

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., septiembre veintiocho (28) de dos mil veintitrés (2023).

Radicación 11001 4003 023 2020 00569 01

Se procede a proferir sentencia por escrito, en el asunto de la referencia, acorde con lo dispuesto en artículo 14-3 de la Ley 2213 de 2022.

ASUNTO A RESOLVER

Decide el Despacho el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, frente a la sentencia proferida el 17 de noviembre de 2022, por el Juzgado Veintitrés Civil Municipal de Bogotá, dentro del proceso verbal de extinción de gravamen hipotecario promovido por CAFÉ KENIA COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL S.A. EN LIQUIDACIÓN **en contra** de AGRORED S.A.S.

ANTECEDENTES

I. Hechos de la demanda principal¹

1. Mediante escritura pública N° 3502 del 23 de noviembre de 2009, otorgada en la Notaría 42 del Círculo de Bogotá, la sociedad demandante constituyó hipoteca abierta sin límite de cuantía a favor de AGRORED S.A.S., y sobre los inmuebles identificados con folios de matrícula N° 362- 0015132 y N° 362-1776.

2. En la cláusula tercera del mentado instrumento público, se estipuló que la vigencia del gravamen sería por el término de diez (10) años, contados a partir de la fecha de la escritura.

3. A la fecha de presentación de la acción, la sociedad actora no cuenta con obligaciones pendientes a favor de la demandada y que pudieran respaldarse con la hipoteca.

3. El plazo de la vigencia del gravamen se encuentra extinguido

¹ Pdf.08 C.1a instancia. Fls. 1 a 3.

a la calenda en que fue instaurada la demanda, cumpliéndose así con la disposición contenida en el artículo 2457 del Código Civil.

II. Pretensiones de la demanda

A razón de lo anterior, la sociedad demandante solicita de la judicatura se hagan las siguientes declaraciones:

- Declarar la extinción de la hipoteca abierta sin límite de cuantía, contenida en la escritura pública N° 3502 del 23 de noviembre de 2009, otorgada en la Notaría 42 del Círculo de Bogotá.

- Ordenar la cancelación y el levantamiento del gravamen hipotecario constituido en la escritura pública N° 3502 del 23 de noviembre de 2009, otorgada en la Notaría 42 del Círculo de Bogotá, que recae sobre los inmuebles identificados con folios de matrícula N° 362- 0015132 y N° 362-1776.

- Librar los oficios a la Notaría 42 del Círculo de Bogotá y a la respectiva Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, para lo de su cargo.

III. Actuación procesal de primera instancia

La demanda en compendio se presentó el 15 de septiembre de 2020² y fue admitida por el Juzgado Veintitrés Civil Municipal de Bogotá el primero (1°) de febrero de 2021³, proveído del que se notificó la demandada AGRORED S.A.S., por conducta concluyente, tal y como consta en el auto que milita a Pdf. 019 C.1ª instancia, sociedad que propuso oportunamente excepciones de mérito de *“existencia de obligaciones principales y vigentes garantizadas por la hipoteca constituida por escritura pública”, “imposibilidad de cancelación de hipoteca respecto de los inmuebles N° 362-1776 y 362-15132 en razón a los embargos existentes”, “existencia de un proceso ejecutivo en contra de la sociedad demandante en el cual no se ha emitido sentencia”, “genérica”*⁴.

² C.1ª instancia Pdf. 001 Pág. 70

³ C.1ª instancia Pdf. 009.

⁴ C.1ª instancia Pdf. 021 Págs. 70 a 77.

El extremo actor dentro del término que la ley le otorga, se pronunció frente a cada uno de los remedios defensivos expuestos por la demandada, oponiéndose a la declaratoria de los mismos ⁵.

IV. Sentencia de Primera Instancia⁶

En la audiencia pública celebrada el 17 de noviembre del año inmediatamente anterior, se profirió fallo en el que se declararon imprósperas las exceptivas formuladas; por ello, el juzgado *a quo* accedió a todas y cada una de las pretensiones elevadas por la demandante, condenando en costas al extremo vencido.

