

**DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA**



JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA

Cartagena de Indias, D.T y C., dieciocho (18) de junio de dos mil veinte (2020).-

I. OBJETO A DECIDIR

Se encuentra al despacho para proferir decisión de fondo en el proceso Declarativo de “*PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE OBLIGACIÓN y GARANTÍA HIPOTECARIA*” seguido por el **CENTRO DE ATENCIÓN AL CONDUCTOR CARTAGENA DE INDIAS S.A.S.** actuando a través de apoderado judicial, contra la señora **ESTHER ALICIA ESPINOSA GUERRERO** y demás personas indeterminadas.

II. SITUACIÓN FÁCTICA

En síntesis, la parte demandante puso de presente los siguientes hechos:

1. Relata, que la sociedad CENTRO INTEGRAL DE ATENCIÓN AL CONDUCTOR DE CARTAGENA DE INDIAS S.A.S. adquirió a través de escritura pública N°4382 del 14 de octubre de 2014, de la Notaria Segunda del Circulo de Cartagena, un bien inmueble identificado con el FMI No. 060-35763 (casa lote) ubicado en calle 33 n° 21^a-82, del barrio Pie de la Popa.

2. Que sobre el mencionado inmueble figura una obligación garantizada a través de hipoteca constituida por los señores DORA MARTÍNEZ y MIGUEL TORRALVO, quienes fueron los anteriores propietarios del bien, en favor de ESTHER ESPINOSA DE GUERRERO.

3. Señala la parte actora que, por haber adquirido el derecho de dominio del bien inmueble en mención, actualmente tiene la calidad de cesionaria de la deuda e hipoteca que sobre él recae.

4. Agrega, que desde la fecha de constitución del gravamen, han transcurrido más de 18 años, sin que la acreedora ESTHER ESPINOSA DE GUERRERO, haya presentado acciones judiciales tendientes a cobrar la deuda, cumpliendo con todos los requisitos para solicitar la cancelación de la obligación dineraria y su garantía hipotecaria.

III. PRETENSIONES

Con fundamento en lo anterior, la parte demandante enarbó, en suma, las siguientes:

a) Que se declare extinto el derecho de crédito y la garantía hipotecaria sobre la el bien inmueble identificado con el FMI No. 060-35763, consistente en la casa lote, calle 33 N°21^a-82, barrio Pie de la Popa, constituida por los anteriores propietarios en favor en la demandada.

b) Se ordene oficiar a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos para que inscriba la sentencia de declaración judicial de prescripción extraordinaria extintiva de la obligación, garantizada con hipoteca.

c) Se condene a la parte demandada a pago de costas y gastos del proceso, si llegaran a oponerse.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL

1. Una vez presentada la demanda, se gestó la admisión, traslado y se ordenó el emplazamiento de la demandada y personas indeterminadas.

2. Posteriormente, se efectuó la carga procesal de emplazamiento y registro en la base nacional de personas emplazadas que maneja el Consejo Superior de la Judicatura.

3. Mediante proveído del 15 de octubre de 2019, el juzgado dispuso designar curador ad litem al abogado EUDONILXON ÁLVAREZ TATIS, para que represente a la parte demandada y a las personas indeterminadas.

4. Asumido el nombramiento como curador ad litem de la parte demandada indeterminados, procedió el designado a contestar el 11 de noviembre de 2019, sin proponer oposición alguna.

V. CONSIDERACIONES

1. Sea lo primero anotar, que la presente providencia se funda en lo dispuesto por los artículos 120 inc 3^o 278 num. 2^o del Código General del Proceso, y será proferida por escrito, en estricta aplicación de los principios constitucionales de celeridad de la administración de justicia, economía procesal y tutela judicial efectiva, consiguiendo de esta manera el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia.

Del mismo modo, que de conformidad con lo previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, “*se exceptúan de la suspensión de términos... ..la emisión de sentencias anticipadas*”.

