



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

## **JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BUGA**

Guadalajara de Buga, veintiocho (28) de marzo de dos mil veintidós (2022)

### **SENTENCIA ANTICIPADA No. 041**

**PROCESO:** EXTINCION DE HIPOTECA POR PRESCRIPCION DE LA OBLIGACION.  
**DEMANDANTE:** JOSE ELKI TRUJILLO.  
**DEMANDADA:** BANCO AV VILLAS.  
**RADICACIÓN:** 761114003003-2020-00242-00

### **1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Conforme lo dispone al artículo 278 del Código General del Proceso, se dispone a dictar sentencia que se enmarca como anticipada y total, teniendo en cuenta, se configuran los eventos de no haber pruebas por practicar ya que en su totalidad son pruebas documentales, y en cuanto al interrogatorio de parte solicitado por la entidad demandada el despacho prescindirá de él, por cuanto su objeto como se expresa es clarificar sobre los hechos y pretensiones a modo general., aspectos que bajo el estudio del despacho se enmarcan a documentales para su discernimiento y al encontrarse elementos suficientes para dictar fallo que en derecho corresponde procede el Despacho a dictar sentencia anticipada en el proceso de **Extinción de Hipoteca por Prescripción de la Obligación** incoado por el señor **JOSE ELKI TRUJILLO VIERA**, mediante apoderado judicial contra **BANCO AV VILLAS**.

### **2. ANTECEDENTES**

#### **2.2 LA DEMANDA:**

La presente demanda correspondió por reparto el 04 de noviembre de 2020, en su escrito se relacionan en orden facticos los siguientes;

- Que, Banco AV VILLAS, otorgo préstamo hipotecario según pagaré No.160949 Por valor de \$25.200.000, desembolsado el 7 de julio de 1998.
- Que, El crédito debía ser cancelado en 180 cuotas mensuales.
- Que, Para garantizar el crédito, AV VILLAS, exigió garantía hipotecaria de primer grado.
- Que, La garantía Real fue constituida por escritura 1565 del 9 de julio de 1998, de la Notaria Segunda de Buga.
- Que, La garantía hipotecaria se registró en el folio inmobiliario del predio No. 373-31055, anotación No 019 a 021, a favor de Banco AV VILLAS.
- Que, La última cuota de pago o la cuota No 180, debía ser cancelada en julio de 2013 y terminar el plazo otorgado, levantando la garantía.

- Que, El deudor JOSE ELKI TRUJILLO VIERA entro en MORA en enero de 2009.
- Que, Banco AV VILLAS, requirió a JOSE ELKI TRUJILLO VIERA en dos oportunidades, para el pago de la obligación.
- Que, El contrato de hipoteca y pagare consagran la autorización de anticipar el plazo o declarar vencido el plazo en caso de mora.
- Que, Banco AV VILLAS, pese a plazo anticipado y la mora; no ha ejercido la acción ejecutiva
- Que, el señor JOSE ELKI TRUJILLO VIERA cito a Banco AV VILLAS, a audiencia de conciliación.
- Que, Dicha audiencia fracaso, por falta de ánimo conciliatorio.
- Que, En el folio inmobiliario No 373-31055, aparece como acreedor con garantía real AV VILLAS.
- Que, AV VILLAS, reportaron negativamente al señor JOSE ELKI TRUJILLO VIERA en la central de riesgo financiero y data crédito.

### 2.3 Sobre lo pretendido:

- Que, se DECLARE EXTINTA LA HIPOTECA que grava el inmueble ubicado en la **carrera 19 No 4 - 96, barrio la merced**, de la nomenclatura urbana de Buga, con folio de matrícula inmobiliaria **373-31055** de la Oficina de Registro de II. PP de Buga, constituida por **escritura pública 1565 del 7 de julio de 1998, Notaría Segunda del Circulo de Buga por prescripción.**
- Que, se DECLARE EXTINTA LA OBLIGACION contenida en el PAGARE No, del 7 de julio de 1998, por prescripción.
- Como consecuencia de lo anterior ordene la cancelación de la inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria 373-31055, anotación No 021, oficiando ORIP BUGA.
- Exhorte al Notario Segundo del Círculo de Buga para que cancele el gravamen hipotecario extinguido, acto escriturario No 1565 del 7 de julio de 1998.
- ORDENAR a la demandada, a expedir la paz y salvo de esta obligación y ordenar la cancelación de los reportes negativos, en todas las centrales de riesgo.
- CONDENAR a la demandada por los perjuicios inmateriales causados, considerados en 50 SMLMV o la suma que designe el juzgado, subsidiariamente condenar en abstracto para determinar por incidente.
- CONDENAR en costas y perjuicios a la demandada.

## 3. ACTUACIÓN PROCESAL

Ahora en cuanto al actuar procesal se tiene lo siguiente;

- Como se había manifestado la demanda correspondió por reparto el día 04 de noviembre de 2020.
- Que mediante **auto No.1670 del 26 de noviembre de 2020**, se dispuso admitir la demanda y se ordena la notificación del demandado Banco Av Villas.
- Que en **auto No.455 del 15 de marzo de 2021**, se procedió a admitir reforma de la demanda.

- Que el 16 de marzo de 2021, se plasma acta de notificación personal a **BANCO AV VILLAS**, otorgándole una fecha límite para contestar hasta el 09 de abril de 2021.
- Que, dentro de término el 09 de abril de 2021 BANCO AV VILLAS contesta la demanda y propone excepciones de mérito.
- Que, en **auto No.1449 del 16 de julio de 2021** se dispone a correr traslado de las excepciones a la parte demandante, así como también de la objeción al juramento estimatorio.
- Que, dentro de término **el 21 de julio de 2021 (anexo 22)**, el demandante anexa escrito donde descorre de las excepciones propuestas por Banco Av Villas.

#### 4. CONSIDERACIONES:

##### DECISIONES SOBRE VALIDEZ Y EFICACIA DEL PROCESO.

###### a.- COMPETENCIA Y SANEAMIENTO:

Se encuentra que este juzgado es el competente para conocer del presente proceso de **Extinción de Hipoteca por Prescripción de la Obligación**, tanto por la naturaleza del asunto, por su cuantía, como por el factor territorial dado que esta ciudad figura como cumplimiento de la obligación y es donde está ubicado el inmueble dado en garantía. De otra parte, se destaca que se encuentra agotado todo el trámite procesal previsto en el Código General del Proceso, en lo concerniente a esta instancia, y siendo competente este Juzgado, se debe proceder, en consecuencia, a proferir el fallo de mérito, en el presente asunto, al no observar causal de nulidad alguna que lo pueda afectar.

###### b.- EFICACIA DEL PROCESO:

En el presente caso se encuentran reunidos los requisitos señalados para emitir sentencia consistentes en que la demanda se presentó en debida forma, la capacidad para ser partes está demostrada para ambas partes, tanto por activa como por pasiva, pues como se desprende de la **escritura pública N.1565 del 09 de julio de 1998** de la Notaría Segunda del círculo de Buga, que sirvió como garantía al **Pagare No.160949 suscrito el 25 de febrero de 1999** y con fecha de **vencimiento el 25 de febrero de 2014**, el señor **JOSE ELKI TRUJILLO VIERA** constituyo hipoteca de primer grado a favor de Banco AV Villas, obligación que fue garantizada con el inmueble con matrícula inmobiliaria No.**373-31055** de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Buga.

Así las cosas, existe interés para obrar de ambas partes; finalmente, no hay motivos para inferir que exista pleito pendiente, ni cosa juzgada respecto del asunto que acá se debate.

###### - PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER;

Establecido lo anterior, aborda el Juzgado la problemática jurídica propuesta en el caso bajo estudio, a saber: ¿i) Determinar si el pagare que contiene la obligación principal operó el fenómeno de **prescripción** habilitando la prescripción de la garantía

hipotecaria, y ii) si, como consecuencia de ello, hay lugar a cancelar el gravamen que pesa sobre el inmueble del actor, cuya identificación, linderos y demás características obran en escritura pública, y se dan por reproducidas en esta providencia?

## 5. SOBRE LA HIPOTECA

Para contextualizar el litigio que nos ocupa el despacho da una breve introducción del significado de la hipoteca, el cual ha sido definido en repetidas oportunidades por las altas corporaciones, como es el caso de la **Corte Constitucional, en Sentencia C-664 del 2000**, actuando como magistrado ponente el **Dr. FABIO MORON DIAZ**, quien define;

*“La hipoteca no es otra cosa que una seguridad real e indivisible, que consiste en la afectación de un bien al pago de una obligación, sin que haya desposesión actual del constituyente, y que le permite al acreedor hipotecario, vencido el plazo, embargar y hacer rematar ese bien, sea quien fuere la persona que estuviere en posesión de él, para hacerse pagar de preferencia a todos los demás acreedores con títulos quirografarios.”*

Por otra parte, el doctrinante César Gómez Estrada, ha indicado:

