

Sentencia No. 4  
Proceso Ejecutivo para la Efectividad de la Garantía Real  
Demandante Nelson de Jesús Morales  
Demandado Aracelly Grisales García  
Radicado 2018-00152-00



## **JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL**

Riosucio, Caldas, siete (7) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

Procede el Despacho a resolver lo pertinente dentro del proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real promovido por Nelson de Jesús Morales contra Aracelly Grisales de García.

### **I. ANTECEDENTES**

El 12 de febrero de 2018 Nelson de Jesús Morales deprecó orden de pago a su favor y a cargo de Aracelly Grisales de García, por la suma de \$7.000.000 representados en escritura pública No. 257 del 20 de junio de 2015, más los intereses de mora a la tasa máxima legal vigente causados desde el 20 de diciembre de la misma calenda hasta que se verifique el pago.

Refirió el demandante que, a través del mentado documento, la demandada constituyó a su favor hipoteca de primer grado sobre el inmueble con matrícula inmobiliaria No. 115-8811, mismo acto en el cual se obligó a cancelar la suma referida, sin que a la fecha de presentación de la demanda se haya cumplido con la misma.

Con la demanda allegó escritura pública No. 257 del 20 de junio de 2015 y certificado de libertad y tradición del inmueble No. 115-8811.

### **II. ACTUACIONES DEL DESPACHO**

Previa corrección del libelo genitor, en auto del 2 de abril de 2018, se libró mandamiento de pago por el capital adeudado de la obligación contenida en la escritura pública No. 257 del 20 de junio de 2015, los intereses corrientes de las cuotas causadas y los réditos de mora correspondientes, así mismo, se ordenó el embargo del predio objeto del litigio.

El 19 de julio de 2018, la parte demandante solicitó el emplazamiento de la pasiva *“toda vez que la notificación por aviso ya se encuentra surtida”*, petición a la cual se accedió mediante proveído del 15 de agosto de la misma calenda.

Publicado el edicto emplazatorio, y en atención a que durante el término concedido ninguna persona compareció a recibir notificación del auto admisorio de la demanda, se procedió a nombrar curador ad-litem de la lista de auxiliares de la justicia para que representara sus intereses, quien, una vez posesionado en el cargo y notificado, contestó la demanda sin oposición alguna.

Sentencia No. 4  
Proceso Ejecutivo para la Efectividad de la Garantía Real  
Demandante Nelson de Jesús Morales  
Demandado Aracelly Grisales García  
Radicado 2018-00152-00

En consecuencia, a través de auto del 18 de junio de 2019 se ordenó seguir adelante con la ejecución por las sumas determinadas en el mandamiento de pago y se condenó en costas a la parte demandada.

No obstante, el 1 de diciembre de 2020 Aracelly Grisales de García, por medio de apoderado judicial, deprecó la nulidad de lo actuado por indebida notificación, aduciendo que *“la notificación por aviso no implica el emplazamiento de la demandada, como erróneamente se hizo en el presente caso”*.

Mediante providencia del 24 de febrero de 2022 se decretó la nulidad de lo actuado y se requirió a la activa para que agotará el trámite notificatorio de la parte demandada, quien en forma oportuna interpuso recurso de reposición frente al mandamiento de pago, y formuló la excepción de mérito que denominó “prescripción”.

Luego, por medio de auto del 22 de septiembre de 2022 se negó la reposición deprecada, y el 31 de octubre subsiguiente de corrió traslado del medio exceptivo formulado por la pasiva, término que finalizó sin pronunciamiento del demandante.

Finalmente, el 4 de noviembre de la misma calenda se informó acerca del deceso de Nelson de Jesús Morales y por medio de proveído del 14 de febrero de 2023 se reconoció como sucesora procesal a Luz Edilma Aguirre Morales.

### **III. CONSIDERACIONES**

Se encuentran satisfechos los presupuestos procesales en esta acción y, realizado el control de legalidad que ordenan los artículos 42 numeral 12 y 132 del Código General del Proceso, no se avizora causal de nulidad o irregularidad que invalide lo actuado u obligue a retrotraer el trámite a etapa anterior.

#### **3.1. Cuestión por decidir.**

Acorde con las reglas de los artículos 320 y 328 del Código de General del Proceso, corresponde a este Despacho determinar si es procedente emitir sentencia anticipada, y de ser el caso, establecer si es procedente declarar probada la excepción propuesta por parte la demandada, o en caso contrario seguir adelante con la ejecución.

#### **3.2. De la sentencia anticipada**

El artículo 278 del Código General del Proceso autoriza al juez para que emita sentencia anticipada, total o parcial, en cualquier estado del trámite si, i) las partes o los apoderados lo soliciten de común acuerdo; ii) no hay pruebas por practicar; o iii) se encuentra probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva o la carencia de legitimación en la causa.

