

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**  
**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA No. 156**  
**RADICACIÓN: 76001 31 03 004 2004 00274 00**

Santiago de Cali, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)

**I. ASUNTO.**

Procede el despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del presente proceso ABREVIADO DE PERTENENCIA POR PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO DE VIVIENDA DE INTERES SOCIAL, instaurado por la señora **OLGA LUCIA CASTRO PUERTO** contra el señor **WILLIAM SALAZAR MOLINA** y las **PERSONAS INCIERTAS E INDETERMINADAS** que se crean con derecho al bien que se pretende usucapir.

**II. ANTECEDENTES.**

**1. De la demanda y hechos relevantes.**

Solicita la demandante se declare que ha adquirido por prescripción adquisitiva extraordinaria, el dominio pleno y exclusivo sobre el siguiente inmueble:

Apartamento No. L 546 del Bloque L y el Parquedero cubierto No. S 297, ubicados en la calle 18 No. 61 - 24, Conjunto Residencial Torremolinos. Sector 1, Urbanización Cañaverales de esta ciudad cuyos linderos especiales son: el sector Uno de la Urbanización Cañaverales está construido sobre un globo de terreno que tiene una extensión total de DIECIOCHO MIL OCHOCIENTOS SEIS METROS

CUADRADOS CON VENTISEIS DECIMETROS CUADRADOS (18.806.26M<sup>2</sup>) conformados por los lotes Uno A (1A); Uno B (1B) y Uno C (1C), cuyas áreas, determinación y linderos son los siguientes: lote 1A: Matricula Inmobiliaria No. 370-0245869; determinado en el plano que se protocolizo en el reglamento de copropiedad como el polígono 04, 05, 111, 109, 108, 107, 106, 04 tiene un área de 6.892.78 M<sup>2</sup>. Las coordenadas obran en el mencionado plano y sus linderos y distancias son; NORTE: del punto 05 al punto 111 en distancia de 80 metros, colindando con terreno de la Sociedad Holguines s.a. ESTE: Del punto 111 al punto 109, en línea recta en distancia de 15.94 metros con el lote Uno C (1C); del punto 109 al punto 108 en línea recta y distancia de 55.29 metros con el lote Uno B (1B) del punto 107 al 106, en línea recta y distancia de 32.38 metros con el mismo lote Uno B (1B). SUR: del punto 108 al punto 107 en línea recta y distancia de 50.09 metros con el lote 1B (Uno B) y del punto 106 al punto 04, en línea recta y distancia de 50.09 metros con el lote 1B (Uno B) y del punto 106 al punto 04, en línea recta y distancia de 29.99 metros colindando con terrenos de Alberto Córdoba, OESTE: del punto 04 al punto 05, en línea recta la distancia aproximada de 107.779 metros colindando con la zona de vía a ceder de la calle 16.- Lote Uno B (1B): Matricula Inmobiliaria No. 370-0245870: Determinado en el plano que se protocolizo con el reglamento de copropiedad como el polígono 106, 107, 108, 109, 110, 21, 20, 19, 18, 03, 106; tiene un área de 10.375.67 m<sup>2</sup> las coordenadas obran en el mencionado plano y sus linderos y distancias son : NORTE: del punto 107 al punto 108, en línea recta y distancia de 50.09 metros con el lote Uno A (1A); del punto 109 al punto 110 al punto 03 pasando por los puntos 21, 20, 19, 18, en línea quebrada y una distancia aproximada de 95.816 metros colindando con la calle 18. SUR: Del punto 03 al punto 106, en línea recta y distancia aproximada de 147.127 metros con terrenos de propiedad de ALBERTO CORDOBA.- OESTE: Del punto 106 al punto 107, en línea recta y distancia de 32.38 metros con el lote 1A (Uno A) y del punto 108 al punto 109, en línea recta y distancia de 55.29 metros con el lote 1A (Uno A). Lote UNO C (1C): Matricula Inmobiliaria No. 370-0245871: Determinado por el plano que se protocolizo con el reglamento como el polígono 109, 111, 06, 110, 109, tiene un área de 1.537.81 Mt<sup>2</sup>. Las coordenadas obran en el mencionado plano y los linderos son: NORTE: Del punto 111 al punto 06 en línea recta y distancia de 96.83 metros con predios de propiedad de la firma Holguines S.A. SUR: Del punto 109 al

punto 110, en línea recta y distancia de 96.83 metros con el lote 1B (Uno B) Este: del punto 06 al 110 en línea recta y distancia de 15.94 metros con la calle 18. OESTE: Del punto 109 al punto 11 en línea recta y distancia de 15.94 metros con el lote 1A (Uno A).

El apartamento No. 546 está destinado para vivienda, localizado en el quinto piso del bloque L. se accede a él desde la vía pública a través de la puerta común principal distinguida con el número 61 - 24 de la calle 18 de la actual nomenclatura, le corresponde el número de matrícula inmobiliaria 370-0264769, tiene un área privada de 56.85 M<sup>2</sup>, está comprendido por el NADIR, con placa común al medio con el cuarto piso, cénit con placa común al medio con cubierta común y una altura libre de 2.25 metros. Los linderos particulares de este apartamento se han determinado por el sistema gráfico en los planos números C T - L 546, protocolizados con el reglamento propiedad Horizontal a que se someten y cuyas copias debidamente autenticadas se protocolizaron mediante escritura.

El parqueadero cubierto No. S297, ubicado en el sótano. Le corresponde el folio de Matricula Inmobiliaria No. 370-0264477. Tiene un área privada de 10.51 M<sup>2</sup>, se accede desde la vía pública a través de la puerta común distinguida con el No. 61 - 24 de la calle 18.- los linderos particulares de este parqueadero se han determinado por el sistema gráfico en los planos Nos. C T - S297 protocolizados con el reglamento de Propiedad Horizontal a que someten, cuyas copias debidamente autenticadas se protocolizaron mediante escritura, incluyen un derecho de copropiedad sobre las zonas comunes del conjunto equivalente al 0.25% para el apartamento y el 0.265 % para el parqueadero.

Que como consecuencia de la anterior declaración, se ordene la inscripción de la sentencia en la Oficina de Registro de esta ciudad.

Como fundamento de su pretensión expuso en síntesis los siguientes hechos:

- Que el señor Armando Ramos Rodríguez (Q.E.P.D) y la señora Olga Lucia Castro Puerto adquirieron por compra que le hicieron al señor WILLIAM SALAZAR MOLINA, los derechos de dominio y posesión que el antes citado

tenía y ejercía sobre el inmueble a prescribir, posesión que igualmente le fue adjudicada a este por compra efectuada al INSTITUTO DE CREDITO TERRITORIAL y a la sociedad I.C. PREFABRICADOS S.A. mediante la escritura pública No. 4493 del 02 de junio de 1989 de la Notaria 10 del Circulo de Cali.

- Que el señor William Salazar Molina, informó a la Oficina de Administración del Conjunto Residencial Torremolinos el día 15 de marzo de 1994, que los nuevos propietarios del apartamento eran los señores Armando Ramos Rodríguez (Q.E.P.D) y la señora Olga Lucia Castro Puerto.
- Que el señor William Salazar Molina, el día 11 de abril de 1994 comunicó a la empresa de teléfonos de las Empresas Municipales de Cali, que otorga los derechos del número telefónico 312678 ubicado en el Conjunto Residencial Torremolinos, apartamento 546L de la calle 18 No. 61-24, al nuevo propietario señor Armando Ramos Rodríguez.
- Que el día 14 de mayo de 1994, el señor William Salazar Molina, hizo entrega material de los mismos a la demandante Olga Lucia Castro Puerto y su esposo Armando Ramos Rodríguez (Q.E.P.D.).
- Que la demandante ha ejercido la posesión de buena fe y de manera quieta, publica, pacífica e ininterrumpida con ánimo de señor y dueño y sin reconocer a nadie mejor derecho **desde el 14 de mayo de 1994.**
- Que la demandante ha cancelado todos los impuestos, servicios públicos y todo lo relacionado con la administración del apartamento 546L y el parqueadero S297 desde el día 14 de mayo de 1994 hasta la fecha.
- Que el inmueble se encuentra clasificado como de interés social, de conformidad con lo previsto por el artículo 2529 del Código Civil y modificado por el artículo 51 de la ley 9ª de 1989, reduciendo el término a 5 años para la adquisición de los bienes mediante la acción de pertenencia por Prescripción Extraordinaria de dominio.

## **2. Actuación procesal.**

- Después de subsanados los defectos de que adolecía la demanda genitora de este proceso, por auto de fecha 29 de septiembre de 2004 se admitió la demanda y se procedió a ordenar el emplazamiento de las personas inciertas e indeterminadas que se creyeran con derecho sobre el bien a prescribir.
- Que por auto fechado el 01 de agosto de 2005, se dispuso el emplazamiento del demandado WILLIAM SALAZAR MOLINA, por desconocer la demandante su paradero.
- Una vez efectuado en legal forma el emplazamiento de tales personas, se les designó Curador Ad-litem, quien después de notificado contestó la demanda sin oponerse a las pretensiones ni tampoco formular excepciones.
- Posteriormente, se procedió mediante auto del 14 de junio de 2006 a abrir a pruebas el proceso, decretándose al efecto la práctica de aquellas que fueron solicitadas por la demandante, y por auto fechado el 09 de septiembre de 2010, se adicionó dicho auto en el sentido de decretar la prueba solicitada por la Curadora Ad-litem designada.
- Concluida dicha etapa, por auto del 11 de julio de 2011 y en virtud de lo dispuesto en el artículo 403 del Código de Procedimiento Civil, se corrió traslado a la partes para alegar de conclusión, del cual hizo uso el apoderado judicial de la parte demandante.
- Que estando el proceso a despacho para sentencia, el día 23 de agosto de 2016, se dispuso oficiar a la Oficina de Catastro Municipal, a fin de que se expida el certificado de avalúo catastral de los inmuebles objeto de prescripción del año 1989.

Concluido el trámite de este proceso y al no observarse irregularidad procesal alguna que pueda viciar lo actuado, se debe decidir lo que corresponda, para lo cual se hacen las siguientes

### **III. CONSIDERACIONES.**

Los presupuestos procesales como son competencia del juez, demanda en forma y capacidad de las partes, en su doble modalidad para ser parte y para comparecer al proceso, se hallan colmados. Además, a este asunto se le ha dado el trámite que le corresponde, no existiendo por tanto obstáculo para decidir de fondo el mismo.

La demandante OLGA LUCIA CASTRO PUERTO, pretende se le declare propietaria del bien inmueble al que se refiere la demanda, el cual aduce se trata de una vivienda de interés social, alegando haberlo adquirido por prescripción extraordinaria de dominio.

El artículo 2512 del Código Civil, se ocupa en definir la prescripción y al efecto expresa que *"Es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído la cosa y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo y concurriendo los demás requisitos legales"*.

La ley 9ª de 1989 en sus artículos 44 y siguientes dispone la manera de legalizar los títulos de vivienda de interés social, así como el tiempo requerido tanto para la prescripción ordinaria como extraordinaria.

