SENTENCIA No. 16
JUZGADO 28 CIVIL MUNICIPAL DE CALI
Veintitrés (23) de junio de dos mil veintitrés (2023).

Radicación	No: 76001400302820210045800
Proceso:	VERBAL SUMARIO PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCION HIPOTECARIA
Demandante:	JULIAN OSIRIS AGUIRRE ARIAS
Email:	juos25@hotmail.com
Apoderado:	Dra. YASMIN MUÑOZ GOMEZ
Email:	yasmg03@hotmail.com
Demandado:	COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO DE TRABAJADORES DE PROPAL LTDA

I. INTROITO

Revisado el trámite del proceso de la referencia, y advirtiéndose que no se encuentran pruebas por practicar, el Despacho de conformidad con lo dispuesto en el artículo 278 del C.G.P[1]., procederá a proferir Sentencia Anticipada.

II. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Dirigir el derecho sobre la demanda Verbal Sumaria, a fin de que se declare la prescripción extintiva de la acción hipotecaria, constituida por medio de la Escritura Pública de Hipoteca No. 5335 del 29 de septiembre de 1978 de La Notaria Segunda (2) de Cali, sobre el inmueble de la carrera 62 A # 9-123, calle 9 y 9 D de la ciudad de Cali, registrada al Folio de Matrícula Inmobiliaria No. 370-48600 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, por prescripción extintiva de la obligación, con fundamento en lo normado en los artículos 1625 numeral 10º., 1757, 2535, 2536 y 2537 del Código Civil, Modificado el Art. 2536 por el Art. 8. de la Ley 791 del 2002.

III. ANTECEDENTES

[1] Artículo 278 del C.G.P. "…***En cualquier estado del proceso***, *el Juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:* ***1.*** *Cuando las partes y sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del Juez.* ***2. Cuando no hubiere pruebas por practicar****;* ***3.*** *Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa*…". (Subrayado y negrilla propia).

3.1. Presentada la demanda Verbal Sumaria de Prescripción Extintiva De La Acción adelantada mediante apoderado judicial a instancias de JULIAN OSIRIS AGUIRRE ARIAS en contra de la COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO DE TRABAJADORES DE PROPAL LTDA., correspondió su conocimiento previo reparto, a esta célula judicial, la cual mediante auto interlocutorio No. 873 del 06 de agosto de 2021, fue admitida, ordenándose el emplazamiento de la parte demandada, toda vez que la parte actora manifestó bajo la gravedad de juramento desconocer el correo electrónico y la dirección de la entidad demandada.

3.2. Una vez vencido el termino de traslado surtido a través de la plataforma digital TYBA, de la publicación en el sistema de Registro de Emplazados y no habiendo comparecido a notificarse del auto que admitió la demanda, la entidad demandada COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO DE TRABAJADORES DE PROPAL LTDA., a través de su representante legal, es así como procede esta agencia judicial a proferir auto interlocutorio No. 692 del 8 de noviembre de 2021, mediante el cual se designó Curador Ad-Litem., quien previa aceptación del cargo, se notifica del auto admisorio de la demanda como Curador Ad-Litem de la parte demandada, contestando la demanda dentro del término de ley sin formular excepción alguna.

3.3. A su vez, mediante Auto interlocutorio No. 1410 del 7 de octubre de 2022, se decretaron las pruebas documentales aportadas por las partes.

3.4. Seguidamente, al ser reexaminado el proceso, observó esta agencia judicial que la parte demandante no arrimó el respectivo certificado de Existencia y Representación Legal del extremo Demandado, como es la Cooperativa De Ahorro y Crédito de Trabajadores de Propal Ltda., por lo que se declaró la ilegalidad del Auto interlocutorio No. 1410 del 7 de octubre de 2022 y se dispuso requerir a la parte actora, para que en el término de diez (10) días aporte el certificado de Existencia y Representación Legal del extremo Demandado, Cooperativa De Ahorro y Crédito de Trabajadores de Propal Ltda., el cual fue arrimado a estas diligencias.

