



San Andrés, Isla, Diecinueve (19) de Diciembre de Dos Mil Veintitrés (2023),

**RADICACIÓN:** 88-001-4003-003-2022-00279-00  
**PROCESO:** DECLARATIVO DE PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES HIPOTECARIA  
**DEMANDANTE:** FABIO MORA PEREZ  
**DEMANDADO:** BANCO GRANAHORRAR – HOY - BANCO BBVA COLOMBA S.A.  
**SENTENCIA No.** 00151- 2023

### **I. OBJETO A DECIDIR**

Conforme lo dispone al artículo 278 del Código General del Proceso, procede el Despacho a dictar sentencia anticipada en el proceso verbal sumario de prescripción extintiva incoado por FABIO MORA PEREZ contra BANCO BBVA COLOMBA S.A.

### **II. LA DEMANDA**

El señor FABIO MORA PEREZ, a través de apoderado judicial, formuló demanda en contra del BANCO GRANAHORRAR – HOY - BANCO BBVA COLOMBA S.A., a efectos de que se declare la prescripción de la hipoteca de la escritura pública No. 038 del 17 de enero 1997, con base en los siguientes:

### **III. HECHOS**

Las súplicas de la demanda se fundamentan en los hechos que se compendian de la siguiente manera:

1. Mediante reparto le correspondió al juzgado segundo civil del circuito de San Andrés Isla, demanda ejecutiva para la efectividad de la garantía real del Banco Granahorrar S.A., en contra de Fabio Mora Pérez y Otra, asignándole como consecutivo de reparto 2003-00087- 00.
2. Luego de ser librado el correspondiente mandamiento de pago e inscrita la orden de embargo para el folio de matrícula No. 450-4800, dicho despacho judicial mediante auto interlocutorio No. 043-10 de fecha 22 de enero de 2010, decretó para el asunto, la otrora figura de la perención en las voces del artículo 23 de la ley 1285 de 2009 que adicionó el artículo 209 de la ley 270 de 1996.
3. A consecuencia de lo inmediatamente anterior, dicho despacho judicial ordenó mediante dicha providencia la cancelación y levantamiento de las medidas cautelares decretadas, librado para ello el correspondiente oficio.
4. Mediante Oficio No. 78-10 de fecha 08 de febrero de 2010, se efectuó el levantamiento de la respectiva medida cautelar, tal como consta en la anotación 008 de certificado de tradición.



5. La titularidad del derecho real y dominio sobre el bien inmueble objeto de la acción, era compartida por el demandante y la señora Jane Andrea Buelvas Peterson hasta el 16 de abril de 2012, fecha en la cual fue registrada la Escritura Pública No. 699 del 04 de abril de 2012 de la Notaría Segunda del Círculo de Palmira Valle, mediante la cual la señora Buelvas Peterson transfiere sus derechos de cuota a razón del 50%, tal como consta en la anotación 009 del certificado de tradición.
6. No obstante, lo anterior, con el deceso de la señora Jane Andrea Buelvas Peterson, esposa del señor Fabio Mora Pérez, fue adelantada ante el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia del Circuito de San Andrés - Isla, la correspondiente sucesión intestada, mediante la cual con ocasión a la liquidación de la sociedad conyugal le correspondió al cónyuge Mora Pérez el 100% sobre el bien inmueble objeto de esta pretensión, tal como quedo forjado en la anotación 010 del certificado de tradición.
7. Lo antepuesto significa, que el señor Fabio Mora Pérez se encuentra totalmente legitimado para adelantar como único demandante la acción hoy pretendida.
8. La declaración de oficio de terminación del proceso ejecutivo por perención no fue objeto de recurso alguno y por tanto quedó debidamente ejecutoriada.
9. Si bien es cierto, la prescripción del pagaré descrito en esta demanda fue interrumpida el con la presentación de la demanda en el mes de enero de 2.003, no menos es cierto que con la declaratoria de terminación por perención dispuesta por el Juzgado Segundo Civil del Circuito tal interrupción no se hizo ineficaz, tal como lo hoy lo contempla el literal f del inciso 2 del numeral 2 del artículo 317 del Código General del Proceso, cuyo tenor es el siguiente: “El decreto del desistimiento tácito no impedirá que se presente nuevamente la demanda transcurridos seis (6) meses contados desde la ejecutoria de la providencia que así lo haya dispuesto o desde la notificación del auto de obediencia de lo resuelto por el superior, pero serán ineficaces todos los efectos que sobre la interrupción de la prescripción extintiva o la inoperancia de la caducidad o cualquier otra consecuencia que haya producido la presentación y notificación de la demanda que dio origen al proceso o a la actuación cuya terminación se decreta...” (se resalta y subraya) Cabe agregar que la parte resaltada y subrayada del citado inciso 2 se aplica en consonancia con lo dispuesto en términos idénticos en el artículo 95 ibidem, pues prevé que acaece la ineficacia de la interrupción de la prescripción cuando, entre otros, el proceso termine por desistimiento tácito.
10. Así las cosas, habiendo resultado ineficaz la interrupción de la prescripción lograda con la presentación oportuna de la demanda ejecutiva, el termino de prescripción de tres (3) años para la acción cambiaria, previsto en el artículo 789 del Código de Comercio, contado desde el mes de enero de 2003, para