Sentencia No. 4  
Proceso Ejecutivo para la Efectividad de la Garantía Real  
Demandante Nelson de Jesús Morales  
Demandado Aracelly Grisales García  
Radicado 2018-00152-00

Por supuesto, esa resolución adelantada debe estar precedida de un ejercicio de ponderación de los principios de celeridad y economía procesal que reclaman decisiones prontas, adoptadas con el menor número de actuaciones y sin dilaciones injustificadas, pero siempre con el foco puesto en la prevalencia del derecho sustancial, cuya materialización es precisamente lo que justifica que las formas propias de cada juicio puedan soslayarse cuando se advierta su futilidad al contar en el expediente con todo el material probatorio requerido para adoptar una solución inmediata.

Por tanto, la sentencia anticipada cuando es irrefutable su procedencia, más que una potestad es un deber del juzgador, pues, «*[I]o contrario equivaldría a una «irrazonable prolongación [del proceso, que hace] inoperante la tutela de los derechos e intereses comprometidos en él»*<sup>1</sup>. *Insistase, la administración de justicia «debe ser pronta, cumplida y eficaz en la solución de fondo de los asuntos que se sometan a su conocimiento»* (artículo 4 de la ley 270 de 1996), para lo cual se exige que sea «eficiente» y que «*[I]os funcionarios y empleados judiciales [sean] diligentes en la sustanciación de los asuntos a su cargo, sin perjuicio de la calidad de los fallos que deban proferir conforme a la competencia que les fije la ley»* (artículo 7 *ibidem*)<sup>2</sup>.

Con vista en los supuestos fácticos que dan lugar al litigio entre los contendientes, tenemos entonces, que se cumplen los requisitos de la norma a efectos de dictar sentencia anticipada, en tanto no hay pruebas por practicar, y las solicitadas por las partes se limitan a legajos documentales que no contribuyen a zanjar el debate.

### **3.3. De la prescripción de la garantía real**

Acorde con el artículo 2432 del Código Civil, la hipoteca es un derecho de prenda<sup>3</sup> que se constituye sobre un inmueble, que no deja por ello de permanecer en poder del deudor, y que garantiza al acreedor la satisfacción de su derecho de crédito<sup>4</sup>.

La hipoteca entonces tiene la doble connotación de contrato, porque genera derechos personales entre las partes, y de derecho real, cuya titularidad la ostenta el acreedor hipotecario y de cual se derivan los atributos de persecución<sup>5</sup>, preferencia<sup>6</sup> y venta judicial<sup>7</sup>.

Acorde con lo anterior, la hipoteca es un derecho real, accesorio e indivisible, constituido en forma solemne, sobre un inmueble que se posee en propiedad o usufructo, en garantía del cumplimiento de obligaciones propias o ajenas, y que le otorga al acreedor la acción real de perseguir la cosa hipotecada en cabeza de

<sup>1</sup> Palacio, L. (2003) Manual de Derecho Procesal Civil, LexisNexis, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, p. 72

<sup>2</sup> CSJ SC1722-2019, 20 de mayo de 2019, Radicado 2016-03590-00. También consultar SC12137, 15 de agosto de 2017, Radicado 2016-03591-00.

<sup>3</sup> Artículo 2409 del Código Civil.

<sup>4</sup> De acuerdo con el artículo 2448 del Código Civil, «[e]l acreedor hipotecario tiene, para hacerse pagar sobre las cosas hipotecadas, los mismos derechos que el acreedor prendario sobre la prenda.»; los cuales, según los artículos 2421, 2422 y 2425 *ídem*, incluyen el derecho de retención, pedir la venta de la cosa en pública subasta para que con su producto se pague o su adjudicación.

<sup>5</sup> Artículo 665 del Código Civil.

<sup>6</sup> Artículo 2493 del Código Civil.

<sup>7</sup> Artículo 2448 del Código Civil.

Sentencia No. 4  
Proceso Ejecutivo para la Efectividad de la Garantía Real  
Demandante Nelson de Jesús Morales  
Demandado Aracelly Grisales García  
Radicado 2018-00152-00

quien la posea, mediante un proceso ejecutivo que propende por la venta de la cosa, para el pago preferente de su crédito.

