: *Grupo Empresarial Purpura S.A.S.*
Demandados: *Baudilio Rincón Fernández y Luz Marina Moyano Moya.*
Providencia: *Sentencia de primera instancia*

I. OBJETO DE DECISIÓN

Se profiere por escrito **SENTENCIA** de primera instancia, dentro del proceso de la referencia, en aplicación a lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 373 del Código General del Proceso.

II. ANTECEDENTES

1.1. El Grupo Empresarial Purpura S.A.S., a través de apoderado judicial, promovió acción ejecutiva contra Baudilio Rincón Fernández y Luz Marina Moyano Moya con el objeto de obtener el pago de la suma de 137.126,0990 UVR, por concepto de capital incorporado en el pagaré N°63743-4, así como los intereses de mora liquidados a la tasa del 19.65% efectiva anual, desde el 26 de enero de 2000, así como 163.603,5646 UVR por concepto de intereses corrientes calculados sobre el capital preanotado.

1.2. Como edificación fáctica de las pretensiones, sostuvo la sociedad ejecutante, en compendio, lo siguiente:

1.2.1. El 26 de abril de 1994, los demandados aceptaron el pagaré N° 63743-4 a favor del Banco Granahorrar, hoy BBVA Colombia S.A. por valor de 2175,1531 UPAC, equivalentes a 137.126,0990, luego de efectuada la reliquidación del crédito conforme la Ley 546 de 1999.

1.2.2. El crédito contenido en el título valor en comento, cumple con las excepciones de restructuración enlistadas en la Sentencia de Unificación SU-787 de 2012, razón por la que puede demandarse ejecutivamente.

1.2.3. Los demandados, además, de comprometer su responsabilidad personal, constituyeron hipoteca abierta de primer grado, sin límite de cuantía, a favor del Banco Granahorrar, sobre el inmueble identificado con folio de matrícula N° 50N-20127563, mediante la escritura pública N° 1836 del 23 de marzo de 1994.

1.2.4. El pagaré descrito fue endosado a Central de Inversiones S.A., la cual, a su vez, lo endosó a Compañía de Gerenciamiento de activos S.A.S. en liquidación, quien lo endosó a Grupo Empresarial Purpura S.A.S. De igual forma, se cedió la hipoteca antes descrita.

1.2.5. El avalúo catastral del inmueble objeto de gravamen hipotecario, incrementado en un 50% conforme el artículo 444 del Código General del Proceso, asciende a \$100´419.000,00 para el año 2017, mientras la deuda al 18 de diciembre de 2017, se encuentra determinada en \$156´686.983,00.

1.2.6. Los demandados se han sustraído del pago de la obligación hipotecaria contenida en el pagaré N° 63743-4, no obstante que el Juzgado 4º Civil del Circuito de esta ciudad, mediante sentencia de segunda instancia proferida el 24 de octubre de 2016, dispuso la reestructuración de la obligación, previo a adelantar el proceso ejecutivo hipotecario.

1.2.7. Se convocó a audiencia de conciliación a los demandados con el fin de dar cumplimiento al fallo en mención, pero no fue posible arribar a un acuerdo; asimismo, se les remitieron unas propuestas con el mismo fin, siendo éstos renuentes a acogerse a alguna de las opciones presentadas, pues no cuentan con recursos económicos y la deuda supera el valor del inmueble.

1.3. El 13 de febrero de 2018, se libró mandamiento de pago en los términos solicitados; auto que se notificó a los demandados, como da cuenta la

decisión adiada 17 de enero de 2019¹, quienes dentro del término legal concedido y por conducto de apoderado judicial, contestaron la demanda, se opusieron a las pretensiones y propusieron las excepciones que denominaron “*prescripción extintiva, falta de consentimiento previo de los deudores para la transformación del crédito, carencia de legitimación por activa, ilegal reliquidación del crédito, enriquecimiento sin causa, pérdida de intereses, anatocismo y nemo auditur propiam turpitudinem allegans*”; medios defensivos que, en lo ventral, se sustentaron en lo siguiente:

1.3.1. Se tramitó proceso ejecutivo hipotecario contra los aquí demandados ante el Juzgado 5° Civil del Circuito de esta ciudad, el cual terminó en virtud del auto del 26 de octubre de 2005, que quedó ejecutoriado el 10 de noviembre de esa calenda, razón por la que el término prescriptivo a que alude el artículo 789 del Código de Comercio, vencería el 26 de octubre de 2008, por lo que al momento de instaurarse la presente demanda habían transcurrido más de once años; incluso, ya había prescrito con antelación a que ellos se notificaran del mandamiento de pago proferido en dicho proceso, esto es, el 17 de enero de 2003, sin que la terminación que allí se decretó tenga la virtualidad de interrumpir dicha prescripción por no haberse contemplado en el ordenamiento jurídico tal consecuencia.