*“Si se quiere una **definición del contrato de hipoteca**, podría decirse doctrinariamente, utilizando parcialmente la terminología de la definición de “caución” contenida en el artículo 65 el C. C., que es un contrato solemne en virtud del cual una persona afecta un inmueble suyo al cumplimiento de una obligación propia o ajena. Y si se requiere también una definición del derecho real de hipoteca, ninguna mejor que la que dan HENRY, LEÓN y JEAN MAZEAUD cuando manifiestan que “La hipoteca es una garantía real que, sin llevar consigo desposesión actual del propietario de un inmueble, le permite al acreedor, si no es pagado al vencimiento, el derecho de embargar y rematar ese inmueble en cualesquiera manos en que se encuentre y el de cobrar con preferencia sobre el precio”.<sup>1</sup>*

Igualmente se refiere a las **características de la Hipoteca** considerada como derecho, así:

- a. Es un derecho real, lo que se deduce de figurar incluida como tal en la enumeración de los derechos reales que hace el artículo 665. El derecho existe en relación con el inmueble sobre que recae, sin consideración a ninguna persona.*
- b. confiere a su titular el atributo de la persecución, lo que significa que aquél tiene una acción real erga omnes para perseguir la cosa en manos de cualquier persona que la tenga en su poder. Si al hacerse exigible la obligación principal que garantiza la hipoteca, aquella no es satisfecha, el acreedor hipotecario puede demandar en ejercicio de la acción real a quien aparezca en ese momento inscrito como dueño del inmueble para hacerlo vender en pública subasta y con el precio de la venta para obtener el pago de su crédito.*
- c. confiere a su titular el atributo de la preferencia. Consiste en que el producto de la venta del inmueble hipotecado, lograda mediante el*

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

*ejercicio de la acción de persecución, se destina al pago del crédito hipotecario, preferentemente al de cualquier otro crédito.*

*d. Es un derecho real accesorio, en el sentido de que su existencia depende de la de una obligación principal que garantiza. No puede, pues, existir por sí solo, y de allí que, si la obligación principal se extingue por cualquier causa, el derecho de hipoteca también se extinguiría.*

*e. El derecho de hipoteca es indivisible. Conforme al art. 244 “la hipoteca es indivisible. En consecuencia, cada una de las cosas hipotecadas a una deuda, y cada parte de ellas son obligadas al pago de toda la deuda y de cada parte de ella”.<sup>2</sup>*

## 6. PRESCRIPCION EXTINTIVA O LIBERATORIA.

Establece el artículo 2512 del Código Civil:

*“La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.*

*Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción”*

A su vez reza el artículo 2535 ibídem:

*“La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.*

*Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible”*

Conforme a lo prescrito, los requisitos de la prescripción liberatoria, como lo indica el **doctrinante Guillermo Ospina Fernández**, son los siguientes:

*“a. La prescriptibilidad del crédito. Si bien en el campo de los derechos extrapatrimoniales prevalece la consideración moral y social que los hace imprescriptibles, en el de los derechos patrimoniales la regla es la inversa: el prolongado desuso de estos por sus titulares conduce a su extinción.*

*b. La inacción del acreedor. La razón de ser de las obligaciones no se compadece con la sujeción indefinida del deudor a un acreedor cuya inactividad prolongada demuestra que ni necesita ni tiene interés en el servicio o prestación debida.*

*c. El trascurso de cierto tiempo. La no exigencia de la satisfacción del crédito tampoco libera al deudor, mientras la inacción del acreedor no haga presumir el abandono del derecho. Para estos efectos, la ley señala precisos*

---

<sup>2</sup> GÓMEZ ESTRADA, Cesar. De los principales contratos civiles. Bogotá: Temis, 4ª edición 2008. Pág. 469 y 470.

*términos dentro de los cuales el acreedor debe exigir el cumplimiento de la obligación, so pena de que su crédito se extinga*”.<sup>3</sup>

Ahora bien, por tratarse de un **pagare (Titulo Valor)**, la ley señala en el artículo 789 del Código de Comercio que:

*“La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento”.*

Pasando ahora al perfeccionamiento del contrato de hipoteca, el Juzgado estima oportuno memorar que este pacto está sometido a dos solemnidades: debe otorgarse mediante escritura pública, según el artículo 2434 de la Obra Sustantiva Civil, y es menester que se registre en el certificado de tradición respectivo; esto último es condición de validez, amén de que es el registro el que se adopta como calenda del pacto bajo estudio el cual debe verificarse dentro **de los noventa días siguientes a su constitución**, según el art. **28 de la Ley 1579 de 2012**, a voces del precepto 2435 de la codificación en cita: *“La hipoteca deberá además ser inscrita en el registro de instrumentos públicos; sin este requisito no tendrá valor alguno; ni se contará su fecha sino desde la inscripción.”*