Como fundamento de esa decisión, consideró la juez de primera instancia que en este asunto se cumplió con la disposición contenida en el artículo 2457 del Código Civil.

Que se bien la hipoteca se constituyó para garantizar obligaciones futuras, el término de diez años contemplado como vigencia del gravamen se cumplió, sin que, dentro del mismo, se hubiera iniciado un proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real.

Aseveró que el proceso que actualmente cursa en el Juzgado 1° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, se trata de una ejecución cuyo título base del recaudo es una sentencia y al cual no fue aportada copia de la hipoteca para asegurar el pago de la acreencia debida; es decir, no se ejecutó la garantía real.

De otra parte, manifestó que el hecho de que los inmuebles estuvieran embargados por cuenta de dicho proceso coercitivo, no impide el levantamiento del gravamen al encontrarse probado que transcurrió el tiempo de la prescripción extintiva.

V. Recurso de apelación⁷

La parte demandada apeló el fallo de primera instancia, solicitando la revocatoria de la providencia, y sus reparos se centraron en reiterar lo expuesto en las excepciones que fueron desestimadas por la operadora judicial de primera instancia.

⁵ C.1ª instancia Pdf. 024

⁶ C.1ª instancia Pdfs. 041- 042.

⁷ C.1ª instancia Pdfs. 041- 042.

Como primer argumento, manifestó que, en la cláusula tercera de la escritura pública contentiva del gravamen, se pactó que la vigencia sería por un plazo de 10 años o hasta la total cancelación de las obligaciones.

Consideró que a la fecha de presentación de la demanda, la sociedad actora adeuda una suma de dinero debido a la sentencia proferida por el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá, la cual en la actualidad se ejecuta en el Juzgado 1° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta capital.

De otra parte, adujo que los inmuebles gravados con hipoteca, se encuentran embargados a la fecha por cuenta del proceso ejecutivo adelantado en el despacho de ejecución de sentencias, circunstancia que impide el levantamiento de este gravamen.

Sostuvo que el embargo impide la enajenación de los bienes, y el hecho de levantar la hipoteca constituye una enajenación, debido que a su sentir se modifica el derecho de dominio.

Por último, indicó que nadie puede utilizar un proceso con propósitos fraudulentos y es que según lo narró en el escrito, la demandante confesó incoar esta acción por orden de la junta directiva, con la finalidad de burlar a su representada quien, a su vez, es acreedora de CAFÉ KENIA COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL EN LIQUIDACIÓN S.A.

CONSIDERACIONES

Convéngase en admitir que concurren los requisitos sustanciales para emitir una decisión de fondo válida y no se advierte vicio alguno capaz de invalidar lo actuado, por tanto, no existe impedimento procesal para emitir el fallo que resuelva de fondo el asunto.

Problema jurídico:

Acorde con los reparos expuestos por la parte apelante y el escrito de sustentación presentado en esta instancia, debe dirimirse si como lo aduce el censor, no era viable declarar la extinción del gravamen hipotecario, teniendo en cuenta que a la fecha de presentación de la acción el extremo actor adeudaba sumas de dinero que se encontraban respaldadas por la garantía real, las que además

fueron objeto de demanda ejecutiva que en la actualidad cursa en un juzgado de ejecución, o sí por el contrario, debe refrendarse la decisión de primer grado.

Caso concreto:

1. Al examinar la *causa petendi* y el *petitum* de la demanda, aflora inequívocamente que la acción ejercida por la parte actora tiene como finalidad la declaratoria de la extinción del gravamen hipotecario constituido a través de la escritura pública N° 3502 del 23 de noviembre de 2009, otorgada en la Notaría 42 del Círculo de Bogotá, donde funge como acreedora AGRORED S.A.S. y como deudora, la hoy demandante CAFÉ KENIA COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL S.A. EN LIQUIDACIÓN.