1.3.2. No existe prueba alguna de que los demandados hayan consentido la redenominación del crédito, del sistema UPAC al de UVR, además, la reliquidación es ilegal y arbitraria por parte de la aquí demandante, cuando no es una entidad financiera.

1.3.3. La cesión debe cumplir con unas solemnidades y requisitos impuestos por los artículos 1960 y 1961 del Código Civil, los cuales, en el presente caso no se cumplen, ya que no se notificó al deudor y no existe aceptación de éste.

1.3.4. La demandante adquirió el crédito por un valor muy inferior al que aquí se demanda, pues no excedió del veinte por ciento (20%) y pretende en exceso cobrar el ochenta por ciento (80%).

¹ CFR FL. 12 CD 1.

1.3.5. El cobro de intereses en exceso a lo pactado, conlleva a la pérdida de los mismos, como así lo prevé el artículo 884 del Código de Comercio.

1.5. Luego de otorgado el respectivo traslado de las defensas invocadas, la parte actora, replicó que, (i) ante la ausencia de reestructuración ninguno de los términos de prescripción y caducidad pueden empezar a contabilizarse, pues como lo ha considerado la jurisprudencia la obligación no se ha hecho exigible; (ii) la mencionada reestructuración no ha sido posible porque los demandados no tienen interés de pactar unas nuevas condiciones; no obstante, de conformidad con la sentencia SU-787 de 2012, de la Corte Constitucional, cuando el valor de la deuda supera el valor del avalúo del inmueble y el deudor no cuenta con capacidad económica para asumir una nueva obligación, no es procedente terminar los procesos ejecutivos y la misma no ejerce ninguna función; (iii) los demandados renunciaron en la escritura pública de constitución de hipoteca, a la notificación de la cesión y; (iv) la Superintendencia Financiera fue la que adelantó la reliquidación del crédito y aplicó el correspondiente alivio.

1.6. Una vez surtidas las etapas respectivas, el 14 de noviembre de 2019² se convocó a las partes a la audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso, con agotamiento de la referida en el artículo 373 *ibídem*; audiencia que tuvo que ser pospuesta en virtud a la emergencia sanitaria generada por el Covid-19.

1.7. Culminada la etapa probatoria, se corrió traslado para que las partes alegaran de conclusión, prerrogativa que fue aprovechada por ambos sujetos procesales. Así, el extremo ejecutante abogó por las pretensiones de la demanda, adujo que el pagaré cumple con los requisitos legales para ser cobrado a través de la acción ejecutiva y, además, no está prescrito.

A su turno, la parte ejecutada argumentó que se encuentra probada la prescripción de la obligación, así como las otras excepciones propuestas.

² Cfr. fl.186 *ídem*.

IV. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales.

Ha de partir esta instancia por admitir la presencia de los presupuestos procesales, pues la demanda reúne las exigencias formales; la competencia de este Despacho para conocer del asunto no merece reparo alguno ante la materialización de todos y cada uno de los factores que la integran y, de igual modo, la capacidad para ser parte, así como la procesal, se evidencian aquí sin objeción. Tampoco se avizora ninguna irregularidad o causal de nulidad que imponga retrotraer lo actuado o adoptar alguna medida de saneamiento.

2. La acción ejecutiva.

Señala el artículo 422 del C.G.P., que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones claras, expresas y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba en su contra, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley.

Que la obligación sea **expresa**, quiere decir que en el documento debe constar su contenido y alcance, las partes vinculadas, y los términos de la misma, lo cual se opone a las obligaciones implícitas, así sea lógica la inferencia o deducción que se haga, ya que contraría la esencia misma de este requisito, **la claridad** se refiere a que la obligación sea inteligible, que no se preste a confusiones o equívocos, que se entienda en un solo sentido y, **la exigibilidad**, no es más que el poder demandar el cumplimiento de la obligación al deudor, siempre y cuando ésta sea pura y simple, esto es, que no esté sometida a plazo o condición, o que estándolo, aquél haya vencido o éste se haya cumplido.

En el presente asunto, como *ab initio* se indicó, se aportó el pagaré N°63743-4, el cual reúne las exigencias tanto generales previstas para los títulos valores en el artículo 621 del Código de Comercio, como las particulares que

para el pagaré establece en sus artículos 709 al 711 que, a su vez, remiten a los artículos 671 a 708 *ibídem*, de donde se desprende que dicho documento, al tenor de lo dispuesto por el artículo 422 del Código General del Proceso, presta mérito ejecutivo, toda vez que da cuenta de la existencia de una obligación clara, expresa y actualmente exigible a cargo de los demandados, conforme a lo señalado en el mencionado título.