Este requisito ha sido sostenido pacíficamente por la **Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil**, como puede observarse en uno de sus pronunciamientos, exactamente en la Sentencia del 29 de abril de 2002, Expediente No.6258, actuando como Magistrado Ponente el Dr. JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES:

*“...es oportuno destacar que, frente a lo puntualmente consagrado en los artículos 2434 y 2435 del Código Civil, es claro que el perfeccionamiento de la hipoteca ocurre a partir de la fecha de su inscripción en el registro de instrumentos públicos. En efecto, mientras que la primera de aquellas disposiciones exige que tal gravamen debe otorgarse por escritura pública, la segunda regla prescribe que “La hipoteca deberá además ser inscrita en el registro de instrumentos públicos; sin este requisito no tendrá valor alguno; ni se contará su fecha sino desde la inscripción” (Subraya la Corte).*

*“De ahí que deba deducirse, como lo ha puntualizado esta Corporación, que “...este contrato accesorio, que origina el derecho real persecutorio y preferente, es contrato legalmente sometido a dos solemnidades igualmente indispensables para su existencia: el otorgamiento de escritura pública y su inscripción en el libro de la Oficina de Registro dentro del término legal, requisito este último al que corresponde, además, el significado y función de la tradición del derecho real de hipoteca. Así está dispuesto en los artículos 2434 y 2435 del Código Civil...”. (LVIII, pág. 76).*

Por último, se considera relevante destacar que la hipoteca puede limitarse, siempre que ello se exprese en forma inequívoca (artículo 2455 del Código Civil) y que su extinción opera, en términos del canon 2457 de la misma codificación, bajo los siguientes supuestos:

#### i) Extinción de la obligación principal

---

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

ii) Resolución del derecho de quien la constituyó; acaecimiento de la condición resolutoria; y por el cumplimiento del plazo hasta el cual se constituyó.

iii) Cancelación del acreedor mediante escritura pública, debidamente inscrita.

### ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:

La pretensión encuentra respaldo en los artículos 2535 a 2541 del Código Civil, y artículo 789 del Código de Comercio, normas sustanciales que consagran la prescripción como medio de extinción de las acciones y derechos. Es así como el artículo 2535 ibídem faculta extinguir las acciones no ejercidas durante el tiempo en que una obligación se hace exigible, pero como se trata de un pagaré el cual es la obligación principal teniendo como respaldo el derecho real accesorio reflejado en Hipoteca, se regirá el termino de prescripción del artículo 789 del Código de Comercio.

De los documentos aportados por la parte demandante (anexo 04), se desprende con claridad que mediante **Escritura Pública número 1565 del 09 de julio de 1998**, de la **Notaria Segunda del Circulo de Buga**, se constituyó hipoteca a favor de **BANCO AV VILLAS**, sobre el inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria número **373-31055** de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Buga.

Por su parte, dentro del folio de matrícula arriba mencionado **se realizó la efectiva inscripción de la escritura que contiene el gravamen hipotecario** como se puede evidenciar en la **anotación No.21 del 22 de julio de 1998**, la cual tiene cuantía determinada que, bajo su literalidad, informa que es por la suma de VEINTICINCO MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS (\$25.200.000). La prueba solemne en el asunto es acorde con los artículos 256 del Código General del Proceso, 756, 1757 y 1760 del Código Civil, y una vez consultado el respectivo folio de matrícula no refleja anotación de embargo por proceso ejecutivo a instancia de la **Banco AV Villas**, persiguiendo la obligación.

Ahora bien, se tiene que **las excepciones de mérito** atacan la pretensión por asuntos propios del derecho sustancial, son una forma de defensa cualificada que ataca la pretensión con hechos distintos o nuevos que se traen al debate.