2. Sobre los PRESUPUESTOS PROCESALES, exigidos por la ley para la validez formal y la existencia del proceso (COMPETENCIA, CAPACIDAD PARA SER PARTE, CAPACIDAD PROCESAL Y DEMANDA EN FORMA), al igual que los PRESUPUESTOS MATERIALES DE LA ACCIÓN o de la PRETENSIÓN, en orden a que pueda fallarse de mérito (LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA, INTERES PARA OBRAR y TUTELA JURIDICA), se hallan estructurados a cabalidad en el presente proceso, razón por lo cual no se detiene en su análisis, lo cual sería procedente sólo ante la ausencia de ellos.

3. Trátese el presente asunto, de un proceso cognoscitivo cuya aspiración principal consiste en el declarar que la obligación contraída por los señores DORA DEL SOCORRO MARTÍNEZ DE TORRALVO y MIGUEL ANTONIO TORRALVO VARGAS, a favor de la señora ESTHER ESPINOSA DE GUERRERO, garantizada con hipoteca de primer grado sobre un bien inmueble identificado con el FMI 060-35763 – casa lote, ubicado en esta ciudad, calle 33 N° 21^a-82 barrio Pie de la Popa-, se extinguió por no haber ejercido la acreedora acciones de cobro por más de 10 años desde que la obligación se hizo exigible, dando lugar a la prescripción liberatoria, tal como se puede interpretar lozanamente de la demanda impetrada.

3.1. De acuerdo al artículo 1625 del Código Civil, “*toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula. Las obligaciones se extinguen además en todo o en parte: ...10. Por la prescripción*”.

Mientras que el artículo 2512 de esa misma codificación, señala que “*la prescripción es 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. Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción*”.

Para luego indicar en el canon 2535 del mismo estatuto, que “*la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible*”.

¹ARTÍCULO 120. TÉRMINOS PARA DICTAR LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES POR FUERA DE AUDIENCIA. En las actuaciones que se surtan por fuera de audiencia los jueces y los magistrados deberán dictar los autos en el término de diez (10) días y las sentencias en el de cuarenta (40), contados desde que el expediente pase al despacho para tal fin. En lugar visible de la secretaría deberá fijarse una lista de los procesos que se encuentren al despacho para sentencia, con indicación de la fecha de ingreso y la de pronunciamiento de aquella.

No obstante, cuando en disposición especial se autorice decidir de fondo por ausencia de oposición del demandado, el juez deberá dictar inmediatamente la providencia respectiva.

² ARTÍCULO 278. CLASES DE PROVIDENCIAS. Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias.

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.

Que en lo que refiere al término exigido, la regla general se sitúa en el artículo 2536 del Código Civil, al indicar en el texto actual que:

“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”.

Con todo, vale recordar que el precitado artículo fue modificado por la Ley 791 de 2002, en tanto que esa disposición redujo a la mitad los términos prescriptivos que venían consagrados. Por ello, antes de su entrada en vigencia, la acción ejecutiva prescribía en 10 años, mientras que la “ordinaria” en 20.

Situación que genera la posibilidad de escogencia de la ley anterior o la actual, como lo prevé el artículo 41 de la Ley 153 de 1887, esto es, *“la prescripción iniciada bajo el imperio de una ley, y que no se hubiere completado aún al tiempo de promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera o la segunda, a voluntad del prescribiente; pero eligiéndose la última, la prescripción no empezará a contarse sino desde la fecha en que la ley nueva hubiere empezado a regir”*.

3.2. Por demás, conviene precisar que luego de la expedición de la Ley 791 de 2002, se dispuso cualquier duda sobre la posibilidad de poder formular acción con miras a que sea declarada la prescripción extintiva y consumir sus efectos.

Así, al adicionar el artículo 2º al contenido del artículo 2513 del Código Civil, se regló que *“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 aquel renunciado a ella”*.

3.3. A voces de la doctrina, la prescripción extintiva supone la terminación de obligaciones anteriormente efectivas, generada en la inamovilidad jurídica del sujeto en que en su favor se fundó la obligación.