A la demanda, además, se aportó la escritura pública N° 1836 del 23 de marzo de 1994, de la Notaría 6ª de Bogotá -fls. 6 a 32- y el certificado de tradición y libertad del inmueble hipotecado N° 50N-20127563, con los cuales se acredita el derecho real de dominio de los señores Baudilio Rincón Fernández y Luz Marina Moyano Moya.

2.1. Satisfechos entonces los presupuestos de los artículos 422 y 430 del estatuto general del proceso, resultaba procedente la iniciación y trámite de la presente ejecución; sin embargo, ante la excepción de prescripción esgrimida por la parte pasiva, se hace necesario verificar si con ella y las pruebas allegadas se lograron enervar parcial o totalmente las pretensiones de la demanda, pues, de prosperar ésta, estaría relevada esta instancia judicial de pronunciarse sobre los otros medios exceptivos igualmente propuestas en el *sub judice*, como así lo dispone el artículo 282 *ejusdem*.

3. Prescripción de la acción cambiaria.

Tal como se consignó en el acápite de los antecedentes, pretende la sociedad Grupo Empresarial Purpura S.A.S. se condene a los demandados Baudilio Rincón Fernández y Luz Marina Moyano Moya a pagar el capital, intereses de plazo y mora, del crédito a que alude el pagaré base de la acción, en la forma en que se indicó en la orden de apremio emitida el 13 de febrero de 2018.

3.1. En relación con las acciones derivadas de los títulos valores, la ley comercial en vigencia establece una serie de plazos perentorios dentro de los cuales ellas han de ejercitarse, so pena de que prescriban. Para el efecto, el artículo 789 del Código en de Comercio particularmente dispone que “La

acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento. [subraya nuestra]

La parte ejecutante ejerce la acción cambiaria autorizada en el numeral segundo del artículo 780 de la ley comercial, en el evento de falta de pago del título valor, cuyo cobro da lugar al procedimiento ejecutivo de acuerdo con lo establecido en el artículo 793 *ejusdem*, contra la cual es procedente la excepción enmarcada en el ordinal 10° del artículo 784 *ibídem*, esto es, la prescripción que para tal efecto propuso oportunamente el extremo pasivo.

3.1.2. La prescripción está definida por la ley sustancial como *“Un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales”* -artículo 2512 del Código Civil-.

La extintiva puede interrumpirse civil o naturalmente, según lo dispone el artículo 2539 de la precitada ley sustantiva; así, ocurre la primera, por regla general, cuando se presenta la demanda instaurada por el acreedor para hacer efectiva la obligación y, en otros casos, si se le notifica al deudor el auto de mandamiento de pago correspondiente –artículo 94 C.G.P. - y, la segunda, cuando el deudor reconoce la obligación expresa o tácitamente, esto es, si el deudor pide plazo para pagar, si acepta dicho plazo, si abona a capital o a intereses, si confiesa la deuda o si ofrece dar garantías, etc.

Ahora, de atender a lo previsto en el artículo 94 del estatuto general del proceso, se estima interrumpida la prescripción si, presentada la demanda y librado el mandamiento de pago respectivo, se notifica al demandado dentro del *“[...] término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante [...].”* Pasado este lapso, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al ejecutado.

3.1.2. Reestructuración de créditos hipotecarios para la adquisición de vivienda pactados inicialmente en Unidades de Poder Adquisitivo Constante - UPAC.

Para dilucidar el tema empezaremos por recordar que mediante sentencia SU-813 de 2007, la Corte Constitucional, entre otras, dispuso que, una vez surtida la controversia atinente al monto de la reliquidación del crédito y dirimida la misma, *“el juez procederá de oficio a dar por terminado el proceso, sin que haya lugar a condena en costas. En la misma providencia, ordenará al acreedor que reestructure el saldo de la obligación, e impartirá las demás órdenes que correspondan, según las circunstancias del caso. (...) (c) Para los efectos anteriores, el juez también ordenará a la entidad financiera ejecutante que reestructure el saldo de la obligación vigente a 31 de diciembre de 1999, de conformidad con la Ley 546 de 1999 y la sentencia C-955 de 2000 y sin el cómputo de los intereses que pudieren haberse causado desde el 31 de diciembre de 1999.”*

En relación con la reestructuración, se hizo énfasis en que ésta debía tener en cuenta criterios de favorabilidad y viabilidad del crédito, así como la situación económica actual del deudor y, en caso de existir un desacuerdo irreconciliable entre la entidad financiera y el deudor, la Superintendencia Financiera puede entrar a definir la controversia con observancia de los criterios mencionados, dentro de un plazo no superior a treinta (30) días, contados a partir de la solicitud presentada por cualquiera de las partes. Se resaltó, asimismo, que en ningún caso podrán cobrarse intereses causados antes de definida la reestructuración del crédito.