el caso concreto del pagaré u obligación No. 7700252-1, suscrito el 09 de enero de 1997, a la fecha de presentación de esta demanda se encuentra más que vencido.

11. También se encuentra vencido el termino de prescripción de la acción de enriquecimiento cambiario sin causa, establecido en un año en el numeral 3 del artículo 882 del Código de Comercio, tiempo que empezó a correr desde el momento en que prescribió la acción cambiaria (pagaré u obligación No. 7700252-1, suscrito el 09 de enero de 1997).
12. Lo actuado en el proceso ejecutivo tramitado ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Andrés, da cuenta que los términos extintivos ya explicados no se han visto alterados por las figuras de la interrupción o la suspensión.
13. Si bien es cierto la hipoteca en mención se constituyó abierta y sin límite de cuantía, también es cierto que a la fecha no existe ninguna obligación que requiera de tal garantía, lo que hace permisible declarar prescrita la acción hipotecaria que se deriva de la escritura pública No. 038 del 17 de enero de 1997 elevada ante la Notaria Primera del Círculo de San Andrés Isla.

#### **IV. PRETENSIONES**

De manera respetuosa la parte accionante solicita que, mediante sentencia que ponga fin al proceso se acceda a:

1. Declarar prescrita la acción hipotecaria que se deriva de la escritura pública No. 038 del 17 de enero de 1997 elevada ante la Notaria Primera del Círculo de San Andrés Isla.
2. Ordenar la cancelación de la hipoteca contenida en la escritura pública No. 038 del 17 de enero de 1997 elevada ante la Notaria Primera del Círculo de San Andrés Isla.
3. Ordenar la cancelación del gravamen hipotecario (i) en el folio de matrícula inmobiliaria No. 450-4800, para lo cual se servirá ordenar que se libre oficio a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de San Andrés Isla.
4. Declarar prescrita la acción de enriquecimiento cambiario sin causa, contemplada en el inciso 3 del artículo 882 del Código de Comercio, en cabeza de la entidad demandada en virtud de la obligación contenida en el pagaré u obligación No. 7700252-1, suscrito el 09 de enero de 1997.
5. Condenar en costas y agencias en derecho a la sociedad demandada

#### **V. ACTUACION PROCESAL**



La demanda verbal sobre prescripción hipotecaria fue sometida a reparto el día 24 de noviembre de 2022, correspondiéndole el reparto de la misma al Juzgado Tercero Civil Municipal de San Andrés.

Mediante auto del 12 de enero de 2023, el despacho admitió la presente demanda, donde además se ordenó la inscripción de la demanda.

A través de memorial del 31 de marzo de 2023, se remitió a este despacho judicial constancia de la notificación personal a la entidad demandada.

## **VI. CONTESTACIÓN**

Vencido el termino de traslado, la demandada no contestó la presente demanda. Razón por la cual se tendrán por ciertos los hechos de la misma.