La parte demandada representada en **BANCO AV VILLAS**, en su escrito de contestación de la demanda propone las excepciones denominadas "**PRIMERA EXCEPCION. - LA EXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACION A CARGO DEL SEÑOR JOSE ELKI TRUJILLO VIERA DEPENDE DE LA REALIZACION DE LA RESTRUCTURACION.**", "**SEGUNDA EXCEPCIÓN. - IMPOSIBILIDAD DE CONTABILIZAR LOS TÉRMINOS PRESCRIPTIVOS DE LA OBLIGACIÓN CONTENIDA EN EL TITULO VALOR PAGARE NUMERO 160949 TODA VEZ QUE CARECE DE EXIGIBILIDAD**", "**TERCERA EXCEPCIÓN. - VIGENCIA DE LA OBLIGACIÓN PRINCIPAL**" y "**CUARTA EXCEPCIÓN. - GENÉRICA**", de igual manera en la contestación realiza la objeción al juramento estimatorio y solicita sanción por el exceso en la valoración de perjuicios.

Para el desarrollo del asunto se dispone de estudio de la siguiente manera;

- **"PRIMERA EXCEPCION. - LA EXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACION A CARGO DEL SEÑOR JOSE ELKI TRUJILLO VIERA DEPENDE DE LA**

**REALIZACION DE LA RESTRUCTURACION.”, “SEGUNDA EXCEPCIÓN. - IMPOSIBILIDAD DE CONTABILIZAR LOS TÉRMINOS PRESCRIPTIVOS DE LA OBLIGACIÓN CONTENIDA EN EL TITULO VALOR PAGARE NUMERO 160949 TODA VEZ QUE CARECE DE EXIGIBILIDAD”, “TERCERA EXCEPCIÓN. - VIGENCIA DE LA OBLIGACIÓN PRINCIPAL”.**

Se procede con el estudio de las excepciones, de manera conjunta por cuanto su contenido y argumentación brindada radican en que el termino para contabilizar la prescripción no puede contabilizarse en razón a que no se ha llevado a cabo la restructuración del crédito, presumiéndose de esta manera que la obligación continua vigente.

Para dejar sentada la tesis que defenderá el despacho, vemos que el señor **JOSE ELKI TRUJILLO VIERA** otorgó pagaré denominado **“PAGARE CREDITOS NUEVOS INCREMENTOS ANUALES”, No.160949, suscrito el 25 de febrero de 1999**, por la suma de **\$25.225.613**, pagadero a 180 cuotas mensuales sucesivas, primera cuota que tendría lugar el 25 de marzo de 1999 y vencería el 25 de febrero de 2014, pagaré en favor de la **CORPORACION DE AHORRO Y VIVIENDA LAS VILLAS**, hoy **BANCO AV VILLAS**, esta obligación téngase como principal fue asegurada con garantía real inmersa en la **Escritura Publica No.1565 del 09 de julio de 1998 de la Notaria Segunda del Circulo de Guadalajara de Buga**, solemnizando hipoteca abierta de primer grado equivalente en la suma de \$25.200.000.

Según extracto de crédito de la obligación del señor JOSE ELKI, se sustrae que la ultima cuota pagada por él, fue el 26 de enero de 2009, entrando desde el día subsiguiente en mora y ante la **literalidad del Pagare No.160949** en su numeral 10 expresa que; *“10. Declaro(amos) que LA CORPORACION, sociedad acreedora, queda facultada para considerar de plazo vencido la presente obligación y exigirme(nos) judicial y/o extrajudicialmente el pago del saldo insoluto de ella con los intereses, impuestos, sanciones o seguros, en caso de ocurrencia de uno cualesquiera de los siguientes eventos: (...) B) En caso de mora en el pago de una cualesquiera de las cuotas, de seguros, gastos, intereses o del capital (...)”.*

Conforme al apartado en cita, la entidad bancaria **AV VILLAS**, tenía las herramientas suficientes para perseguir el pago de la obligación, claramente la condición aceleratoria es de carácter FACULTATIVA del banco mas no impositiva, razón esta de que si se perseguía un cobro ejecutivo por el saldo insoluto de la obligación seria un punto de partida de aceleración del plazo, pero como quiera que no se evidenció por ningún canal la persecución del recaudo de la obligación se deberá entender como fecha limite de su vencimiento la contemplada en el titulo valor, siendo el **25 de febrero de 2014**.

Ahora sobre, la imposibilidad del conteo por falta de restructuración del crédito que plantea la entidad demandada, por la expedición de la **Ley 546 de 1999**, cuyo objetivo era la regulación del sistema de financiación de vivienda a largo plazo, así como también hacer la transición de UPAC a UVR, para mayor entendimiento de la aplicación y condiciones de la ley, se hace un recuento desde el artículo 17, el cual habla de las condiciones de los créditos de vivienda individual, donde por imperio de la ley los créditos deben estar denominados exclusivamente en UVR (artículo 38 *ibidem*), y conforme a la documentación anexa por la entidad bancaria **el plan de**

**amortización de la obligación** del señor JOSE ELKI se refleja en cuota fija en UVR, cumpliendo con tal característica.