En la sentencia SU-787 de 2012, dicha Corporación, respecto a la reestructuración, entró a analizar varios factores, concluyendo que, *“si no obstante que la obligación ha sido reliquidada y se han aplicado los abonos previstos en la ley, es claro que el deudor carece de la capacidad de pago para asumir la obligación reestructurada, carecería de sentido imponer la necesidad de acceder a una reestructuración que, a ciencia cierta, se sabe, va a resultar fallida”*; de igual forma, cuando el valor del inmueble sea inferior o muy próximo al valor del saldo pendiente, resulta claro que dicho bien no se constituye como una adecuada garantía del crédito, de tal forma que el deudor *“estaría asumiendo un compromiso potencialmente lesivo de sus intereses patrimoniales, porque estaría adquiriendo un compromiso cierto a cambio de un beneficio de menor valor. En ese caso, resultaría mejor para*

el deudor entregar el inmueble como dación en pago, por la totalidad del saldo, y acceder a un nuevo crédito en condiciones acordes con su capacidad de pago y con el valor actual de la propiedad raíz”; evento en el que la reestructuración no puede exigirse para adelantar un proceso ejecutivo.

4. Análisis del caso concreto

4.1. Para efectos de definir la prosperidad o no de la excepción objeto de estudio, se hace necesario determinar qué se encuentra acreditado en el plenario, con relevancia para el caso, de acuerdo con el acervo probatorio recaudado al interior del mismo.

4.1.1. El 26 de abril de 1994, los demandados Baudilio Rincón Fernández y Luz Marina Moyano Moya suscribieron a favor del Banco Granahorrar, hoy BBVA Colombia, pagaré N° 637434, por valor de 2175.1531 UPAC, equivalentes a esa fecha a \$12´240.000,00, para ser pagadero en 180 cuotas a partir del 26 de mayo de 1994 hasta el 26 de abril de 2009; fecha está última establecida como de vencimiento del título valor.

4.1.2. A la fecha de presentación de la demanda, el avalúo catastral para el inmueble objeto de garantía hipotecaria, estaba determinado en la suma de \$100´419.000,00 y la deuda estimada en \$156´686.983,00.

4.1.3. En el año 1996, se inició proceso ejecutivo hipotecario contra los aquí ejecutados, con fundamento en los títulos ejecutivos a que se ha hecho mención; oportunidad en la que el Juzgado de conocimiento, esto es, el Quinto Civil del Circuito de Bogotá, mediante auto del 26 de octubre de 2005, terminó el proceso por nulidad conforme al parágrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999.

4.1.4. El 26 de mayo de 2014, se inició proceso ejecutivo hipotecario ante el Juzgado 26 Civil Municipal de esta ciudad, contra los aquí demandados, con fundamento en el pagaré y la hipoteca descritos en el acapite de los antecedentes, librándose mandamiento de pago el 18 de junio subsiguiente,

el cual fue notificado por estado del 20 del mismo mes y año, y notificado a los demandados el 26 de marzo de 2015.

El referido proceso fue terminado por el Juzgado 4° Civil del Circuito de esta ciudad, a través de sentencia de segunda instancia proferida el 24 de octubre de 2016, en la que se decidió revocar el mandamiento de pago por no haber sido reestructurado el crédito, conforme a la ley de vivienda y la jurisprudencia emitida sobre el particular.

4.2. De entrada se hace necesario aclarar en el *sub examine* que, en efecto, de la documental que constituye el acervo probatorio, se vislumbra que la deuda para el momento de la formulación de la demanda supera el valor del avalúo catastral del inmueble, aumentado en un 50%, razón por la que, de conformidad con lo previsto por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, no procedía exigirse la reestructuración del crédito, por ser lesiva a los intereses del demandado, quien deberá asumir una deuda superior al valor de la vivienda y, por tanto, en tales eventos puede seguirse la ejecución sin necesidad de la misma [reestructuración]. Concretamente, sobre el particular dijo la citada Corporación que:

*“[E]s preciso observar que, de acuerdo con la ley, para el otorgamiento de un crédito, ‘... el establecimiento de crédito deberá obtener y analizar la información referente al respectivo deudor y a la garantía, con base en una metodología técnicamente idónea que permita proyectar la evolución previsible tanto del precio del inmueble, como de los ingresos del deudor, de manera que razonablemente pueda concluirse que el crédito durante toda su vida, podría ser puntualmente atendido y estaría suficientemente garantizado.’ De este modo, si no obstante que la obligación ha sido reliquidada y se han aplicado los abonos previstos en la ley, es claro que el deudor carece de la capacidad de pago para asumir la obligación reestructurada, **carecería de sentido imponer la necesidad de acceder a una reestructuración que, a ciencia cierta, se sabe, va a resultar fallida. En esa hipótesis, el proceso ejecutivo debería continuar hasta su culminación, dada la imposibilidad de reestructurar la obligación.** El alcance de la jurisprudencia constitucional en esta materia es el de imponerle a la entidad crediticia la obligación de acceder a una reestructuración si el deudor está en capacidad de asumirla, caso en el cual el proceso ejecutivo termina, aun cuando queden saldos insolutos.*

