



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
Manizales, Caldas, treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Sentencia: 72
RADICADO: 170014003002-2019-00218-00
PROCESO: PRESCRIPCION EXTINTIVA
DEMANDANTE: MANUEL ALBERTO ARANGO OROZCO
DEMANDADO: PATRIMONIO AUTONOMO FIDUCIARIA CONCILIARTE,
administrado por la SOCIEDAD ALIANZA FIDUCIARIA S.A.

Conforme al artículo 278 del Código General del Proceso, procede el Despacho a dictar sentencia anticipada en el proceso verbal sumario de prescripción extintiva incoado por MANUEL ALBERTO ARANGO OROZCO contra el BANCO AV VILLAS.

Así mismo, la presente sentencia se emite de manera ESCRITA, en atención a lo normado en el inciso 2º del Parágrafo 3º del Artículo 390 del Código General del Proceso, el cual consagra: 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.

Además, resulta innecesario agotar el trámite de audiencia establecido en el Código General del Proceso, en razón de la celeridad y economía procesal, en línea con la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, que al respecto indica lo siguiente:

“De igual manera, cabe destacar que aunque la esquemática preponderantemente oral del nuevo ordenamiento procesal civil, supone por regla general una sentencia dictada de viva voz, es evidente que tal pauta admite numerosas excepciones, de la que es buen ejemplo la presente, donde la causal para proveer de fondo por anticipado se configuró cuando la serie no ha superado su fase escritural y la convocatoria a audiencia resulta inane (SC12137, 15 ag. 2017, rad. nº 2016- 03591-00)”.

Se considera que existe material documental suficiente para decidir la presente controversia, por lo que en aras de la celeridad y economía procedimental se obvia la etapa probatoria y de alegatos y en su lugar se proferirá el fallo correspondiente de manera anticipada, toda vez que la prueba de interrogatorio no es conducente para la demostración en lo que respecta a la no prescripción

de la acción que se reclama.

I. ANTECEDENTES

1. PETICIONES

Pretende la parte actora que se declare la prescripción extintiva de la obligación crediticia garantizada mediante Escritura Pública número 2840 del 26-10-1994, otorgada en la Notaría Segunda de Manizales, e inscrita en el Folio de Matrícula Inmobiliaria número 100-53182 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales. Y consecuentemente se declare la prescripción de la garantía hipotecaria.

2. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Los hechos referidos como apoyo de las pretensiones incoadas se plasman a continuación:

PRIMERO: El señor MANUEL ALBERTO ARANGO OROZCO, es propietario del siguiente bien inmueble: Lote de terreno con casa de habitación ubicada en la ciudad de Manizales, Urbanización La Enea, manzana 2 bis, lote número 34 68, según nomenclatura actual carrera 35 número 96 – 09, con un área de 57.00 metros cuadrados, con ficha catastral 107000002030019000000000, alinderado así: **////// POR EL NORTE CON LOS LOTES NÚMEROS 3471 EN 3.00 METROS Y 3469 EN 3.00 METROS, POR EL SUR CON LA AVENIDA EN 6.00 METROS, POR EL ESTE CON EL LOTE NÚMERO 3467 EN 15.00 METROS Y POR EL OESTE CON EL LOTENO. 3469 EN 15.00 METROS ////** .

SEGUNDO: El inmueble mencionado fue adquirido por el demandante, primero mediante compraventa realizada al señor AGUSTIN MORENO ARISTIAZABAL, mediante escritura pública 2360 del 09 de septiembre de 1997 otorgada en la Notaría Quinta de Manizales; posteriormente, por adjudicación en común y proindiviso con sus hijos en sucesión de su cónyuge señora ANA LETICIA ARANGO DE ARANGO, según sentencia del 08 del 18 de julio de 2016 del Juzgado Cuarto Civil Municipal de Manizales, ambos actos registrados en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales al folio de matrícula inmobiliaria número 100-53182.

TERCERO: Mediante escritura pública número 2840 DEL 26 DE OCTUBRE DE 1994 OTORGADA EN LA Notaría Segunda de Manizales, el señor AGUSTIN MORENO ARISTIZABAL, constituyo hipoteca abierta sin limite de cuantía en favor de AHORRAMAS CORPORACION DE AHORRO Y VIVIENDA, sobre el inmueble descrito en el hecho primero de esta demanda, tal y como se demuestra con el certificado de tradición del inmueble y la escritura mencionada que se adjuntan como prueba a la presente demanda.

CUARTO: Según aprobación de crédito emitido en su momento por AHORRAMAS el monto fue por la suma de \$7.000.000.00. m/c, obligaciones que fueron canceladas a AHORRAMAS con el producto del pago del precio de la compraventa entre el señor AGUSTIN MORENO ARISTIAZABAL y mi representado MANUEL ALBERTO ARANGO OROZCO, sin que AHORRAMAS CORPORACION DE AHORRO Y VIVIENDA hubiera cumplido con la cancelación del gravamen hipotecario ni expedido el paz y salvo correspondiente al pago de la obligación.

QUINTO: Desde la fecha de constitución del gravamen hipotecario (1994), al año en que mi representado adquirió el inmueble, a la fecha han transcurrido más de 20 años, tiempo fijado para la prescripción extraordinaria de la obligación.

SEXTO: Tal y como se desprende del certificado de existencia y representación que se anexa como prueba, según escritura pública número 160 del 28 de enero de 2000, de la Notaría 23 de Santafé de Bogotá D.C. Banco Comercial AV Villas S.A. o AV VILLAS, se fusionó con AHORRAMAS CORPORACION DE AHORRO Y VIVIENDA.

SEPTIMO: Según información por el señor MANUEL ALBERTO ARANGO OROZCO, éste ha acudido en múltiples oportunidades a AV VILLAS, con el fin de resolver la cancelación de la hipoteca acá mencionada, sin resultado alguno.

OCTAVO: Se desconoce el domicilio y la residencia del señor AGUSTIN MORENO ARISTIZABAL, por tal razón fui representado como uno de los actuales titulares del dominio y posesión efectiva del inmueble le asiste la capacidad por activa en ésta demanda.

II. ACTUACIÓN PROCESAL SURTIDA

Presentada la demanda el día 29-03-2019, y luego de cumplirse los requisitos exigidos por el Despacho, mediante auto del 20-05-2019 se admitió la demanda (Archivo 1, Folios 57 y s.s.), imprimiéndole el trámite del proceso verbal sumario contemplado en los artículos 390 y siguientes del Código General del Proceso.

La parte pasiva inicial (BANCO AV VILLAS), fue notificada a través de servicio postal autorizado, previo el cumplimiento de los requisitos normativos, y se contesta la demanda manifestando no ser el titular actual de los derechos contenidos en la obligación crediticia, como tampoco ser el actual acreedor hipotecario del bien cuya prescripción extintiva se pretende.

Así mismo, informó de la cesión del crédito en favor de la sociedad RESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS COLOMBIA LTDA. Y consecuentemente, solicitó vincular como litisconsorte necesario a la RESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA; y en el eventual caso de haberse cedido por esta, el presente crédito, vincular de igual forma a PATRIMONIO AUTONOMO FIDUCIARIA ALIANZA KONFIGURA y a PATRIMONIO AUTONOMO FIDUCIARIA CONCILIARTE, administrada por COVINOC.

Por auto del 04-10-2019, el Despacho procedió a tenerse como demandados a los PATRIMONIOS AUTÓNOMOS administrados por KONFIGURA S.A.S. y por COVINOC COMERCIAL LTDA; por las razones expuestas en dicho proveído.

Por auto del 14-02-2020, se informó la imposibilidad de notificar personalmente a KONFIGURA S.A.S. como litisconsorte necesaria por medio del Centro de Servicios Judiciales Civil-Familia. Lo anterior debido a que en dos intentos de notificación no se obtuvo éxito en el encargo. Y en consecuencia, se requirió a la parte actora para que notifique a la precitada entidad a la dirección física por esta aportada.