En ese sentido, esta prerrogativa permite al acreedor promover las acciones judiciales tendientes a obtener el cumplimiento de las obligaciones que se encuentran garantizadas con el gravamen, sin importar la titularidad actual del bien, y “*para que sea procedente esta ejecución se requiere el cumplimiento de las siguientes condiciones: a) El título ejecutivo (la obligación) debe estar garantizado con hipoteca o prenda. b) Mediante los trámites de este proceso sólo es exigible el pago de obligaciones en dinero. c) Sólo son susceptibles de perseguir exclusivamente los bienes gravados con hipoteca o con prenda. Pues, necesariamente debe hacerlo por la llamada acción mixta (C. de P. C., art. 554 inc. 5º). d) Debe pedirse la venta en pública subasta del bien hipotecado o dado en prenda (excepción, art. 516 del C. de P. C.)*”<sup>8</sup>.

Sobre la naturaleza y alcance de la hipoteca cerrada, la Corte Suprema de Justicia ha precisado que es una garantía “*que se caracteriza porque la garantía comprende únicamente determinados créditos preexistentes y hasta el límite de éstos*”<sup>9</sup>, acotando que “*el límite del gravamen... será el mismo que emana de la sumatoria de los créditos especificados en el acto constitutivo, considerando el principio de indivisibilidad*”<sup>10</sup>.

Siendo una garantía, la hipoteca no tiene una vida indefinida “*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*”<sup>11</sup>.

Descendiendo al caso que nos atañe, es preciso señalar que a las sumas que se pretenden ejecutar les son aplicables el principio de prescriptibilidad de las acciones patrimoniales, pues “*es menester que haya certeza sobre el agotamiento del término extintivo, sin que pueda ampliarse de manera indefinida en el tiempo y al margen de las hipótesis legales, que se limitan, como ya se dijo, a la suspensión o interrupción*”<sup>12</sup>, de ahí que, en respuesta a esa problemática, el legislador implementara la prescripción como una institución destinada a extinguir el derecho de crédito del acreedor y poner fin al poder coercitivo inherente a las obligaciones civiles en favor del deudor.

Sobre el tema, el artículo 2535 del Código Civil consagra la prescripción, como medio de extinguir las acciones judiciales, en los siguientes términos “*la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso del tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible*”.

A su vez, el canon 2539 del Estatuto Adjetivo brinda al acreedor la posibilidad de impedir el triunfo del medio exceptivo en comento, a través de dos mecanismos de interrupción, uno natural, que se traduce en el reconocimiento expreso o tácito que

---

<sup>8</sup> Jaramillo, A. (2011). Teoría y práctica de los procesos ejecutivos. Ediciones Doctrina y Ley LTDA.

<sup>9</sup> CSJ. SC3097-2022. Magistrado Ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

<sup>10</sup>CSJ. SC3097-2022. Magistrado Ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

<sup>11</sup> CSJ. SC4219-1995. Magistrado Ponente Héctor Marín Naranjo.

<sup>12</sup> CSJ. SC1930-2017. Magistrado Ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

Sentencia No. 4  
Proceso Ejecutivo para la Efectividad de la Garantía Real  
Demandante Nelson de Jesús Morales  
Demandado Aracelly Grisales García  
Radicado 2018-00152-00

el deudor haga de la obligación y, otro civil, resultado de la presentación de la demanda judicial.

Recordemos entonces que, el apoderado de la parte demandada traza su defensa en el sentido que, la obligación se encuentra extinguida por el fenómeno de la prescripción, tras haberse notificado el mandamiento de pago, por fuera del término legalmente establecido para que operara la interrupción civil, ello, debido a la declaratoria de nulidad procesal.

Tratándose de la interrupción civil de la prescripción, esta puede evitarse si la notificación a los demandados se realiza dentro del año siguiente a la expedición del mandamiento de pago o pasado este término, dentro lapso sustancial que aún reste por correr, caso en el cual, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.

Sobre el tema, el artículo 94 del Estatuto Procesal<sup>13</sup> es claro en separar dos momentos para que opere la interrupción de la prescripción: i) desde la presentación de la demanda, siempre que se notifique al demandado dentro del año siguiente a la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, contado ese año, desde la notificación al demandante o ejecutante según el caso y, ii) desde la fecha de la notificación de ese auto al demandado, siempre que no haya operado la prescripción para dicha calenda, de tal manera que, si esa actuación no se da en ninguno de los citados tiempos, la prescripción se configura y no hay lugar a hechos que se erijan en interrupción que sean dables de invocar.

En el sub examine se pretende ejecutar una obligación de pagar el capital adeudado de la obligación contenida en la escritura pública No. 257 del 20 de junio de 2015, los intereses corrientes de las cuotas causadas y los réditos de mora correspondientes, según la literalidad del citado documento, debía pagarse *“la cantidad de dinero expresada... en el término de seis (06) meses, esto es el día 20 de diciembre de 2015”*, fecha de vencimiento de la obligación.

