



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARENTA Y TRES CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá D.C., SIETE (07) de DICIEMBRE de DOS MIL VEINTIUNO (2021)

REF.: SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA
PROCESO VEBAL CANCELACIÓN HIPOTECA No. 11001400306720150088501
DEMANDANTE: LUZ MARINA CARRILLO AMAYA
DEMANDADOS: CARLOS FREDDY GONZÁLEZ BUSTAMANTE

De conformidad con lo dispuesto por el art. 14 del Decreto 806 de 2020, procede el Despacho a proferir sentencia escrita que se notificará por estado, a efecto de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida en audiencia celebrada el 23 de marzo de 2021, por el Juzgado Sesenta y Siete Civil Municipal de Bogotá convertido transitoriamente en el Juzgado Cuarenta y Nueve de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de esta ciudad, dentro del proceso de verbal de extinción y cancelación de hipoteca No. 2015-00885 y mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

Inconforme con la determinación la parte demandante solicitó su revocatoria, para lo cual señaló que la demanda que cursó ante el Juzgado 36 Civil del Circuito no tiene la virtud de haber interrumpido el término de prescripción pues al declarar la inexigibilidad de la obligación por la carencia de reestructuración del crédito se retrotrae la ejecución hasta la fecha de emisión del mandamiento de pago; que la demandante no ha renunciado a la prescripción y que ésta no se encuentra suspendida, en la medida en que la reestructuración del crédito es una carga impuesta por la ley para la exigibilidad de la obligación y no puede depender de la voluntad exclusiva del deudor; sumado a que la reestructuración es una carga que no cumplió la entidad financiera y que ahora no puede asumir la deudora, ya que es el acreedor el interesado en desplegar las acciones y alistar los documentos necesarios para la exigibilidad de su acreencia; en ausencia de acuerdo entre acreedor y deudor respecto de la reestructuración, era viable que el acreedor aplicara la reestructuración en forma unilateral, lo que no se hizo, máxime cuando ya el término está más que fenecido para ello, pues la ley 546 de 1999 otorgó un plazo de 180 días que está más que superado.

Por su parte la curadora ad-litem del demandado no recorrió el traslado de la sustentación del recurso.

En torno al trámite de primera instancia basta memorar que la demanda admitida mediante providencia de fecha 19 de marzo de 2016 y notificada al curador ad litem el 6 de febrero de 2018, quien en su oportunidad contestó la demanda sin proponer excepciones, que en fecha 19 de septiembre de 2018 se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 del CGP y la audiencia del 373 del CGP, se realizó el 15 de septiembre de 2020, profiriéndose sentencia escrita el 29 del mismo mes y año.

En estas condiciones, procede el Despacho a resolver previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

En primer lugar cumple precisar que la competencia de este Despacho está delimitada por los puntos de controversia expuestos en la sustentación de la apelación quedando vedados los temas que no hayan sido debatidos frente al fallo de primera instancia, como lo prevén los artículos 320 y 328 del CGP

La hipoteca es una garantía real, que, sin desposeer al propietario del bien gravado, permite al acreedor embargarlo al vencimiento, hacerlo vender aunque se halle en poder de tercero y cobrar con cargo al precio con preferencia a los demás acreedores. Consiste, por tanto, esencialmente en la afectación, con preferencia y sin desplazamiento, de un bien particular separado del conjunto del patrimonio del que forma parte, al cumplimiento de una deuda determinada, quedando ese bien, por otra parte, sujeto al derecho de prenda genérico propio de todas las deudas del dueño

De esta definición resultan las siguientes características esenciales de la hipoteca, conforme la reglamenta el Código Civil: 1) Es un derecho real accesorio e indivisible; 2) Recae en inmuebles individualizados, que continúan en poder del constituyente; 3) Tiene su fuente en un contrato, el cual es solemne y está sometido a la publicidad; 4) Genera para el acreedor hipotecario el derecho para pagarse con preferencia a los demás acreedores

Debe tenerse en cuenta que nos encontramos frente a dos contratos diferentes, uno es el crédito, entendido como la cantidad de dinero que se debe y, otro, es la hipoteca entendida como un derecho de prenda constituido sobre inmuebles que garantiza su cumplimiento. Así, en la medida que lo accesorio corre la suerte de lo principal, la hipoteca debe existir hasta tanto el contrato de mutuo esté vigente, siendo indiferente en cabeza de quien esté el bien, pues el gravamen sólo es extingible por virtud de las causas consagradas en el artículo 2457 del Código Civil.