2. Narrado lo anterior, sea lo primero resolver los reparos formulados por la parte recurrente, a través de los cuales planteó que el gravamen hipotecario no podía ser cancelado debido a que, dentro del plazo de su vigencia, la sociedad Café Kenia Comercializadora Internacional S.A., contaba con una obligación a favor suyo, derivada de una sentencia judicial dictada por el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá.

Así mismo, en otro de sus reparos explicó que, el bien hipotecado fue objeto de embargo dentro del proceso ejecutivo que se siguió a continuación de la sentencia dictada por el mencionado despacho del circuito de esta urbe, y que con dicha actuación se interrumpió el término de prescripción de la garantía real.

3. Bajo tal marco, es oportuno recordar que la extinción de la garantía real puede suceder en los escenarios contemplados por el artículo 2457 del Código Civil: **“La hipoteca se extingue junto con la obligación principal. Se extingue, asimismo, por la resolución del derecho del que la constituyó, o por el evento de la condición resolutoria, según las reglas legales. Se extingue, además, por la llegada del día hasta el cual fue constituida. Y por la cancelación que el acreedor acordare por escritura pública, de que se tome razón al margen de la inscripción respectiva”** (se resalta)

3.1. Sobre el primero de los supuestos de extinción del gravamen, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil, en sentencia dictada el 27 de noviembre de 2015. M.P. Ricardo Acosta Buitrago, explicó:

En cuanto al primer punto de impugnación, conviene memorar que esta Corporación, en providencia del 7 de octubre de 2009⁸, precisó que: “...[e]n el derecho colombiano la hipoteca es un contrato accesorio, puesto que tiene como propósito asegurar el cumplimiento de una obligación principal. Así se desprende, por vía de ejemplo, de los artículos 65, 1499, 2410, 2432 y 2457 del C. C., en los que se precisa que la hipoteca (a) es una especie de caución, dado que se constituye “para la seguridad de otra obligación propia o ajena”; (b) que “tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no pueda subsistir sin ella”; (c) que como derecho de prenda que es, “supone siempre una obligación principal a que accede”, y (d) que “se extingue junto con la obligación principal”. (cursiva del texto original)

De lo narrado puede concluirse que la hipoteca se considera como un contrato accesorio, cuya finalidad es fungir como garantía de obligaciones principales y, por ende, su extinción está ligada a la de estas.

3.2. En punto a la figura denominada hipoteca abierta, la Alta Corte en sentencia STC-2020 ID. 694500. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, enseñó:

“En efecto, para que la hipoteca abierta conserve su carácter de derecho real accesorio, se requiere la existencia de una relación jurídica actual de la que el crédito en ciernes quede supeditado. **Pero no es en modo alguno admisible la constitución de una hipoteca eterna, ilimitada en el tiempo, o sujeta a una remota adquisición de futuras obligaciones por parte de cualquier deudor y a favor de cualquier acreedor, pues ello desnaturalizaría el referido instituto**”

“La hipoteca abierta se caracteriza, según la doctrina nacional autorizada, «por la determinación de una suma máxima que se garantiza; por la limitación del tiempo en que la garantía tiene vigencia, o en que deben ser utilizados los créditos eventuales; y por la fijación de modalidades a los préstamos (verbigracia, inversiones en la agricultura), a la forma de hacerlos (sobregiros, letras, descuentos, etc.) o a la causa del crédito (por ejemplo, alcance de empleados de manejo)». (Álvaro Pérez Vives. Garantías Civiles: Hipoteca, prenda, fianza. Bogotá: Temis, 1984. p. 81).

“Es decir que la hipoteca puede ser abierta pero no ilimitada ni perpetua, pues siempre está sujeta a que se establezca la suma

⁸ Exp. 06200500295 01 M.P. Marco Antonio Álvarez Gómez

máxima que se garantiza, el tiempo de vigencia de la garantía o de utilización de los créditos, la forma en que se harán los desembolsos, la causa y finalidad de la obligación que se ampara, el titular del crédito y las deudas específicas que se respaldan con dicha caución.