Descendiendo al tema de la reestructuración la citada ley contempla dos artículos clave que se dirigen a la entidad bancaria acreedora de la obligación estos son el artículo 20 que expresa;

*“(...) Durante el primer mes de cada año calendario, los establecimientos de crédito enviarán a todos sus deudores de créditos individuales hipotecarios para vivienda una información clara y comprensible, que incluya como mínimo una proyección de lo que serían los intereses a pagar en el próximo año y los que se cobrarán con las cuotas mensuales en el mismo período, todo ello de conformidad con las instrucciones que anualmente imparta la Superintendencia Bancaria. Dicha proyección se acompañará de los supuestos que se tuvieron en cuenta para efectuarla y en ella se indicará de manera expresa, que los cambios en tales supuestos, implicarán necesariamente modificaciones en los montos proyectados. **Con base en dicha información los deudores podrán solicitar a los establecimientos de crédito acreedores, durante los dos primeros meses de cada año calendario, la reestructuración de sus créditos para ajustar el plan de amortización a su real capacidad de pago, pudiéndose de ser necesario, ampliar el plazo inicialmente previsto para su cancelación total.**” (Subrayado y negrilla propio).*

Mas adelante el artículo 21 de la precitada ley, expone el deber de información;

*“Los establecimientos de crédito deberán suministrar información cierta, suficiente, oportuna y de fácil comprensión para el público y para los deudores respecto de las condiciones de sus créditos, en los términos que determine la Superintendencia Bancaria.*

*Durante el primer mes de cada año calendario, los establecimientos de crédito enviarán a todos sus deudores de créditos individuales hipotecarios para vivienda una información en las condiciones del presente artículo.”*

Finalmente, el artículo 42 de la Ley 546 de 1999, que cita la entidad bancaria para la reestructuración del crédito tiene unas condiciones para su aplicación;

*“Los deudores hipotecarios que **estuvieren en mora** al 31 de diciembre de 1999, podrán beneficiarse de los abonos previstos en el artículo 40, (...) **la entidad financiera procederá a condonar los intereses de mora y a reestructurar el crédito si fuere necesario.** (...)”.* (Subrayado y negrilla propio).

La conclusión restante de los apartados en cita, cobra relevancia en que la transición que contempla **la Ley 546 de 1999**, se hace con la finalidad de mejorar las condiciones de la financiación de vivienda individual a largo plazo, y que los créditos que fueron otorgados con anterioridad de la expedición de la ley (**para el caso fue otorgado el 25 de febrero de 1999**), y que se encontraran en MORA o que vislumbren su disminuida capacidad de pago, dependiendo de sus condiciones económicas tenían la posibilidad de una reestructuración y reliquidación de su crédito, entendiéndose entonces que se aplica a casos con condiciones específicas y

particulares, pero **el señor JOSE ELKI TRUJILLO VIERA**, hizo pagos de su obligación hasta el **26 de enero de 2009**.

Entonces, la entidad bancaria tenía pleno derecho para ejecutar al señor JOSE ELKI, en cualquier momento desde su constitución en mora, sin que mediara restructuración por cuanto sus condiciones al momento de expedición de la ley, estaban acordes al plan de financiación al que se acogió (cuotas, monto y tiempo).

Además, no se puede considerar como excusa para la imposición del gravamen la espera de una restructuración que es incierta, trayendo como consecuencia la perpetuidad de la garantía y la obligación, causando un posible detrimento a futuro del patrimonio del deudor, postura que es sostenida por **la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil**, en **Sentencia STC550 del 30 de enero de 2020**, Magistrado ponente **DOCTOR ARIEL SALAZAR RAMIREZ**;

*“3. Concadonado con lo anterior y de conformidad con lo establecido en el inciso primero del artículo 2457 del Código Civil “la hipoteca se extingue junto con la obligación principal”; esta disposición expresa que la esencia de la hipoteca radica en ser un “derecho real accesorio”, pues su fin ultimo no es otro que respaldar el cumplimiento de una obligación principal.*

*En efecto, para que la hipoteca abierta conserve su carácter de derecho real accesorio, se requiere la existencia de una relación jurídica actual de la que el crédito en ciernes quede supeditado. Pero no es en modo alguno admisible la constitución de una hipoteca eterna, ilimitada en el tiempo, o sujeta a una remota adquisición de futuras obligaciones por parte de cualquier deudor y a favor de cualquier acreedor, pues ello desnaturalizaría el referido instituto.*