Así diferentes eventos dan lugar a la extinción de un gravamen hipotecario, según lo dispone el artículo 2457 del Código Civil, tales como: cuando desaparece la obligación principal, por la resolución del derecho del que la constituyó, por el evento de la condición resolutoria, según las reglas legales, por la llegada del día hasta el cual fue constituida, así como por la cancelación que el acreedor acordare mediante escritura pública.

De esta forma, una vez se presenta una de las causales de extinción de la hipoteca la consecuencia lógica es que se cancele el registro de la escritura mediante la cual se constituyó, de conformidad con el procedimiento previsto en el Decreto Extraordinario 960 de 1970. La cancelación es la exteriorización de una causal de extinción de la hipoteca, la expresión formal de que, sea cual fuera la causal ocurrida, ella ha fenecido.

Pretende la demandante en el presente asunto la cancelación de la hipoteca constituida mediante Escritura pública No. 912 de 11 de marzo de 1998 otorgada ante la notaría 25 de Bogotá, la cual fue constituida con el objeto de garantizar a Ahorramas Corporación de Ahorro y Vivienda *“todo monto de capital principal, comprendiendo y entendiéndose la hipoteca además, tanto a sus intereses ordinarios y moratorios, como los demás gastos que se llegaren a causar con ocasión del cobro judicial, tales como honorarios, costas, seguros, cauciones, etc...”*.

Como única obligación en cabeza de la demandante, garantizada con la hipoteca que se pretende extinguir, se acreditó la incorporada en el pagaré No. 22112-2 suscrito el 7 de abril de 1998 por la suma de \$38.000.000,00, Mte equivalentes a 3.140,7009 UPAC, la cual se pagaría en 180 cuotas mensuales sucesivas, causándose la primera de ellas el 7 de mayo de 1998 y la última el 7 abril de 2013; obligación que fue reliquidada a 31 de diciembre de 1999 en aplicación de lo dispuesto por la Circular Externa 007 de 2000, aplicando un alivio de \$6.700.029,53 Mte. Téngase en cuenta que la obligación fue cedida sin responsabilidad por Ahorramas Corporación de Ahorro y Vivienda hoy Banco Comercial AV Villas S.A., a Reestructuradora de Créditos de Colombia Ltda., que a su vez cedió la obligación sin responsabilidad a la persona natural Carlos Freddy González Bustamante.

Aunque en el proceso (pág 212 pdf 1.Cuaderno No. 1) se hace referencia a que la deudora suscribió otra obligación con Banco Av Villas en el año 1995, no se pronunciará el Despacho respecto de la misma como quiera que ella es anterior al otorgamiento de la Escritura Pública de Hipoteca y no se encuentra acreditado que fue cedida al actual acreedor, por lo que no se encontraría garantizada por una Hipoteca que ya no tiene por beneficiario a AV Villas.

Ahora bien, con base en el título complejo señalado cursó ante el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, proceso ejecutivo hipotecario No. 2006-182, con lo que se aceleró el vencimiento a la fecha de presentación de la demanda e interrumpió la prescripción de la obligación ejecutada. Por lo que una vez terminado el proceso ejecutivo, lo que acaeció el 15 de agosto de 2012 mediante decisión proferida por la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior de Bogotá, que en sede se Revisión profirió sentencia sustitutiva en la cual declaró probada la excepción de inexigibilidad de la obligación, comenzó a correr nuevamente el término de prescripción de la obligación.

En este punto resulta pertinente traer a colación que en sede de primera instancia la Juez a-quo denegó las pretensiones de la demanda señalando como fundamento de su decisión que, en la diligencia de secuestro de febrero 26 del 2008, llevada a cabo en el trámite del proceso en el proceso ejecutivo 2006-00182-00 que cursó en el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, dijo literalmente *“Estoy enterada que en el Juzgado 36 C.C. del circuito de Bta cursa un proceso hipotecario en mi contra, Estoy interesada en arreglar la obligación pero primero tengo que asesorarme, para poder Hacer la propuesta”*, manifestación que conlleva la renuncia de la prescripción, argumento que resulta irrelevante para efecto del estudio que nos ocupa, toda vez que como ya se indicó, en concepto de este Despacho el término de prescripción deberá reiniciar su conteo desde el 15 de agosto de 2012, fecha de terminación del proceso ejecutivo.

