



**JUZGADO PROMISCO MU­NICIPAL DE SAN LUIS
ANTIOQUIA**

San Luis, Veintiséis (26) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Verbal sumario (prescripción extintiva)
Demandante	ALVARO JOSE HENAO CORREA CC: 70.066.292
Demandado	MARIO GALLO GALLO, CC: 33.535.971
Radicado	05660 40 89 001 2021 00035 00
Asunto	Sentencia anticipada Sentencia No. 042- 2021 Civil: 06-2021
Tema	Del contrato de hipoteca. Prescripción extintiva o liberatoria.

Conforme lo dispone al artículo 278 del Código General del Proceso, procede el Despacho a dictar sentencia anticipada en el proceso verbal sumario de prescripción extintiva de la referencia

I. ANTECEDENTES PETICIONES

Pretende la parte actora, que se declare la prescripción extintiva de la Hipoteca constituida mediante escritura pública N° 141 del 22 de febrero de 1983 de la Notaria Única de Marinilla Antioquia e inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria N. 018-16794 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esa misma localidad; a través de la cual se garantizó el pago del bien identificado en el hecho primero de la demanda y consecuentemente se declare la prescripción de la garantía hipotecaria.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Los hechos referidos como apoyo de las pretensiones incoadas se sintetizan a continuación.

El señor Álvaro José Henao Correa es titular del dominio del bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 018-12090 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Marinilla Antioquia; El cual fue adquirido por medio de compraventa al señor Jesús Daniel Osorio Rueda, el día 16 de marzo de 1992, por medio de la escritura pública N°945 de la Notaria

única de Itagüí Ant, la cual se encuentra debidamente registrada en el F.M.I. No 018-16794 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esa misma localidad, que el inmueble citado fue gravado con hipoteca conforme a la escritura pública N° 141 del 22 de febrero de 1983 de la Notaria Única de Marinilla Antioquia , constituida por parte de la Sociedad Pastrana Estrada y CIA LTDA, con Nit N° 90.926.597, a favor de Mario Gallo Gallo, por un valor quinientos mil pesos M.L. (\$500.000.00), sin reconocer ninguna clase de interés, el cual se pagaría en el plazo de un año contados desde la fecha de la escritura. Señala la parte actora que la obligación se extinguió por prescripción, al pasar más de diez años desde la fecha de vencimiento de acuerdo a los artículos 2535 y 2536 del CC.

II. ACTUACIÓN PROCESAL SURTIDA.

Presentada la demanda el día 7 de abril de 2021, mediante auto del 28 de abril de 2021 se admitió la demanda, imprimiéndosele el trámite del proceso verbal sumario contemplado en los artículos 390 y siguientes del Código General del Proceso.

La parte pasiva es notificada a través de curador ad litem, previo el cumplimiento de los requisitos normativos y se contesta la demanda sin oposición a las pretensiones e indicando que se atiene a lo probado en el proceso.

Mediante auto del 19 de agosto de 2021, se decreta como pruebas las documentales y se indica que se dará aplicación al artículo 278 del CGP.

III. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico principal consiste en establecer si se cumple con los requisitos de la prescripción extintiva o liberatoria y como consecuencia de ello si es procedente ordenar la misma respecto de la hipoteca objeto del presente proceso.

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

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 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

PRESCRIPCION EXTINTIVA O LIBERATORIA.

Establece el artículo 2512 del Código Civil:

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

² Ibíd. Pág. 469 y 470.

“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 extra patrimoniales 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

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

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

IV. ANÁLISIS DEL CASO EN PARTICULAR

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 N ° 141 del 22 de febrero de 1983 de la Notaria Única de Marinilla, Antioquia se constituyó hipoteca a favor del señor MARIO GALLO GALLO, por parte de la Sociedad Pastrana Estrada y CIA LTDA, con Nit N° 90.926.597, sobre el inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria número 018-16794 de la ORIP de Marinilla Antioquia.

Por su parte el registro de la Oficina de Instrumentos Públicos de Marinilla Antioquia revelan la existencia actual del gravamen en su anotación N. 2. Así entonces la

prueba solemne en el asunto se halla acorde con los artículos 256 del Código General del Proceso, 756, 1757 y 1760 del Código Sustantivo Civil, y no refleja anotación de embargo por proceso ejecutivo a instancia del señor Mario Gallo Gallo. Es preciso tener en cuenta que, la hipoteca fue cerrada, constituidas para garantizar el pago de la suma de quinientos mil pesos M.L. (\$500.000.00) Sin intereses.

⁴ Ibíd. Pág. 470 y 471.

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, además de que no puede atarse al deudor indefinidamente 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 versa sobre un derecho de contenido patrimonial, el cual no ha sido ejercido por su titular en el transcurso del tiempo, en tanto que, ha transcurrido más de (38) años sin que los acreedores hayan ejercido acción alguna tendiente a hacer valer la garantía hipotecaria constituida en su favor, y dado que la obligación debíacancelarse el 22 de febrero de 1894, 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.

V. CONCLUSIÓN

Así las cosas, en relación y como respuesta al problema jurídico planteado, se tiene que se encuentran cumplidos los requisitos para dar aplicación a la prescripción extintiva o liberatoria, toda vez que, se trata de una obligación ordinaria, contenida en contrato de hipoteca, que cumplen todos los requisitos de los artículos 2432 y ss. del Código Civil, debidamente otorgada por escritura pública e inscrita en el registro de Instrumentos Públicos, susceptible de ser prescrita, ante la inactividad del acreedor, y cumplido el tiempo legal establecido en la norma habrá de declararse la prescripción del derecho de acción; no se fijarán honorarios al curador ad litem quien representa los intereses del demandado, conforme lo dispuesto en el artículo 47 N. 8 del CGP,

en tanto que, el cargo se desempeña de manera gratuita como defensor de oficio. No habrá condena en costas en virtud de la clase de proceso y a que no hubo oposición.

VI. DECISIÓN

Por lo expuesto el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN LUIS ANTIOQUIA** Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Declarar prescrito el derecho de acción con fundamento en la hipoteca contenida en la Escritura Pública Número N° 141 del 22 de febrero de 1983 de la Notaria Única de Marinilla, Antioquia, constituida por parte de la Sociedad Pastrana Estrada y CIA LTDA, con Nit N° 90.926.597, a favor de Mario Gallo Gallo, por un valor quinientos mil pesos M.L. (\$500.000.00). De conformidad a lo expresado en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Ordenar la cancelación del gravamen hipotecario contenido en la escritura pública reseñada, correspondiente al inmueble con folio de matrícula N° 018-16794 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Marinilla Antioquia. Líbrese exhorto dirigido a la Notaria Única de Marinilla Antioquia.

TERCERO: Abstenerse de fijar honorarios al curador ad litem quien representa los intereses del demandado, conforme lo dispuesto en el artículo 47 N. 8 del CGP.

CUARTO: No condenar en costas por lo expuesto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIANA JARAMILLO MORENO
JUEZ

Firmado Por:

Juliana Jaramillo Moreno
Juez Municipal
Juzgado 001 Promiscuo Municipal
Juzgado Municipal
Antioquia - San Luis

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:
e4c9243345b3c363ac14385a5b4e5
dfc147988904d424160d4b086ec74
58bc97

Documento generado en 26/08/2021
05:03:53 p. m.

Valide éste documento electrónico
en la siguiente URL:
[https://procesojudicial.ramajudicial](https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica)
[.gov.co/FirmaElectronica](https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica)