REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE CALI
Sentencia No. 9

Santiago de Cali, Dos (02) de Junio de dos mil veintidós (2022).

RADICADO:	76001-4003-002-2020-00503-00
PROCESO:	VERBAL SUMARIO – PRESCRIPCIÓN DEL GRAVAMEN HIPOTECARIO
DEMANDANTE:	EDISON MUÑOZ MERCADO MARÍA DOLLY AGUIRRE CARVAJAL
DEMANDADO:	BANCO CENTRAL HIPOTECARIO.

Procede el despacho a emitir el correspondiente pronunciamiento de fondo dentro del proceso Verbal Sumario de Prescripción Extintiva del Gravamen Hipotecario adelantado por EDISON MUÑOZ MERCADO y MARIA DOLLY AGUIRRE CARVAJAL contra el BANCO CENTRAL HIPOTECARIO, conforme lo dispone parágrafo 3º inciso 2° del artículo 390 del CGP[1].

En ese sentido, una vez agotado el trámite de la instancia y sin estar pendiente de recaudar ninguna prueba se procederá a dictar sentencia anticipada.

ANTECEDENTES

Los señores EDISON MUÑOZ MERCADO y MARIA DOLLY AGUIRRE CARVAJAL, promueven la presente demanda Verbal Sumaria de Prescripción Extintiva de la Hipoteca, contra el BANCO CENTRAL HIPOTECARIO (Liquidado), con fin de que se declare extinguida la Hipoteca que pesa sobre los bienes inmuebles identificados con M.I. 370-290975 y 370-290662 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, constituida por Escritura Pública No. 4500 de fecha 02 de Junio de 1989, otorgada en la Notaría Decima del Circulo de Cali.

En fundamento de sus pretensiones se expone, que los demandantes adquirieron el los derechos de dominio de los bienes inmuebles descritos con anterioridad, a título de compraventa, otorgando garantía hipotecaria sobre los mismos.

Que el dinero adeudado al banco demandado, fue totalmente cancelado, pero el Banco Central Hipotecario, omitió la obligación de cancelar el gravamen.

[1] *"Cuando se trate de procesos verbales sumarios, el juez podrá dictar sentencia escrita vencido el término de traslado de la demanda y sin necesidad de convocar a la audiencia de que trata el artículo 392, si las pruebas aportadas con la demanda y su contestación fueren suficientes para resolver de fondo el litigio y no hubiese más pruebas por decretar y practicar.".*

Que la Hipoteca Abierta de Primer Grado, constituida a favor del Banco Central Hipotecario, nunca fue cancelada, así como tampoco se instauró acción tendiente a su efectividad, tal como consta en el certificado de tradición.

Finalmente infiere que han transcurrido treinta y un años desde la constitución de la hipoteca, por lo tanto, se encuentra prescrita.

Admitida en legal forma la presente demanda a través de auto No. 2070 de fecha 11 de diciembre del año 2020, se ordenó el emplazamiento del demandado BANCO CENTRAL HIPOTECARIO (LIQUIDADO) de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 393 y 108 del C.G.P. y el Art. 10 del Decreto 806 de 2020.

Transcurrido el término de emplazamiento sin que compareciera la parte demandada, se designó como curador *Ad Litem* del Banco Central Hipotecario al Dr. OMAR ADOLFO JIMENEZ LARA, quien a su vez presentó dentro del término otorgado, contestación a la demanda, en donde no presentó oposición alguna.

CONSIDERACIONES

Observados los presupuestos jurídico-procesales como son demanda en forma, competencia del Juez, capacidad para actuar y comparecer al proceso, y legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva, no se advierten causales de nulidad que puedan afectar la validez de lo actuado. Lo anterior por cuanto los demandantes son los actuales propietarios de los bienes inmuebles sobre los cuales recae la hipoteca, y los demandados por ser los titulares del gravamen hipotecario que se procura extinguir.

Ahora bien, partiendo del hecho de que el interés perseguido por el demandante, es que se declare prescrita la hipoteca constituida sobre *los bienes inmuebles identificados con No. de M.I.* 370-290975 y 370-290662*,* la cual se encuentra consignada en la escritura pública No. 4500 de fecha 02 de Junio de 1989, otorgada en la Notaría Decima del Circulo de Cali, es menester acotar que de conformidad con el artículo 2457 del Código Civil, la hipoteca se extingue junto con la obligación principal, lo que exalta su característica de ser un derecho real accesorio como a renglón seguido se indicará, precisamente porque su existencia depende de la obligación que garantiza, a su vez el citado artículo contempla la extinción de la hipoteca por la resolución del derecho que la constituyó o por el evento de la condición resolutoria, según las reglas legales, y "…por la llegada del día hasta el cual fue constituida".

