

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CINCUENTA Y TRES CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C., diecinueve (19) de junio de dos mil veinte (2020)

REF: Verbal Sumario – Cancelación de Gravamen Hipotecario

Radicación: 1100140030532019000745

Demandante: Ana Elisa Gómez Santana y Gloria Lidya Bello Santana.

Demandada: Melba Cárdenas Guzmán.

Agotado el trámite procesal en esta instancia sin que se advierta causal de nulidad capaz de invalidar lo actuado, toda vez que no hay pruebas por practicar procede el despacho a dictar la sentencia anticipada lo anterior con fundamento en el inciso tercero del artículo 278 del Código General del Proceso.

I. Antecedentes:

Las señoras Ana Elisa Gómez Santana y Gloria Lidya Bello Santana, a través de apoderado judicial, presentaron demanda en contra de Melba Cárdenas Guzmán, para que se declare la prescripción extintiva de las obligaciones generadas en los pagarés n.º 1521567 y 1521579 los cuales fueron constituidos por valor de \$35.571.800 y 3.054.600 con fechas de vencimiento 12 de febrero de 2012 y 21 de marzo de 2005, y como consecuencia de ello igualmente se declare la extinción del gravamen hipotecario que recae sobre el bien inmueble ubicado en la Calle 72 A No. 105 G - 46 de Bogotá, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria n.º 50C - 1437742, constituido mediante escritura pública n.º 5057 de 5 de noviembre de 1996, emanada de la Notaría 13 de esta ciudad y se ordene el levantamiento del gravamen hipotecario.

Como fundamento de sus pretensiones esgrimieron en síntesis que el señor Jairo Enrique Cárdenas Casas y Miriam Real Beltrán suscribieron a favor del Banco Granahorrar o Granahorrar Banco Comercial S.A., los pagarés no.º 1521567 y 1521579 los cuales fueron constituidos por valor de \$35.571.800 y \$3.054.600, con fechas de vencimiento 12 de febrero de 2012 y 21 de marzo de 2005. Para garantizar el pago de la mencionada obligación los deudores constituyeron garantía hipotecaria a favor de la citada entidad bancaria, sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria n.º 50C - 1437742, constituido mediante escritura pública n.º 5057 de 5 de noviembre de 1996, garantizando el pago de cualquier obligación adquirida durante el plazo de 131 y 48 meses a favor de la citada entidad bancaria, asegurando que no existen obligaciones distintas con el Banco ni con alguno de los endosatarios, cesionarios ni con el aquí demandado que justifiquen la permanencia del dicho gravamen.

Añadieron que el Banco Granahorrar tanto los pagarés como la garantía hipotecaria fueron cedidas y endosadas a la Sociedad Central de Inversiones S.a., quien a su vez cedió a la Compañía de Gerenciamiento de

Activos, éste a su vez cedió a Hugo Franco Martínez quien cedió a Melba Cárdenas Guzmán.

A su vez de la documentación aportada en el plenario se observa que Indicarón que el señor Melba Cárdenas Guzmán inicio proceso ejecutivo hipotecario el cual cursó en el Juzgado 51 Civil del Circuito de esta ciudad bajo el radicado 2012 - 0641, quien luego de surtir el tramite respectivo emitió auto de terminación del proceso hipotecario con fundamento en la Ley 546 de 1999 artículo 42.

Finalmente, precisaron que debido al tiempo transcurrido se hace necesario que se decrete la prescripción extintiva de la obligación que generó dicha hipoteca así como el levantamiento del gravamen para sanear el inmueble.

II. Actuación Procesal.

Mediante auto del 2 de septiembre de 2019, se admitió la demanda, por reunir los requisitos exigidos por el art. 82 y subsiguientes del Código General del Proceso (fl. 47 cd. 1).

La demandada Melba Cárdenas Guzmán, fue notificada del auto que admitió la presente demanda en su contra, por intermedio de curadora Ad-Litem quien fue debidamente designado y notificado, y en tiempo contestó la demanda, sin que hubiese presentado excepciones de algún tipo (fl. 58 y 60 a 61).

Agotado el trámite de la instancia y no observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, aparece viable dictar sentencia con base en las siguientes.

III. Consideraciones.

1.- Sea lo primero precisar que la legitimación en la causa consiste en la facultad o titularidad que le asiste a una determinada persona para demandar de otro el derecho o la cosa controvertida, por ser justamente quien debe responderle, no siendo por ello, en palabras de la Corte Suprema de Justicia *“una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos”*¹.