Por auto del 09-07-2020, y en vista de la imposibilidad de notificar al PATRIMONIO AUTÓNOMO administrado por KONFIGURAS S.A.S. (en liquidación para ese momento), se ordenó intentar su notificación a través de su

representante legal, el señor ORLANDO ERNESTO ARENAS RUIZ, toda vez que de la lectura del certificado visibles a folios 76 y 77 del expediente físico, no contaba con registro o información al respecto de su liquidador.

Aunado a lo anterior, en la precitada providencia, se sustrajo como parte demandada al PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDUCIARIA ALIANZA CONCILIARTE administrado por COVINOC COMERCIAL LTDA, por cuanto, hecho el análisis, no es esta última quien ostenta la calidad de su administrador como en su momento se leyó de lo contestado por el primigenio demandado, BANCO AV VILLAS; sino que es la empresa ALIANZA FIDUCIARIA S.A. la administradora del mismo.

Dilucidado el panorama, se ordenó la desvinculación de COVINOC COMERCIAL LTDA, y en su lugar, se dispuso tener como demandado, el PATRIMONIO AUTÓNOMO CONCILIARTE, administrado por la SOCIEDAD ALIANZA FIDUCIARIA S.A. Quien se tuvo por notificado en el precitado proveído.

Se procedió a emplazar al PATRIMONIO AUTÓNOMO administrado por KONFIGURAS S.A.S. -EN LIQUIDACIÓN-; y en consecuencia se ordenó el registro de dicho trámite en el Registro Nacional de Emplazados. Transcurrido el término, se designó al DR. LUIS LEANDRO CASTAÑO BEDOYA como curador ad-litem del extremo pasivo referido en las líneas antecedentes; quien luego de aceptar el designio, procedió a contestar la demanda, y proponiendo las excepciones de IMPRESCRIPTIBILIDAD DEL GRAVAMEN HIPOTECARIO y la EXCEPCIÓN GENÉRICA. Posteriormente se procedió a correr traslado de las mismas en providencia del 02-03-2022.

III. CONTESTACIÓN A LAS EXCEPCIONES

Corrido el traslado de las precitadas excepciones, la parte demandante procedió a descorrer las mismas en los siguientes términos:

- 1) El doctor LEANDRO CASTAÑO BEDOYA, curador ad litem de la demandada, acierta al manifestar que no se puede determinar si el deudor adquirió más obligaciones en cuanto a la hipoteca por tratarse de una hipoteca abierta sin límite de cuantía, de tal manera que si según los dichos del representante de la demandada pudieron haber existido esos créditos, también es claro y probable el hecho que también pudieron NO haber existido, tesis última que ha quedado probada según los que relataremos.

- 2) En cuanto a la prescripción, nuestro ordenamiento civil trae en su art 2512 la siguiente definición del C.C. es la siguiente:

"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".

La norma citada, contiene un segundo momento cuando se refiere a la prescripción extintiva enmarcándola en el campo de las obligaciones y acciones en general, al disponer que: se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción.

Esto, obra en concordancia con el numeral 10 del artículo 1625 de la misma normatividad civil, según el cual: "Las obligaciones se extinguen además en todo o en parte teniendo como un presupuesto, la prescripción.