## **VII. CONSIDERACIONES**

### **• PRESUPUESTOS PROCESALES**

En el caso bajo estudio, encuentra esta Judicatura que se reúnen los presupuestos procesales para proferir sentencia, en tanto la demanda fue presentada ante la jurisdicción adecuada -la ordinaria- la competencia para dirimir el litigio radica en la especialidad civil, por la naturaleza del asunto y por la cuantía del mismo, su conocimiento corresponde a los Jueces Civiles Municipales y atendiendo al domicilio del demandante y lugar de cumplimiento de la obligación, la competencia territorial es de los Jueces de esta Ciudad.

También se aprecia que el trámite dado al asunto es idóneo y no se vislumbra motivo de nulidad que pueda invalidar la actuación desplegada.

## **VIII. DEL CONTRATO DE HIPOTECA**

Al respecto el doctrinante César Gómez Estrada, ha indicado:

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

---

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



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

*“a. Es un derecho real, lo que se deduce de figurar incluida como tal en la enumeración de los derechos reales que hace el artículo 665. El derecho existe en relación con el inmueble sobre que recae, sin consideración a ninguna persona.*

*b. confiere a su titular el atributo de la persecución, lo que significa que aquel tiene una acción real erga omnes para perseguir la cosa en manos de cualquier persona que la tenga en su poder. Si al hacerse exigible la obligación principal que garantiza la hipoteca, aquella no es satisfecha, el acreedor hipotecario puede demandar en ejercicio de la acción real a quien aparezca en ese momento inscrito como dueño del inmueble para hacerlo vender en pública subasta y con el precio de la venta para obtener el pago de su crédito.*

*c. confiere a su titular el atributo de la preferencia. Consiste en que el producto de la venta del inmueble hipotecado, lograda mediante el ejercicio de la acción de persecución, se destina al pago del crédito hipotecario, preferentemente al de cualquier otro crédito.*

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

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

## **IX. 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 ibidem:

“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 términos dentro de los cuales el acreedor debe exigir el cumplimiento de la obligación, so pena de que su crédito se extinga”*

Ahora bien, señala el artículo 2536 del Código civil:

*“La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10). La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco (5) años, y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco (5). Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término”.*

Acorde con el citado artículo, para el doctrinante Ospina Fernández:

*“Este texto legal refleja la imprecisión de que ha adolecido la doctrina en materia tan fundamental como es la determinación de si dicho modo solo afecta las acciones judiciales, conforme sucedía en Roma, o si su efecto extintivo ataca en forma directa el derecho y, consecuentemente, sus acciones tutelares, como debe entenderse hoy con mejor adecuación al derecho moderno, en el cual los medios procesales están subordinados a los derechos sustanciales, y no a la inversa. Si al cabo de los cinco primeros años el crédito subsiste, pero el acreedor ya no puede exigirlo por la vía procesal ejecutiva, la figura no es ya de prescripción liberatoria, que, como su nombre lo indica, libera al deudor del vínculo que lo ata al acreedor sino de caducidad de la acción ejecutiva, que es una figura distinta de la prescripción, actualmente en proceso de formación para explicar aquellos casos de preclusión de la oportunidad de realizar el acto, sin que esto implique la extinción de un derecho. Pero si transcurren los cinco años subsiguientes a los cinco primeros, entonces si prescribe el crédito, se extingue civilmente y el acreedor ya no puede exigirlo ni siquiera mediante el ejercicio de esa acción decenaria que el código denomina acción ordinaria. Luego, lo exacto no es que la acción ejecutiva se convierta en ordinaria, sino que precluye, ya no puede ser usada, pero el crédito subsiste amparado por esta otra acción ordinaria hasta que, cumplidos los diez años, dicho crédito se extingue civilmente, y entonces se convierte, este sí, en un crédito natural”.*

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M.P. Ariel Salazar Ramírez. Sentencia del 10 de septiembre de 2014. Expediente STC12478-2014: *“...al ser una garantía, la hipoteca no tiene una vida perdurable. De ahí que el artículo 2457 del C. C., en su inc. 1º, establezca, como la más obvia de las causas de la terminación de la hipoteca, la de la extinción de la “obligación principal”. Así pues, 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 supuestos previstos en los ordinales 3º, 5º o 6º del artículo 1668, ya que, en ellos, con arreglo al artículo 1670, la hipoteca se “traspasa al nuevo acreedor”.*

## **X. CASO CONCRETO**

La pretensión encuentra respaldo en los artículos 2535 a 2541 del Código Civil, normas sustanciales que consagran la prescripción como medio de extinción de las acciones. Es así como el artículo 2535 ibídem faculta extinguir las acciones no



ejercidas durante el tiempo en que una obligación se hace exigible y según el artículo 2536 dicha acción prescribe en 10 años por virtud de la Ley 791 de 2002.

