



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALARCÁ

Calarcá Q., agosto dos (2) de dos mil veintiuno (2021)

Radicado No. 631304003001202100102-00

Sentencia. 02.10.20.115-270-30-049

ASUNTO

Se procede a dictar sentencia en el proceso declarativo, con trámite verbal sumario y pretensión de prescripción extintiva, promovido a través de apoderado judicial por el señor Hipólito Lesmes Vaca, contra la entidad bancaria Banco Cafetero hoy Banco Davivienda.

1

ANTECEDENTES

El señor Hipólito Lesmes Vaca presentó demanda de mínima cuantía para que, previo el trámite de rigor, se declarara la extinción de la obligación principal de crédito contenida en la escritura pública 166 del 5 de septiembre de 1986 de la Notaría Única de Génova y la garantía hipotecaria contenida en ella, constituida por el demandante favor de la entidad bancaria Banco Cafetero hoy Banco Davivienda, debidamente registrada en el folio de matrícula inmobiliaria No. 282-820, por el modo de prescripción.

Como fundamento de sus pretensiones el demandante afirmó que por escritura pública 166 del 5 de septiembre de 1986 corrida en la Notaría Única de Génova, se constituyó deudor del Banco Cafetero, hoy Banco Davivienda, por \$ 4.940.000 que debía pagar en un término de 20 años contados a partir de la fecha de la inscripción de la escritura y, en tanto no se cancele la escritura pública que la contiene, la garantía respalda todas las obligaciones que se causen o adquieran durante su vigencia. La edad de la obligación supera los 6 lustros, tiempo más que legal para la prescripción extintiva del título hipotecario constituido sobre el predio con matrícula inmobiliaria 282-820 ubicado en la vereda El Dorado, finca "La Florida" de Génova, y ninguna acción ha iniciado el acreedor.

La deuda contenida en la referida escritura pública de hipoteca, está prescrita por haber transcurrido más del tiempo exigido en la ley.

Actuación procesal. Previo reparto y subsanada oportunamente la demanda, el 22 de abril de 2021 fue admitida, ordenándose notificar a la entidad demandada.

Con decisión del 15 de julio de 2021, que resolvió el recurso de reposición interpuesto por el demandante, se tuvo como notificado por conducta concluyente del auto que admitió la demanda al Banco Davivienda que, si bien oportunamente la contestó, no propuso excepciones ni se opuso a las pretensiones, ateniéndose a lo que resulte probado.

Legitimación en la causa. La legitimación en la causa, como presupuesto sustancial, se satisface por ambos extremos. Por activa porque la acción la promovió quien actualmente figura como propietario inscrito del inmueble gravado con la hipoteca constituida en garantía de pago y que aceptó con la escritura pública referida, la obligación de pago. Por pasiva, porque dada la fusión del acreedor

2



**RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALARCÁ**

hipotecario, Bancafé, con el Banco Davivienda, contra quien se dirigió la acción, en esa calidad, estaba facultada para oponerse a la declaración de extinción de obligación y gravamen hipotecario.

Derecho de Postulación. El derecho de postulación se cumplió en debida forma, porque las partes comparecieron al proceso a través de abogados en ejercicio. El demandante por medio de su apoderado de confianza; y, la demandada, a través de su representante legal.

La Pretensión. Busca la declaración de extinción, por prescripción, de la obligación contenida en la escritura pública 166 del 5 de septiembre de 1986 corrida en la Notaría Única de Génova, a través de la cual el señor Hipólito Lesmes Vaca se constituyó deudor por 20 años del Banco Cafetero hoy Banco Davivienda, por \$ 4.940.000. También, y por la misma causa, se pide la declaración de prescripción extintiva de la hipoteca contenida en la misma escritura. que grava el bien.