*(...)*

*La hipoteca abierta, en suma, no puede entenderse como una garantía indeterminada, absoluta, eterna e imperecedera a favor del acreedor, pues ello supondría no sólo la imposición de un gravamen excesivamente abusivo a la parte más débil de la relación contractual, sino que convertiría la hipoteca en una obligación principal, lo cual es jurídicamente inadmisibile.” (Subrayado propio).*

Así, en el entendido que la vida jurídica de la hipoteca depende de las obligaciones que se encuentren pendientes, en virtud del carácter accesorio del derecho real de hipoteca, además de que no puede atarse al deudor indefinidamente al cumplimiento de una obligación frente al desinterés del acreedor, y según la prueba documental a la que se le da toda su estimación legal, se verifica que la hipoteca objeto del presente proceso es susceptible de prescribirse por cuanto versa sobre un derecho de contenido patrimonial, el cual no ha sido ejercido por su titular en el transcurso del tiempo, en tanto que, **la obligación principal Pagare No.160949**, tuvo dos momentos para poder perseguir el pago por vía ejecutiva el primero cuando **el deudor entro en mora definitiva desde el 26 de enero de 2009** (ver tabla de extracto de crédito), habilitando según las reglas del pagare a acelerar el cobro, vía que es facultativa del banco, y la segunda **surge del vencimiento final para el pago de la obligación siendo el 25 de febrero de 2014**, fecha de partida para este despacho.

En consecuencia se puede evidenciar que han transcurrido más de seis (06) años desde el vencimiento de la obligación hasta la presentación de la presente demanda, sin que la entidad acreedora haya ejercido acción alguna tendiente al cobro de la obligación y hacer valer la garantía hipotecaria constituida en su favor, puesto que el

termino de prescripción que la ley contempla para el título valor (Pagaré) como obligación principal es de tres años, encontrándose en la actualidad prescrito, y como quiera que la garantía hipotecaria depende celosamente del pagare, corre la misma suerte.

Por lo anterior, las excepciones de mérito denominadas “*PRIMERA EXCEPCION. - LA EXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACION A CARGO DEL SEÑOR JOSE ELKI TRUJILLO VIERA DEPENDE DE LA REALIZACION DE LA RESTRUCTURACION.*”, “*SEGUNDA EXCEPCIÓN. - IMPOSIBILIDAD DE CONTABILIZAR LOS TÉRMINOS PRESCRIPTIVOS DE LA OBLIGACIÓN CONTENIDA EN EL TITULO VALOR PAGARE NUMERO 160949 TODA VEZ QUE CARECE DE EXIGIBILIDAD*”, “*TERCERA EXCEPCIÓN. - VIGENCIA DE LA OBLIGACIÓN PRINCIPAL*”, están llamadas al fracaso.

En cuanto a la excepción “*CUARTA EXCEPCIÓN. - GENÉRICA*”, el despacho considera que no se ha configurado excepción que amerite ser declarada de oficio.

Así las cosas y como respuesta a los problemas jurídicos planteados, en vista de que opero la prescripción de los documentos que respaldan la obligación adquirida por el señor **JOSE ELKI TRUJILLO VIERA**, ante inactividad de la acreedora cumplido el tiempo legal establecido en la norma habrá que declararse la prescripción.

➤ **OBJECION AL JURAMENTO ESTIMATORIO Y SANCION POR EXCESO EN LA VALORACION DE LOS PERJUICIOS.**

En cuanto a este apartado surge del juramento hecho en la demanda estimándolos en; “*perjuicios inmateriales para el demandante es de cuarenta Millones de Pesos Mcte (\$40.000.000), equivalente a 50 SMMLV, y corresponde a los perjuicios inmateriales del reporte negativo en las centrales de riesgo*”.

La entidad demandada hace oposición, informando en primer lugar la ausencia de prueba que demuestren tal situación y habla sobre una inexistencia del daño que reclama.

Remembremos lo siguiente el artículo 206 del Código General del Proceso dice;

*“Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación. (...)*

*El juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales. Tampoco procederá cuando quien reclame la indemnización, compensación los frutos o mejoras, sea un incapaz. (...)*

*La aplicación de la sanción prevista en el presente párrafo sólo procederá cuando la causa de la falta de demostración de los perjuicios sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte.”*

Sobre el particular, hay que tener en cuenta que la naturaleza propia de este proceso como su nombre lo dice es la **prescripción del gravamen hipotecario**, centrándose en la contabilización de los términos y los presupuestos de operancia de la acción, tomando el proceso la connotación de DECLARATIVO PURO, más no de DECLARATIVO DE CONDENA, ya que esa es la senda procesal para perseguir el pago de una indemnización por perjuicios causados, que además de la declaratoria de existencia de un derecho o relación jurídica (demostrando el daño), se pueda imponer al demandado el pago de una condena, realizando el estudio en una posible responsabilidad de carácter extraprocésal, teniendo un análisis probatorio diferente.