En el presente asunto se tiene que las demandantes son los llamados por ley a reclamar la extinción de la hipoteca, por cuanto de la lectura de la anotación n.º 19 del certificado de tradición y libertad del folio de matrícula inmobiliaria n.º 50C - 1437742 (fl. 32 a 35) se puede afirmar que son las actuales propietarios del inmueble.

Ahora bien, en cuanto a la legitimación para solicitar la prescripción de la acción cambiaria derivada del pagaré ha dicho la jurisprudencia que la prescripción es precisamente un modo de extinguir las acciones o derechos ajenos, *“por no haberse ejercido durante cierto lapso de tiempo, el que se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible, puntualiza a su turno*

¹ Corte Suprema de Justicia. Abril 23 de 2007. Exp. 1999-00125-01.

el artículo 2535 ídem, concurriendo los demás requisitos legales, y exige que quien quiera aprovecharse de ella deba alegarla, o puede, sin discusión a partir de la adición introducida por el artículo 2° de la ley 791 de 2002 al artículo 2513 ídem, invocarla por vía de acción o por vía de excepción, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquel renunciado a ella”²(negrilla fuera de texto).

Bajo esas condiciones, es claro que la parte demandante se encuentra legitimada por activa para iniciar la presente acción. Ahora bien, en cuanto a la señora Melba Cárdenas Guzmán se tiene que si bien la curadora ad – ítem, presente escrito de contestación la misma no se opone a las pretensiones de la misma, de conformidad con de las pruebas recaudadas se avizoran las constancias de cesiones visibles a folios 8 a 17, razón por la cual no cabe duda que en la actualidad es el titular de los derechos derivados de los pagarés Nos. 1521567 y 1521579 (fl. 6 y 12) y a quien le corresponde defenderse de los embates del extremo demandante no es otra que a este cesionario.

2. En consecuencia, procedente se hace descender al análisis de la acción propuesta.

Teniendo en cuenta el carácter de derecho real que se le ha atribuido a la hipoteca, conviene precisar que al tenor de lo consagrado en los artículos 2452 y 2448 del Código Civil esta otorga a su titular el atributo de persecución y preferencia, además, de acuerdo con lo señalado por la jurisprudencia, le concede al acreedor la potestad para “embargar y hacer vender ese bien, al vencimiento del término, sea quien fuere el poseedor, para hacerse pagar con el precio, de preferencia a los otros acreedores” (XIV, Pág. 542)³ esto es, “la hipoteca permite al acreedor promover las acciones judiciales tendientes a la satisfacción de las obligaciones garantizadas, con abstracción de quién sea el dueño o poseedor actual del bien gravado y asistido aquel acreedor del derecho de preferencia respecto de los demás acreedores de menor derecho”⁴.

Así mismo, la hipoteca es un contrato accesorio que tiene como propósito asegurar el cumplimiento de una obligación principal, como se evidencia en los artículos 65, 1499, 2410, 2432 y 2457 del C. C., en los que se precisa que (a) es una especie de caución, dado que se constituye “para la seguridad de otra obligación propia o ajena”; (b) que “tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no pueda subsistir sin ella”; (c) que como derecho de prenda que es, “supone siempre una obligación principal a que accede”, y (d) que “se extingue junto con la obligación principal”.

Esa dependencia de la hipoteca respecto de la obligación fundamental se evidencia aún más en lo previsto por el canon 2537 del Código Civil, conforme al cual “la acción hipotecaria y las demás que proceden de una obligación accesoría, prescriben junto con la obligación a que acceden”. El hecho de mudar a natural la obligación extinguida por ese modo no desdibuja el carácter accesorio que tiene la hipoteca (C. C., art. 1527, inc.

² Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Tercera de decisión, expe. 3837, radicado 200600166
³ C.S.J. Sentencia de diciembre 2 de 2009. Exp. 2003-00596-01.
⁴ Ibídem.

4°, num. 2°), al punto que el artículo 1529 le otorga validez a las garantías constituidas para seguridad de esa especial clase de obligaciones, pero en tanto *“constituidas en terceros”*.

Adicionalmente aun cuando la hipoteca sea abierta sigue siendo accesoria aunque se haya constituido con anterioridad a la obligación garantizada, toda vez que el inciso 3° del artículo 2438 del C.C., al regular las hipotecas condicionadas refuerza esa particularidad al establecer que *“podrá asimismo otorgarse en cualquier tiempo, antes o después **de los contratos a que acceda**”*, por lo que no resulta acertado afirmar que la hipoteca sólo es accesoria cuando es cerrada, y que será principal cuando es abierta, pues, se reitera, la hipoteca siempre es un contrato accesorio.