Adicionalmente, fundamentó su decisión la Juez a-quo, en que como todavía no se ha cumplido la sentencia de agosto 15 del 2012 toda vez que no ha sido reestructurada la obligación cambiaria del Pagaré 22112-2, la obligación cambiaria no es exigible y por tanto no puede ser objeto de declaratoria de prescripción, ya que no existe el nuevo término del cual debe partir el Juzgado, para contabilizar los tres (3) años, como quiera que el proceso de cobro está suspendido hasta que surja la reestructuración y finalice; señalando así mismo que la deudora, luego de exigir la aplicación de la reestructuración al crédito, no asumió el compromiso para la reestructuración, por lo que no puede ahora exigir la prescripción cuando no dio alcance al objetivo constitucional que persigue la reestructuración y en cambio sigue en la situación de mora por el saldo insoluto de la obligación.

Al respecto cumple precisar que la Corte Constitucional en la sentencia SU-813 de 2007, estableció que por mandato del parágrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, el banco acreedor debía reestructurar el saldo de la deuda con miramiento en esa normatividad, en la jurisprudencia de la Corte Constitucional y en las preferencias del deudor sobre alguna de las líneas de financiación, y que si las partes no llegaban a un acuerdo la Superintendencia Financiera definiría los respectivos términos de pago, sin que en el entretanto pudiera reclamarse su solución; sin embargo, esa previsión no es aplicable en el presente asunto porque la reestructuración es un procedimiento que sólo puede adelantarse cuando el acreedor es una entidad financiera.

En efecto, una lectura de la ley 546 de 1999 y en particular del parágrafo de su artículo 42, permite afirmar que el procedimiento de reestructuración sólo tiene lugar cuando el acreedor es un establecimiento de crédito, no así cuando es una persona natural. Al fin y al cabo, se trata de deberes (reliquidación y reestructuración) impuestos en función de la calidad del sujeto acreedor, lo que es útil resaltar porque el deudor debe pagarle a quien sea titular del derecho al momento de hacerse el pago y no a la persona que le concedió el crédito.

Sobre este particular precisó el Tribunal en sentencia de 26 de junio de 2012, que:

“En efecto, la reestructuración prevista en el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, presupone que el acreedor es una entidad financiera, como se desprende de su inciso 2º, en el que expresamente se previó que “la entidad financiera procederá a condonar los intereses de mora y a reestructurar el crédito si fuere necesario”. Por eso la misma Corte Constitucional, en la sentencia SU-813 de 2007, dispuso que “el juez también ordenará a la entidad financiera ejecutante que reestructure el saldo de la obligación vigente a 31 de diciembre de 1999” (se subraya), que debían atenderse “las preferencias del deudor sobre alguna de las líneas de financiación existentes o que se creen” (tema propio de establecimientos de crédito, no de personas naturales), y que “en el caso en el que exista un desacuerdo irreconciliable entre la entidad financiera y el deudor, corresponderá a la Superintendencia Financiera definir lo relativo a la reestructuración del crédito...”, lo que es lógico porque ese tipo de instituciones está sometida a la inspección y vigilancia de dicho organismo (se subraya).

“Por consiguiente, como en este caso el acreedor es una persona natural, la exigibilidad de la deuda no podía quedar supeditada a que ella adelantara un procedimiento de reestructuración que es propio de instituciones financieras. Tal vez por ello el Juez 29 Civil del Circuito, en el auto de 6 de octubre de 2009 que dio por terminado el proceso, no le impuso expresamente a la ejecutante el deber de reestructurar la obligación, razón adicional para no abrirle paso a la excepción planteada, porque, se reitera, en dicha providencia nada se dijo sobre el particular, por lo menos de manera explícita.”¹

En el sub-lite, aunque la entidad financiera acreedora Ahorramas Corporación de Ahorro y Vivienda hoy Banco Comercial AV Villas S.A., inició el proceso ejecutivo 2006-00182 que cursó ante el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, en el curso del proceso, esto es el 30 de agosto de 2007, cedió a Reestructuradora de Créditos de Colombia Ltda el crédito, sociedad que a su vez, 7 de septiembre de 2010, cedió la obligación a la persona natural Carlos Freddy González Bustamante, por lo que la entidad financiera, previo a ceder el crédito, atendiendo

¹ Tribunal Superior de Bogotá, sentencia de 26 de junio de 2012. Exp. 03620110009801 M.P. Marco Antonio Álvarez Gómez.

a que tenía la intención de poner los títulos en circulación, estaba en obligación de reestructurar la obligación ya fuese mediante acuerdo con la deudora, o ante la Superintendencia Financiera en caso de no lograr acuerdo, ello por cuanto era conocedora de que el cesionario no se encontraba facultado para acudir a la Superfinanciera con el fin de obtener la reestructuración.