- 3) En virtud de todo lo anterior se desprende que puede haber una actividad o inactividad de un sujeto jurídico derivada de la falta de interés por hacer efectivos los derecho propios y que es justamente lo que sucedió con la parte pasiva en éste proceso, condición esencial para que mi representado facultado por la ley tenga la oportunidad de acudir a ésta acción de prescripción de hipoteca, pues la prescripción extintiva se constituye como el modo de extinguir las obligaciones y acciones personales en general, por no haberlas ejercido dentro del tiempo fijado por la ley, de tal manera que la prescripción extintiva o liberatoria en el proceso que nos atañe cumple con los requisitos exigidos por la norma por tal razón en viable respecto de la hipoteca constituida por el señor AGUSTIN MORENO, objeto de la presente demanda.
- 4) Respecto a los requisitos de la prescripción liberatoria el doctrinante GUILLERMO OSPINA FERNANDEZ, en su obra Régimen general de las obligaciones, octava edición pág. 466, 469 y 470 trae lo siguiente:

"La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones y derechos sobre cierto lapso de tiempo y concurriendo los demás requisitos legales.

Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción"

El art 2535 del C.C. determina: *"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"

Así las cosas trayendo nuevamente al doctrinante GUILLERMO OSPINA FERNANDEZ, indica en la misma obra aludida pág. 467, que los requisitos de la prescripción liberatoria son:

"a. La prescriptibilidad del crédito. Si bien en el campo de los derechos extramatrimoniales prevalece la consideración moral y social que los hace imprescriptibles, en el de los derechos patrimoniales la regla es a la inversa: el prolongado desuso de estos por sus titulares conduce a la extinción.

b. La inacción del acreedor. La razón de ser de las obligaciones no se compadece con la sujeción indefinida del deudor a un acreedor cuya inactividad prolongada demuestra que ni necesita ni tiene interés en el servicio prestación debida.

c. El transcurso de cierto tiempo. La no exigencia de la satisfacción del crédito tampoco libera al deudor, mientras la inacción del acreedor no haga presumir el abandono del derecho. Para estos efectos, la ley señala precisos términos dentro de los cuales el acreedor debe exigir el cumplimiento de la obligación, so pena de que su crédito se extinga"

En el caso que nos ocupa, el gravamen hipotecario se constituyó en el año 1994; ahora bien, en el pronunciamiento que el primigenio demandado BANCO AV VILLAS, hiciera sobre los hechos y pretensiones de la demanda, manifestó (folio 59) que en el año 2007, Banco AV VILLAS, cedió los derechos de crédito a cargo del señor AGUSTIN MORENO; a partir de allí y de acuerdo a la foliatura, se fueron sucediendo una suerte de negocios jurídicos en relación a éste crédito, entre varias entidades hasta culminar con la actual demandada KONFIGURA S.A.S. EN LIQUIDACION, quien es esta condición de liquidación ha suspendido el desarrollo de su actividad comercial, social y entro en un proceso para finiquitar su operación y llegar a la liquidación final. KONFIGURA, no pudo ser ubicada, ni aun con el agotamiento de todos los mecanismos de notificación que se realizaron – como si no existiera-; excepto por la exposición de su CURADOR AD LITEM, en la presente acción el único hecho concluyente es que han pasado más de 10 años sin haber iniciado ninguna acción judicial tendiente a la recuperación de la obligación hipotecaria; evidentemente, dentro de la foliatura existe prueba suficiente como consecuencia de los negocios jurídicos de cesión de créditos entre las entidades llamadas a éste proceso, e independiente mente de su capacidad o no capacidad para comparecer como pasiva, que es improbable que el deudor haya podido hacer uso de la extensión de su crédito, de tal suerte que mi representado como actual propietario del inmueble vinculado a la hipoteca, se encuentra sumido en una indefinición que está afectando sus intereses patrimoniales y su derecho a la propiedad privada por la imposibilidad de sanear su inmueble, de tal suerte que mi representado no puede quedar atado indefinidamente al cumplimiento de una obligación frente al desinterés o inoperancia del acreedor y que según la foliatura contentiva de las diferentes manifestación de las diferentes entidades requeridas, al silencio de otras y la probable inexistencia de las demás, se puede determinar que el acto hipotecario objeto de la lita son susceptibles de prescribirse en razón a que se trata de un derecho de contenido patrimonial, el cual no ha sido ejercido por sus titulares en el transcurrir del tiempo.