3.3.1. Así, por ejemplo, HINESTROSA señala que *“la ley fija términos que considera amplios y suficientes para el ejercicio de los derechos que protege, de modo que si el titular no los hace valer en oportunidad, deja de merecer la tutela del derecho y así pierde su posición. Acá, en cuanto se estudia la prescripción como modo de extinguir las obligaciones, se anota que el acreedor pierde, sin más, su derecho de crédito”*³.

3.3.2. Por ello, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema a través de su jurisprudencia, ha expuesto esta figura de la siguiente manera:

“El instituto de la prescripción, específicamente la extintiva o liberatoria, cuyo fundamento radica en el mantenimiento del orden público y de la paz social o, como asegurara un conocido autor, en *“...la utilidad social...”* (Alessandri Rodríguez, Arturo, Derecho Civil, Teoría de las Obligaciones, Ediciones Librería del Profesional, 1983, Bogotá, Colombia), busca proporcionar certeza y seguridad a los derechos subjetivos mediante la consolidación de las situaciones jurídicas prolongadas y la supresión de la incertidumbre que pudiera ser generada por la ausencia del ejercicio de las potestades, como quiera que grave lesión causaría a la estabilidad de la sociedad la permanencia de los estados de indefinición, así como la enorme dificultad que entrañaría decidir las causas antiquísimas. Por eso la Corte ha dicho que la institución *“...da estabilidad a los derechos, consolida las situaciones jurídicas y confiere a las relaciones de ese género la seguridad necesaria para la garantía y preservación del orden social”*, ya que *“...la seguridad social exige que las relaciones jurídicas no permanezcan eternamente inciertas y que las situaciones de hecho prolongadas se consoliden...”* (Sentencia, Sala Plena de 4 de mayo de 1989, exp. 1880); y en otra ocasión, asimismo, sostuvo que *“...para la seguridad de la colectividad sería altamente perjudicial que las relaciones jurídicas se prolongaran en el tiempo de manera indefinida, no obstante la dejación o la indolencia de sus titulares, pues ello, a la postre, daría pie a toda suerte de acechanzas y desafueros...”* (Sala de Casación Civil, sentencia 065 de 4 de marzo de 1988, G. J. CXCII, 192).

De esta manera, la prescripción aparece como fenómeno que permite al titular de un específico derecho hacer uso de él, bajo la condición de que despliegue la actividad necesaria dentro del periodo que la misma ley le confiere, so pena de que,

³ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones. Ed. Universidad Externado de Colombia. 3ª edición, 2007, p. 837.

en el evento de no proceder así, se produzca la respectiva extinción en virtud de la incuria en que haya podido incurrir, teniendo en cuenta, eso sí, que no es el mero transcurrir de las unidades de tiempo el que engendra el resultado extintivo, sino que se hace menester el comportamiento inactivo del acreedor, en la medida que es su actitud indiferente la que gesta, en medio del pasar de los días, que se concrete la extinción. En similar sentido se pronunció la Corte mediante fallo de 11 de enero de 2000, proferido en el proceso 5208, cuando dijo que “...no es bastante a extinguir la obligación el simple desgranar de los días, dado que se requiere, como elemento quizá subordinante, la inercia del acreedor.”, de todo lo cual fluye claramente cómo “...del artículo 2535 del C. C. se deduce que son dos los elementos de la prescripción extintiva de las acciones y derechos: 1° el transcurso del tiempo señalado por la ley, y 2° la inacción del acreedor” (Sent. S. de N. G., 18 de junio de 1940, XLIX, 726)⁴.

3.3.3. Por ello, también ha indicado esa Corporación que “la finalidad de la prescripción extintiva no es otra que la de consolidar situaciones jurídicas concretas, en consideración al transcurso del tiempo. En relación con la prescripción extintiva o liberatoria, la regla general es que el plazo fijado en la ley debe computarse a partir de cuándo podía ejercitarse la acción o el derecho. Sin embargo, antes de completarse el término legal de la prescripción puede verse afectada por los fenómenos jurídicos de interrupción natural o civil, y de la suspensión”⁵.