En consecuencia, si bien es posible otorgar una garantía hipotecaria que respalde las obligaciones presentes o futuras que llegare a contraer el hipotecante con la persona en cuyo favor constituye el gravamen, como ocurre con la hipoteca abierta –normalmente constituida sin límite de cuantía–, extinguida la obligación principal, nacida con posterioridad a la constitución de la hipoteca, ésta necesariamente se extingue por mandato del artículo 2457 del C.C. toda vez que la hipoteca, al ser un derecho de prenda supone siempre una obligación principal a la que accede, y precisamente por ser accesoria, no puede sobrevivirle a ella.

En efecto, si el acreedor que tiene hipoteca abierta ejercita la respectiva acción real hipotecaria contra el propietario del bien gravado, y este es adquirido por un tercero –o por el propio acreedor– en la pública subasta que se ordena en el proceso el juez, en la providencia que aprueba el remate, debe cancelar la garantía, pues ésta no tiene lugar contra el adquirente.

Igualmente, cuando la hipoteca es abierta y el constituyente contrae varias obligaciones con el beneficiario de aquella, es incuestionable que el gravamen perdurará mientras esté vigente alguna de ellas; la extinción de una sola no conlleva la extinción de la garantía, como lo precisó la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de 1° de septiembre de 1995 al indicar que *“desaparecida la obligación principal por uno cualquiera de los motivos que la ley prevé, también desaparece la hipoteca porque esta no puede subsistir sin aquella. A menos que, tratándose del cumplimiento de la obligación este se haya dado bajo uno de los presupuestos previstos en los ordinales 3, 5 o 6 del artículo 1668... O a menos que la hipoteca sea de aquella que se conoce como ‘abierta’ (art. 2438, inc. final), en cuyo caso la extinción de una cualquiera de las obligaciones caucionadas por la hipoteca, por pago o por algún otro de los motivos enumerados en el artículo 1625 del C. C., la deja viva, cabalmente para que siga cumpliendo con el propósito para el cual se la otorgó”*⁵.

3. Teniendo en cuenta lo anterior es necesario sujetar el estudio del objeto del litigio dejando en claro que este se centra en estudiar la figura jurídica de la prescripción y, en ese orden de ideas, memórese que la prescripción como medio de extinguir las acciones judiciales se encuentra contemplada en el canon 2535 del Código Civil, en el cual se señala que transcurrido dicho tiempo y de no ejercitarse las actuaciones tendientes a reclamar sus

derechos, las acciones para tal fin se extinguen. Para contabilizar dicho término se parte desde que la obligación se haya hecho exigible.

Ahora bien, en relación con las acciones derivadas de los títulos valores el Estatuto Mercantil ha establecido una serie de plazos perentorios dentro de los cuales ellas han de ejercitarse, so pena de que prescriban. Específicamente el artículo 790 del Código de Comercio prevé que *"La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento"*.

Bajo este panorama, continuando con el estudio de la presente acción, si bien la parte demandada guardó silencio el despacho al tenor del numeral 2 del artículo 99 del CGP, debe establecer si se configura la prescripción pretendida por cuanto esta no es susceptible de disposición de las partes, por ende ha de analizarse si en sub examine operó o no la prescripción extintiva de la obligación tal como se indicó en la fijación de litigio.

En efecto una vez verificada la copia del instrumento atacado (fl. 6 y 12), se evidencia que los deudores se comprometieron a pagar la suma de "(...) \$35.571.800 y \$3.054.600" y que dichos montos serían cancelados el 21 de marzo de 2005 y 21 de febrero de 2012 y a partir de allí debía esperar los 3 años que indica el canon 790 del Código de Comercio para que la acción cambiaria derivada del título prescribiera de no ocurrir causales de interrupción o renuncia de la prescripción.

Por lo que se itera, que este fenómeno jurídico puede interrumpirse cuando no se ha cumplido, esto de manera natural o civil, la primera, cuando el deudor reconoce la prestación tácita o expresamente y, la segunda, con la notificación que se le haga al mismo, según los designios de los artículos 2522, 2523, 2539 del sustantivo civil y 90 del estatuto de ritos civil.

También conviene recordar que a la luz del artículo 792 del Código de Comercio *"Las causas que interrumpen la prescripción respecto de uno de los deudores cambiarios no la interrumpen respecto de los otros, salvo el caso de los signatarios en un mismo grado."*

Bajo el anterior trazado normativo, es pertinente indicar que el señor Melba cárdenas Guzmán presentó una acción de cobro judicial contra la señora Jazmín cárdenas quien fue la persona que le vendió el inmueble objeto del presente asunto a las aquí demandantes, ante el Juzgado 51 Civil del Circuito quien mediante auto de fecha 3 de agosto de 2012, decreto la terminación del trámite con fundamento en el artículo 42 de la Ley 546 de 1999.