Por otra parte, en cuanto hace al valor del inmueble, es posible que, por una multiplicidad de factores, entre los cuales no es el menos importante el efecto de la mora, el inmueble tenga un valor inferior o muy próximo al valor del saldo pendiente. Ello por cuanto, con el transcurso del tiempo, el deterioro natural

de las cosas, y, eventualmente, las deficientes condiciones de mantenimiento, provocan una depreciación, a la que se pueden agregar los cambios en las tendencias del mercado, bien sea las generales sobre el valor de la propiedad raíz y las especiales, derivadas de las características y la ubicación del inmueble.

En ese caso, no solo el inmueble no sería una adecuada garantía del crédito, sino que el deudor estaría asumiendo un compromiso potencialmente lesivo de sus intereses patrimoniales, porque estaría adquiriendo un compromiso cierto a cambio de un beneficio de menor valor. En ese caso, resultaría mejor para el deudor entregar el inmueble como dación en pago, por la totalidad del saldo, y acceder a un nuevo crédito en condiciones acordes con su capacidad de pago y con el valor actual de la propiedad raíz.

Imponerle en ese caso al deudor la obligación de acceder a la reestructuración no parece lo más adecuado a sus propios intereses.

Si la jurisprudencia de la Corte tiene un sentido protector del deudor, no se le puede dar un alcance que no esté en consonancia con ese objetivo, como sería el de prorrogar su situación de mora, con los costos que de allí se desprenden, si está establecida su falta de capacidad de pago o la falta de correspondencia entre el valor actual y proyectado del inmueble y el valor de la obligación que tendría que asumir”³.

4.3. Precisado lo anterior, debe establecerse entonces en el asunto que nos convoca, si se verifica o no la prescripción alegada por los deudores, para lo cual resulta relevante tener en cuenta que, con anterioridad al presente asunto, se habían promovido dos procesos ejecutivos con fundamento en el mismo título valor, esto es, el pagaré 637439-4, y la misma hipoteca, contra los aquí demandados, los cuales culminaron en virtud de la aplicación de lo dispuesto por el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, siendo imperativo determinar qué efectos produjo ello respecto del cómputo del término prescriptivo.

Para efecto de lo anterior, se advierte que la precitada ley no precisó las consecuencias que generaba la terminación de los procesos ejecutivos promovidos con anterioridad al 31 de diciembre de 1999 frente al recaudo de obligaciones contraídas a largo plazo para la adquisición de vivienda, en relación con el término prescriptivo; sin embargo, como lo ha venido estableciendo la jurisprudencia, en estos casos, se aplica el artículo 8º de la Ley 153 de 1887, el cual preceptúa que, “*Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o*

³ SU 787 de 2012. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho”; principios éstos que forman parte del ordenamiento jurídico.

Bajo esos criterios, se ha estimado que en estos casos no puede perderse de vista que el acreedor en su oportunidad desplegó las gestiones para obtener, por vía judicial, el pago adeudado, para lo cual formuló demanda en el año 1996, cuyo proceso fue truncado por un hecho sobreviniente, esto es, la entrada en vigor de la Ley 546 de 1999, por lo que la declaración de terminación acaecida el 26 de octubre de 2005, no puede, por razones de equidad, conllevar a la prescripción extintiva, como si no hubiera sido diligente.

De acuerdo a lo anterior, merced a la aplicación de los principios generales del derecho, se ha considerado que debe contabilizarse el nuevo término prescriptivo, no desde el día siguiente al cual ocurrió la interrupción [notificación del mandamiento de pago], sino una vez en firme decisión de poner fin a la ejecución con venere en lo estatuido por el artículo 42 de la precitada Ley 546 de 1999, lo cual en el presente caso, de acuerdo a la documental obrante en el plenario, acaeció el 10 de noviembre de 2005, esto es, cuando quedó ejecutoriado el auto proferido el 26 de octubre de la misma calenda, a través del cual el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá decretó la nulidad y consecuente terminación del proceso.