3.3.4. Entonces, la causa generadora de la liberación del vínculo obligacional que soporta el deudor es la inactividad o negligencia de quienes siendo titulares de derechos subjetivos no los ejercitaran durante el tiempo previsto como máximo de inacción, desentendimiento que acarrea una sanción jurídica en contra de quien debieron hacer útiles los mecanismos legales para perseguir sus intereses, en este caso, patrimoniales.

3.4. Asimismo es importante resaltar, que una vez producida la extinción de la obligación principal, las obligaciones que le acceden también decaen, al aplicarse el aforismo romano de que *lo accesorio corre la suerte de lo principal*, por ello, el artículo 2537 ibídem, establece que “la acción hipotecaria y las demás que proceden de una obligación accesoría, prescriben junto con la obligación a que acceden”.

3.4.1. De ahí que la prescripción extintiva en materia hipotecaria supone la culminación de los efectos jurídicos que genera las disposiciones contenidas en escritura pública constitutiva del gravamen, así como la liberación de ese derecho real.

Por consiguiente, la acción hipotecaria prescribe en conjunto con la obligación principal que se derive. Verbigracia, prescrito el mutuo, prescrito consigo la garantía hipotecaria que soporta la obligación. De ahí que el artículo 2457 del C. C., en su inc. 1°, establezca, como la más obvia de las causas de la terminación de la hipoteca, la de la extinción de la “obligación principal”. Así pues, desaparecida la obligación principal por uno cualquiera de los motivos que la ley prevé, también desaparece la hipoteca porque esta no puede subsistir sin aquella⁶.

3.4.2. En estos términos se ha pronunciado la Sala Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia sobre el contrato de hipoteca y los efectos que sobre tal garantía produce la extinción de la obligación que la soporta:

“De conformidad con lo establecido en el inciso primero del artículo 2457 del Código Civil, “la hipoteca se extingue junto con la obligación principal”.

A su turno, el artículo 2537 ejusdem dispone: “la acción hipotecaria y las demás que proceden de una obligación accesoría, prescriben junto con la obligación a que acceden”.

Estas disposiciones son expresiones del carácter esencial de la hipoteca de ser un “derecho real accesorio”, pues el fin último de esta garantía real no es otro que respaldar el cumplimiento de una obligación principal.

Según el artículo 1499 de la ley sustantiva civil, un contrato es accesorio “cuando tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no pueda subsistir sin ella”.

En un sentido similar, el artículo 65 de la misma codificación define la caución del siguiente modo: “Caución significa generalmente cualquiera obligación que se contrae para la seguridad de otra obligación propia o ajena. Son especies de caución la fianza, la hipoteca y la prenda”.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de 13 de octubre de 2009, Exp. No. REF.: 11001-3103-028-2004-00605-01.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de 3 de mayo de 2002, Exp. No. 6153.

⁶ Corte suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de 1° de septiembre de 1995, Exp. No. 4219.

A partir de este postulado general que hace de la hipoteca una garantía real accesoria se desprende la consecuencia evidente e ineluctable de que ésta no puede existir sin la obligación principal a la que respalda. Si la obligación se extingue, necesariamente el gravamen desaparece con él. La extinción de esta garantía se produce, por tanto, de pleno derecho al fenecer la prestación principal, por lo que la intervención del juez en esta precisa materia se circunscribe a constatar dicha extinción, para lo cual habrá de declarar que ésta se produjo en la misma fecha en que desapareció la obligación principal, debiendo, por tanto, ordenar su cancelación inmediata al funcionario del registro correspondiente”. (CSJ, STC12478-2014).

3.4.3. Como también lo ha expresado la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito judicial de Bogotá:

“Por ende, si la obligación cambiaria se extinguió por prescripción, parejamente feneció la hipoteca, sin que su carácter abierto obstaculice dicho efecto, toda vez que “un contrato de hipoteca abierta celebrado con anterioridad al crédito o créditos para cuya seguridad se constituye, vale como hipoteca eventual o condicional, por lo que su efectividad queda sujeta al posterior nacimiento de la obligación u obligaciones principales; por consiguiente, una vez ajustados “los contratos a que acceda”, la hipoteca ya no será eventual, pues se habrá cumplido la condición a la que estaba sometida, de suerte que extinguida la deuda o deudas garantizadas, por cualquiera de los modos previstos en la ley, necesariamente se extinguirá el gravamen, justamente por ser accesorio y porque no puede subsistir sin aquellas”⁷.