Así es que, pertinente es indicar que la hipoteca se encuentra definida en el Art. 2432 del Código Civil, como un derecho de prenda que solo puede ser constituido sobre bienes inmuebles, lo que le da la connotación de derecho

real, es decir, de un derecho que se tiene sobre una cosa en particular; esta garantía, como ya quedo insinuado en el párrafo anterior, tiene carácter de accesorio ya que se crea para garantizar una obligación, siendo el acto jurídico principal, el contrato en el cual se estipula la obligación, la cual se garantiza con un bien inmueble, por medio de una hipoteca como acto jurídico accesorio.

De la anterior noción, claro está que la hipoteca como contrato accesorio, por regla general termina con el cumplimiento de la obligación principal, es decir, que una vez se paga lo adeudado o se extinga el contrato principal, la hipoteca se extingue, forma esta que si no es la única para que se presente la multicitada extinción del gravamen pues ya mencionamos que también llega a su fin por la resolución del derecho que la constituyó, o por el evento de la condición resolutoria; o por la llegada del día hasta el cual fue constituida, de lo que surge consecuencialmente el deber del suscrito de evaluar en cual de esos presupuestos para extinción de la obligación hipotecaria se enmarca el caso de marras.

En ese entendido, alega el demandante que la hipoteca por el constituida se encuentra prescrita por haber transcurrido más de 31 años desde su constitución hasta la fecha de presentación del libelo, afirmando someramente, que la obligación que originó el gravamen hipotecario, fue cancelado en su totalidad, sin aportar información alguna sobre la misma, como monto, vencimiento, exigibilidad y pago; no aporta prueba de la existencia de la obligación y menos de su extinción.

Luego, señala el demandante en su demanda que *“han transcurrido treinta y un (31) años de constituida la Hipoteca, por lo tanto el Derecho de Hipoteca ha prescrito”,* frente a lo cual se le aclara que el despacho no difiere de su pronunciamiento, no obstante, la prescripción que aquí se alega no es respecto de la obligación que en su momento adquirió con la contraparte, pues no se está debatiendo la exigibilidad de la misma, lo que aquí se discute es la prescripción de la garantía hipotecaria, lo que resulta abiertamente improcedente, porque si exaltamos la calidad de accesoria de la hipoteca, es obligatorio que de antemano se haya efectuado un pronunciamiento frente a la extinción de la obligación principal lo que llevaría a la extinción de la hipoteca como accesoria.

Siendo así las cosas, no puede el despacho simplemente presumir la inexistencia de la obligación principal contraída por las partes en litigio, sino que la misma debe estar fielmente acreditada en el plenario, siendo responsabilidad del demandante probar dicho acontecer por pesar en el la carga de la prueba, lo que, de ser así, de manera ineludible y consecuencial permitiría declarar la extinción de la hipoteca en su modalidad de derecho accesorio; tampoco es dable acceder a la pretensión extintiva de la hipoteca por vencimiento del plazo, pues, no obra en la escritura pública que la soporta un término de vencimiento, y menos aún por vía de prescripción pues lo que es prescriptible es la acción ejecutiva a través de la cual se pretende hacer efectiva la hipoteca, mas no la propia garantía real, que como ya se dijo, corre la suerte de la obligación que la engendra como lo señala el artículo 2536 del CC.

Siendo así las cosas, sin necesidad de efectuar más consideraciones al respecto, el despacho negara las pretensiones de la demanda, por no ser viable jurídicamente perseguir la extinción de una obligación de naturaleza accesoria como la hipoteca, por vía de prescripción extintiva pues dicha modalidad de extinción de las obligaciones, solo es predicable de la obligación principal de la que aquella –la hipoteca- hace parte, lo que no encuentra discusión en el presente caso, como ya fue debatido en el cuerpo de este proveído, lo que además goza de sustento en el artículo 2537 del CC al enunciar “La acción hipotecaria y las demás que proceden de una obligación accesoria, prescriben junto con la obligación a que acceden.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Segundo Civil Municipal de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

R E S U E L V E

PRIMERO: **NEGAR** las pretensiones de la demanda, con sustento en las consideraciones contenidas en el presente proveído.

SEGUNDO: **NO CONDENAR** en costas por no haber contraparte que se favorezca con las mismas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, Archívese el expediente previa cancelación de su radicación.

20200503