Bajo esas premisas, el término prescriptivo de conformidad con el artículo 789 del Código de Comercio [tres años a partir del vencimiento], operaría el 10 de noviembre de 2008, respecto de las cuotas causadas hasta el 10 de noviembre de 2005; no obstante, nuevamente se inició ejecución, como ya se mencionó, el 26 de mayo de 2014, ante el Juzgado Veintiséis Civil Municipal de esta ciudad, esto es, aproximadamente 8 años y 6 meses después; incluso, si se tiene en cuenta que la última cuota del crédito vencía el 26 de abril de 2009 [como se estableció en el pagaré], el total de la obligación contenida en el título base de la ejecución, prescribió el 26 de abril de 2012, lo que significa que para el momento en que se formuló la demanda ante el

precitado Juzgado 26 Civil Municipal, ésta ya había prescrito y, por ende, no existía legalmente ningún término que interrumpir.

4.4. Ahora bien, tomando en consideración que, en relación con el término de prescripción de las obligaciones que tienen su génesis en créditos para la adquisición de vivienda, el Tribunal Superior de este Distrito judicial, en algunas de sus Salas ha acogido la posición de que éste se cuenta a partir de la reestructuración del crédito, como requisito de exigibilidad, y no desde el vencimiento, resulta pertinente clarificar la posición contraria expuesta por esta instancia judicial en torno al tema.

4.4.1. En tratándose de títulos valores pagaderos con vencimientos ciertos y sucesivos, el vencimiento de cada una de las cuotas debe tratarse con independencia de las demás. No es lo mismo el vencimiento que la exigibilidad, y es posible que la exigibilidad coincida con el vencimiento, pero no lo contrario, siendo este último concepto el necesario para contabilizar el término prescriptivo, y de ahí que en obligaciones de tracto sucesivo con cláusula aceleratoria, pueda hacerse exigible la totalidad de la obligación, aunque cada cuota tenga una fecha de vencimiento diferente.

Así las cosas, si bien es cierto el Juzgado 4º Civil del Circuito de esta ciudad determinó en providencia del 24 de octubre de 2016, que la obligación no era exigible por carecer de la reestructuración, como así lo prevé la Ley 546 de 1999 y la Sentencia SU-813 de 2007 para este tipo de créditos [adquisición de vivienda a largo plazo], también lo es que, para contabilizar la prescripción se debe tener en cuenta es el vencimiento, el cual, se itera, aconteció para el total de la obligación el 26 de abril de 2009, y no la exigibilidad, la cual, como en precedencia se explicó, pendía de una reestructuración que actualmente no puede exigirse, en la medida en que el crédito es superior al avalúo catastral del inmueble, aumentado en un cincuenta por ciento (50%) para el momento de la demanda, y que, en todo caso, de acuerdo con los parámetros constitucionales aquí referidos, debió ordenarse y/o efectuarse luego de la reliquidación del crédito.

A este punto, debe resaltarse que la exigencia legal de reliquidación y reestructuración para créditos destinados a la adquisición de vivienda, emana del artículo 42 de la Ley 546 de 1999; ley que tuvo vigencia a partir del 23 de diciembre de 1999 y que ha tenido un amplio desarrollo jurisprudencial, a través del cual se interpretó el alcance de dicha norma, indicando que:

“[E]n suma, una vez concluido el trámite de la reliquidación del crédito, los procesos iniciados antes del 31 de diciembre de 1999, iniciados para hacer efectivas obligaciones hipotecarias convenidas en UPACS, terminaron por ministerio de la ley, pero una vez adecuados los documentos contentivos de la obligación dichos procesos pudieron haberse iniciado nuevamente, esta vez para solucionar créditos convenidos en UVR(s); si el deudor no convino en la reestructuración del crédito o incumplió la convenida, a fin de satisfacer efectivamente al acreedor.

Porque así lo dispone el párrafo 3° del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, normatividad expedida con el objeto de solucionar una crisis social y económica de grandes proporciones, motivada en gran parte por el gran número de procesos ejecutivos en curso i) dado que las obligaciones superaron el monto de pago de los deudores, y en muchos casos el valor de las viviendas; ii) en razón de que los deudores fueron compelidos a trasladar a las entidades prestamistas sumas superiores a lo realmente adeudado; y iii) toda vez que los obligados no conocían el monto de sus obligaciones, siéndoles imposible proyectar sus pagos, como también solicitar la reestructuración del crédito para adecuarlo a sus reales condiciones de pago”⁴.

Incluso en la Sentencia T-701 de 2004, la Corte Constitucional resaltó que *“La hermenéutica del tribunal armoniza con el tenor literal del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, tal y como éste quedó luego del control de constitucionalidad del cual fuera objeto por la sentencia C-955 de 2000. Lo que la norma prescribe es que, luego de efectuada la reliquidación sobre todos los créditos, pesaba sobre el banco el deber de reestructurarlos. Los acreedores no pueden excusarse en la falta de acuerdo de reestructuración con el deudor, por cuanto, si éste era necesario, las entidades financieras tenían la obligación de efectuarlo”.*

Bajo esa línea argumentativa, resulta claro que para la fecha de terminación del primer proceso adelantado ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, esto es, el 26 de octubre de 2005, ya pesaba una obligación del acreedor, no sólo de efectuar la reliquidación⁵, sino que, verificada la

⁴ Sentencia T-606 de 2003.