Lo cual, por demás, así en gracia de discusión se entendiera que genera una “obligación natural” y que el artículo 1529 del Código Civil le imprime validez y eficacia a las garantías que respaldan obligaciones de esa estirpe, debe tratarse de hipotecas o prendas constituidas por “terceros”, como lo precisa la misma disposición, de ahí que ello no impediría la extinción de la hipoteca constituida por el propio deudor, cuando la obligación garantizada se extingue por uno cualquiera de los modos previstos en el artículo 1625 del Código Civil, entre los que se encuentra la prescripción⁸.

3.4.4. Por ende, si la inactividad del acreedor durante el término legal ha generado la prescripción de la obligación, consecuentemente se produce la extinción y levantamiento de la hipoteca, inclusive si ésta es de la clase de las denominadas “abiertas”, salvo que subsista algún otro vínculo jurídico entre las partes que generaron tal gravamen como garantía.

5

4. Siguiendo el estudio del caso, conforme a lo narrado en el acápite de los hechos y las pruebas obrantes, se observa a folio 23 y siguientes, que la sociedad demandante celebró contrato de compraventa debidamente inscrita con el señor MIGUEL ANTONIO TORRALVO VARGAS sobre el bien materia del litigio, figurando como actual propietario del inmueble sobre el cual pesa el gravamen hipotecario, lo que revela su interés serio, actual, concreto y patrimonial respecto de las pretensiones que invoca, pues, al mantener perenne la obligación personal que ata al anterior dueño del bien hipotecado con el acreedor, generaría también la perpetuidad del vínculo real sobre ese preciso bien, por lo que tal situación genera legitimación al demandante para la presente acción con miras a procurar la liberación.

Es que como lo ha señalado la jurisprudencia, “del contenido del artículo 2512 del Código Civil, se colige que la prescripción está consagrada en un doble sentido: como un modo de adquirir las cosas ajenas, o como una forma de extinguir las acciones o derechos ajenos y, aunque una y otra especie de prescripción comparten algunos rasgos similares, es innegable que se trata de institutos diferentes, tal como ha sido reconocido por un amplio sector de la doctrina y por algunas legislaciones foráneas.

*La extintiva, que importa para el caso por ser la alegada por el accionante, extingue el derecho sin que se predique ganancia o contrapartida alguna del favorecido con la prescripción; **y puede alegarse como acción cuando quien demanda su declaración demuestra un interés serio, concreto y actual.** Pero, además, puede formularse como excepción, que es la clásica manera de oponerse el deudor”⁹.*

Por consiguiente, aunque el actor sitúe su vocación para demandar en una “cesión de la deuda” que al parecer estima configurarse al adquirir el inmueble hipotecado, tal cambio de sujeto pasivo no ha ocurrido, sin que esto deslegitime su accionar.

Ello porque debe distinguirse el derecho personal de crédito que se mantiene en cabeza del deudor, con el derecho real que se constituyó sobre el bien, frente al cual, los adquirentes “son simples aseguradores del rédito”, y que “en esos mismos términos, el Código Civil enseña cómo «[l]a hipoteca es un derecho de prenda constituido sobre inmuebles que no dejan por eso

⁷ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, Sentencia de 17 de febrero de 2015, M.P. Marco Antonio Álvarez Gómez.

⁸ Ibidem.

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de 6 de agosto de 2019, Exp. STC10479-2019.

de permanecer en poder del deudor» (Art. 2432), en el que «[p]ueden obligarse hipotecariamente los bienes propios para la seguridad de una obligación ajena; pero no habrá acción personal contra el dueño, si éste no se ha sometido expresamente a ella» (Art. 2439), por lo tanto «[e]l que hipoteca un inmueble suyo por una deuda ajena, no se entenderá obligado personalmente si no se hubiere estipulado» (Art. 2454). Y con ese panorama, su carga «se extingue junto con la obligación principal» (Art. 2457)¹⁰.