3.5. Es así como mediante auto interlocutorio No. 783 del 23 de mayo de 2023, se decretaron las pruebas documentales aportadas por las partes, auto que cobró ejecutoria sin recurso alguno.

3.6. Así las cosas, ante la ausencia de pruebas por decretar o practicar, se proferirá Sentencia Anticipada de conformidad con lo previsto en el artículo 278 del C. G.P., que a su tenor literal reza: "… ***En cualquier estado del proceso,*** *el Juez deberá dictar Sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:* (…) ***2. Cuando no hubiere pruebas por practicar***…".

En este orden de idas, procede la suscrita a proferir el fallo que en derecho corresponda, previas las siguientes:

IV. CONSIDERACIONES:

4.1. La revisión efectuada por este Despacho permite estimar reunidos a satisfacción los presupuestos procesales para emitir un fallo de fondo, a lo cual se procede habida cuenta que no se advierten irregularidades constitutivas de nulidad.

4.2. Se observa que, mediante providencia del 6 de agosto de 2021, se admitió la presente demanda de prescripción extintiva de hipoteca promovida por Julián Osiris Aguirre Arias, en contra Cooperativa De Ahorro y Crédito De Trabajadores De Propal LTDA., con sustento en los hechos que se narran a continuación:

4.3. Indica la parte actora que a través de Escritura Pública No. 1496 del 15 abril de 2021, corrida en la Notaria Dieciocho (18) del Circulo de Cali, el señor Julián Osiris Aguirre Arias, adquirió por transferencia de dominio por parte de los señores: GLORIA GRACIELA AGUIRRE EASTMOND, HAROLD HERNANDO AGUIRRE EASTMOND, STELLA AGUIRRE DE FONTALVO y MARIA DEL PILAR MEZA EASTMOND., un bien inmueble con su correspondiente lote, ubicado en la CARRERA 62 A # 9-123, CALLES 9 Y 9D,

4.4. Se trata de una casa de habitación junto con su correspondiente lote de terreno distinguido con el No. 12 de la manzana F, Urbanización Seguros Patria, ubicada en la CARRERA 62 A # 9-123 del barrio El Limonar de la actual nomenclatura urbana de la ciudad de Cali, inmueble que se identifica con el folio de matrícula inmobiliaria No. 370-48500 de la oficina de Registro De Instrumentos Públicos De Cali.

4.5. El bien inmueble cuenta con una superficie de 225.00 m2 y se encuentra comprendido dentro de los siguientes linderos: NORTE: En 9.00 metros con terreno de Ignacio Posada. SUR: En 9:00 metros con la carrera 62 A. ORIENTE: En 25 metros con el lote # 13 de la misma manzana y OCCIDENTE: En 25 metros con el lote # 11 de la misma manzana.

4.6. Indica la parte actora que a través de Escritura Pública No. 5335 del 29 de septiembre de 1978, otorgada en la Notaria Segunda de esta ciudad, el señor HAROLD HERNANDO AGUIRRE EASTMOND constituyó hipoteca en segundo grado a favor de la Cooperativa De Ahorro y Crédito De Trabajadores De Propal LTDA., sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 370-0048500, inscrito en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, para garantizar el pago de las sumas de dinero que actualmente adeudaba o que llegaré adeudar hasta por la suma de $350.000,oo

4.7. Asegura que la suma garantizada con la anterior hipoteca debía ser cancelada en el término de 48 meses, con sus respectivos intereses de plazo al 1.31% mensual.

4.8. Señala que la obligación garantizada con la hipoteca se encuentra prescrita teniendo en cuenta la fecha de su constitución (29 de septiembre de 1978), adicionando los 48 meses del término acordado para el pago, encontrándose superado el término de diez años conforme a lo establecido en el artículo 2532 del Código Civil, modificado por el artículo 5 de la ley 791 de 2002.

4.9. Precisa que, ha transcurrido más de 43 años sin haberse hecho efectivo el gravamen hipotecario constituido a través de la Escritura Publica No. 3505 del 21 de octubre de 1961, debiendo declararse la extinción del mismo.

4.10. Ante la manifestación de la actora de desconocer el lugar de ubicación o residencia de la demandada, su notificación se surtió a través de Curador Ad Litem, quien, en término oportuno, contestó la demanda sin oponerse a los hechos y pretensiones de la misma.