⁵ La cual se efectuó el 13 de febrero de 2014.

existencia de mora, acordar una reestructuración del crédito acorde con las circunstancias económicas de los deudores y, de no lograrse un acuerdo, efectuarla aquél [el acreedor] conforme a los lineamientos establecidos para ello por la ley y la jurisprudencia, lo cual aquí no aconteció.

En efecto, en el caso *sub examine* no se procedió de conformidad y, luego de transcurridos ocho años de tal suceso y catorce años, aproximadamente, de haberse verificado la mora, se acudió a la jurisdicción para tramitar un proceso ejecutivo que no sólo requería de reliquidación sino también de reestructuración, y como lo último no se hizo, conllevó a que, por el inexorable transcurso del tiempo, la deuda excediera el valor del inmueble; evento éste frente al cual ya no es necesaria la reestructuración y, por tanto, se encuentra facultado el acreedor para ejercer directamente la acción ejecutiva prescindiendo de dicha exigencia, como ya se clarificó con la jurisprudencia aquí referida.

En ese orden, la negación del mandamiento de pago dispuesta por parte del Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá el 24 de octubre de 2016, no tiene la virtualidad de interrumpir el término prescriptivo, toda vez que, (i) la exigibilidad no es el *item* establecido por la norma para contabilizar dichos términos, sino el vencimiento; (ii) el deber de reestructurar el crédito tiene su origen en la ley; (iii) desde la terminación del proceso el 10 de noviembre de 2005, era deber del acreedor proceder a reliquidar y luego a reestructurar el crédito; (iii) la prescripción extintiva no puede depender de un acto del acreedor [reestructuración] porque se tornarían imprescriptibles (iv) el proceso en comento fue interpuesto cuando la obligación ya estaba prescrita y; (v) el juez no emitió ninguna orden tendiente a efectuar reestructuración alguna, limitándose su pronunciamiento respecto a la idoneidad del título ejecutivo, para con base en éste, concluir que ante la inexistencia de título ejecutivo en los términos del artículo 488 del estatuto procesal civil [hoy 422 del C.G.P.], no era posible emitir la orden de pago deprecada.

4.4.2. La exigibilidad, se itera, está referida a aspectos diversos al vencimiento de la obligación, esto es, cuando se puede identificar la obligación, al deudor y al acreedor y, principalmente, cuando ha expirado el

plazo para satisfacer la obligación, pues la exigibilidad, *“es la facultad actual que tiene el acreedor de cobrar la obligación. Es, pues, calidad propia de ésta y no del plazo. Ha de aceptarse que como regla general esa exigibilidad nace del plazo que ha vencido. Pero excepcionalmente puede venir aun sin el vencimiento, es decir, estando aún pendiente el plazo. Ocurre, verbigracia, cuando el deudor ha sido declarado en quiebra, cuando no repone las cauciones, cuando incumple, si ello se ha previsto con ese resultado, etc”*⁶; asimismo, la exigibilidad del título ejecutivo o de la obligación contenida en él es aquella característica que permite hacerla efectiva, sin que para el efecto sea necesario el cumplimiento de condición o plazo alguno⁷.

Por el contrario, el vencimiento es el que determina la prescripción del título valor, esto es, es la fecha o plazo fijada para el pago de una deuda, el cumplimiento de una obligación o un contrato, siendo a partir de éste que comienza a correr el cómputo para su extinción por el transcurso del tiempo si no se ejercen las acciones judiciales pertinentes, como ya se indicó.

En síntesis, en el asunto que nos convoca es claro que la fecha para la cual el deudor se comprometió a pagar la obligación, pactada en 180 cuotas, iniciaba el 26 de mayo de 1996 y finalizaba el 26 de abril de 2009; la exigibilidad, por el contrario, se cristalizaba cuando el acreedor sometiera a reliquidación el crédito y, de ser necesario, a la reestructuración, lo cual, en el presente caso nunca se efectuó, en principio, por la incuria del acreedor y, luego, porque el transcurso del tiempo incrementó la deuda a tal punto que supera el valor del avalúo catastral de la vivienda incrementado en un cincuenta por ciento (50%).