Sin que pueda obviarse que el acreedor pueda ejercer ambas acciones de carácter real y personal, como lo preceptúa el artículo 2449 del Código Civil, al decir que *“el ejercicio de la acción hipotecaria no perjudica la acción personal del acreedor para hacerse pagar sobre los bienes del deudor que no le han sido hipotecados, y puede ejercitarlas ambas conjuntamente, aún respecto de los herederos del deudor difunto; pero aquélla no comunica a ésta el derecho de preferencia que corresponde a la primera”*.

No obstante, como se indicó, el interés que le asiste y permite fundar su demanda, se centra en la calidad de propietario del bien hipotecado, frente al cual no sólo le afectaría una acción real por parte del acreedor, sino que le genera consecuencias de cara a los derechos que tiene sobre el bien que es titular del derecho de dominio. En la que vale decir, como regla general, bien podría un propietario al ser demandado como dueño de la cosa gravada, formular exitosamente la excepción de prescripción, que no se discute también puede ser estructurada como acción.

4.1. Es igualmente cierto, que a folio 21 se encuentra copia de la escritura pública No. 1487 de 30 de septiembre de 2980, otorgada por la Notaría Primera de Cartagena, donde los señores MIGUEL ANTONIO TORRALVO VARGAS y DORA DEL SOCORRO MARTÍNEZ DE TORRALVO, celebraron contrato de mutuo sin interés con la señora ESTHER ALICIA ESPINOSA DE GUERRERO, por la suma de \$296.000 y para garantizar el préstamo a ésta última, fue constituida hipoteca de primer grado sobre el inmueble ya mencionado, que se identifica con el FMI 060-35763.

También reposa a folios 18 a 20, certificado de tradición y libertad del referido inmueble, en el que en la anotación No. 7, se aprecia la inscripción de la escritura pública No. 1487, lo que permite tener por acreditado el perfeccionamiento de la hipoteca, conforme lo exigen los artículos 2434 y 2535 del Código Civil, en armonía con el artículo 32 del Decreto 1250 de 1970, vigente al momento del acto jurídico, hoy contenido en el artículo 28 de la Ley 1579 de 2012.

Por tanto, también es posible llegar a la deducción de que el inmueble ubicado en el barrio Pie de la Popa, calle 33 N° 21^a-82 y distinguido con el FMI No. 060-35763, fue adquirido junto con gravamen hipotecario para garantizar dicho contrato de mutuo.

4.2. La segunda conclusión por este despacho, consiste entender, tal como lo hace la accionante, que la escritura pública de declaración de cancelación de hipoteca #1296 de 21 de abril de 2014, otorgada en la Notaría Segunda de Cartagena y registrada ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, no produce los efectos de extinción de la hipoteca y se hace inoponible a terceros, especialmente al acreedor, debido a que el levantamiento del gravamen fue realizado por persona distinta al acreedor, como lo exigía el artículo 50 del Decreto 1250 de 1970, pero que, en todo caso, tal acto jurídico, según se desprende de la anotación No. 9 del certificado de tradición y libertad del inmueble, no indica el levantamiento o extinción de la anotación No. 7, que contiene el dato de registro del gravamen.

Sumado a ello, no puede perderse de vista que la presente acción se endereza en primer término a lograr la declaratoria de prescripción extintiva de la obligación personal de quien constituyó el gravamen, que consecuentemente, de acogerse tal pedimento, generaría, como lo ha indicado la jurisprudencia, la extinción de la hipoteca.

4.3. El otro aspecto que se revela con los documentos allegados, es que el mutuo que generó la constitución de la hipoteca, se hizo exigible pasados 12 meses contados a partir del 30 de septiembre de 1980, según se desprende de la cláusula segunda, literal b) de la escritura.

De tal suerte que, la exigibilidad de la obligación principal e hito temporal desde donde empezaría a correr el término prescriptivo de esa prestación, se ubica en la referida calenda.

4.4. También es claro, que la demanda fue presentada el 20 de junio de 2019, según se aprecia a folios 1 y 30 del expediente.