En el presente asunto tenemos que el señor FABIO MORA PEREZ, a través de apoderado judicial, formuló demanda en contra del BANCO GRANAHORRAR – HOY - BANCO BBVA COLOMBA S.A., a efectos de que se declare la prescripción de la hipoteca de la escritura pública No. 038 del 17 de enero 1997, habiendo resultado ineficaz la interrupción de la prescripción lograda con la presentación oportuna de la demanda ejecutiva, el termino de prescripción de tres (3) años para la acción cambiaria, previsto en el artículo 789 del Código de Comercio, contado desde el mes de enero de 2003, para el caso concreto del pagaré u obligación No. 7700252-1, suscrito el 09 de enero de 1997, a la fecha de presentación de esta demanda se encuentra más que vencido.

Asimismo, se evidencia que se encuentra vencido el termino de prescripción de la acción de enriquecimiento cambiario sin causa, establecido en un año en el numeral 3 del artículo 882 del Código de Comercio, tiempo que empezó a correr desde el momento en que prescribió la acción cambiaria (pagaré u obligación No. 7700252-1, suscrito el 09 de enero de 1997).

Así las cosas, si bien es cierto que la hipoteca en mención se constituyó abierta y sin límite de cuantía, también es cierto que a la fecha no existe ninguna obligación que requiera de tal garantía, lo que hace permisible declarar prescrita la acción hipotecaria que se deriva de la escritura pública No. 038 del 17 de enero de 1997 elevada ante la Notaria Primera del Círculo de San Andrés Isla. En especial, si se tiene en cuenta que la entidad demandada no contestó la presente demanda, es decir, no hizo uso de su derecho de contradicción y defensa, por lo que como se dijo en precedencia, se presumen ciertos los hechos aquí narrados.

#### **XI. DECISIÓN:**

Así las cosas, en relación y como respuesta al problema jurídico planteado, se tiene que se encuentran cumplidos los requisitos para dar aplicación a la prescripción extintiva o liberatoria, toda vez que, se trata de unas obligaciones ordinarias, contenida en contratos de hipoteca, que cumplen todos los requisitos de los artículos 2432 y ss. del Código Civil, debidamente otorgadas por escrituras públicas e inscritas en el registro de Instrumentos Públicos, que son susceptibles de ser prescritas, ante la inactividad de los acreedores, y cumplido el tiempo legal establecido en la norma habrá de declararse la prescripción del derecho de acción. No habrá condena en costas en virtud de la clase de proceso y a que no hubo oposición.

Congruente con lo expuesto, el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE SAN ANDRÉS, ISLA, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, accederá a las pretensiones de la demanda, así:

#### **XII. RESUELVE:**



**PRIMERO: DECLÁRESE** prescrita la acción hipotecaria que se deriva de la escritura pública No. 038 del 17 de enero de 1997 elevada ante la Notaria Primera del Círculo de San Andrés Isla.

**SEGUNDO: ORDÉNESE** la cancelación de la hipoteca contenida en la escritura pública No. 038 del 17 de enero de 1997 elevada ante la Notaria Primera del Círculo de San Andrés Isla. Ofíciase.

**TERCERO: ORDÉNESE** la cancelación del gravamen hipotecario (i) en el folio de matrícula inmobiliaria No. 450-4800, para lo cual se servirá ordenar que se libre oficio a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de San Andrés Isla. Ofíciase.

**CUARTO: DECLÁRESE** prescrita la acción de enriquecimiento cambiario sin causa, contemplada en el inciso 3 del artículo 882 del Código de Comercio, en cabeza de la entidad demandada en virtud de la obligación contenida en el pagaré u obligación No. 7700252-1, suscrito el 09 de enero de 1997.

**QUINTO:** No condenar en costas por lo expuesto.

**SEXTO: ARCHÍVESE** el expediente y hágase las anotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**KATIA LLAMAS DE LA CRUZ  
JUEZA**

JVILLA