Siendo lo anterior así, una vez decretada la terminación del proceso ejecutivo si en tela de juicio, aceptásemos que el acreedor Carlos Freddy González Bustamante debía reestructurar el crédito, tenía la obligación de acudir a reestructurar el crédito sin que acudiese a ello, por lo que su silencio no puede convertirse en una indefinición que impida a la deudora su derecho a extinguir la obligación y la mantenga viva en el tiempo, ya que corren paralelas para el acreedor tanto la obligación de reestructurar la obligación como la de ejercer las acciones para exigir su pago, siendo procedente entrar a analizar si ocurrió el fenómeno de prescripción.

En lo que aquí interesa, según voces de los arts. 2512 y 2535 del Código Civil, la prescripción es uno de los modos como pueden extinguirse las acciones de otros requiriendo para ello el simple transcurso del tiempo que en cada caso fue fijado expresamente por el legislador.

Regla el artículo 2539 del C.C. que la Prescripción extintiva puede interrumpirse natural o civilmente. Lo primero cuando el deudor, tácita o expresamente reconoce su obligación, y lo segundo, en el caso desarrollado por el artículo 90 del C. P. C.

Sea lo primero aclarar los alcances de la figura jurídica de la prescripción en nuestra normatividad, según la cual, la misma es una forma de extinguir las acciones judiciales, así como los derechos ajenos, cuando no se han ejercido dichas acciones, ni se han reclamado tales derechos, dentro de los plazos previstos por el legislador; fácilmente ha de entenderse que su establecimiento se originó en la necesidad de evitar la existencia de obligaciones irredimibles. Se pretende por medio de ella, brindar una puerta de salida al lazo obligacional, cuando el acreedor ha abandonado su crédito por un tiempo superior al que las leyes establecen. Se supone entonces que, si dentro del plazo legal previsto para cada caso, no se promueven las acciones tendientes al cobro de lo que se adeuda, la obligación se extinguirá a favor del deudor. Aquí se hace alusión, a la denominada prescripción extintiva o liberatoria, por ser la que tiene aplicación dentro del caso que se analiza.

La excepción de prescripción de la acción cambiaria, se encuentra consagrada en el numeral 10 del art. 784 del C. de Co., en virtud del cual, en tratándose de títulos valores, como el caso que ahora ocupa la atención del juzgado, y conforme a lo normado en el art. 789 ibídem, la acción cambiaria directa prescribe en el término de tres (3) años contados en este caso a partir del 16 de agosto de 2012; en consecuencia, tenemos que la acción prescribiría el 16 de agosto de 2015, esto significa que el acreedor debía presentar demanda ejecutiva antes del término mencionado para interrumpir la prescripción de la acción cambiaria.

En el in examine, nos hallamos ante acción cambiaria directa, dado que se incoa contra el primigenio obligado cambiario por lo cual, el término prescriptivo ha de contarse como indica el art. 789 ibíd.

La prescripción como figura extintiva de la acción cambiaria puede interrumpirse de dos maneras: natural y civilmente. El primero de los casos se da cuando el deudor reconoce expresa o tácitamente la deuda, bien sea pagando la totalidad o

haciendo abonos. Por su parte, la interrupción civil opera dentro del proceso judicial que adelanta el acreedor contra el obligado cambiario y tiene la virtud de producir efectos desde la fecha de la presentación de la demanda siempre y cuando se notifique al demandado dentro del término de 1 año contado a partir del día siguiente a la notificación que del auto admisorio o mandamiento ejecutivo se haga al demandante. Vencido este término dichos efectos sólo se producirán a partir del día de la notificación al obligado (Art. 90 CPC, actualmente art. 94 del CGP).

En el caso en estudio, no se encuentra acreditado que con posterioridad al 15 de agosto 2012 se haya interrumpido ni civil, ni naturalmente la prescripción ya que no se presentó nueva demanda ejecutiva, ni se probó por el demandado que la deudora hubiere efectuado ningún acto inequívoco de voluntad que conlleve la renuncia de la prescripción; así como tampoco se acreditó la reestructuración del crédito, habiéndose presentado la demanda de extinción de la obligación por parte de la deudora el 9 de octubre de 2015; en consecuencia, la obligación representada en el pagaré No. 22112-2 suscrito por la demandante el 7 de abril de 1998, prescribió el 16 de agosto de 2015 teniendo en cuenta el término dispuesto por el art. 789 del C. de Co.