De otra parte, el artículo 51 de dicha ley establece un término especial para la prescripción de vivienda de interés social, así:

*"A partir del primero (1) de enero de 1990, redúzcase a cinco (5) años el tiempo necesario a la prescripción adquisitiva extraordinaria de las viviendas de interés social."*

*A partir del primero (1) de enero de 1990, redúzcase a tres (3) años el tiempo necesario a la prescripción adquisitiva ordinaria de las viviendas de interés social. Valdrá la posesión acumulada a la fecha establecida en los incisos anteriores”.*

El artículo 91 de 388 de 1997 por medio del cual se modificó la ley 9ª de 1989 y la ley 3 de 1991, preceptúa:

*”Se entiende por vivienda de interés social aquellas que se desarrollen para garantizar el derecho a la vivienda de los hogares de menores ingresos. En cada Plan Nacional de Desarrollo el Gobierno Nacional establecerá el tipo y precio máximo de las soluciones destinadas a estos hogares teniendo en cuenta, entre otros aspectos, las características del déficit habitacional, las posibilidades de acceso al crédito de los hogares, las condiciones de la oferta, el monto de recursos de crédito disponibles por parte del sector financiero y la suma de fondos del Estado destinados a los programas de vivienda.*

*(...)*

*El precio de este tipo de viviendas corresponderá al valor de las mismas en la fecha de su adquisición o adjudicación”*

Significa lo anterior que se determina si un inmueble es o no de interés social, por el valor que éste tiene a la fecha de su adquisición o adjudicación, o sea que debe ser inferior o igual a 135 salarios mínimos legales mensuales en las ciudades que según el censo del Departamento Administrativo Nacional de Estadística DANE, cuenten con más de 500.000 habitantes.

De conformidad con las citadas disposiciones, todo aquél que pretenda haber adquirido por prescripción extraordinaria un inmueble catalogado como vivienda de interés social, deberá acreditar haber ejercido una posesión sobre el mismo por un término mínimo de cinco (5) años.

La prescripción adquisitiva conforme al artículo 2527 del Código Civil, puede ser Ordinaria o Extraordinaria, siendo esta última la que tan sólo exige posesión

material por un período no inferior a 10 años tal como lo dispone el artículo 2531 ibídem, según la modificación introducida por el artículo 6º de la Ley 791 de 2002, siendo de cinco (05) cuando se trate de vivienda interés social como se indicó.

Por otro lado el artículo 407 del C. de P. Civil, consagra el juicio de pertenencia, en virtud del cual se procura constituir el título declarativo de dominio que complementa el modo de adquirir llamado USUCAPION o PRESCRIPCION ADQUISITIVA, ya que no es suficiente haber poseído un bien durante los términos establecidos por la ley, sino que es necesario complementar ese modo, con un título que viene a ser constituido por la sentencia mediante la cual el juez declara la eficacia de la prescripción adquisitiva y tiene como nuevo propietario al prescribiente.

De conformidad con las normas citadas (leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997), todo aquél que pretenda haber adquirido por prescripción ordinaria o extraordinaria un inmueble que tenga la calidad de vivienda de interés social, estará legitimado para solicitar la Declaración de Pertenencia del mismo.

A través de la Prescripción Adquisitiva Extraordinaria de Dominio, que es la invocada por la demandante, se adquieren las cosas ajenas mediante su posesión ejercida durante el tiempo que la ley exige, debiéndose reunir para ello tres requisitos que son:

- 1.- Que la cosa u objeto sea susceptible de prescripción.
- 2.- Que la cosa haya sido poseída por lo menos durante 5 años cuando se trata de vivienda de interés social.
- 3.- Que la posesión no haya sido interrumpida.

Corresponde entonces analizar si estos tres requisitos se encuentran reunidos en el caso bajo estudio.

### **1.- Que la cosa u objeto sea susceptible de prescripción.**

Conforme el artículo 2518 del Código Civil, se puede adquirir por prescripción el dominio de las cosas corporales, raíces o muebles que estén en el comercio humano y que se hayan poseído con las condiciones legales, además los otros derechos reales que no están especialmente exceptuados. Tenemos entonces, que el bien que se pretende prescribir en este caso es un inmueble determinado, o sea un bien corporal raíz, siendo por tal razón susceptible de prescripción.

## **2.- Que la posesión no haya sido interrumpida.**

Lo que significa que la detentación material del bien con ánimo de señor y dueño, se haya realizado de manera continua y permanente, o sea sin ningún tipo de interrupción civil o natural, durante el tiempo establecido por la ley para prescribir.

## **3.- Que la cosa haya sido poseída durante cinco años o más cuando se trata de vivienda de interés social.**

Ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley 9ª de 1.989, que dispuso que *"A partir del primero (1º) de enero de 1990, redúcese a cinco (5) años el tiempo necesario a la prescripción adquisitiva extraordinaria de las viviendas de interés social."*

De acuerdo con el artículo 762 del Código Civil, la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño, o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.

Al respecto, la Corte Suprema ha dicho: *"...La posesión no se configura jurídicamente con los simples actos materiales o mera tenencia que percibieron los declarantes como hecho externo o CORPUS, aprehensible por los sentidos, sino que requiere esencialmente la intención de ser dueño ANIMUS DOMINI o de hacerse dueño ANIMUS RENSIBI HABENDI, elemento intrínseco que*

*escapa a la percepción de sentidos...*" (Sentencia de 9 de Noviembre de 1.956, LXXXIII, 775).

De lo anterior, se colige que son dos los elementos que configuran la posesión: El *corpus* o tenencia constitutivos de actos materiales y el *animus*, o sea, el ánimo o intención de ser dueño, lo cual significa que si no se dan ambos elementos, no se puede hablar de posesión, que junto con el tiempo transcurrido hacen al poseedor un eventual prescribiente sobre el bien a usucapir.

### **Del caso concreto.**

Obra en el expediente el Certificado Especial del inmueble a prescribir expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali (folio 11), documento con el que se establece que el señor WILLIAM SALAZAR MOLINA, aparece como propietario inscrito con derecho de dominio sobre los bienes que son objeto de este proceso, razón por la que la demanda se dirigió contra dicha persona y las demás Personas Inciertas e Indeterminadas, quedando acreditado con ello la legitimación en causa activa y pasiva en este asunto.

Así mismo, fueron recepcionados los testimonios de los señores MARIA CECILIA VALENZUELA RODRIGUEZ, ELIZABETH GUTIERREZ RUIZ, GIOVANNI MARIA MURILLAS GIL y JORGE LUCIO QUIÑONEZ ESPAÑA, quienes son contestes y consecuentes en sus dichos, las dos primeras, al manifestar que conocen a la demandante hace más de 11 o 12 años, momento desde el cual detenta la posesión del inmueble a usucapir. Por su parte el tercer testigo indicó conocer a la señora OLGA LUCIA CASTRO PUERTO y que la misma detenta la posesión del inmueble a usucapir hace más de diez (10) años. Así mismo, el último testigo declara conocer a la demandante hace 13 años. Los deponentes coinciden que la demandante ha vivido en el inmueble que pretende junto con su familia desde que lo adquirió con su esposo (Q.E.P.D), desplegando durante ese tiempo todos los actos de señora y dueña, pues exponen que fue ella quien le hizo arreglos a la cocina, pintura, puertas y cada año le hace arreglos locativos para su manenimiento y que además es la que cancela los impuestos que lo gravan, el

pago de las cuotas de administración así como las facturas por consumo de servicios públicos.

En este orden, se debe indicar que dichos testimonios son claros, precisos y responsivos, además de que expresan las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos que refieren, con lo que muestran tener conocimiento directo de los mismos, lo que conlleva a que sean dignos de credibilidad.

Cabe agregar que los actos de señorío aducidos por la actora sobre el inmueble a usucapir, aparecen corroborados con la diligencia de inspección judicial que se practicó al mismo, en la que se constató por el despacho que dicho bien se encuentra ocupado por aquella, para su propia habitación y la de su familia y que el inmueble tiene una antigüedad de más de 15 años aproximadamente a la fecha de la diligencia.

Igualmente, se encuentra acreditado, que el bien inmueble a usucapir tiene la calidad de vivienda de interés social, por cuanto de la contestación dada por el Departamento Administrativo de Hacienda de la Alcaldía de Santiago de Cali, donde aportó el avalúo catastral histórico de los inmuebles materia de usucapición – apartamento y parqueadero-, se observa que para el momento en que el bien fue adquirido por el demandado William Salazar Molina – año 1989-, tenían un valor de \$1.873.000.00 el apartamento y de \$181.220.00 el parqueadero, todo lo cual, para ese entonces, era inferior a 135 Salarios Mínimos Legales Mensuales, si se tiene en cuenta que para ese año el salario mínimo era de \$32.560.00 y que multiplicado por el factor 135, da un total de \$4.395.600.00, la cual es superior al avalúo catastral para esa anualidad.

Finalmente se pudo constatar la identidad del inmueble pretendido con el expresado en el libelo, sus instrumentos de adquisición y el verificado en la diligencia de inspección judicial.

Así las cosas, se concluye que al haber quedado demostrado en el presente proceso que la señora OLGA LUCIA CASTRO PUERTO ostenta la posesión pública, pacífica e ininterrumpida sobre el inmuebles de marras por mas del tiempo exigido

por la ley, así como los demás requisitos para la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio de vivienda de interés social, se deben despachar favorablemente las pretensiones por ella formuladas.

#### **IV.- DECISION**

A mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** que pertenece en dominio pleno y absoluto a la señora OLGA LUCIA CASTRO PUERTO identificada con la c.c.31.935.952 expedida en Cali (Valle del Cauca), por haberlo adquirido por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, respecto del siguiente inmueble:

Apartamento No. **L 546 del Bloque L y el Parquedero cubierto No. S 297, ubicados en la calle 18 No. 61 - 24, Conjunto Residencial Torremolinos. Sector 1, Urbanización Cañaverales** de esta ciudad cuyos linderos especiales son: el sector Uno de la Urbanización Cañaverales está construido sobre un globo de terreno que tiene una extensión total de DIECIOCHO MIL OCHOCIENTOS SEIS METROS CUADRADOS CON VENTISEIS DECIMETROS CUADRADOS (18.806.26M<sup>2</sup>) conformados por los lotes Uno A (1A); Uno B (1B) y Uno C (1C), cuyas áreas, determinación y linderos son los siguientes: lote 1A: Matricula Inmobiliaria No. 370-0245869; determinado en el plano que se protocolizo en el reglamento de copropiedad como el polígono 04, 05, 111, 109, 108, 107, 106, 04 tiene un área de 6.892.78 M<sup>2</sup>. Las coordenadas obran en el mencionado plano y sus linderos y distancias son; NORTE: del punto 05 al punto 111 en distancia de 80 metros, colindando con terreno de la Sociedad Holguines s.a. ESTE: Del punto 111 al punto 109, en línea recta en distancia de 15.94 metros con el lote Uno C (1C); del punto 109 al punto 108 en línea recta y distancia de 55.29 metros con el lote Uno B (1B)

del punto 107 al 106, en línea recta y distancia de 32.38 metros con el mismo lote Uno B (1B). SUR: del punto 108 al punto 107 en línea recta y distancia de 50.09 metros con el lote 1B (Uno B) y del punto 106 al punto 04, en línea recta y distancia de 50.09 metros con el lote 1B (Uno B) y del punto 106 al punto 04, en línea recta y distancia de 29.99 metros colindando con terrenos de Alberto Córdoba, OESTE: del punto 04 al punto 05, en línea recta la distancia aproximada de 107.779 metros colindando con la zona de vía a ceder de la calle 16.- Lote Uno B (1B): Matricula Inmobiliaria No. 370-0245870: Determinado en el plano que se protocolizo con el reglamento de copropiedad como el polígono 106, 107, 108, 109, 110, 21, 20, 19, 18, 03, 106; tiene un área de 10.375.67 m<sup>2</sup> las coordenadas obran en el mencionado plano y sus linderos y distancias son : NORTE: del punto 107 al punto 108, en línea recta y distancia de 50.09 metros con el lote Uno A (1A); del punto 109 al punto 110 al punto 03 pasando por los puntos 21, 20, 19, 18, en línea quebrada y una distancia aproximada de 95.816 metros colindando con la calle 18. SUR: Del punto 03 al punto 106, en línea recta y distancia aproximada de 147.127 metros con terrenos de propiedad de ALBERTO CORDOBA.- OESTE: Del punto 106 al punto 107, en línea recta y distancia de 32.38 metros con el lote 1<sup>a</sup> (Uno A) y del punto 108 al punto 109, en línea recta y distancia de 55.29 metros con el lote 1A (Uno A). Lote UNO C (1C): Matricula Inmobiliaria No. 370-0245871: Determinado por el plano que se protocolizo con el reglamento como el polígono 109, 111, 06, 110, 109, tiene un área de 1.537.81 Mt<sup>2</sup>. Las coordenadas obran en el mencionado plano y los linderos son: NORTE: Del punto 111 al punto 06 en línea recta y distancia de 96.83 metros con predios de propiedad de la firma Holguines S.A. SUR: Del punto 109 al punto 110, en línea recta y distancia de 96.83 metros con el lote 1B (Uno B) Este: del punto 06 al 110 en línea recta y distancia de 15.94 metros con la calle 18. OESTE: Del punto 109 al punto 11 en línea recta y distancia de 15.94 metros con el lote 1A (Uno A).

El apartamento **No. L-546** está destinado para vivienda, localizado en el quinto piso del bloque L. se accede a él desde la vía pública a través de la puerta común principal distinguida con el número 61 - 24 de la calle 18 de la actual nomenclatura, le corresponde el número de matrícula inmobiliaria **370-0264769**, tiene un área privada de 56.85 M<sup>2</sup>, está comprendido por el NADIR, con placa común al medio con el cuarto piso, cénit con placa común al medio con cubierta

común y una altura libre de 2.25 metros. Los linderos particulares de este apartamento se han determinado por el sistema gráfico en los planos números C T - L 546, protocolizados con el reglamento propiedad Horizontal a que se someten y cuyas copias debidamente autenticadas se protocolizaron mediante escritura.

**El parqueadero cubierto No. S297**, ubicado en el sótano. Le corresponde el folio de Matricula Inmobiliaria No. **370-0264477**. Tiene un área privada de 10.51 M2, se accede desde la vía pública a través de la puerta común distinguida con el No. 61 - 24 de la calle 18.- los linderos particulares de este parqueadero se han determinado por el sistema gráfico en los planos Nos. C T - S297 protocolizados con el reglamento de Propiedad Horizontal a que someten, cuyas copias debidamente autenticadas se protocolizaron mediante escritura, incluyen un derecho de copropiedad sobre las zonas comunes del conjunto equivalente al 0.25% para el apartamento y el 0.265 % para el parqueadero.

**SEGUNDO:** INSCRÍBASE esta sentencia en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad. Expídanse para el efecto las copias pertinentes.

**TERCERO:** CANCELESE la inscripción de la demanda. Oficiése.

**CUARTO:** Una vez ejecutoriada la presente providencia, archívese este proceso previa cancelación de su radicación.

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'G. M...', is written over the word 'archívese' in the fourth paragraph.

**QUINTO.-** Sin costas en esta instancia por no haber lugar a ello

**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**

El Juez,



**FERNANDO CHAVES CORAL**

/

## **SENTENCIA No. 155**

RAD. 76001-31-03-004-2008-00183-00

### **JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO**

Santiago de Cali, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)

#### **I. Asunto**

Procede el despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del proceso Ordinario instaurado por el señor GUSTAVO DE JESUS CARDENAS JIMENEZ, FERNANDO ANTONIO GONZALEZ CALLEJAS y EDNA LORENA CARDENAS TORO, obrando a través de apoderada judicial, contra el BANCO BBVA COLOMBIA S.A.

#### **II. Antecedentes.**

##### **1. De la demanda y hechos relevantes.**

Se pretende por la parte demandante, la revisión del contrato de mutuo celebrado el 18 de agosto de 1994, ordenándose la reliquidación del crédito conforme a los parámetros establecidos en la sentencia de Corte Constitucional, declarándose que la entidad demandada incumplió el contrato de mutuo que inicialmente fuera suscrito por la CORPORACION GRANCOLOMBIANA DE AHORRO Y VIVIENDA GRANAHORRAR hoy BANCO BBVA COLOMBIA, en el que incurrió en cobro excesivo de intereses, pagándose las sumas de dinero cobradas en exceso como saldos a favor de los deudores hipotecarios y de los intereses cobrados en exceso, con su respectiva sanción. Así mismo los perjuicios morales a favor de los señores GUSTAVO DE JESUS CARDENAS JIMENEZ, FERNANDO ANTONIO GONZALEZ CALLEJAS y EDNA LORENA CARDENAS TORO.

Como fundamento de su pretensión, los actores exponen los hechos que a continuación se compendian:

- Que el 18 de agosto de 1994, los señores GUSTAVO DE JESUS CARDENAS JIMENEZ, FERNANDO ANTONIO GONZALEZ CALLEJAS y EDNA LORENA CADENAS TORO, adquirieron por compra un inmueble para vivienda ubicado en la carrera 54 No. 1 A-60 apto 301 edificio Nilo del Conjunto Residencial Riveras del Rio, que ese mismo día se constituyeron en deudores de la entidad demandada CORPORACION GRANCOLOMBIANA DE AHORRO Y VIVIENDA GRANAHORRAR hoy BANCO BBVA COLOMBIA., por la suma de \$21.496.840.
- Que los señores GUSTAVO DE JESUS CARDENAS JIMENEZ, FERNANDO ANTONIO GONZALEZ CALLEJAS y EDNA LORENA CADENAS TORO, constituyeron hipoteca abierta de primer grado sobre el referido inmueble a favor de la CORPORACION GRANCOLOMBIANA DE AHORRO Y VIVIENDA GRANAHORRAR hoy BANCO BBVA COLOMBIA.
- Que se pactó que durante la vigencia del plazo -180 meses-, se pagaría un interés efectivo anual del 13%.
- Que ante la imposibilidad de seguir cancelando el crédito debido por los altos costos financieros, el día 27 de diciembre de 1999, se vieron en la obligación de entregar en dación en pago el inmueble por la suma de \$54.413.800.
- Que el contrato de mutuo carece de causa lícita y es evidentemente contrario a las buenas costumbres y al orden público, por cuanto la voluntad de los deudores estaba viciada por la ingenuidad e impericia en temas económicos y financieros, siendo el comportamiento de la CORPORACION GRANCOLOMBIANA DE AHORRO Y VIVIENDA GRANAHORRAR hoy BANCO BBVA COLOMBIA, dolosa y se aprovechó de los deudores, obteniendo un exagerado rendimiento dado en condición de préstamo.
- Que al mes de diciembre de 1999, los señores GUSTAVO DE JESUS CARDENAS JIMENEZ, FERNANDO ANTONIO GONZALEZ CALLEJAS y EDNA LORENA CADENAS TORO, cancelaron la suma de \$82.391.740, incluido el valor de la dación en pago por un crédito de \$21.604.840.

- Que el cobro de los intereses comerciales mas altos fue una practica de la CORPORACION GRANCOLOMBIANA DE AHORRO Y VIVIENDA GRANAHORRAR hoy BANCO BBVA COLOMBIA y de los demás bancos.
- Que el anatocismo o cobro de intereses sobre intereses o interés compuesto es definitivamente una practica contraria a la moral y a las buenas costumbres, incurriendo en capitalización de intereses.
- Que los señores GUSTAVO DE JESUS CARDENAS JIMENEZ, FERNANDO ANTONIO GONZALEZ CALLEJAS y EDNA LORENA CADENAS TORO, terminaron pagando un interés del 13% que fue capitalizado, es decir que los intereses causados eran sumados al capital y de ahí calcular los nuevos intereses.
- Que según una reliquidación privada realizada el 08 de junio de 2006, conforme a los parámetros establecidos en las sentencias C-383, C-700 y C-747 de 1999 de la Corte Constitucional y la Sentencia del 21 de mayo de 1999 del Consejo de Estado, efectuado por ANUPAC, entidad sin animo de lucro, constituida por deudores del sistema financiero, los señores GUSTAVO DE JESUS CARDENAS JIMENEZ, FERNANDO ANTONIO GONZALEZ CALLEJAS y EDNA LORENA CADENAS TORO, pagaron de más la suma de \$44.636.998.

## **2. Actuación Procesal.**

- Correspondió por reparto el conocimiento de la presente demanda, la cual, al reunir los requisitos de ley, fue admitida mediante auto Interlocutorio No. 707 del 22 de mayo de 2008.
- La entidad demandada BANCO BBVA COLOMBIA, fue notificada de manera personal, procediendo a contestar la demanda en oportunidad, oponiéndose a las pretensiones y formulando las excepciones de mérito que denominó:
  - *FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA O ILEGITIMIDAD DE PERSONERIA EN CABEZA DE LA PARTE DEMANDADA BANCO BBVA COLOMBIA.*

- *CARENCIA DE CAUSA FRENTE A LA PETICION DE INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE MUTUO.*
  - *CARENCIA O INEXISTENCIA DE OBJETO DE LA PETICION DE REVISION DEL CONTRATO DE MUTUO.*
  - *INEXISTENCIA DE PETICION DE COBRO EXCESIVO DE INTERESES.*
  - *INEXISTENCIA DE MAYORES VALORES COBRADOS.*
  - *CARENCIA DE CAUSA PARA INVOCAR EL RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MORALES A FAVOR DE LA ACTORA.*
  - *PRESCRIPCION DE ACCION ORDINARIA TENDIENTE A LA DEVOLUCION DE MAYORES VALORES COBRADOS POR INTERESES.*
  - *LA GENERICA.*
- Que mediante auto de fecha 16 de marzo de 2009, se fijó fecha para llevar a cabo diligencia de que trata el art. 101 del C.P.C., la cual se declaró fracasada, por inasistencia de la parte demandante, se saneó el litigio y fijaron pretensiones
  - Que en providencia del 28 de enero de 2013, se abrió el proceso a pruebas, decretándose las solicitadas por la partes, disponiendo de oficio la práctica de un dictamen pericial que conceptuara sobre la reliquidación del crédito.
  - Vencida la etapa probatoria se corrió el respectivo traslado para alegar, derecho del que hicieron uso las dos partes.

Tramitado en legal forma el proceso y no existir nulidad de las actuaciones ni irregularidades procesales que invaliden las actuaciones surtidas, este Despacho procede a resolver de fondo la litis, previas las siguientes

### **III. CONSIDERACIONES**

#### **1. PRESUPUESTOS PROCESALES**

En el presente caso los presupuestos procesales se encuentran plenamente establecidos. En efecto, la demanda reúne las exigencias de ley y los extremos procesales tienen capacidad para ser parte y para comparecer al proceso. De otro lado, la competencia para el conocimiento de este proceso está radicada en este despacho, por la naturaleza y cuantía del mismo. Ello conlleva a que pueda desatarse de fondo, el asunto aquí planteado.

