



PROCESO: EJECUTIVO SINGULAR
RADICADO: 2019-00143-00
DEMANDANTE: IBET PATRICIA CASTILLO OLARTE Y OTROS.
DEMANDADO: CENTRAL DE INVERSIONES S.A. Y OTROS.

Bucaramanga, veintinueve (29) de julio de dos mil veintiuno (2021)

I. ASUNTO

En este estado judicial procede el Despacho a emitir decisión de fondo de forma ANTICIPADA, dentro de la acción VERBAL de CANCELACIÓN DE HIPOTECA propuesto por IBET PATRICIA CASTILLO OLARTE, DIEGO FERNANDO ORTIZ CASTILLO y SILVIA PATRICIA ORTIZ CASTILLO contra CENTRAL DE INVERSIONES S.A. – CISA, COMPAÑÍA DE GERENCIAMIENTO DE ACTIVOS S.A.S. y SANDRA CECILIA HERRERA HERNÁNDEZ, con fundamento a lo dispuesto en el artículo 278 del C.G.P., que expone:

“(...) En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:

1. Cuando las partes o 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.”

II. ANTECEDENTES

Los demandantes a través de apoderado judicial, formularon demanda verbal de cancelación de hipoteca, para que mediante el procedimiento enunciado se ordenara a los demandados la cancelación de la Hipoteca Abierta de cuantía indeterminada No. 1386 del 20 de abril de 1995 otorgada en la Notaría Cuarta del Criculo de Bucaramanga a favor del extinto Banco Central Hipotecario, respecto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 300-111749 ubicado en la ciudad de Bucaramanga en el Conjunto Residencial Multifamiliares Ciudad Bolívar apartamento 402 bloque 21, por haber operado la prescripción de la garantía hipotecaria.

Para apoyar las razones de la lid, expone que el Banco Central Hipotecario (Liquidado) cedió la obligación a CENTRAL DE INVERSIONES S.A., quien a su vez lo cedió a LA COMPAÑÍA DE GERENCIAMIENTO DE ACTIVOS S.A.S., hoy EN LIQUIDACIÓN, entidad que finalmente cedió los derechos de crédito derivados de la obligación a la señora SANDRA CECILIA HERRERA HERNÁNDEZ.

Así mismo, la parte demandante argumenta que han transcurrido mas de 10 años de los que son requeridos para la prescripción extraordinaria contemplada en la Ley 791 de 2002, por lo tanto, se debe ordenar la cancelación de la inscripción de la anotación No. 12 en el folio de matrícula No. 300-111749, atendiendo a que no operó la reposición del título valor pretendido por la señora Sandra Cecilia Herrera

Hernández en múltiples acciones declarativas infructuosas, de ahí la imposibilidad de iniciar la acción ejecutiva dentro de los términos previstos para ello.

Sostiene que en la cesión realizada por la Compañía de Gerenciamiento de Activos S.A.S., a la señora Herrera Hernández se indicó: "formalizamos la entrega de la obligación en la referencia, de la cual la señora SANDRA CECILIA HERRERA HERNANDEZ (CESIONARIA), manifestó que conoce y acepta que CGA S.A.S. EN LIQUIDACION no tiene título valor que le incorpore, toda vez que fueron adquiridas por CGA S.A.S. EN LIQUIDACIÓN como registro (s) cierto (s) pendiente (s) de cancelar y solo se cuenta con la escritura de hipoteca que garantiza la obligación No. 45000003871031, a cargo de GERARDO ORTIZ REATIGA, con C.C. 91.230.831 para lo cual procedemos a legalizar la operación de cesión de cartera", advirtiendo que no existe título valor ni obligaciones en la cesión.

III. ACTUACIÓN SURTIDA

Mediante auto del 29 de marzo de 2019, el Despacho admitió la demanda verbal de cancelación de hipoteca iniciada por IBET PATRICIA CASTILLO OLARTE, DIEGO FERNANDO ORTIZ CASTILLO Y SILVIA PATRICIA ORTIZ CASTILLO, contra el BANCO CENTRAL HIPOTECARIO — LIQUIDADO, CENTRAL DE INVERSIONES S.A., COMPAÑÍA DE GERENCIAMIENTO DE ACTIVOS S.A.S., y SANDRA CECILIA HERRERA HERNÁNDEZ.

Mediante proveído del 6 de noviembre de 2019 el Despacho desvinculó del presente trámite al BANCO CENTRAL HIPOTECARIO — LIQUIDADO, por tratarse de una persona jurídica inexistente para la época de la radicación de la demanda.

Por otro lado, los demandados fueron debidamente notificados por Aviso surtiéndose la notificación conforme al artículo 292 del C.G.P.; de cuyo traslado sólo se obtuvo pronunciamiento por parte de CENTRAL DE INVERSIONES S.A. – CISA.

EXCEPCIONES PROPUESTAS

A través de su apoderado judicial CENTRAL DE INVERSIONES S.A., invocó como mecanismo de defensa la falta de legitimidad por pasiva, la cual sustentó, manifestando que la obligación a cargo de la parte demandante y que diera lugar a la presente actuación fue vendida a LA COMPAÑÍA DE GERENCIAMIENTO DE ACTIVOS LTDA, como consta en la certificación expedida por dependencia competente de CISA, el 06 de julio de 2007, quien a su vez tal y como aparece demostrado en el escrito de demanda, cedió a favor de SANDRA CECILIA HERRERA HERNANDEZ; por lo tanto es esta última quien debe entrar a responder por las pretensiones invocadas en la demanda.

De las citadas excepciones se corrió traslado a la parte demandante el 18 de noviembre de 2019 por el término legal de cinco días.

RÉPLICA DE LA PARTE DEMANDANTE

Haciendo uso del término concedido a través de su apoderada manifestó que el presente trámite se trata de la Escritura Pública de Hipoteca No. 1386, suscrita el 20 de abril de 1995 en la Notaría Cuarta de Bucaramanga entre el Banco Central Hipotecario como Acreedor y los señores IBETH PATRICIA CASTILLO OLARTE Y GERARDO ORTIZ REATIGA, este último quien vendió el su derecho a DIEGO FERNANDO ORTIZ CASTILLO y SILVA PATRICIA ORTIZ CASTILLO, demandantes en la presente causa.

Documento público en el cual se pactó que el pago de las obligaciones que se contrajeran con el Banco durante los veinte años, sostiene la apoderada que la prescripción para ese momento era de veinte años y que hoy es de diez años para los inmuebles; así mismo, afirma que con la hipoteca no se hizo de pagaré o títulos enlistados en la constitución de la hipoteca. Tampoco se indicó un monto debido.

Que el Banco Central Hipotecario dejó de existir en virtud del decreto 20 del 12 de enero de 2001, y las obligaciones que tenía a su favor fueron objeto de transacciones con otras personas naturales o jurídicas, generalmente por sesión de los documentos en que constaban autorizados por la Superintendencia bancaria anterior a su terminación y disolución con fecha 29 de agosto de 2008.

IV. CONSIDERACIONES

Previo al estudio de fondo, se debe advertir que en el proceso NO se observa irregularidad que pueda invalidar lo actuado; los presupuestos procesales son convergentes; presente está la legitimación por activa y pasiva, lo que imprime viabilidad a un pronunciamiento de fondo para cuyo efecto se invoca el artículo 230 de la Constitución Política, teniendo en cuenta además que este proceso ha seguido los cauces trazados por el Legislador.

Advertido lo anterior, procede el despacho a estudiar la excepción denominada "Falta de legitimación en la causa por activa" propuesta por la apoderada de la parte demandada CENTRAL DE INVERSIONES S.A., en adelante CISA, quien a manera de síntesis argumenta que quien está llamado a responder por la pretensiones de los demandantes es la señora SANDRA CECILIA HERRERA HERNÁNDEZ, por ser la actual cesionaria de la Escritura Publica No. 1386 del 20 de abril de 1995.

En cuanto al mecanismo exceptivo propuesto por la apoderada de CISA, la doctrina procesal ha determinado que la legitimación en la causa se erige en presupuesto material de la pretensión y por lo tanto de la sentencia.

El tratadista Hernando Devis Echandía define el concepto así: *"En lo que respecta al demandante, la legitimación en la causa es la titularidad del interés materia del litigio y que debe ser objeto de sentencia (procesos contenciosos), o del interés por declarar o satisfacer mediante el requisito de la sentencia (procesos voluntarios). Y por lo que al demandado se refiere, consiste en la titularidad del interés en litigio,*

por ser la persona llamada a contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual permite la ley que se declare la relación jurídica material objeto de la demanda".