Es cierto, y ello no se discute, que la terminación de procesos ejecutivos en curso cuando entró en vigor la Ley 546 de 1999, al ser un hecho que no dependía de las partes sino de la ley, permitía interrumpir los términos prescriptivos a partir de la ejecutoria del auto que así lo determinó, en aras de que el crédito se reliquidara aplicando los alivios financieros y la

⁶ Sentencia de 27 de marzo de 1987. Tribunal de Distrito Judicial de Medellín. Sala Civil Magistrado Ponente: Arturo Gómez Duque.

⁷ Ver Consejo de Estado Sección Segunda, Auto 25000234200020140376601 (12962015), 07/14/16

redenominación en UVR y se reestructuraran de acuerdo a la capacidad de pago de los deudores, lo cual, sin embargo, no constituye *patente de curso* para que los acreedores dejen pasar el tiempo, de manera indefinida, incrementando el valor de la deuda de tal forma que la garantía hipotecaria resulta insuficiente para cubrir la misma, lo cual equivale a que el incumplimiento de las cargas impuestas por la ley se direccionen en beneficio propio y en detrimento del deudor.

Consecuentes con lo anotado, no consulta los principios de razonabilidad y proporcionalidad, que se deje en indefinición [a juicio del acreedor], una situación que tiene que ver con un tema tan sensible como lo es la vivienda, cuando la misma ley establece unos plazos, por demás razonables, para que se ejerzan las acciones que sean necesarias para obtener el pago de las obligaciones insolutas. No resulta, entonces, admisible que quienes adquirieron una deuda para acceder a una vivienda, sean sorprendidos al cabo de muchos años con demandas en su contra, sin que puedan beneficiarse, en la práctica, de uno de los modos de extinción de las obligaciones, como lo es prescripción extintiva del derecho por el no ejercicio oportuno de las respectivas acciones [artículo 2512 y 2535 del Código Civil], como si se tratara de uno de los eventos de imprescriptibilidad que establece la ley.

Ha de recordarse, además, que bajo el aforismo "*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*", el juez no puede amparar situaciones donde pueden afectarse derechos de las partes como fundamento, entre otras, de una actuación negligente, lo cual ocurre cuando una de las partes pretende derivar provecho de su propio error o incuria, materializado en este caso en la negligencia del acreedor de dar cumplimiento a una carga legal de reliquidar y reestructurar el crédito objeto del recaudo, lo primero, efectuado sólo hasta el 13 de febrero de 2014 y, lo segundo, porque no pudo materializarse, precisamente por el paso del tiempo, a pesar que desde el 26 de octubre de 2005, se le requirió para asumir dichas obligaciones.

La obligación de reliquidar y reestructurar el crédito en el caso concreto, se itera, no tiene su origen en la decisión judicial proferida el 24 de octubre de

2016 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de esta ciudad, que se limitó a revocar la orden de pago emitida por falta de requisitos formales, no en virtud de una excepción, sino por mandato legal, esto es, del artículo 42 de la Ley 546 de 1991.

5. Consecuentes con lo anotado en los numerales que anteceden, se declarará próspera en el caso que nos ocupa la excepción de “*prescripción de la acción*”, sin que haya lugar al análisis de las demás excepciones de mérito formuladas el extremo pasivo, como *ab initio* se advirtió, por disposición del inciso 3º del artículo 282 del Código General del Proceso.

Por consiguiente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 443 *ibídem*, se dispondrá la terminación del proceso, se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares decretadas y se condenará en costas y perjuicios a la parte ejecutante; último esto, por los eventuales perjuicios los demandados hayan sufrido con ocasión de las medidas cautelares y del proceso.

III. DECISIÓN

En mérito a lo expuesto, el **JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR próspera la excepción de “*prescripción de la acción*”, planteada por la parte demandada dentro del proceso ejecutivo instaurado por la sociedad Grupo Empresarial Purpura S.A.S. contra Baudilio Rincón Fernández y Luz Marina Moyano Moya.

SEGUNDO: DECRETAR la terminación del proceso dentro del asunto de la referencia, y el consecuente levantamiento de las medidas cautelares, conforme a las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR en costas y perjuicios a la demandante a favor de los demandados. Por secretaría, practíquese la liquidación de las costa e inclúyase la suma de \$3'000.000,00 por concepto de agencias en derecho.

CUARTO: ORDENAR el desglose de los documentos presentados con la demanda, a favor de la parte ejecutante y a su costa, dejando en ellos las constancias de rigor. Secretaría proceda de conformidad con lo quí dispuesto.

QUINTO: DISPONER el archivo del expediente una vez cumplido lo anterior y ejecutoriada la presente providencia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



MARÍA EUGENIA SANTA GARCÍA
Jueza

JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá, D. C.

NOTIFICACIÓN POR ESTADO: La providencia anterior es notificada por anotación en ESTADO No. 046, hoy 06 de abril de 2021.

LUÍS ORLANDO BUSTOS DOMÍNGUEZ
Secretario