En esta forma dejo formulados mis pronunciamientos respecto a las excepciones propuestas, solicitándole respetuosamente Señor Juez no declarar probada ninguna de ellas, y en cambio le solicito respetuosamente que se declare la prescripción de la obligación de mutuo y como consecuencia la extinción de la acción hipotecaria el 09 de septiembre de 1997 inscrita sobre el inmueble referido con folio de matrícula inmobiliaria número 100-53182, y se ordene la inscripción de la sentencia en la Notaria Segunda del Circulo de Manizales y en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la misma municipalidad

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

No advirtiéndose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir sentencia anticipada.

V. CONSIDERACIONES

1. DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y MATERIALES

En el caso bajo estudio, encuentra esta judicatura que se reúnen los presupuestos procesales para proferir sentencia, en tanto la demanda fue presentada a la jurisdicción adecuada -la ordinaria-, la competencia para dirimir el litigio radica en la especialidad civil, por naturaleza del asunto y por la cuantía del mismo, su conocimiento corresponde a los Jueces Civiles Municipales y atendiendo al domicilio del demandante y lugar de cumplimiento de la obligación, la competencia territorial es de los Jueces de esta ciudad.

Se encuentra acreditada la capacidad para ser parte, tanto de la parte demandante como de los demandados. En cuanto a la capacidad para comparecer al proceso, la parte demandada se encuentra representada por curador ad- litem, el pretensor actúa por intermedio de apoderada judicial.

Frente a los presupuestos materiales para proferir sentencia de fondo, esto es, legitimación en la causa, interés sustancial para obrar, ausencia de cosa

juzgada y de pleito pendiente, es posible afirmar que hay legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva, pues como se desprende de la Escritura Pública número 2840 del 26-10-1994 otorgada en la Notaría Segunda de Manizales, el señor Agustín Moreno Aristizábal, celebró contrato de compraventa de bien inmueble con el señor Carlos José Hurtado Gonzales, y a su vez, aquel constituyó hipoteca en favor de AHORRAMAS COPORRACIÓN DE AHORRO Y VIVIENDA, obligación que fue garantizada con el inmueble con FMI No. 100-53182; así mismo, mediante Escritura Pública número 2360 del 09-09-1997, otorgada ante la Notaria Quinta de Manizales, el señor Agustín Moreno Aristizábal celebró contrato de compraventa con el señor Manuel Alberto Arango Orozco. Así las cosas, existe interés para obrar de ambas partes; finalmente, no hay motivos para inferir que exista pleito pendiente, ni cosa juzgada respecto del asunto que acá se debate.

No se evidencia carencia de supuesto procesal o material alguno que impida continuar el trámite del proceso o que conlleve a que el Juzgado se declare inhibido para fallar.

DEL CONTRATO DE HIPOTECA

Al respecto el doctrinante César Gómez Estrada, ha indicado:

“Si se quiere una definición del contrato de hipoteca, podría decirse doctrinariamente, utilizando parcialmente la terminología de la definición de “caución” contenida en el artículo 65 el C. C., que es un contrato solemne en virtud del cual una persona afecta un inmueble suyo al cumplimiento de una obligación propia o ajena. Y si se requiere también una definición del derecho real de hipoteca, ninguna mejor que la que dan HENRY, LEÓN y JEAN MAZEAUD cuando manifiestan que “La hipoteca es una garantía real que, sin llevar consigo desposesión actual del propietario de un inmueble, le permite al acreedor, si no es pagado al vencimiento, el derecho de embargar y rematar ese inmueble en cualesquiera manos en que se encuentre y el de cobrar con preferencia sobre el precio”.¹

Igualmente se refiere a las características de la Hipoteca considerada como derecho, así:

“a. Es un derecho real, lo que se deduce de figurar incluida como tal en la enumeración de los derechos reales que hace el artículo 665. El derecho existe en relación con el inmueble sobre que recae, sin consideración a