En consecuencia, no hay lugar a **(I)** atender la pretensión de condenar a la demandada por los perjuicios inmateriales causados y **(II)** la imposición de una sanción al juramento estimatorio por cuanto va dirigidos a cuantificación de daños extrapatrimoniales que no son de resorte de este proceso.

Finalmente de conformidad con lo previsto por el numeral 1 del artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en COSTAS, a la parte demandada AV VILLAS, que ha sido vencida en el proceso y a favor de la parte demandante; se dispondrá que se incluya el concepto de agencias en derecho el valor que se fija en tres salarios mínimos mensuales legales vigentes, según el artículo 5 del ACUERDO No.PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 *“Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho”*.

## 7. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE GUADALAJARA DE BUGA**, Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE:

**PRIMERO:** DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de mérito propuestas por la entidad demandada **BANCO AV VILLAS**, por las razones previamente expuestas. En consecuencia;

**SEGUNDO:** DECLARAR LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA del derecho contenido en el **Pagaré No.160949 suscrito el 25 de febrero de 1999** por el señor **JOSE ELKI TRUJILLO VIERA** identificado con C.C. No.14.874.494 y de **LA CORPORACION DE AHORRO Y VIVIENDA LAS VILLAS** hoy **BANCO AV VILLAS**, como obligación principal.

**TERCERO:** DECLARAR LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA de la garantía real de hipoteca contenida en la **Escritura Publica No.1565 del 9 de julio de 1998 de la Notaria Segunda Del Circulo de Buga**, donde figura como parte hipotecante el señor **JOSE ELKI TRUJILLO VIERA** y a favor de **CORPORACION DE AHORRO Y VIVIENDA LAS VILLAS** hoy **Banco AV VILLAS**, por las razones previamente dichas. Líbrese oficio con dirección a la Notaria Segunda del Circulo de Buga.

**CUARTO:** ORDENAR LA CANCELACIÓN de la anotación del gravamen hipotecario con fundamento en la **Escritura Publica No.1565 del 9 de julio de 1998 de la Notaria Segunda Del Circulo de Buga**, inscrita dentro del folio de matrícula inmobiliaria No.**373-31055** de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Buga

visible en **anotación No.021 de fecha 22 de julio de 1998**. Líbrese oficio dirigido a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Buga.

**QUINTO:**      **NO ACCEDER** a la pretensión del reconocimiento de perjuicios inmatrimoniales por lo dilucidado en la parte considerativa.

**SEXTO:**        **CONDENAR** en **COSTAS** a la parte demandada BANCO AV VILLAS y a favor de JOSE ELKI TRUJILLO VIERA, en consecuencia, tásense y liquídense oportunamente a través de la secretaria del Despacho de conformidad con lo establecido en los artículos 365 y 366 del C.G del P.

**SÉPTIMO:**      **FIJAR** como **agencias en derecho**, la suma de **\$3.000.000**, equivalente a tres S.M.M.L.V., a favor del demandante, de conformidad con el artículo 5 del Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, para ser incluidos al momento de liquidar las costas que debe pagar la parte demandada.

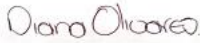
**OCTAVO:**      **ARCHIVAR** el asunto por haber cumplido con todo el trámite correspondiente dispuesto en el Código General del Proceso.

**NOVENO:**      **SE INFORMA** que esta providencia quedara debidamente ejecutoriada pasados tres días, contados a partir de su notificación en estados electrónicos.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Firmado Por:

Janeth Dominguez Oliveros  
Juez  
Juzgado Municipal  
Civil 003  
Guadalajara De Buga - Valle Del Cauca

JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL  
NOTIFICACIÓN  
Estado Electrónico No. 045.  
  
El anterior auto se notifica hoy  
29 de marzo de 2022 a las 8:00 A.M.  
  
  
DIANA PATRICIA OLIVARES CRUZ  
Secretaria

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: 1604f58c5c74724f29b79a0e68dc9f31338ba45eb7fd2779a333ba2e5216539e  
Documento generado en 28/03/2022 11:01:13 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>