Lo anterior nos lleva a inferir, que debe existir plena certeza, sobre la persona o la entidad a la que se va a demandar, a fin que se establezca cabalmente la relación procesal y surja la controversia respecto del derecho o pretensiones incoadas por la parte actora. De acuerdo a lo anterior, una vez revisado el expediente se advierte que el demandado CENTRAL DE INVERSIONES S.A., si bien inicialmente ostentó la titularidad del gravamen hipotecario que aquí se demanda, pues el BANCO CENTRAL HIPOTECARIO LIQUIDADO, le cedió la hipoteca otorgada por los señores GERARDO ORTIZ REATIGA e IBET PATRICIA CASTILLO OLARTE, este utilizó la misma figura para transferir en cabeza de la COMPAÑÍA DE GERENCIAMIENTO DE ACTIVOS S.A. el gravamen hipotecario; por lo que claramente CISA no está llamado a responder por las peticiones de la parte demandante, ya que este no puede ser calificado como tenedor legítimo que represente la acreencia.

Dicho esto, se declarara probada la excepción propuesta la apoderada de la parte demandada CISA y así se indicará en la parte resolutive de la presente providencia.

Establecido lo anterior, procede el Despacho a continuar con el estudio de las pretensiones exigidas por la parte demandante. De acuerdo a los antecedentes del presente asunto, el artículo 2432 del Código de Civil, dispone que: "La hipoteca es un derecho de prenda constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor." , es decir que garantiza y respalda en cumplimiento de una obligación contraída.

La hipoteca como derecho accesorio se extingue junto con la obligación principal; es decir, se extingue así mismo por la resolución del derecho del que la constituyó o por el evento de la condición resolutoria, según las reglas legales; además, se extingue por el cumplimiento del plazo 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, como lo manda el artículo 2457.

Por su parte, el artículo 2536 del C.C. señala: "PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN EJECUTIVA Y ORDINARIA". <Artículo modificado por el artículo 8 de la Ley 791 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> 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".

A continuación, se aterrizará al caso concreto, resolviendo las pretensiones invocadas conforme a los planteamientos ya establecidos.

DEL CASO CONCRETO

Las pretensiones invocadas por los demandantes tienen asidero en los artículos 2535 a 2541 del Código Civil, que consagran la prescripción como medio de extinguir las acciones, estableciéndose que cuando una acción no es ejercida dentro del tiempo en que la obligación se hace exigible, esta prescribe en 10 años, en virtud de lo consagrado en la Ley 791 de 2002.

De las pruebas traídas al plenario por la parte demandante, se observa que mediante la escritura pública No. 1386 del 20 de abril de 1995 otorgada en la Notaría Cuarta de Bucaramanga, se constituyó hipoteca abierta a favor del Banco Central Hipotecario sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 300-111749. Documento que fue objeto de varias cesiones, siendo la última de ellas a favor de la señora SANDRA CECILIA HERRERA HERNÁNDEZ.

Expuesto lo anterior, tenemos que, los demandantes pretenden que se declare extinguida la obligación hipotecaria contenida en la escritura pública No. 1386 del 20 de abril de 1995 de la Notaría Cuarta de Bucaramanga, por "haber prescrito la hipoteca" ya que "Al observar las fechas de creación de la escritura de hipoteca y habiendo transcurrido más diez años necesarios para la prescripción extraordinaria conforme a la ley 791 de 2002 su señoría debe ordenar la cancelación de la inscripción a la anotación 012 que contiene el folio de matrícula No. 300-111749".

Pues bien, aunque si bien la parte actora a través de su representante judicial indica que la prescripción alegada se da por el modo extraordinario (10 años), no puede acogerse de manera positiva sus pretensiones por las siguientes razones:

Como primera medida, tenemos que del estudio de la hipoteca objeto de Litis, se advierte que la misma se constituyó con el objeto de garantizar todas las obligaciones que los otorgantes (deudores) pudiesen adquirir con la acreedora en ese entonces Banco Central Hipotecario, por un tiempo determinado (20 años), sin que en la misma se indique específicamente la obligación que habían adquirido los demandantes con la entidad bancaria, pues se desconoce el monto de la obligación y lo más importante la fecha de su exigibilidad (data importante para establecer el momento en el cual se deben contar los términos para que operara la prescripción invocada).