4.11. Entonces, dada la situación fáctica en mención, le corresponde a este Despacho, como problema jurídico, determinar, si se dan los presupuestos axiológicos para declarar la prescripción de la obligación respaldada a través de la garantía hipotecaria que recayó sobre el bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 370-48500, de propiedad del señor JULIAN OSIRIS AGUIRRE ARIAS, constituida mediante Escritura Pública No. 5335 del 29 de septiembre de 1978, otorgada en la Notaria Segunda de esta ciudad.

4.12. Para dilucidar lo anterior, es preciso tomar en consideración el siguiente marco normativo.

4.13. Conviene primeramente recordar, que conforme al artículo 2513 del Código Civil, adicionado por la ley 791 de 2002, es perfectamente posible invocar la prescripción extintiva por vía de acción, como ocurre en el caso de marras, y así lo señala la norma en cita, cuando establece: "*El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio. La prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción,* ***por el propio prescribiente, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquél renunciado a ella****".*

4.14. En concordancia con lo anterior, debe resaltarse que el gravamen hipotecario puede ser perseguido por su titular mediante la acción real en manos de quien se encuentre el bien, tal como lo estipula el artículo 2452 del Código Civil, el cual señala: *"La hipoteca da al acreedor el derecho de perseguir la finca hipotecada, sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido"*. Así mismo, quien haya adquirido el bien hipotecado a cualquier título y no sea conocido como deudor primigenio, puede ejercer también las acciones que prevé la ley sustancial para extinguir el derecho del acreedor.

Acto seguido se examinan los presupuestos materiales para una sentencia de fondo, reducidos a la legitimación en la causa e interés para obrar como meras afirmaciones de índole procesal realizadas en la demanda, resultan suficientes, en principio, para el impulso del proceso.

Como se estableció el problema radica en determinar si se dan los presupuestos para declarar la extinción de la obligación hipotecaria contenida en la Escritura Pública Nro. 5335 del 29 de septiembre de 1978, otorgada en la Notaria Segunda de esta ciudad, la

cual fue debidamente registrada sobre el inmueble con matrícula inmobiliaria Nro. 370-48500, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, y en caso de ser factible resolver sobre sus consecuencias jurídicas.

Para responder este cuestionamiento es preciso recordar que, según el artículo 2535 del C. C., "la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones."

Basta, pues, la inactividad del acreedor en el ejercicio de su derecho, para que el deudor, al vencimiento de un plazo que se cuenta desde que la obligación se hizo exigible, pueda enarbolar ese modo extintivo como un medio idóneo para frustrar la pretensión ejecutiva de pago.

Se tiene que el presente asunto, fue promovido por el señor JULIAN OSIRIS AGUIRRE ARIAS, quien ostenta la calidad de propietario actual del bien inmueble sobre el cual descansa el gravamen hipotecario, al constituir la Escritura Pública de compra venta No. 1496 del 15 abril de 2021, corrida en la Notaria Dieciocho (18) del Circulo de Cali, mediante la cual, lo adquirió por transferencia de dominio por parte de los señores: GLORIA GRACIELA AGUIRRE EASTMOND, HAROLD HERNANDO AGUIRRE EASTMOND, STELLA AGUIRRE DE FONTALVO y MARIA DEL PILAR MEZA EASTMOND., siendo entonces el propietario del bien objeto de las pretensiones de este asunto, debiendo entonces, considerarse que le asiste un interés legítimo en la presente litis.

Así las cosas, es clara la viabilidad de la acción y la legitimación de la parte actora para invocar la presente acción, pues se observa que quien actúa por activa, ostenta la calidad de propietario del bien, por lo que, se itera, es evidente su interés para obtener la declaratoria de prescripción extintiva de la hipoteca que pesa sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 370-48500, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali.