CONSIDERACIONES

La acepción prescripción, tiene diversas connotaciones con alcances diferentes, de una parte, esta erigida como un modo para adquirir el dominio y otros derechos reales (usucapión); y, de la otra, se refiere al modo de extinguir los derechos patrimoniales y crediticios, y a la caducidad de ciertas acciones (prescripción extintiva). Esta última corresponde al fenómeno jurídico que ocupa nuestra atención.

La Obligación Principal. La obligación principal de pagar \$4.940.000, cuya prescripción extintiva se pide, consta en la escritura pública No. 166 del 5 de septiembre de 1986 corrida en la Notaría única de Génova y fue constituida por el señor Hipólito Lesmes Vaca quien se constituyó deudor por 20 años, de la entidad bancaria Banco Cafetero hoy Banco Davivienda.

El Gravamen Hipotecario. En la citada escritura pública consta que, para garantizar el pago de la obligación, el deudor constituyó hipoteca sobre el inmueble rural denominado “La Florida” de Génova identificado con matrícula inmobiliaria 282-820 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Calarcá, que en demanda fue determinado por sus linderos.

Elementos de la prescripción extintiva. El artículo 2535 del Código Civil, preceptúa:

“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.”

Esta norma contiene los presupuestos o elementos que deben concurrir para la procedencia y viabilidad de la pretensión de prescripción extintiva:

1. Que el derecho este sujeto a la extinción por prescripción. Como regla general puede afirmarse que los derechos patrimoniales se extinguen por este medio, pues en tratándose de derechos reales otras personas pueden adquirir por usucapión la cosa de que se trate, y si son crediticios puede acontecer que no se exija la deuda durante cierto tiempo, salvo algunas excepciones como las consagradas en los artículos 1374, 900, 904 y 905 del Código Civil, entre otras, eventos en los cuales tales derechos no prescriben.



**RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALARCÁ**

Como en esta oportunidad el caso que nos ocupa no es la excepción, se da por satisfecho este primer elemento.

1. El transcurso del tiempo señalado por la ley. Como en la demanda se está haciendo uso de la prescripción extintiva tal como quedó el artículo 2236 del C.C. según modificación que le introdujera el art. 8 de la Ley 791 de 2002, debemos revisar esa norma, para determinar si se cumplen los términos fijados en ella, contados a partir de la entrada en vigencia de la señalada modificación; pues, el artículo 41 de la Ley 153 de 1887, vigente en la actualidad, determina:

“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 prescripción no empezará a contarse sino desde la fecha en que la ley nueva hubiere empezado a regir”.

El artículo 2536 del Código Civil, atinente a la prescripción extintiva de las acciones ejecutiva y ordinaria, reza:

“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 durara solamente otros cinco (5).

Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término.”

Cómo la Ley 791 de 2002 *“Por medio de la cual se reducen los términos de prescripción en materia civil”* inició vigencia en 27 de diciembre de 2002, debemos contar los términos de prescripción a partir de esa fecha.

En el asunto que ahora nos ocupa, tenemos que el derecho del Banco Cafetero hoy Banco Davivienda, de cobrar lo adeudado se hizo exigible el 8 de septiembre de 2008; pues en la cláusula séptima de la escritura pública 199 del 5 de septiembre de 1986 se pactó: **“ESTA HIPOTECA SE CONSTITUYE POR UN TERMINO DE VEINTE (20) AÑOS, CONTADOS A PARTIR DE LA FECHA DE SU INSCRIPCIÓN,...”** y revisado el certificado de tradición correspondiente a la matrícula inmobiliaria 282-820 expedido el 19 de marzo de 2021, por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Calarcá, encontramos –en la anotación 021– que la referida escritura se inscribió el 5 de septiembre de 1988, de donde deviene que el acreedor tenía hasta el 8 de septiembre de 2008 para demandar por vía ejecutiva hipotecaria, el cumplimiento de la obligación pactada a su favor, en caso que esta no se hubiere solucionado; pese a ello el demandado banco no aportó prueba de haber iniciado la referida acción dentro del término a que alude la disposición citada.