En dicho proveído se dejó en claro por dicha corporación en lo relativo al crédito que se ejecutó allí que en tratándose de este tipo de obligaciones, siendo indiferente si fueron otorgadas en Upac o en pesos (Parágrafo 1º del Artículo 41 de la Ley 546 de 1999) no se acreditó su reestructuración, lo que soslaya lo ordenado en el artículo 42 de la citada ley, y torna inexigible una obligación de esta naturaleza, por lo que es imposible entrar a dilucidar el fondo de la obligación, lo que al seguir con el respectivo trámite procesal conllevaría a una nulidad por expreso mandato constitucional.

En esas condiciones y ante tales argumentos, debe precisarse que en casos como el presente, en el que la suma debida fue reclamada por vía ejecutiva y en el que se dispuso con posterioridad la clausura de dicho trámite en virtud de la Ley 546 de 1999, habida cuenta de la disposición jurisprudencial que se emitió respecto de los procesos que estuvieren en curso a 31 de diciembre de 1999, para analizar la prescripción de la obligación contenida en los pagarés Nos. 1521567 y 1521579 debe en primer lugar, como lo indicó el juez en su momento en el auto de fecha 3 de agosto de 2012, establecerse si el título es exigible, y por ende si se llevó a cabo la reestructuración del crédito que la ley dispone.

Sobre este aspecto basta advertir que con la demanda no se allegó prueba de la reestructuración de la prestación cuya prescripción pretende ser declarada. Aspecto de toral importancia en obligaciones pactadas en la ya desaparecida UPAC y/o en pesos según previene la jurisprudencia en los siguientes términos:

“(...) Partiendo de las anteriores precisiones hechas por la Corte Constitucional, se tiene que la obligación contenida en el pagaré No. 0535909 para que sean exigibles debe mediar la reestructuración del crédito, la cual ‘deberá atender a las preferencias del deudor sobre alguna de las líneas de financiación existentes o que se creen. 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 en estricta sujeción a los criterios mencionados y dentro de un plazo no superior a treinta (30) días, contados a partir de la solicitud presentada por cualquiera de las partes. En ningún caso podrá cobrarse intereses causados antes de definida la reestructuración del crédito. No será exigible la obligación financiera hasta tanto no termine el proceso de reestructuración (...)” (sentencia SU-813 de 2007).

Así las cosas, para que salieran avantes las pretensiones de la parte actora, esta tenía la carga procesal de demostrar que el crédito que solicita se declare extinguido por prescripción, **se reestructuró**, para así, a partir de esa fecha empezar a contar el término trienal previsto en el artículo 789 del Código de Comercio, según el cual *“(...) La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento”*, por lo que al no encontrarse acreditado que la obligación fue reestructurada conforme lo consagra la ley y la jurisprudencia y que para en éste caso acorde a lo también dispuesto por el Juzgado 51 Civil del circuito en proveído de 3 de agosto de 2012, no es exigible y en consecuencia no es posible establecer el referido término de los tres años de que trata el canon en cita.

En efecto, no hay manera de empezar a contar el término prescriptivo, pues la obligación no se ha hecho exigible, en razón a que el crédito no se ha reestructurado conforme lo indicado por el el Juzgado 51 Civil del circuito de esta ciudad en auto de fecha 3 de agosto de 2012, por ende, en el sub examine debe concluirse que la obligación que se solicita se declare extinguida por prescripción se encuentra vigente, pues se está frente a un tipo especial de crédito para vivienda que tiene un tratamiento constitucional y legal excepcional.

Así las cosas, como en el presente caso no se allegó la reestructuración y

reliquidación para el crédito de vivienda que sirve de origen a los pagarés que la formalizaron, es imposible declarar la prescripción del título valor que es garantizado con el gravamen hipotecario que aquí también se pretende cancelar, por lo que resulta improcedente acceder a las pretensiones de la parte demandante.

Finalmente no se condenará en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Cincuenta y Tres Civil Municipal de Bogotá, D.C., administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve:

Primero: Negar las pretensiones de la demanda.

Segundo: Terminar el presente proceso.

Tercero: Sin condena en costas por no aparecer causadas.

Notifíquese.

Nancy Ramírez González
Juez
(1)

JUZGADO CINCUENTA Y TRES CIVIL MUNICIPAL DE
BOGOTÁ D.C.

La providencia anterior se notifica por estado No.048 Fijado
en el Portal Web de la Rama Judicial Para Este Juzgado, a las
8 a.m. del día 23 de junio de 2020.

Laura Camila Linares Pedraza
Secretaria