¹ GÓMEZ ESTRADA, Cesar. De los principales contratos civiles. Bogotá: Temis, 4ª edición 2008. Pag.466.

ninguna persona.

b. confiere a su titular el atributo de la persecución, lo que significa que aquel tiene una acción real erga omnes para perseguir la cosa en manos de cualquier persona que la tenga en su poder. Si al hacerse exigible la obligación principal que garantiza la hipoteca, aquella no es satisfecha, el acreedor hipotecario puede demandar en ejercicio de la acción real a quien aparezca en ese momento inscrito como dueño del inmueble para hacerlo vender en pública subasta y con el precio de la venta para obtener el pago de su crédito.

c. confiere a su titular el atributo de la preferencia. Consiste en que el producto de la venta del inmueble hipotecado, lograda mediante el ejercicio de la acción de persecución, se destina al pago del crédito hipotecario, preferentemente al de cualquier otro crédito.

d. Es un derecho real accesorio, en el sentido de que su existencia depende de la de una obligación principal que garantiza. No puede, pues, existir por sí solo, y de allí que, si la obligación principal se extingue por cualquier causa, el derecho de hipoteca también se extinguiría.

e. El derecho de hipoteca es indivisible. Conforme al art. 244 "la hipoteca es indivisible. En consecuencia, cada una de las cosas hipotecadas a una deuda, y cada parte de ellas son obligadas al pago de toda la deuda y de cada parte de ella".²

EN CUANTO A LAS EXCEPCIONES DE MERITO:

Se alega la de IMPRESCRIPTIBILIDAD DEL GRAVAMEN HIPOTECARIO PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA O LIBERATORIA.

Las sustentó entre otras cosas en lo siguiente:

"Ahora bien, nos debemos remitir a la escritura pública 2840 del 26 de octubre de 1994 otorgada en la notaría segunda del círculo de Manizales, donde se evidencia que se constituyó una hipoteca abierta sin límite de cuantía, lo que quiere decir que en primera medida, el crédito en su momento fue por un valor de SIETE MILLONES DE PESOS (\$7.000.000) y del cual no se refleja ningún soporte físico que demuestre que en efecto se hizo el pago del mismo, además no se puede determinar si el deudor adquirió más obligaciones en cuanto a la hipoteca por tratarse de una HIPOTECA ABIERTA SIN LIMITE DE CUANTIA, lo que significa que pudo haber contraído obligaciones posteriores con el acreedor y por ende el monto de la misma pudo haber variado. Es así, que no hay un fundamento de peso que determine o le dé la razón a que las excepciones de prescripción puedan hacerse valer dentro del problema jurídico que aquí se presenta. Finalmente la garantía real que pesa sobre el bien inmueble es la hipoteca abierta

² *Ibíd.* Pág. 469 y 470.

sin límite de cuantía, lo que define que si ésta en su momento no se canceló el gravamen por parte del acreedor es porque no se ha cancelado en su totalidad las obligaciones por parte del deudor ya que como se ha mencionado no se evidencian en los documentos aportados a la demanda que se haya realizado un pago total, que pueda determinar que se realizó tal y como quedó pactada en la escritura pública No. 2480 del 26 de octubre de 1994. De igual forma, se evidencia una interrupción del término prescriptivo al realizar un contrato de compraventa con el deudor del mismo, en el año de 1997 mediante la escritura pública número 2.360 del día 09 de septiembre de 1997; escritura que dicho sea de paso solo se menciona en los hechos y no se adjunta en los elementos de prueba alegados por el demandante, por lo que no podrá tenerse como verdad cuando no se ha probado su existencia. Sin embargo, debo mencionar que este documento de existir deberá tener unas condiciones de pago que sirven de elemento traslativo de dominio a favor de quien alega la prescripción, por lo que dentro de este proceso no existe certeza si vendedor y comprador de ese supuesto contrato, cumplieron las obligaciones recíprocas a las cuales se obligaron y si las cumplieron solo desde allí, desde esa fecha podrá alegarse una supuesta prescripción pues el bien fue adquirido con la certeza de que existía un gravamen sobre él y ninguno de los contratantes prueba su cumplimiento o relevo de las obligaciones a las cuales se comprometió, por lo que mal podría señor juez acceder a las pretensiones del demandante sin conocerse las obligaciones condicionales a las que se comprometieron una vez celebrado el contrato. Dicho lo anterior es evidente que el contrato de hipoteca es reconocido en su existencia por parte de los obligados y el tiempo de prescripción deberá contarse a partir de su exigibilidad, es decir, desde que la obligación se encontraba en mora por parte de quien la contrajo”.