Tampoco se acudió oportunamente a la vía ordinaria (hoy declarativa), para que un Juez de la Republica procediera a disponer sobre la reestructuración que no se hizo en los términos del parágrafo 3º del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, según lo dispuso la Corte Constitucional en la sentencia SU-813 de 2007.

Adicionalmente memórese que si a la fecha la reestruracion que se requiere para hacer exigible la obligación depende exclusivamente de la voluntad del deudor, la obligación es nula, tal como dispone el artículo 1535 del Código Civil, por lo cual igualmente se abrirían paso las pretensiones de la demanda.

Siendo lo anterior así, y no encontrándose probada la existencia de alguna obligación diferente a la ya estudiada a cargo de LUZ MARINA CARRILLO AMAYA y a favor de CARLOS FREDDY GONZÁLEZ BUSTAMANTE, se declarará que la obligación representada en el pagaré se extinguió por prescripción.

En lo que atañe a la prescripción extintiva del gravamen hipotecario, cabe anotar, que la acción hipotecaria prescribe junto con la obligación a la que accede (art.2537 C.C.), así como que, el gravamen hipotecario se extingue junto con la obligación principal (art. 2457 C.C.).

En consecuencia, se revocará la sentencia de primera instancia, sin lugar a condena en costas a cargo de la parte vencida, como quiera que el demandado se encuentra representado por curador ad-litem.

DECISION

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Sesenta y Siete Civil Municipal de Bogotá convertido transitoriamente en el Juzgado Cuarenta y Nueve de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de esta ciudad en

audiencia de fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil veintiuno (2021), dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: DECLARAR prescrita la obligación incorporada en el pagaré No. 22112-2 de fecha 7 de abril de 1998, suscrito por LUZ MARINA CARRILLO AMAYA a favor de CARLOS FREDDY GONZÁLEZ BUSTAMANTE quien obra en calidad de cesionario de Ahorramas Corporación de Ahorro y Vivienda hoy Banco Comercial AV Villas S.A.

TERCERO: DECLARAR extinguido el gravamen hipotecario constituido en la Escritura Pública No. 912 de 11 de marzo de 1998 en la Notaria 25 del Circulo Notarial de esta ciudad, que pesa sobre el inmueble distinguido con folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-126199 de la Oficina de registro de Instrumentos Públicos de Bogotá – Zona Centro.

CUARTO: Como consecuencia de la anterior declaración CANCELAR el gravamen contenido en la Escritura Pública No. 912 de 11 de marzo de 1998 en la Notaria 25 del Circulo Notarial de esta ciudad, que pesa sobre el inmueble distinguido con folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-126199 de la Oficina de registro de Instrumentos Públicos de Bogotá – Zona Centro. Ofíciense.

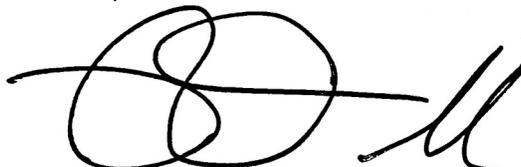
QUINTO: LIBRESE oficio comunicando la anterior decisión al Notario 25 de esta ciudad y a la oficina de instrumentos públicos de Bogotá - Zona Centro.

SEXTO: Expídase a favor de las partes copia auténtica de esta decisión para los fines pertinentes.

SÉPTIMO.- Sin condena en costas.

OCTAVO.- DEVUÉLVASE oportunamente, las presentes actuaciones al juzgado de origen para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



**RONALD NEIL OROZCO GOMEZ
JUEZ**

AL²

² Tenga en cuenta los lineamientos establecidos para la atención al usuario de forma virtual de este Despacho Judicial, los mismos pueden ser consultados el siguiente enlace <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-043-civil-del-circuito-de-bogota/46> o copiando y pegando el siguiente vínculo en su navegador <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/36156127/40513369/AVISO+JUZGADO+43+C+CTO.pdf/2781f64b-aad7-476d-8d6f-86763c401397>.

Firmado Por:

**Ronald Neil Orozco Gomez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 043
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **77b78939f36c1eb016a2b6157567ca74bd43436790a4e6a4f360540f1bc399d1**

Documento generado en 07/12/2021 05:35:22 PM

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