## **2.- LEGITIMACION EN LA CAUSA.-**

En cuanto a la legitimidad en la causa tanto por activa como por pasiva, el Despacho no tiene reparo alguno, como quiera que al proceso han concurrido los extremos de la obligación cambiaria según el título valor contentivo del contrato objeto de revisión, es decir, las partes acreedora y deudora de la obligación a que se refiere el mismo.

## **3.- EL PROBLEMA JURÍDICO Y SU RESOLUCIÓN.-**

Descendiendo al caso de marras, corresponde al Despacho determinar la procedencia de la revisión de un contrato de mutuo bajo los presupuestos contemplados por la Ley 546 de 1999 y los distintos pronunciamientos constitucionales que orientaron la inexecutable del antiguo sistema de financiación UPAC, y las consecuencias que la dación en pago produce respecto la revisión en este evento.

Para ese preciso cometido es importante observar que ésta como muchas otras demandas de carácter declarativo de deudores del antiguo sistema UPAC, encaminadas en últimas a procurar un resarcimiento de su patrimonio presuntamente desgastado por los efectos de las relaciones que, por ese sistema, mantuvieron con los bancos, se convirtió en un auténtico galimatías para los dispensadores de justicia al entrar a dirimir dichos conflictos, en razón a que las pretensiones vienen formadas en una amalgama de figuras jurídicas, como mixtura rara, extraídas tanto de la teoría de la imprevisión, como de los argumentos

económico-contractuales de la doctrina constitucional, al igual que los efectos de la Ley 546 si ya había entrado en vigencia, los elementos de la teoría de la responsabilidad civil, y hasta la doctrina del abuso de la posición dominante, en algunos casos, con todos estos ingredientes a la vez, en otros tomando varios de ellos y en algunos solo la imprevisión y la doctrina constitucional simultáneamente.

De acuerdo a lo anterior, es preciso delimitar, entonces, los contornos propios que ha tomado la presente relación procesal, considerando la realidad de la demanda, ya que si bien plantea la declaratoria de responsabilidad, y de allí una sesgada pretensión de revisión del contrato, lo que busca en realidad es la devolución de los dineros que consideran los actores, fueron cobrados y pagados de más durante la vigencia del contrato de mutuo que existió entre las partes.

Para comenzar lo propio, el juzgado encuentra necesario resaltar las condiciones bajo las cuales se tipifica la revisión del contrato teniendo como argumento la variación de las condiciones del contrato por causas imprevistas, también llamada teoría de la imprevisión.

En relación con dicha teoría tiene dicho la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil:

*"...Esta teoría radicalmente distinta de la noción de error y fuerza mayor tiene por base la imprevisión, es decir que se trate de hechos extraordinarios posteriores al contrato, que no hayan podido ser previstos por las partes, cuyo acaecimiento sin hacer completamente imposible el cumplimiento de la obligación, lo dificulta en forma extrema, haciéndolo tan oneroso, que el contrato pierde para la parte obligada todo sentido y finalidad. No se trata en suma de una imposibilidad absoluta de cumplir, lo que constituye la fuerza mayor sino de una imposibilidad relativa, como la proveniente de una grave crisis económica, de una guerra, etc...*

*Pero sea cualquiera el efecto que se le asigne a la teoría, la imprevisión tiene que formularse en instancia, probarse y debatirse ampliamente. Consistiendo en un remedio de aplicación extraordinaria. Debe establecer con creces que las nuevas circunstancias exceden en mucho las provisiones que racionalmente podían hacerse al tiempo de contratar, y que esos acontecimientos son de tal carácter y*

*gravedad que hacen intolerable la carga de la obligación para una de las partes, amén de injusta y desorbitante ante las nuevas circunstancias...” (Sentencia 23 de mayo de 1938, G.J. tomo XLVI, pág. 544).*

Según dicho desarrollo jurisprudencial bajo tales supuestos procede la revisión, si el contrato es de ejecución sucesiva o diferida, vale decir, de aquellos que no se ejecutan en forma inmediata y están expuestos a posteriores eventualidades que modifiquen o alteren sus estipulaciones. Es menester además la existencia de situaciones imprevistas e imprevisibles que varíen las circunstancias económicas que existían al momento de contratar, eso sí posteriores a la celebración del contrato y que a más de ser sobrevinientes agraven o alteren las prestaciones futuras de tal manera que resulten excesivamente onerosas. Se coincide igualmente en que los hechos determinantes de la excesiva onerosidad de la prestación no han de ser imputables al contratante que promueve el proceso.

Un parámetro sustancial de especial connotación cuando se alegue dicha figura jurídica es que el contrato de ejecución sucesiva o diferida **no haya cumplido sus efectos o que esté vigente**, pues en caso contrario inhibido se halla el Juez para ordenar la revisión de un contrato terminado o expirado.

Esta clara posición jurídica la sentó la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia del 2 de junio de 2006, con ponencia del Magistrado Dr. Silvio Fernando Trejos Bueno:

*“Pero es requisito esencial o sine qua non para que pueda aplicarse la teoría del imprevisión que se trate de contratos vigentes, pues, “de otra manera no se entiende cómo pudiera entrar el juez, en caso de haberse dado el reajuste contractual, a reajustar (sic) unos contratos o a decretar su terminación, cuando tales contratos han perdido todo el efecto jurídico”; cuando el acuerdo de voluntades se ha cumplido o ha terminado por cualquier motivo “resulta inocua” la discusión dirigida “a establecer si se dieron o no en desarrollo de la ejecución contractual, circunstancias imprevistas o imprevisibles que hubiesen erigido un desequilibrio prestacional que amerite pronunciamiento del juez en uno u otro sentido”*. (Subraya el Juzgado)

*Desde ese ángulo hace ver el fallo impugnado que los créditos documentados en los pagarés que fueron respaldados mediante las hipotecas contenidas en las escrituras públicas números 2955 de 23 de junio de 1994; 4409, 4410, 441 de 3 de septiembre de 1996; y 2511 de 14 de mayo de 1996, fueron solucionados mediante dación en pago que se formalizó con la escritura pública N° 1857 de 16 de octubre de 1997 de la Notaría Cuarta de Armenia suscrita por todos los deudores; y no procede la revisión de los contratos que dieron lugar a las obligaciones mencionadas, cuanto que éstas se extinguieron definitivamente."*

En el caso que hoy ocupa la atención del despacho, se encuentra que si bien las pretensiones de la demanda se encuentran dirigidas a obtener la revisión del contrato de mutuo celebrado para la adquisición de vivienda fundado en torno a la teoría de la imprevisión extraída del artículo 868 del Código de Comercio, lo cierto es que de acuerdo al material probatorio que obra en el expediente, se evidencia que los demandados dieron en "Dación en Pago" el inmueble dado en garantía real como forma de extinguir la obligación contraída con la entidad bancaria aquí demandada, por lo que todo debate relacionado con la revisión del contrato que da origen al presente proceso resulta infructuoso, pues tal y como se expuso, uno de los presupuestos de procedencia de la revisión del contrato, es que la obligación se encuentre vigente o no haya cumplido con sus efectos.

Así las cosas, y aplicando lo expuesto al caso concreto, este Despacho encuentra pertinente y previo a estudiar los fundamentos de las pretensiones relacionados con la reliquidación del crédito hipotecario y la aplicación de las sentencias de la Corte Constitucional, analizar lo concerniente a los efectos que produce la extinción de la obligación frente al contrato a revisar, situación que, como se ha venido diciendo, resulta determinante para la prosperidad de las pretensiones.

El artículo 1626 y siguientes del Código Civil, reglamentan el pago o solución, definiéndolo como "la prestación de lo que debe", la cual deberá hacerse de conformidad con el tenor de la obligación, esto es, con observancia de todas y cada una de las circunstancias previstas para el cumplimiento, no pudiendo ser obligado el acreedor a recibir otra cosa que la que se le deba, aunque sea de igual o mayor valor lo ofrecido (Art. 1627 C.C.)

Por su parte, el inciso 2 del artículo 1627 del C. Civil permite al deudor entregar una cosa diferente a la convenida con el ánimo de terminar la relación sustancial siempre que el acreedor haya consentido en ello, interpretación de la que emerge al concepto de dación en pago el cual ha variado históricamente en cuanto a su naturaleza y efectos.

Frente a la figura de la dación en pago diremos que es la manera cuando el deudor, con el consentimiento del acreedor, se libera pagando su obligación entregando una cosa distinta de la debida.

No puede el deudor obligar al acreedor a recibir prestación distinta de la que forma el objeto de su obligación, ni cualitativa ni cuantitativamente hablando, sin embargo, nada obsta para que el deudor proponga una variación del objeto debido, la que, una vez aceptada por el acreedor y para efectos del pago, significaría la extinción del vínculo. Técnicamente la obligación se extinguiría por novación y surgiría otra que terminaría por la entrega del nuevo objeto previamente aceptado por el acreedor; sin embargo, por la usual simultaneidad en la mayoría de los casos no tiene interés la distinción.

La dación en pago, entonces se traduce como la solución de una obligación generalmente de dinero mediante la entrega de una cosa distinta de la debida, previa aquiescencia del acreedor, en donde si bien, el acreedor no es obligado a recibir cosa distinta de la debida, bien puede hacerlo en forma voluntaria, como resultado de la convención celebrada con su deudor, acordando recibir cosa distinta de la debida, y así liberarlo del pacto inicial.

La doctrina nacional, a fin de fijar un criterio claro respecto la figura de la dación en pago, diferenciándola de la compraventa y la permuta, concluyó que a esta, "Se impone, por el contrario, reconocerle su propia y particular naturaleza, como una forma autónoma y especial de solución de obligaciones".

Si bien en principio la dación en pago no se encuentra tipificada en nuestra legislación, si tiene una fisonomía propia que la distingue de los demás modos de extinguir las obligaciones. Para Luis Claro Solar, la figura de la dación en pago

*comporta "...una convención entre el deudor y el acreedor que permite al deudor liberarse y que extingue la obligación, ejecutando una prestación distinta de la convenida. Ella tiene por objeto facilitar al deudor la ejecución de la prestación a que se obligó, y cuyo cumplimiento puede haber llegado a ser difícil; pero no puede realizarse sino con la voluntad del acreedor."*

Frente a este punto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de casación del 2 de febrero del 2001, M.P. Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, expuso que: *"Como el deudor no satisface la obligación con la prestación primitivamente debida, en sana lógica, no puede hablarse de pago (C.C., art. 1626); pero siendo la genuina intención de las partes cancelar la obligación preexistente, es decir, extinguirla, **la dación** debe, entonces, calificarse como una manera o modo más de cumplir, supeditada, por supuesto, a que el acreedor la acepte y a que los bienes objeto de ella ingresen efectivamente al patrimonio de aquél. No en vano, su origen y su sustrato es negocial y más específicamente volitivo..."*.

Lo anterior, permite concluir que la dación en pago es un verdadero y autónomo medio extintivo de obligaciones.

Sin embargo, la dación en pago exige el cumplimiento de unos requisitos indispensables para que pueda generar la extinción de la obligación, por ejemplo: **1)** existencia de una obligación distinta a extinguirse, de otra manera la dación en pago carecería de causa. **2)** diferencia entre la prestación debida y la que el deudor realiza, de otra forma se configuraría un pago. **3)** consentimiento del acreedor (requisito sine qua non). **4)** Cuando comporte - la dación en pago - dar una cosa, el deudor debe ser capaz de enajenarla y transferir el dominio. **5)** la dación en pago debe hacerse con las solemnidades legales, es decir, en tratándose de bienes sujetos a registro como los inmuebles, la correspondiente escritura pública y el registro.

Ahora bien, si tenemos en cuenta que el negocio jurídico de dación en pago celebrado entre el acreedor (Corporación Grancolombiana de Ahorro y Vivienda GRANAHORRAR hoy BANCO BBVA COLOMBIA.) y los deudores Gustavo de Jesús Cárdenas Jiménez, Fernando Antonio González Callejas y Edna Lorena Cárdenas Toro), se celebró con el pleno consentimiento del acreedor de recibir una cosa

diferente a la debida como contraprestación para extinguir la obligación y cancelar la totalidad del crédito hipotecario, esta circunstancia, a no dudarlo, comporta un verdadero hecho extintivo del derecho sustancial, que valga decir, impide cualquier posibilidad de reclamo como el deprecado en el presente proceso ordinario, ateniendo entre otros, a la revisión del contrato de mutuo y la forma en cómo se produjo el cobro de intereses en vigencia de la obligación, pues el objeto sobre el cual habrían de recaer tales declaraciones desapareció del mundo jurídico, por voluntad de las partes mediante el uso de la dación en pago, cuyo efecto es **finiquitar definitivamente la obligación originaria**, con efectos liberatorios para el deudor.

De lo expuesto se tiene, entonces, que al comprobarse que efectivamente entre el demandante y la entidad demandada se convino la extinción de la obligación que hoy se revisa, dicho convenio declinó cualquier controversia anterior o posterior en torno a las prestaciones debidas, lo que significa que con el pago libre y voluntario, el demandante selló toda posibilidad de discusión posterior respecto de las condiciones del contrato inicial y acerca del cual las partes convinieron que con la entrega del inmueble, se cubría el total de las obligaciones a su cargo.

Por lo tanto, si existía algún reparo en relación con los saldos que en su favor creían tener los deudores en razón del manejo del crédito, los aparentes cobros en exceso y la variación desproporcionada de las condiciones del crédito, estos quedaron allanados respecto al saldo de la obligación y el pago efectivo de la obligación hipotecaria a su cargo.

En ese sentido el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Civil en sentencia de 04 de mayo de 2009, M.P. Dr. CARLOS ALBERTO ROMERO SANCHEZ, expresó:

*"...Aquí resulta evidente que, con posterioridad a la demanda con la cual se inició este proceso y antes de la culminación de éste con la sentencia de segundo grado, surgió como hecho sobreviniente la terminación del proceso ejecutivo por pago total de la obligación, que precisamente era materia de discusión en ésta acción ordinaria para revisión respecto de sus alcances y efectos, hecho éste que tiene*

*una incidencia directa sobre las pretensiones de la demanda y que, por lo mismo, debe ser considerado por la Sala al decidir el litigio.*

*En efecto, si conforme con lo normado en el artículo 1625 del Código Civil, el modo por antonomasia de extinción de las obligaciones es su pago efectivo, que a veces del artículo 1626 ibídem, es la prestación de lo que se debe, la ejecutoria de la providencia mediante la cual el juzgado decretó la terminación del proceso ejecutivo por pago total del crédito contenido en el pagaré, es no dudarle, un verdadero hecho sobreviniente que extinguió el derecho sustancial en litigio en el sub iudice, que por estar probado en esta instancia debe ser reconocido incluso ex officio, en atención al postulado constitucional de prevalencia del derecho sustancial en contraposición al meramente adjetivo.*

*Desde luego que, no es posible extinguir una obligación con su pago y coetáneamente mantener la pretensión de su revisión, menos puede la Sala a sabiendas de tal extinción, emitir pronunciamiento acerca de su reliquidación, tasas o rebaja de los valores cobrados en exceso, o declarar "el beneficio del plazo con la finalidad de garantizar el pago total de la obligación" (pretensión quinta), por la potísima razón de que el objeto sobre el cual habrían de recaer tales declaraciones desapareció del mundo jurídico por voluntad del ejecutado que, al pagar declinó cualquier controversia anterior o posterior en torno al objeto de pago".*

Así las cosas, al encontrarse efectivamente finiquitado el contrato de mutuo que hoy se pretende revisar, mal haría el juez de instancia en desconocer su cumplimiento y las implicaciones legales de tal declaración de voluntad, más si se tiene en cuenta el principio de la buena fe contractual que gobierna la ley civil y comercial. (Artículo 1603 del Código Civil)

Por tanto, conforme lo ya expuesto, si dentro del proceso se presentan hechos extintivos del derecho que se reclama, y la existencia de esos aparece debidamente demostrada, es obligación del juzgador dar aplicación al artículo 305 del C. de P. C., vigente para la fecha de la presentación de la demanda y tomar en cuenta forzosamente esa situación sobreviniente, para concluir que no es posible despachar las pretensiones de la revisión del contrato toda vez que conforme lo expuesto, respecto la dación en pago, no puede exigir el demandante el

reconocimiento y pago de lo cobrado en exceso durante la vigencia del crédito por cuanto fue su voluntad y el ánimo del acreedor hoy demandado, el saldar la totalidad de la obligación y cualquier reclamación respecto de la liquidación del crédito, lo anterior máxime si se tiene en cuenta la improcedencia de la revisión contractual basada en la llamada doctrina constitucional, aplicando de manera retroactiva los distintos pronunciamientos constitucionales al respecto y desconociendo la legalidad de los cobros realizados por las entidades acreedoras por concepto de capitalización de intereses permitida hasta la entrada en vigencia de la Ley Marco de Vivienda, por mandato expreso de la Sentencia C-747 de 1999.

En conclusión, ante la ocurrencia de hechos modificativos o extintivos del derecho, como es el caso (cesación de efectos de la obligación a revisar), en términos de lo establecido por el mencionado artículo 305 del C.P.C., aplicable en el presente caso, se reconocerá su incidencia en el proceso, despachando negativamente las pretensiones de la demandada y ordenando la consecuente terminación del presente proceso.

En conclusión, ante la improcedencia de las pretensiones formuladas por la parte demandante, habrán de negarse las mismas.

#### **IV.- DECISIÓN.-**

En virtud de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

**PRIMERO.- NEGAR** las pretensiones formuladas por la parte demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.- CONDENAR** en costas a la parte demandante en favor de la parte demandada, para lo cual se fija la suma de UN MILLON DOSCIENTOS MIL PESOS M. C. (\$1.200.000.00) por concepto de agencias en derecho.

**TERCERA.- EJECUTORIADA** la presente providencia, procedase con el archivo del expediente, dejando las anotaciones de rigor.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

El Juez,



**FERNANDO CHAVES CORAL**

/

REPUBLICA DE COLOMBIA



**SENTENCIA No. 164**

**RADICACIÓN:** 76001 31 03 004 2009 00071 00

**JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**

Santiago de Cali, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021).

**I.- OBJETO DE LA PROVIDENCIA.-**

Procede el despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del proceso ejecutivo singular instaurado por BANCOLOMBIA S.A., actuando por intermedio de procuradora judicial, inicialmente contra la sociedad CALIEXPRESO LTDA y el señor GUSTAVO DE JESUS GARCIA PATIÑO, pero que al ser admitida la sociedad en proceso de reorganización empresarial por la Superintendencia de Sociedades, la demanda solo se continuo contra el GUSTAVO DE JESUS PATIÑO PATIÑO.

Igualmente se acumuló al presente proceso la demanda ejecutiva contra el señor GUSTAVO DE JESUS GARCIA PATIÑO, promovida por FACTORING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL.

**II.- ANTECEDENTES.**

Se pretende por la demandante, obtener el pago por parte del demandado del crédito contenido en los pagarés que a continuación se relacionan:

- Pagaré No. 8380081677, por valor de \$17.423.174.00, intereses moratorios desde el 09 de febrero de 2008.
- Pagaré No. 8380081705, por valor de \$18.853.946.00, intereses moratorios desde el 08 de febrero de 2008.

- Pagaré No. 8380081733, por valor de \$20.832.172.00, intereses moratorios desde el 27 de enero de 2008.
- Pagaré No. 8380081743, por valor de \$20.833.331.00, intereses moratorios desde el 03 de febrero de 2008.
- Pagaré No. 8380081945, por valor de \$19.249.281.00, intereses moratorios desde el 22 de enero de 2008.
- Pagaré No. 8380082071, por valor de \$ 9.000.000.00, intereses moratorios desde el 21 de enero de 2008.
- Pagaré No. 8380082109, por valor de \$ 4.930.558.00, intereses moratorios desde el 25 de enero de 2008.
- Pagaré No. 8380082120, por valor de \$12.375.000.00, intereses moratorios desde el 02 de febrero de 2008.
- Pagaré No. 8380082240, por valor de \$47.444.448.00, intereses moratorios desde el 20 de enero de 2008.
- Pagaré No. 8380082241, por valor de \$77.777.776.00, intereses moratorios desde el 20 de enero de 2008.
- Pagaré No. 8380082368, por valor de \$56.666.666.00, intereses moratorios desde el 05 de febrero de 2008.
- Pagaré No. 8380082541, por valor de \$66.111.112.00, intereses moratorios desde el 24 de enero de 2008.
- Pagaré No. 8380082580, por valor de \$17.250.000.00, intereses moratorios desde el 04 de febrero de 2008.
- Pagaré No. 838001002304, por valor de \$300.000.000.00, intereses moratorios desde el 17 de abril de 2008.
- Pagaré No. 83814995140, por valor de \$12.342.893.00, intereses moratorios desde el 12 de enero de 2008.

Por su parte, en la demanda acumulada se pretende el pago de la suma contenida en el pagaré sin número suscrito el 05 de junio de 2008, por valor de \$339.082.808.00, más los intereses moratorios, y los intereses corrientes a la tasa máxima legal, desde el día 07 de junio de 2008 y únicamente sobre la suma de \$276.556.866.00, hasta el día en que se cancele totalmente la misma. De igual manera solicitó el pago de las costas del proceso y las agencias en derecho.

Las anteriores peticiones se fundamentaron en los siguientes hechos relevantes:

1) Que la sociedad TRANSPORTES CALI EXPRESO LTDA., domiciliada en la ciudad de Cali y representada legalmente por el señor GUSTAVO DE JESUS GARCIA PATIÑO, en su calidad de GERENTE y a nombre propio, se obligaron a pagar a la orden de BANCOLOMBIA S.A., en el municipio de Santander de Quilichao, las siguientes sumas de dinero:

- La suma de \$50.000.000.00 como consta en el PAGARE No. 8380081677, suscrito el 07 de febrero de 2006 menos abonos por la suma de \$32.576.826.00, con saldo insoluto por capital que asciende a la fecha de presentación de la demanda a la suma de \$17.423.174.00, más intereses de mora al 23.3200% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora desde el 09 de febrero de 2008.
- La suma de \$50.000.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380081705, suscrito el 07 de marzo de 2006 menos abonos por la suma de \$31.146.054.00, con saldo a capital que asciende a la fecha de presentación de la demanda a la suma de \$18.853.946.00. intereses de mora del 23.0000% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora. Obligación en mora desde el 08 de febrero de 2008.
- La suma de \$50.000.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380081733, suscrito el 24 de marzo de 2006, menos abonos por la suma de \$29.167.828.00, el capital de este asciende a la fecha, a la suma de \$20.832.172.00. intereses de mora del 23.0000% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora. Obligación en mora desde el 27 de enero de 2008.
- La suma de \$50.000.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380081743, suscrito el 31 de marzo de 2006. abonos por la suma de \$29.166.669.00, el capital de este asciende a la fecha, a la suma de \$20.833.331.00. intereses de mora del 23.0000% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora. Obligación en mora desde el 03 de febrero de 2008.