En segundo lugar, se conoce que la cesión que la Compañía de Gerenciamiento de Activos S.A.S., a la señora Sandra Cecilia Herrera Hernández (véase pag. 628), se indicó: "(...) con la presente acta formalizamos la entrega de la obligación en la referencia, de la cual la señora SANDRA CECILIA HERRERA HERNANDEZ (CESIONARIO), manifestó que conoce y acepta que CGA SAS EN LIQUIDACION no tiene título valor que le incorpore, toda vez que fueron adquirida(s) por CGA SAS EN LIQUIDACION como registro(s) cierto(s) pendiente(s) de cancelar y solo se cuenta con la escritura de hipoteca que garantiza la obligación No 450007003871031, a cargo de GERARDO ORTIZ RIATIGA, identificado con C.C. 91.230.831, para lo cual procedemos a legalizar la operación de cesión de cartera (...)" (Subrayado fuera del texto original)

Es decir, la escritura pública sobre la cual se solicita su extinción no cuenta con la obligación principal que la respalde, de ahí la imposibilidad de declarar la extinción

de la obligación que fue respaldada con el gravamen hipotecario y, no puede esta operadora judicial con la simple manifestación de operar la prescripción proceder a ello, maxime cuando no se tiene certeza acerca de la fecha de fenecimiento de la obligación primera.

Realizadas las anteriores apreciaciones se observa que la acción ejercida por los demandantes es la ordinaria de cancelación de hipoteca y por lo tanto su término prescriptivo es de 10 años, termino que debe contarse desde la fecha en que se hizo exigible la obligación, de conformidad a lo consignado en los artículos 2535 y 2536 del C.C.

Corolario de lo anterior, no podría tomarse como fecha de exigibilidad la fecha de creación de la hipoteca, esto es, 20 de abril de 1995 como así lo pretende la parte demandante, al indicar en el hecho 5.5. del escrito de demanda: *“Al observar las fechas de creación de la escritura de hipoteca y habiendo transcurrido más diez años necesarios para la prescripción extraordinaria conforme a la ley 791 de 2002 su señoría debe ordenar la cancelación de la inscripción a la anotación 012 que contiene el folio de matrícula No. 300-111749 (...)”*

En efecto, la parte demandante asegura que “han transcurrido más de diez años”; sin embargo, se itera que, el plazo de los diez años se cuentan a partir desde que la obligación se haya hecho exigible y, en el caso en marras con los documentos traídos al presente trámite, no se puede establecer la fecha de exigibilidad de la obligación que respaldó la hipoteca, lo que impide el determinar la fecha en la que presuntamente operaría el fenómeno de la prescripción.

Sobre este punto, la Corte Suprema de Justicia, en múltiples pronunciamientos, ha establecido que: *“la única condición necesaria para la prescripción extintiva de acciones y derechos es solamente el que se cumpla cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Ella se funda tanto en la presunción de que las obligaciones y derechos ajenos se han extinguido, como en el concepto de pena infligida al acreedor negligente que ha dejado pasar un tiempo considerable sin reclamar su derecho”* (Cas., 2 de noviembre de 1927, XXXV, pag. 57). (Subrayado fuera del texto original)

Así las cosas, por tratarse de una hipoteca de naturaleza abierta, resulta improcedente ordenar su cancelación por cuando no aparece acreditada la extinción de la obligación contraída por el deudor hipotecario y no se avizora la fecha de exigibilidad de la misma, que permita dar aplicación a la figura de la prescripción ordinaria.

V. DECISIÓN

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Civil Municipal de Bucaramanga, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DICTAR SENTENCIA ANTICIPADA, dentro del presente trámite, proceso VERBAL de CANCELACIÓN DE HIPOTECA propuesto por IBET PATRICIA CASTILLO OLARTE, DIEGO FERNANDO ORTIZ CASTILLO y SILVIA PATRICIA ORTIZ CASTILLO contra CENTRAL DE INVERSIONES S.A. – CISA, COMPAÑÍA DE GERENCIAMIENTO DE ACTIVOS S.A.S. y SANDRA CECILIA HERRERA HERNÁNDEZ, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 278 del C.G.P., según lo expuesto en la parte motiva

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción formulada por el demandado CENTRAL DE INVERSIONES S.A. – CISA denominada “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA” de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: DENEGAR las pretensiones formuladas en la demanda, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandante y a favor de la parte demandada. TÁSENSE por Secretaría.

QUINTO: SE FIJAN como agencias en derecho la suma de \$908.526 a favor de los demandados, correspondiéndoles del valor total una tercera parte para cada uno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


ZAYRA MILENA APARICIO BENAVIDES
JUEZ

KAM

La presente sentencia se notifica en estado No. 122 el 30 de julio 2021.