De otro lado, frente a los presupuestos de la presente acción, es preciso tomar en consideración que según el artículo 2457 del Código Civil, la hipoteca se extingue junto con la obligación principal que le da origen. De allí, su carácter accesorio que conforme al artículo 2537 de la misma obra, determina que *"la acción hipotecaria y las demás que proceden de una obligación accesoria, prescriben junto con la obligación a que acceden".*

En esta misma línea, el artículo 2535 del Código Civil, refiere que la declaratoria de prescripción extintiva de las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones, tiempo que debe contarse desde que la obligación se haya hecho exigible; y que el artículo 2536 de la misma codificación, modificado por la Ley 791 de 2002, consagra para la acción ejecutiva en 5 años, y para

acción ordinaria en 10 años. Norma que, en su versión original, es decir, antes de la modificación introducida por la Ley 791 de 2002, señalaba que: *"la acción ejecutiva prescribe por diez años, y la ordinaria por veinte. La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de 10 años, y convertida en ordinaria durará solamente otros diez"*, término éste, bajo el cual se regirá la presente obligación por encontrarse vigente desde antes de la modificación de la pluricitada ley 791 de 2002.

Así pues, las referidas disposiciones exteriorizan el carácter de derecho real accesorio que es connatural a la hipoteca, de lo cual se desprende la consecuencia ineluctable, de que ésta no pueda existir sin la obligación principal a la que respalda. Es decir, que, si la obligación se extingue, necesariamente el gravamen desaparece con él, siendo justamente este aspecto, un primer elemento a determinar en el presente caso, pues solo a partir de él podría computarse el término de inactividad necesario para el éxito de la acción encausada, término que conforme a lo anteriormente expuesto se circunscribirá bajo los postulados que regían antes de la modificación antes referida.

En el caso de marras, es del caso hacer el análisis para determinar si se cumple con lo ordenado por los cánones en comento, para ello basta con observar el Certificado de Tradición y Libertad generado con el Pin No: 210625519444470886, del inmueble que militan en los anexos arrimados con la demanda, y la Escritura Pública No. 5335 del 29 de septiembre de 1978, otorgada en la Notaria Segunda de esta ciudad, donde se colige que se constituyó hipoteca a favor de COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO DE TRABAJADORES DE PROPAL. LTDA., la cual fue debidamente registrada sobre el inmueble con matrícula inmobiliaria Nro. 370-48500, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, visible en la anotación No. 4, donde se concluye que la hipoteca se hizo exigible el 29 de septiembre de 1982 y la demanda tendiente a extinguir la acción hipotecaria se instauró el 09 de julio 2021, y se notificó en debida forma a la parte demandada, a través de Curador Ad-Litem esto equivale a que en el momento de presentación de la acción 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 la Ley 791 de 2002.

Así mismo se ordenará exhortar a la Notaria Segunda del Circulo Notarial de Cali, para que proceda a la cancelación del gravamen hipotecario constituido mediante la Escritura Pública citada, vigente sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 370-48500, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, visible en la anotación No. 4.

En consecuencia, cumplida la carga procesal de probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico perseguido se accederá a las pretensiones de la parte actora.

De conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso; atendiendo a que la demanda se instauró contra una entidad de quien se desconoce su paradero y no

existió oposición en este asunto debe concluirse que no se causaron; toda vez que no resulta objetivo indicar que la parte fue vencida en el proceso.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO VEINTIOCHO CIVIL MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI**,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECRETASE la prescripción extintiva de la acción hipotecaria (gravamen hipotecario), constituida mediante la Escritura Pública No. 5335 del 29 de septiembre de 1978, otorgada en la Notaria Segunda de esta ciudad, registrada sobre el inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 370-48500 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali.

SEGUNDO: EN CONSECUENCIA, exhórtese a la NOTARIA SEGUNDA DEL CIRCULO NOTARIAL DE CALI**,** para que expida la correspondiente escritura de cancelación de hipoteca.

TERCERO: Sin **COSTAS** en esta instancia, tal como se explicó en la parte motiva.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

LA JUEZ,

LIZBET BAEZA MOGOLLON

JUZGADO 28 CIVIL MUNICIPAL
SECRETARIA

En Estado No. **114** de hoy se notifica a las partes el auto anterior.

Fecha: **JULIO 04 DE 2023**

Ángela María Lasso

La Secretaria