- La suma de \$33.000.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380081945, suscrito el 21 de septiembre de 2006, menos abonos por la suma de \$13.750.719.00 con saldo a capital a la formulacion de la demanda de \$19.249.281.00, más intereses de mora del 23.3500% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora. Obligación en mora desde el 22 de enero de 2008.
- La suma de \$18.000.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380082071, suscrito el 20 de diciembre de 2006, menos abonos por la suma de \$9.000.000.00, con saldo a capital que asciende a la fecha a la suma de \$9.000.000.00 mas intereses de mora del 23.3700% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora. Obligación en mora desde el 21 de enero de 2008.
- La suma de \$7.100.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380082109, suscrito el 23 de enero de 2007, menos abono por la suma de \$2.169.442.00, con saldo a capital de \$4.930.558.00, más intereses de mora del 18.8400% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora. Obligación en mora desde el 25 de enero de 2008.
- La suma de \$49.500.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380082120, suscrito el 01 de febrero de 2006. abonos por la suma de \$37.125.000.00, el capital de este asciende a la fecha, a la suma de \$12.375.000.00. intereses de mora del 18.8400% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora. Obligación en mora desde el 02 de febrero de 2008.
- La suma de \$61.000.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380082240, suscrito el 19 de abril de 2007. abonos por la suma de \$13.555.552.000.000.00, el capital de este asciende a la fecha, a la suma de \$47.444.448.00 intereses de mora del 22.4000% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora. Obligación en mora desde el 20 de enero de 2008.

- La suma de \$100.000.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380082241, suscrito el 19 de abril de 2007. abonos por la suma de \$22.222.224.00, el capital de este asciende a la fecha, a la suma de \$77.777.776.00. intereses de mora del 22.4000% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora. Obligación en mora desde el 20 de enero de 2008.
- La suma de \$68.000.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380082368, suscrito el 04 de julio de 2007. abonos por la suma de \$11.333.334.00, el capital de este asciende a la fecha, a la suma de \$56.666.666.00 intereses de mora del 22.4000% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora. Obligación en mora desde el 05 de febrero de 2008.
- La suma de \$70.000.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380082541, suscrito el 24 de octubre de 2007. abonos por la suma de \$3.888.888.00, el capital de este asciende a la fecha, a la suma de \$66.111.112.00. intereses de mora del 27.6800% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora. Obligación en mora desde el 24 de enero de 2008.
- La suma de \$18.000.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380082580, suscrito el 03 de diciembre de 2007. abonos por la suma de \$750.000.00, el capital de este asciende a la fecha, a la suma de \$17.250.000.00. intereses de mora del 27.6800% anual o a la tasa máxima legal permitida para las obligaciones en mora. Obligación en mora desde el 04 de febrero de 2008.
- La suma de \$300.000.000.00, como consta en el PAGARE No. 8380082304, suscrito el 10 de abril de 2007, cuyos espacios en blanco se diligenciaron el 17 de abril de 2008, a un interés moratorio del 28.42% y vencida desde el 17 de abril de 2008.
- La suma de \$12.342.893.00, como consta en el PAGARE No. 838 149951 40, suscrito el 12 de septiembre de 2003, cuyos espacios en blanco se diligenciaron el 12 de enero de 2008, a un interés moratorio del 28.33% y vencida desde el 12 de enero de 2008.

2) Por su parte en la demanda acumulada se fundamenta en los siguientes hechos:

- Que la sociedad TRANSPORTES CALI EXPRESO LTDA, hoy en proceso de REORGANIZACION, se obligó a pagar a ordenes de FACTORING BANCOLOMBIA S.A., COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL, la suma de \$339.082.808.00, tal y como consta en el pagaré S/N, contenido en la hoja de seguridad No. 0011537, expedido por la sociedad deudora el 05 de junio de 2008 y cuyos espacios en blanco se diligenciaron conforme a la liquidación que se adjuntó, a una tasa de interés del 18.51% efectivo anual y únicamente sobre la suma de \$276.556.866.00, obligación que se encuentra vencida desde el 06 de junio de 2008.

### **III.- ACTUACIÓN PROCESAL.**

- Una vez admitida la demanda principal, por auto No. 2582 fechado el día 01 de julio de 2009, y el acumulado por auto No. 2050 del 17 de noviembre de 2009, el demandado señor GUSTAVO DE JESUS GARCIA PATIÑO se notificó de manera personal por intermedio de curadora Ad-litem, **el día 19 de junio de 2012**, procediendo a contestar en oportunidad, oponiéndose a las pretensiones y formulando como excepción de mérito la "PRESCRIPCION DE LA ACCION CAMBIARIA", a la cual se le corrió el traslado respectivo.
- Por su parte la demanda acumulada fue notificada igualmente al demandado por intermedio de curador Ad-litem, **el 06 de octubre de 2014**, quien en oportunidad se pronunció sobre la misma sin formular excepciones.
- Que por auto fechado el 03 de agosto de 2015, se decretaron las pruebas solicitadas por las partes y se le otorgó valor probatorio a los documentos allegados en oportunidad.

- Que por auto fechado el 24 de agosto de 2015, se corrió traslado para alegar de conclusión, sin que las partes hubieran hecho algún pronunciamiento al respecto.

#### **IV.- CONSIDERACIONES.**

##### **1) Presupuestos Procesales.-**

El proceso se tramitó en legal forma, los presupuestos procesales se encuentran reunidos y no se advierte la incursión en causal de nulidad que pueda viciar lo actuado, por lo que están dadas las condiciones para que el Despacho se pronuncie materialmente.

##### **2.) Legitimación en la causa.**

En cuanto a la legitimidad en la causa tanto por activa como por pasiva, el Despacho no tiene reparo alguno, como quiera que al proceso han concurrido los extremos de la obligación cambiaria según el título base de recaudo ejecutivo, es decir, acreedora y deudor, lo que permite desatar el fondo de la litis. En tanto, la aquí entidad ejecutante BANCOLOMBIA S.A., tal como se desprende del libelo demandatorio compareciendo al proceso por medio de procuradora judicial, y la parte demandada señor GUSTAVO DE JESUS GARCIA PATIÑO, es persona natural, cuya existencia, identidad y mayoría de edad hacen presumir su capacidad para ser parte, estando representada a través de curador Ad-litem por no haberse logrado su comparecencia de manera personal, quien igualmente tiene derecho de posulación para representar al ejecutado.

##### **3.) El título ejecutivo en los procesos de compulsión.**

Se tiene establecido que el proceso ejecutivo es el mecanismo adjetivo con que cuenta una persona natural o jurídica para exigir el cumplimiento de obligaciones claras, expresas y exigibles contenidas en documentos provenientes del deudor o de su causante o subsumidas en providencias emanadas de autoridad competente.

La base de todo proceso ejecutivo la conforma primordialmente la presencia de un título ejecutivo, es decir, no puede haber jamás ejecuciones sin que exista un documento con dicha calidad que la respalde.

Por tanto, "... pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituya plena prueba contra él", de esta forma se precisa lo que es título ejecutivo en el artículo 422 del Código General del Proceso.

Se desprende de lo anterior, sea cual fuere el origen de la obligación contenida en el documento público o privado para poder demandar ejecutivamente se requiere de ciertas características:

- Que la obligación sea expresa: Quiere decir, que la obligación se halle debidamente determinada, específica y patente, esta sólo se logra al hacerlo por escrito.
- Que la obligación sea clara: Consistiendo lo anterior, a que sus elementos aparezcan inequívocamente señalados, objeto (crédito) sujeto (acreedor y deudor). La causa como elementos de toda obligación, no tiene que indicarse.
- Que la obligación sea exigible: Significa esto que únicamente son ejecutables las obligaciones puras y simples, o, que estando sujetas a plazos o condición suspensiva, se haya vencido aquel o cumplida ésta.

El documento presentado como base de la acción, cumple satisfactoriamente los requerimientos específicos del pagaré, establecidos por el art. 709 del C. del Comercio, convirtiéndolo en título valor del que es propio predicar su suficiencia

para legitimar el ejercicio literal y autónomo que en ellos se incorpora, según las voces del artículo Art. 619, *ibídem*.

Además de reunir los requisitos del artículo 488 de nuestra obra ritual civil vigente para la fecha de presentación de la demanda, explicados anteriormente, el documento acompañado como base del recaudo, en su calidad de título valor contiene los principios generales establecidos para esta clase de documentos como son la incorporación, pues en el cuerpo del título aparece consignado el derecho destinado a circular, pagar, por ejemplo, una cantidad determinada de dinero, sin que haya necesidad de expresar allí la relación fundamental o subyacente que dio origen a tal derecho; se cumple la literalidad, sobre la cual dice el artículo 626 del C. de Comercio, el suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia; según el principio de la autonomía todo suscriptor de un título valor se obliga autónomamente (Art. 627 *Ibídem*.), lo que lleva a concluir que las deficiencias o nulidades de que adolecía el derecho en quien lo transfirió ninguna influencia puede tener para un ulterior poseedor. Está legitimado para actuar el demandante, pues, según él título valor, es él el beneficiario del mismo.

Se ha dicho, que los títulos valores por su naturaleza y regulación en el código de comercio son bienes mercantiles, susceptibles de todo tipo de negociación como si se tratara de bienes muebles, pues, aunque de la relación entre el tenedor y su creador se deriva un derecho personal, ello no impide que puedan ser objeto de venta, donación, usufructo, etc., sin que su circulación se vea afectada.

### **3.- De la excepción de prescripción.**

Para enervar la pretensión incoada, la demandada formuló la excepción de prescripción de la acción cambiaria, siendo necesario analizar si la prescripción se configuró extinguiendo el derecho reclamado, teniendo en cuenta las características propias de los documentos que se arrimaron con la demanda y para el cobro compulsivo, frente a lo cual, previamente advierte el despacho, que este

tipo de excepción es viable cuando se trata de enervar la acción cambiaria, según voces del numeral 10º del Artículo 784 del Código de Comercio.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 1625 del Código Civil, esta se concibe como uno de los modos de extinguir las obligaciones, la cual, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 2535 ibídem, constituye el mecanismo mediante el cual se materializa la pérdida de un derecho legítimamente adquirido, que ocurre como consecuencia del no ejercicio de la acción correspondiente dentro del término señalado por la ley, esto es, cuando el titular de un derecho ha permitido por su conducta omisiva frente a la acción, la pérdida del mismo, asumiendo el prescribiente la actitud de desconocer a quien cree seguir manteniendo el derecho.

La prescripción de la acción cambiaria directa aplicable al pagaré, se encuentra regulada por el artículo 789 del Código de Comercio, que prevé un término para su configuración de tres (3) años. De ahí que el referido plazo operará en tres años, contados "a partir del día del vencimiento" establecido para el cumplimiento de la obligación.