“La hipoteca abierta, en suma, no puede entenderse como una garantía indeterminada, absoluta, eterna e imperecedera a favor del acreedor, pues ello supondría no sólo la imposición de un gravamen excesivamente abusivo a la parte más débil de la relación contractual, sino que convertiría la hipoteca en una obligación principal, lo cual es jurídicamente inadmisibles (...)” (negrilla del juzgado).

4. Decantado lo anterior, obsérvese que en la cláusula primera (1ª) del instrumento público objeto de escrutinio (Pdf. 001 Pág.22 C.1ª), se pactó que la vigencia de la garantía real sería por el término de diez (10) años, contados a partir de la fecha de otorgamiento; es decir, desde el 23 de noviembre del 2009 y hasta el 23 de noviembre del 2019.

Que además la hipoteca se constituyó para⁹: *“garantizar todas las obligaciones presentes o futuras de LA SOCIEDAD HIPOTECANTE a favor de LA SOCIEDAD ACREEDORA, bien sea por contratos de mutuo o préstamo de consumo, sus intereses corrientes y moratorios si fuere el caso, comisiones, reajustes por corrección monetarias o por cual cualquier otra causa (...)”*

4.1. Ahora bien, la parte demandada probó la existencia de la sentencia proferida por el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá el 1º de octubre de 2013 (Pdf. 021 Págs. 14 – 36 C.1ª), confirmada por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de esta capital mediante proveído del 25 de septiembre de 2014 (Pdf. 021 Págs. 38 – 47 C.1ª).

Así mismo, fue aportado el mandamiento de pago librado por el Juzgado 32 Civil del Circuito el 7 de septiembre de 2016, en el cual se conminó a pagar a la sociedad Café Kenia Comercializadora Internacional S.A., unas sumas de dinero a favor de Agrored S.A. (Pdf. 021 Págs. 8-9 C.1ª) y el posterior auto que ordenó seguir adelante la ejecución (Pdf. 021 Págs. 10 – 11).

Aunado a ello, al momento de presentar la demanda declarativa, la hoy demandante Café Kenia Comercializadora

⁹ (Pdf. 001 Pág.22 C.1ª).

Internacional S.A., adosó el certificado de tradición del inmueble objeto del gravamen hipotecario, y en la anotación 029 del 21 de junio de 2019, así como en la 24 del 8 de julio de 2019, se puede apreciar el embargo por cuenta del citado proceso ejecutivo que con posterioridad fue asumido por el Juzgado 1° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá (Pdf. 001 Pág. 55 y 62 C.1ª)

4.2. Puestas de este modo las cosas, conviene realizar las siguientes precisiones:

- Repítase que la vigencia de la garantía real sería por el término de diez (10) años, contados a partir de la fecha de otorgamiento; es decir, desde el 23 de noviembre del 2009 y hasta el 23 de noviembre del 2019.

- Mediante sentencia dictada por el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá el 1° de octubre de 2013, confirmada el 25 de septiembre de 2014 por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de esta capital, se condenó a Café Kenia Comercializadora Internacional S.A., a pagar a favor de Agrored S.A., la suma de \$750.974.095, y \$300.596.166, más las respectivas costas procesales en ambas instancias; es decir, dicha obligación surgió dentro del plazo contenido en la escritura pública mediante la cual se otorgó el gravamen.

- Con ocasión de la mentada condena la acreedora Agrored S.A., inició proceso ejecutivo con base en las providencias judiciales, razón por la que el Juzgado 32 Civil del Circuito, el 7 de septiembre de 2016 (Pdf. 021 Págs. 8-9 C.1ª), libró orden coercitiva contra Café Kenia Comercializadora Internacional S.A., y luego del curso normal del asunto, dictó auto que ordenó seguir adelante la ejecución (Pdf. 021 Págs. 10-11 C.1ª).

- Finalmente, el **21 de junio de 2019 y 18 de julio del mismo año**, fue inscrito el embargo sobre los inmuebles gravados con hipoteca (y durante su vigencia), con ocasión del proceso ejecutivo que inició Agrored S.A., contra Café Kenia Comercializadora Internacional S.A. (Pdf. 001 Pág. 55 y 62 C.1ª).