Al respecto se tiene que el artículo 2512 del Código Civil:

“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” A su vez reza el artículo 2535 ibídem:

“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”.

Conforme a lo prescrito, los requisitos de la prescripción liberatoria, como lo indica el doctrinante Guillermo Ospina Fernández, son los siguientes:

“a. La prescriptibilidad del crédito. Si bien en el campo de los derechos extrapatrimoniales prevalece la consideración moral y social que los hace imprescriptibles, en el de los derechos patrimoniales la regla es la inversa: el prolongado desuso de estos por sus titulares conduce a su extinción.

b. La inacción del acreedor. La razón de ser de las obligaciones no se compadece con la sujeción indefinida del deudor a un acreedor cuya inactividad prolongada demuestra que ni necesita ni tiene interés en el

servicio o prestación debida.

c. El trascurso de cierto tiempo. La no exigencia de la satisfacción del crédito tampoco libera al deudor, mientras la inacción del acreedor no haga presumir el abandono del derecho. Para estos efectos, la ley señala precisos términos dentro de los cuales el acreedor debe exigir el cumplimiento de la obligación, so pena de que su crédito se extinga”.³

Ahora bien, señala el artículo 2536 del Código civil:

“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”.

Acorde con el citado artículo, para el doctrinante Ospina Fernández:

“Este texto legal refleja la imprecisión de que ha adolecido la doctrina en materia tan fundamental como es la determinación de si dicho modo solo afecta las acciones judiciales, conforme sucedía en Roma, o si su efecto extintivo ataca en forma directa el derecho y, consecuentemente, sus acciones tutelares, como debe entenderse hoy con mejor adecuación al derecho moderno, en el cual los medios procesales están subordinados a los derechos sustanciales, y no a la inversa. Si al cabo de los cinco primeros años el crédito subsiste, pero el acreedor ya no puede exigirlo por la vía procesal ejecutiva, la figura no es ya de prescripción liberatoria, que, como su nombre lo indica, libera al deudor del vínculo que lo ata al acreedor sino de caducidad de la acción ejecutiva, que es una figura distinta de la prescripción, actualmente en proceso de formación para explicar aquellos casos de preclusión de la oportunidad de realizar el acto, sin que esto implique la extinción de un derecho. Pero si transcurren los cinco años subsiguientes a los cinco primeros, entonces si prescribe el crédito, se extingue civilmente y el acreedor ya no puede exigirlo ni siquiera mediante el ejercicio de esa acción decenaria que el código denomina acción ordinaria. Luego, lo exacto no es que la acción ejecutiva se convierta en ordinaria, sino que precluye, ya no puede ser usada, pero el crédito subsiste amparado por esta otra acción ordinaria hasta que, cumplidos los diez años, dicho crédito se extingue civilmente, y entonces

³ OSPINA FERNANDEZ, Guillermo. Régimen general de las obligaciones. Bogotá: Temis, reimpresión de la 8ª edición 2008. Pag.467 y ss.

*se convierte, este sí, en un crédito natural”.*⁴

La pretensión encuentra respaldo en los artículos 2535 a 2541 del Código Civil, normas sustanciales que consagran la prescripción como medio de extinción de las acciones. Es así como el artículo 2535 ibídem faculta extinguir las acciones no ejercidas durante el tiempo en que una obligación se hace exigible y según el artículo 2536 dicha acción prescribe en 10 años por virtud de la Ley 791 de 2002.