La Corte Suprema de Justicia se ha ocupado de explicar la prescripción extintiva de la siguiente manera:

*"La única condición necesaria para la prescripción extintiva de acciones y derechos es solamente que se cumpla cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Ella se funda tanto en la presunción de que las obligaciones y derechos ajenos se han extinguido, como en el concepto de pena inflingida al acreedor negligente que ha dejado pasar un tiempo considerable sin reclamar su derecho" (Cas., 2 de noviembre 1927, XXXV, 57).*

*"Del artículo 2535 del C. C. se deduce que son dos los elementos de la prescripción extintiva de las acciones y derechos: 1º el transcurso del tiempo señalado por la ley, y 2º la inacción del acreedor. El tiempo de la prescripción de la acción ejecutiva se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible" (Sent., S. de N. G., 18 junio 1940, XLIX, 726).*

#### **4.- De la interrupción de la prescripción.**

La interrupción de la prescripción puede ser civil o natural, y a su vez, esta puede suspenderse o renunciarse ya sea por la oportuna comunicación de la orden de pago al demandado o bien, porque este realice actos de reconocimiento de la obligación.

Por su parte, el artículo 2539 del Código Civil, establece que el fenómeno de la interrupción de la prescripción extintiva puede configurarse ya sea natural o civilmente, disponiendo al efecto que:

*"Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya sea expresa o tácitamente"*

*"Se interrumpe civilmente por la demandad judicial"*

La Corte Suprema para explicar el fenómeno de la interrupción, ha diferenciado cuándo se produce la una o la otra de la siguiente manera:

*"Puede darse el caso de que sucedan ciertos hechos que impidan que la prescripción siga su curso natural y se consolide. En efecto, cuando se sale del silencio, se produce entonces el fenómeno jurídico de la interrupción de la prescripción. Este puede tener lugar, bien por causa del deudor, en cuyo caso la interrupción es natural, ora por causa del acreedor, en cuyo evento la interrupción es civil. Así lo pone de manifiesto la ley cuando expresa que la interrupción en la prescripción extintiva puede ser natural o civil, y que se está en presencia de la primera "por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente", y que ocurre la segunda, "por la demanda judicial" del acreedor (art. 2539 C.C.). Por consiguiente, si el deudor reconoce la obligación, si efectúa abonos a la deuda, si pide plazos, si ofrece garantías como la fianza o la hipoteca, etc., se produce la interrupción natural, por causa del deudor; en cambio si el acreedor rompe su inactividad y silencio entablado una demanda de cobro contra el deudor,*

*se produce la interrupción civil, por causa del acreedor”.* (C.S.J., Sent. 25 de agosto de 1975, M.P. Alberto Ospina Botero).

En cuanto a la interrupción civil de la prescripción, el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, determina que se tendrá como fecha de interrupción, la fecha de presentación de la demanda, siempre que el auto admisorio de aquélla, o el de mandamiento ejecutivo, en su caso, se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación al demandante de tales providencias.

Dicho plazo, el cual fue concebido justamente para facilitar a su vez el cumplimiento de la carga del demandante para obtener la notificación oportuna de la demanda, a fin de impedir la prescripción o la caducidad, debe considerarse como un término objetivo y por consiguiente fatal, pues basta con establecer dos extremos: la notificación al demandante del auto de apremio y el transcurso de un año previsto en la citada disposición.

Así las cosas, pasado este término sin que se surta la notificación al demandando, *«los mencionados efectos (o sea la inoperancia de la caducidad o la interrupción de la prescripción, en su caso) solo se producirán con la notificación al demandado»*, término que no da lugar a establecer una posibilidad distinta a la de calificarlo como determinante, sin que exista posibilidad alguna de ampliación y sin que medie causa que intente explicarlo o justificarlo.

## **5.- Análisis del asunto objeto de decisión.**

Descendiendo al caso que ocupa la atención del despacho, se tiene que con el libelo demandatorio se aportan varios títulos de ejecución, consistentes en pagarés que resultan fácilmente comprensible y por ello se puede pregonar que su exigibilidad no emana confusiones, siendo expresos totalmente en su contenido.

Dichos documentos se presumen auténticos de acuerdo con el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 793 del Código de

Comercio, presunción legal que admite prueba en contrario y constituye plena prueba contra la parte obligada a su pago.

Los títulos base de la ejecución fueron creados en la forma que a continuación se relacionan y se ejecutan por las sumas que ahí se indican:

<b>PAGARE</b>	<b>SUSCRITO</b>	<b>CAPITAL ADEUDADO</b>	<b>FECHA DE MORA</b>
8380081677	07 de febrero de 2006	\$17.423.174.00.	09 de febrero de 2008
8380081705	07 de marzo de 2006	\$18.853.946.00	08 de febrero de 2008
8380081733	24 de marzo de 2006	\$20.832.172.00	27 de enero de 2008
8380081743	31 de marzo de 2006	\$20.833.331.00	03 de febrero de 2008
8380081945	21 de septiembre de 2006	\$19.249.281.00	22 de enero de 2008
8380082071	20 de diciembre de 2006	\$9.000.000.00	21 de enero de 2008
8380082109	23 de enero de 2007	\$4.930.558.00	25 de enero de 2008
8380082120	01 de febrero de 2006	\$12.375.000.00	02 de febrero de 2008
8380082240	19 de abril de 2007	\$47.444.448.00	20 de enero de 2008
8380082241	19 de abril de 2007	\$77.777.776.00	20 de enero de 2008
8380082368	04 de julio de 2007	\$56.666.666.00	05 de febrero de 2008
8380082541	24 de octubre de 2007	\$66.111.112.00	24 de enero de 2008
8380082580	03 de diciembre de 2007	\$17.250.000.00	04 de febrero de 2008
8380082304	10 de abril de 2007	\$300.000.000.00	17 de abril de 2008
83814995140	12 de septiembre de 2003	\$12.342.893.00	12 de enero de 2008

Estos documentos cumplen con los requisitos generales y especiales, contenidos en los artículos 621 y 709 del Estatuto Mercantil, como se ha dicho, y son prueba suficiente contra la parte ejecutada respecto a los derechos crediticios incorporados en él hoy reclamados; reúnen los requisitos del artículo 488 C. de Procedimiento Civil., contienen una obligación clara, expresa y exigible de pagar una suma líquida de dinero y la orden de pago librada, goza de plena legalidad.

El demandado representado por curadora Ad-litem propone como medio exceptivo para enervar las pretensiones de la actora la PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA, la cual tiene como sustento en que los títulos valores traídos al proceso se encuentran prescritos de la forma en que se indican a continuación, en atención a que la notificación del demandado tan solo se llevo a cabo el 19 de junio de 2012, cuando ya había operado dicho fenómeno.

<b>PAGARE</b>	<b>FECHA DE MORA</b>	<b>VENCIMIENTO</b>
---------------	----------------------	--------------------

8380081677	09 de febrero de 2008	09 de febrero de 2011
8380081705	08 de febrero de 2008	08 de febrero de 2011
8380081733	27 de enero de 2008	27 de enero de 2011
8380081743	03 de febrero de 2008	03 de febrero de 2011
8380081945	22 de enero de 2008	22 de enero de 2011
8380082071	21 de enero de 2008	21 de enero de 2011
8380082109	25 de enero de 2008	25 de enero de 2011
8380082120	02 de febrero de 2008	02 de febrero de 2011
8380082240	20 de enero de 2008	20 de enero de 2011
8380082241	20 de enero de 2008	20 de enero de 2011
8380082368	05 de febrero de 2008	05 de febrero de 2011
8380082541	24 de enero de 2008	24 de enero de 2011
8380082580	04 de febrero de 2008	04 de febrero de 2011
8380082304	17 de abril de 2008	17 de abril de 2011
83814995140	12 de enero de 2008	12 de enero de 2011

Excepción que acuerdo al resumen normativo y jurisprudencial atrás anotado, se entra a estudiar en los títulos valores que se pretende ejecutar, a fin de determinar si operó o no el fenómeno de la prescripción a favor del demandado en este proceso.

Para desatar el estudio de la excepción invocada, se debe tener en cuenta que los pagarés que son objeto de recaudo se encuentran en mora según las manifestaciones hechas en el libelo de demanda por la entidad demandante, en la forma que se relacionaron en el anterior cuadro por concepto de préstamo; además se pactó expresamente que, en el evento de incumplimiento de este pago, se declararía extinguido el plazo y se haría exigible la totalidad de la obligación.

De otro lado se observa que la demanda genitora de este proceso fue presentada el día 10 de febrero de 2009; es decir de forma oportuna si tenemos cuenta que la fecha de exigibilidad de los pagarés adosados y que son objeto de recaudo. Librándose la orden de pago por auto No. 2582 de fecha 01 de julio de 2009, la cual se notificó por estado fijado el día 15 de julio de 2009.

Posteriormente, obra en el expediente la notificación del mandamiento de pago al demandado, por curadora Ad-litem el día 19 de junio de 2012, lo que muestra que dicha notificación se verificó, después de haber transcurrido más de un año de la notificación a la parte actora del auto compulsivo, excediéndose así el término

consagrado en el artículo 90 del C. de P. Civil, razón por la que no se logró mantener la interrupción del término de prescripción a partir de la fecha de presentación de la demanda, lo que se verificó el día 10 de febrero de 2009, mostrando ello que para la fecha en que se tuvo por notificado al ejecutado, ya habían transcurrido más de tres años desde la fecha en que se hizo exigible los pagarés objeto de este proceso, o sea que ya estaba prescrita la acción cambiaria ejercitada con base en el mismo, toda vez que dicho término se cumplió en la forma que se indica a continuación:

<b>PAGARE</b>	<b>FECHA DE MORA</b>	<b>VENCIMIENTO</b>
8380081677	09 de febrero de 2008	09 de febrero de 2011
8380081705	08 de febrero de 2008	08 de febrero de 2011
8380081733	27 de enero de 2008	27 de enero de 2011
8380081743	03 de febrero de 2008	03 de febrero de 2011
8380081945	22 de enero de 2008	22 de enero de 2011
8380082071	21 de enero de 2008	21 de enero de 2011
8380082109	25 de enero de 2008	25 de enero de 2011
8380082120	02 de febrero de 2008	02 de febrero de 2011
8380082240	20 de enero de 2008	20 de enero de 2011
8380082241	20 de enero de 2008	20 de enero de 2011
8380082368	05 de febrero de 2008	05 de febrero de 2011
8380082541	24 de enero de 2008	24 de enero de 2011
8380082580	04 de febrero de 2008	04 de febrero de 2011
8380082304	17 de abril de 2008	17 de abril de 2011
83814995140	12 de enero de 2008	12 de enero de 2011

Es por lo anterior, que la excepción propuesta está llamada a prosperar.

Ahora bien, respecto de la demanda ejecutiva acumulada y con la cual se pretende el pago de la suma contenida en el pagaré sin número suscrito el 05 de junio de 2008, por valor de \$276.556.866.00, más los intereses moratorios, y los intereses corrientes a la tasa máxima legal, desde el día 07 de junio de 2008 y hasta el día en que se cancele totalmente la misma, se tiene que una vez notificado el demandado por intermedio de curador Ad-litem, al dar contestación a la demanda, NO se opuso a la ejecución ni formuló excepción alguna, y al evidenciarse que el pagaré aportado cumple con las condiciones de ser expreso, claro y exigible, además de provenir del deudor y constituye plena prueba en su contra, la ejecución por ese aspecto deviene procedente.