4.5. Siendo así, la obligación principal de crédito o mutuo sin interés suscrito entre los anteriores propietarios y la demandada, para el momento de presentación de la demanda,

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de 6 de junio de 2018, Exp. STC7314-2018.

tendría consolidado el término prescriptivo a que refiere la Ley 791 de 2002, esto es, 5 años para la acción ejecutiva y 10 para la ordinaria.

Incluso, al momento de presentación de la demanda también se encontraban superados con creces, los 10 y 20 años que el Código Civil estipulaba antes de la entrada en vigencia de la Ley 791 de 2002, si es que si engracia de discusión se interpretara que sería esa la normatividad aplicable o en la que estaba interesado apoyarse la demandante, que a decir verdad, no podría colegirse que esa fue la intención del actor, pues ese extremo se volcó en su escrito genitor por el término prescriptivo ya modificado.

4.6. Adicionalmente, no se aprecia ningún hecho configurativo de suspensión o interrupción de la prescripción que pudiese colegir que no se ha cristalizado efectivamente el término para la extinción de la obligación, máxime, que como lo ha expresado la jurisprudencia¹¹, *“como a lo anterior se añade que ninguno de los elementos de juicio que obran en la foliatura reporta que el antedicho término de prescripción se hubiera suspendido o interrumpido en alguna de las formas que prevén los artículos 2539 y 2541 del Código Civil (carga demostrativa que incumbía a la parte demandada), fuerza colegir que el derecho de crédito que dio lugar al otorgamiento de la hipoteca (si es que ya no se había extinguido por pago) prescribió, y con él, la garantía real, dada su naturaleza accesoria (art. 2457, ib.)”*¹².

Lo que se traduce también en la consecuente extinción y levantamiento de la hipoteca que accedía a dicha obligación. Máxime, si ni del contrato de hipoteca contenido en la escritura pública No. 1487, ni de su registro, se puede concluir que se tratara de una hipoteca abierta, sino exclusivamente para garantizar las obligaciones que emanaban del contrato de mutuo que la generó.

5. Por todo lo expuesto, se accederá a las pretensiones solicitadas por el demandante, declarando que se ha extinguido la obligación por haber sobrevenido la prescripción liberatoria y con ello las acciones reales accesorias sobre de la hipoteca que fue constituida sobre el bien distinguido con FMI 060-35763.

No habrá condena en costas, de conformidad con lo previsto en el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso.

7

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

VI. RESUELVE

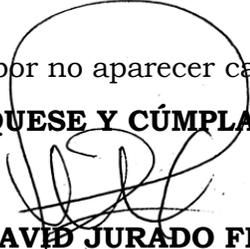
PRIMERO: DECLARAR la extinción de la obligación emanada del contrato de mutuo o préstamo y la garantía hipotecaria constituida por los señores DORA MARTÍNEZ DE TORRALVO Y MIGUEL TORRALVO VARGAS a favor de ESTHER ESPINOSA DE GUERRERO, mediante la escritura Pública N°1487 de fecha 30 de septiembre de 1980 de la Notaría Primera del Circulo de Cartagena.

SEGUNDO: OFICIAR a la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DEL CIRCULO DE CARTAGENA para que se efectuó la inscripción de la presente sentencia de declaratoria judicial de prescripción extintiva de la obligación y garantía hipotecaria que pesa sobre el inmueble identificado con la matricula inmobiliaria 060-35763.

TERCERO: OFICIAR al Registrador de Instrumentos Públicos del de Cartagena, para que efectúe la CANCELACIÓN DE LA HIPOTECA que pesa sobre el inmueble con matricula N° 060-35763, de la oficina a su cargo y por tanto la anotación # 9 de fecha 2 de mayo de 2014.

CUARTO: Sin condena en costas, por no aparecer causadas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CRISTIAN DAVID JURADO FERRER
JUEZ
2019-00473

¹¹ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sentencia de 9 de agosto de 2017, Exp. No. 13001-31-03-005-2015-00598-02. M.P. John Freddy Saza Pineda.

¹² Ibidem.