De los documentos aportados por la parte demandante, se desprende con claridad que mediante Escritura Pública número 2840 del 26-10-1994 otorgada en la Notaría Segunda de Manizales, se constituyó hipoteca a favor de AHORRAMAS COPORRACIÓN DE AHORRO Y VIVIENDA sobre el inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria número 100-53182 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales.

Por su parte el registro de la Oficina de Instrumentos Públicos de Manizales, revelan la existencia actual del gravamen en su anotación número 6. La prueba solemne en el asunto se halla acorde con los artículos 256 del Código General del Proceso, 756, 1757 y 1760 del Código Civil, y no refleja anotación de embargo por proceso ejecutivo.

Así, en el entendido que la vida jurídica de la hipoteca depende de las obligaciones que se encuentren pendientes, en virtud del carácter accesorio del derecho real de hipoteca, no puede atarse al deudor indefinidamente, como lo supone el curador, al cumplimiento de una obligación frente al desinterés del acreedor, y según la prueba documental a la que se le da toda su estimación legal, se verifica que la hipoteca objeto del presente proceso es susceptible de prescribirse por cuanto versan sobre un derecho de contenido patrimonial, el cual no ha sido ejercido por sus titulares en el transcurso del tiempo, en tanto que, han transcurrido más de 20 años sin que los acreedores hayan ejercido acción alguna tendiente a hacer valer la garantía hipotecaria constituida en su favor, y que al momento de la presentación de esta demanda 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 el artículo 1 de la Ley 791 de 2002, superando así el límite del tiempo legal previsto para haber ejercido el derecho contemplado, y es por ello que esta pretensión accionada, debe entrar a prosperar.

Razón le asiste a la apoderada de la parte demandante al inferir que el curador

⁴ Ibíd. Pág. 470 y 471.

está partiendo de un supuesto al considerar que pudo haber existido más créditos que fuesen garantizados por la hipoteca, sin embargo, es de tener en cuenta, que en el punto que atañe a la carga de la prueba, se tiene que la parte demandada no cumplió con la carga probatoria que le correspondía en aras de sacar adelante las excepciones propuestas, por ejemplo, no se probó que existieran más créditos, ni que los mismo se encontraran vigentes.

Frente a la excepción de GENERICA, el despacho no encuentra circunstancias que puedan afectar las pretensiones perseguidas, máxime cuando se ha hecho un análisis pormenorizado de la demanda, la actuación y la defensa propuesta, por lo que se hace innecesario emitir un pronunciamiento al respecto.

No se condenará en costas a la parte demandada en razón a que estuvo representada por curador.

Por lo expuesto el Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la prescripción extintiva de la acción hipotecaria contenida en la escritura pública número 2840 del 26-10-1994 de la Notaría Segunda de Manizales, otorgada por Agustín Moreno Aristizábal a favor de Ahorramas Corporación de Ahorro y Vivienda.

SEGUNDO: LIBRAR oficio al señor Registrador de Instrumentos Públicos de Manizales, para que proceda a registrar la cancelación del gravamen hipotecario contenida en la anotación número 6 del folio de matrícula inmobiliaria No. 100-53182. Igualmente se ordena oficiar al Notario Segundo del Círculo de esta ciudad para que efectúe la anotación pertinente en la Escritura Pública No. 2840 del 26-10-1994.

TERCERO: No condenar en costas por lo expuesto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS FERNANDO GUTIÉRREZ GIRALDO

JUEZ

NOTIFICACION POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado del 31-03-2022

María Clemencia Yepes Bernal-Secretaria

Firmado Por:

**Luis Fernando Gutierrez Giraldo
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 002
Manizales - Caldas**

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: **f1165d52affb2876ced8fe16564ab9e630d71b5e49d2a6f4b18fbe59b2df5aa0**
Documento generado en 30/03/2022 10:47:40 PM

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