Como quiera que se reúne entonces los supuestos necesarios para la procedencia de las pretensiones, y no se propusieron excepciones por parte del demandado, se ordenará seguir adelante la ejecución tal como se dispuso en el mandamiento de pago de la demanda acumulada propuesta por FACTORING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL.

#### **V.- DECISION.-**

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTIAGO DE CALI VALLE, administrando Justicia en Nombre de la Republica de Colombia y por Autoridad de la Ley;

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** Declarar **PROBADA** la excepción de mérito denominada como PRESCRIPCION DE LA ACCION CAMBIARIA, propuestas por la curadora Ad-litem del señor GUSTAVO DE JESUS PATIÑO PATIÑO, conforme a las razones fácticas y jurídicas expuestas en la parte motiva del presente proveído y respecto de la demanda principal formulada por BANCOLOMBIA S.A.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a BANCOLOMBIA S.A, a favor del demandado GUSTAVO DE JESUS GARCIA PATIÑO, para lo cual se fija la suma equivalene al 3% de las pretensiones al tiempo de la presentacion de la demanda por concepto de agencias en derecho.

**TERCERO: SEGUIR** adelante la ejecución tal como quedó ordenado en el auto de mandamiento de pago de la demanda acumulada de fecha 17 de noviembre de 2009, visible a folios 44 del cuaderno acumulado, y proferido dentro del presente proceso Ejecutivo Singular adelantado por FACTORING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL, por medio de procuradora judicial, contra el señor GUSTAVO DE JESUS GARCIA PATIÑO.

**CUARTO: ORDENASE** el avalúo y remate de los bienes embargados y/o de los que posteriormente se llegaren a embargar.

**QUINTO: ORDENASE** a las partes efectuar la liquidación del crédito aquí ejecutado en la forma y términos establecidos en el artículo 446 del Código General del Proceso, ello una vez debidamente ejecutoriada la presente sentencia.

**SEXTO: CONDENAR** en costas al ejecutado GUSTAVO DE JESUS GARCIA PATIÑO a favor de la sociedad FACTORING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL, para lo cual se fija la suma equivalente al 3% del valor de las preenciones a la presentación de la demanda por concepto de agencias en derecho.

**SEPTIMO: REMITIR** al CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS EJECUCION CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI el presente proceso para lo de su competencia, en cumplimiento de lo dispuesto en el Acuerdo PSAA13-9984 de 2013 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El juez,



**FERNANDO CHAVES CORAL**

REPUBLICA DE COLOMBIA



Sentencia de 1ª instancia No. 163

Radicación No. 76001-31-03-004-2013-00106-00

**JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO**

Santiago de Cali, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)

**I.- OBJETO DE LA PROVIDENCIA**

Los señores RICARDO ALVAREZ RENGIFO y ANA ELIZA ALVAREZ ROJAS, por medio de apoderada judicial, instauraron demanda **DIVISORIA DE VENTA DE BIEN COMUN** contra los herederos indeterminados de los señores JOSE VICTOR MARTINEZ PACHON y SAMUEL MARTINEZ PACHON, para que se decrete la venta en pública subasta del bien inmueble, consistente en una casa de habitación, ubicada en esta ciudad de Cali, en la carrera 8 No. 22-27 y 22-25 Barrio Obrero de la ciudad de Cali, con una extensión superficial de 217.80 metros cuadrados aproximadamente, cuyos linderos que lo delimitan son: NORTE: en extensión de 9.00 metros con predio de MARIA JOSEFA VIUDA DE JIMENEZ, hoy inmueble demarcado con el No. 7A-44 ubicado sobre la calle 22ª, SUR; extensión de 9.00 metros con la vía pública carrera 8, ORIENTE; en extensión de 24.2 metros con predio de MARIA IRAGORRI DE DIAZ, hoy inmueble demarcado con el No. 22-37 ubicado sobre la carrera 8ª, OCCIDENTE; en extensión de 24.2 metros con predio de Betsabe Ochoa de Viveros, hoy inmueble demarcado con el No. 22-21 ubicado sobre la carrera 8ª y se identifica con la matrícula inmobiliaria No. 370-215509 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali.

Que como consecuencia de lo anterior, el producto de la venta se entregue a los condueños el valor de sus derechos, en la proporción que a cada uno le corresponde.

**II.- ANTECEDENTES.-**

Se fundamenta la demanda en los hechos que se sintetizan así:

- Que los señores RICARDO ALVAREZ RENGIFO y ANA ELISA ALVAREZ ROJAS, son propietarios en común proindiviso en un 25%, de la casa de habitación con su correspondiente lote de terreno, ubicada en la carrera 8 No. 22-25/27 del Barrio Obrero, el cual les fue adjudicado dentro del proceso de sucesión intestada del causante JOSE DOMINGO ALVAREZ MARTINEZ, que cursó en el Juzgado Segundo de Familia de Cali, debidamente registrada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali a folio de Matrícula Inmobiliaria No.370-215509.
- Que los señores JOSE VICTOR MARTINEZ PACHON, MARIA GEORGINA MARTINEZ PACHON y SAMUEL MARTINEZ PACHON, son propietarios comuneros del otro 50% del inmueble objeto de división, que les fue adjudicado dentro del proceso de sucesión intestada de la causante SILVIA MARTINEZ PACHON, que cursó en la Notaría Doce del Circulo de Cali. debidamente registrada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali a folio de Matrícula Inmobiliaria No.370-215509.
- Que la señora MARIA GEORGINA MARTINEZ PACHON, vendió sus derechos equivalentes al 16.66% al señor SAMUEL MARTINEZ PACHON, Escritura Pública que se encuentra debidamente registrada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali a folio de Matrícula Inmobiliaria No.370-215509.
- Que los señores JOSE VICTOR MARTINEZ PACHON y SAMUEL MARTINEZ PACHON, fallecieron el 02 de diciembre de 1996 y el día 07 de noviembre de 2007, respectivamente, desconociéndose si se ha adelantado proceso de sucesión.
- Que el inmueble objeto de la demanda, no admite partición o división material, dadas sus características indivisibles. Por lo tanto, no están obligados los demandantes a permanecer en la indivisión y por ende puede pedir la venta del inmueble común.

### **III.- TRÁMITE PROCESAL**

Por auto de fecha 23 de septiembre de 2013 (Fl. 32) se admitió la demanda ordenando correr traslado de ella y sus anexos al demandado por el término de diez días.

La notificación de dicho auto a los herederos indeterminados de los demandados se surtió de manera personal por intermedio de curador ad- litem, quien dentro del término de traslado contestó la demanda, sin oponerse a la venta en pública subasta del bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 370-215509, así como tampoco formuló excepción alguna.

Por auto No. 1072 de fecha 21 de noviembre de 2014 (Fls. 52 al 54) se decretó la venta en pública subasta del bien objeto del proceso, ubicados en la carrera 8 No. 22-25/27 barrio Obrero de la ciudad de Cali.

Después de señalada fecha en varias oportunidades para llevar a cabo la diligencia de remate, ésta se llevó finalmente a cabo el día 28 de marzo de 2019 (Fl.230), adjudicándose el bien a la señora DIANA MARCELA ARIAS PINEDA por la suma de \$330.000.000.00, habiéndose aprobado el remate por auto No. 133 de fecha 20 de junio de 2019 (Fl. 246).

Como quiera que no se observa causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 471 núm. 9 del Código de Procedimiento Civil, previas las siguientes

### **IV.- CONSIDERACIONES:**

El numeral 9 del Art. 471 del C. de P. Civil, vigente para la época en que fue formulada la presente demanda, expresa "*Registrado el remate y entregada la cuota (sic) al rematante, el juez dictará sentencia de distribución de su producto*

*entre los condueños, en proporción a los derechos de cada uno en la comunidad, o en la que aquellos siendo capaces señalen, y ordenará entregarles lo que les corresponde".*

Los presupuestos procesales, demanda en forma, competencia en el Juez, capacidad para ser parte y capacidad para obrar procesalmente, se cumplen en esta oportunidad.

Las partes demandante y demandada, se encuentran legitimadas en la causa, tanto por activa como por pasiva, en su carácter de propietarios en proindiviso de los inmuebles objeto de venta.

Teniendo en cuenta que el inmueble fue adjudicado, por el valor objeto de remate, esto es por \$330.000.000.00, por lo cual se consignó en el Banco Agrario la totalidad de dicha suma a órdenes de este Juzgado, además el remate fue registrado por el rematante en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria, y después le fueron entregados a aquella, se establece que se ha cumplido los requisitos exigidos por la Ley para distribuir el producto entre los condueños.

Del certificado de tradición anexo con la demanda, se desprende que los derechos de copropiedad sobre dicho bien, están distribuidos de la siguiente forma porcenajes:

<b>COMUNEROS</b>	<b>PORCENTAJE</b>
RICARDO ALVAREZ RENGIFO	25%
ANA ELIZA ALVAREZ ROJAS	25%
H. DE JOSE VICTOR PACHON	16,66%
H. DE SAMUEL MARTINEZ PACHON	33,33%

Como el inmueble en referencia fue rematado en la suma de \$330.000.000.00 de la misma se descontó la cantidad de \$51.098.617.00 (Fl. 246), por concepto de impuesto predial y contribución de valorización que fueron cancelados por el rematante señora DIANA MARCELA ARIAS PINEDA, quedando la suma de \$ 278.901.383.00 más la suma de \$ 6.092.354.00 que fueron consignados por el auxiliar de la justicia por concepto de cánones de arrendamiento, para un total de

\$ 284.993.737, la cual se distribuye de la siguiente forma, de acuerdo al derecho que cada uno de los codueños posee en el inmueble:

<b>COMUNERO</b>	<b>PORCENTAJE</b>	<b>VALOR</b>
RICARDO ALVAREZ RENGIFO	25%	\$ 71.248.434
ANA ELIZA ALVAREZ ROJAS	25%	\$ 71.248.434
H. DE JOSE VICTOR PACHON	16,666%	\$ 47.498.937
H. DE SAMUEL MARTINEZ PACHON	33,333%	\$ 94.997.903
<b>TOTAL</b>	<b>99,99%</b>	<b>\$ 284.993.709</b>

## **VI.- D E C I S I O N .-**

Así las cosas, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

1.- ORDENAR la distribución y pago entre las partes de este proceso, del producto del remate así:

<b>COMUNERO</b>	<b>PORCENTAJE</b>	<b>VALOR</b>
RICARDO ALVAREZ RENGIFO	25%	\$ 71.248.434
ANA ELIZA ALVAREZ ROJAS	25%	\$ 71.248.434
H. DE JOSE VICTOR PACHON	16,666%	\$ 47.498.937
H. DE SAMUEL MARTINEZ PACHON	33,333%	\$ 94.997.903
<b>TOTAL</b>	<b>100%</b>	<b>\$ 284.993.709</b>

Líbrese oficio a la Oficina Judicial – Sección Depósitos Judiciales, previo fraccionamiento a que hubiera lugar.

2.- Condenar en costas a la parte demandada, las que se liquidaran por secretaría. Para tal efecto se fija como agencias en derecho la suma de DOS MILLONES QUINIENTOS MIL CON VEINIOCHO PESOS M. CTE. (\$2.500.028.00), la cual será

deducida proporcionalmente del valor que le fue designado en el numeral primero a cada uno de los demandados.

3.- CANCELAR la inscripción de la demanda. Líbrese oficio para ello.

NOTIFÍQUESE.

EL JUEZ,



**FERNANDO CHAVES CORAL**

/