Se da en consecuencia, por satisfecho también este requisito.

2. La inactividad del acreedor. La filosofía que inspira la prescripción extintiva o liberatoria del deudor, apunta a que éste no puede quedar indefinidamente atada a un acreedor que se ha mostrado renuente, apático y sin interés para hacer valersu derecho mediante el ejercicio de la acción correspondiente; de tal suerte, que dicha inactividad es la que se sanciona.



**RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALARCÁ**

El acreedor, Banco Cafetero hoy Banco Davivienda, es persona jurídica capaz y como tal debe interpretarse que desde el mismo momento en que la obligación se hizo exigible estaba en capacidad de hacer valer sus derechos, pero lo que no hizo.

Se desprende entonces de lo anterior, que el derecho de crédito contenido en la Escritura Pública 166 del 5 de septiembre de 1986 corrida en la Notaría única de Génova y suscrita por el señor Hipólito Lesmes Vaca, por \$4.940.000, está prescrito y por ende la obligación carece de acción para hacerla efectiva. Dicha interpretación tiene apoyo doctrinario, en el que se ha sostenido que por la prescripción extintiva no se extingue la obligación sino la acción o el derecho del acreedor para exigir su cumplimiento. Sobre el particular el tratadista Alensandri Rodríguez, expresó: *“La pérdida que produce la prescripción es la del derecho o acción del acreedor; pero de ninguna manera destruye la prescripción extintiva el vínculo jurídico, la obligación, que continúa subsistiendo; eso sí que de obligación civil, pasa a ser natural”*. Sin embargo, nuestro Código Civil, utiliza la expresión “extinción de la obligación” en los artículos 1527, 1625, 2457, 2541, entre otros.

De tal suerte, que debemos concluir, que la hipoteca constituida como garantía de la obligación, ha desaparecido, en virtud de que en tratándose de un derecho real accesorio que sigue la suerte de lo principal se extingue junto con la obligación a que accede, según los lineamientos que sobre el particular consagra el artículo 2457 del Código Civil, que prescribe: *“La hipoteca se extingue junto con la obligación principal”*.

Por lo expuesto se accederá a las pretensiones de la demanda y se declarará la prescripción de la acción o derecho del Banco Cafetero, hoy Banco Davivienda, para demandar la obligación inmersa en la escritura citada y se ordenará la inscripción en el certificado de tradición correspondiente. Además, habrá condena en costas a favor del actor y a cargo de la entidad demandada.

Por lo expuesto, el Juzgado Primero Civil Municipal de Calarcá, Quindío, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

Primero: DECLARAR la extinción, por prescripción, de la acción o derecho del Banco Cafetero hoy Banco Davivienda, para demandar el cumplimiento de la obligación por la suma de cuatro millones novecientos cuarenta mil pesos (\$ 4.940.000) que consta en la Escritura Pública 166 del 5 de septiembre de 1986 corrida en la Notaría Única de Génova, que aparece a cargo del señor Hipólito Lesmes Vaca y que, en consecuencia, ha desaparecido como obligación civil.

Segundo: ORDENAR la cancelación del gravamen hipotecario de que da cuenta el certificado de tradición correspondiente al Folio de Matrícula Inmobiliaria Número 282-166 bajo la anotación número 21. Líbrese oficio en tal sentido a la Notaría Única de Génova, para el otorgamiento de la escritura de cancelación y su posterior inscripción en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad.

Tercero: CONDENAR en costas a la parte demandada, y a favor del demandante.

NOTIFÍQUESE



**RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALARCÁ**

Firmado Por:

**Hernan Carvajal Gallego
Juez Municipal
Civil 001
Juzgado Municipal
Quindío - Calarca**

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:

b547d513f1513cbbd966829ab6f3f89d561ab574948adf60b91838170bd65285

Documento generado en 02/08/2021 11:36:59 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**