4.3. De lo anterior puede decirse que, contrario a lo manifestado por la juez *a quo*, en su proveído, la sociedad AGRORED S.A.S., a pesar de no haber iniciado un proceso para la efectividad de la garantía real, si entabló una acción legal para perseguir el cobro de

obligaciones adeudadas por la demandante con respaldo en todo el patrimonio, incluso el gravado, y como consecuencia de ello, logró a su favor el embargo de los inmuebles identificados con los folios de matrícula N° 362-1776 y 362-15132.

Bajo este panorama, se considera que no procedía la extinción de la hipoteca debido a que la obligación principal de la cual se derivaba el gravamen, se encontraba vigente a tal punto de que dentro de ese lapso fueron embargados los bienes hipotecados; luego entonces, ha debido la demandante controvertir el título y la garantía dentro de dicho proceso judicial, situación que según lo probado no ocurrió. Lo anteriormente expuesto fue objeto de estudio en una decisión adoptada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en sentencia dictada el 27 de marzo de 2015. RAD. N° 2011 00568. M.P. Ruth Elena Galvis Vergara, en la que señaló:

Dicho de otra forma, el acreedor hipotecario ejerció la acción cambiaria mediante el cobro ejecutivo de las obligaciones incorporadas en los instrumentos, así que en dicho espacio jurídico es donde la parte deudora tiene la cargas de controvertir el título ejecutivo y su garantía; sin que sea viable que en otro escenario paralelo, como el aquí propiciado, se defina acerca de lo que debe ser tema de pronunciamiento en el proceso inicialmente encausado.

7. Las anteriores reflexiones imponen la revocatoria de la decisión reprochada, por cuanto al reclamarse en término de la vigencia de la hipoteca, el pago de una obligación respaldada con ella, no era viable acceder al petitum de la acción, lo que guarda relación con los argumentos que cimentaron las excepciones de mérito, que entonces, prosperarán. Se impondrá condena en costas a la parte actora, conforme el numeral 4 del artículo 365 del C. G. del P.

III. DECISIÓN

En armonía con lo expuesto, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá D.C., RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 17 de noviembre de 2022, por el Juzgado Veintitrés Civil Municipal de

Bogotá, dentro del proceso verbal de cancelación de hipoteca adelantado por Café Kenia Comercializadora Internacional S.A., contra Agrored S.A.S., para en su lugar disponer:

*“**Primero:** Declarar probadas las excepciones planteadas por Agrored S.A.S., denominadas “EXISTENCIA DE OBLIGACIONES PRINCIPALES Y VIGENTES GARANTIZADAS POR LA HIPOTECA CONSTITUIDA POR ESCRITURA PÚBLICA 3.502” e “IMPOSIBILIDAD DE CANCELACIÓN DE HIPOTECA RESPECTO DE LOS INMUEBLES No. 362-1776 y 362-15132 EN RAZÓN A LOS EMBARGOS EXISTENTES”.*

***Segundo:** Como consecuencia de lo anterior, **NEGAR** las pretensiones y **DECLARAR** terminado el presente proceso.*

***Tercero:** **ORDENAR** el levantamiento de las medidas cautelares que se hubieran practicado, librese oficio a quien corresponda. En caso de existir embargo de remanentes pónganse los bienes acá cautelados a disposición del Juzgado que los solicitó.*

***Cuarto:** **CONDENAR** en costas a la parte demandante.*

SEGUNDO. Condenar en costas en esta instancia a cargo Café Kenia Comercializadora Internacional S.A. Líquidense por la juez *a quo*, teniendo en cuenta como agencias en derecho de la alzada la suma de \$3.480.000. Las agencias de primera instancia, fíjense allí.

TERCERO. Remítase la actuación al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SR.

Firmado Por:
Diana Carolina Ariza Tamayo
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 022
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **46120282e8ea6852bab2b368b49c71469b643ee9a2adc83145a009b487c749ce**

Documento generado en 28/09/2023 03:33:07 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>