Para lo que concierne, debe precisarse que, el artículo 2536 del Código de Civil preceptúa que la acción ejecutiva prescribe en cinco años a partir del día del vencimiento de la obligación, de modo que, el término para reclamar judicialmente la citada obligación se extendió hasta el 20 de diciembre de 2020.

Así las cosas y, revisadas las documentales obrantes en el plenario, se observa que la demanda se presentó el 12 de febrero de 2018, se admitió mediante auto del 2 de abril de la misma calenda, notificado por estado del 3 siguiente, la notificación de la parte demandada se llevó a cabo por intermedio de curador ad item, el 26 de marzo de 2019, y posteriormente, el 18 de junio de 2019 se ordenó seguir adelante con la ejecución.

---

<sup>13</sup> “La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado”

Sentencia No. 4  
Proceso Ejecutivo para la Efectividad de la Garantía Real  
Demandante Nelson de Jesús Morales  
Demandado Aracelly Grisales García  
Radicado 2018-00152-00

Sin embargo, mediante auto del 24 de febrero de 2022, se declaró la nulidad de todo lo actuado, incluyendo la notificación del mandamiento de pago, por la causal establecida en el numeral 8 del artículo 133 del Estatuto Procesal, esto es, por indebida notificación del mandamiento de pago, argumentando que “*no se debió ordenar el emplazamiento sin antes verificar si el petente... no contaba con otro mecanismo o recurso para dar cuenta a la demandada el (sic) presente litigio*”.

Se indicó en la aludida providencia que “*una vez dilucidada la forma de notificación dispuesta en el Código General del Proceso, el despacho debe realizar el estudio minucioso de la actividad desplegada por parte de la unidad demandante y correlativamente de esta dependencia; para lo cual debe indicarse lo siguiente: i) A folio 23 obra oficio, donde el profesional del derecho Leonardo Cardona Informa a esta célula judicial que la notificación personal había sido materializada, ii) que a folio 24 se observa oficio de citación para notificación personal, donde se le dice a la señora Aracelly Grisales, que debe comparecer ante el Despacho en el término de 5 días para notificarse del auto proferido -sin que se le mencione tipo de proceso. En dicho documento, se observa sello de la empresa de coreo 472, sin firma de recibido o certificación alguna donde conste que se entregó exitosamente la comunicación, ii) En el oficio que obra a folio 25, la parte demandante en el asunto, consigna "Notificación por aviso"; sin embargo, en el contenido del oficio solicita el emplazamiento indica como si se estuviera solicitando la notificación por aviso, no obstante, en el contenido del documento, solicita el emplazamiento para notificación personal a la demandada, al estimar que la notificación por aviso ya se encuentra surtida iv) a folio 26, se evidencia que el despacho accedió al emplazamiento solicitado por parte del actor, sin que efectivamente se hayan agotado las notificaciones personal o por aviso, como tampoco se indicó que se desconociera el domicilio del demandado, requisito fundamental para que a ello se acceda*. En definitiva, tal y como lo relata el peticionario, pese a que se evidencia el sello de la oficina de correspondencia 472 en el oficio dirigido a la demandada, no obra prueba alguna de la entrega de dicho enteramiento en su domicilio; pues, para estos efectos, la entidad mencionada, en la materialización de la notificación, certifica la entrega y además identifica quien ha recibido dicha correspondencia, con lo cual se acredita que efectivamente el destinatario reside en la dirección registrada; actividad que no se cumplió en esta oportunidad, o por lo menos no fue aportada al dosier”.

En la misma providencia se resolvió “*requerir a la parte demandante a fin de que, en virtud de la nulidad decretada, proceda a materializar la notificación del mandamiento de pago a la parte demandada*”, sin embargo, teniendo en cuenta que el caso lo gobierna el Código General del Proceso, pues, para la fecha de interposición del “incidente de nulidad”, estaba rigiendo aquella codificación, habría de tenerse como notificado por conducta concluyente desde “...el día en que se solicitó la nulidad...” artículo 301 de la mencionada normativa, esto es, el 1 de diciembre de 2020.

En ese sentido, es evidente que existió un error de apreciación jurídica en el auto que decretó la nulidad, error, que es del caso reconocer, para evitar que se genere una sanción injusta a la parte demandante, a quien no puede sancionarse con la no interrupción de la prescripción, cuando en realidad nada tuvo que ver con el

Sentencia No. 4  
Proceso Ejecutivo para la Efectividad de la Garantía Real  
Demandante Nelson de Jesús Morales  
Demandado Aracelly Grisales García  
Radicado 2018-00152-00

yerro judicial cometido<sup>14</sup> y por eso será asumido como un hecho que no tiene la capacidad ni fuerza de provocar la no interrupción de la prescripción.

Lo anterior, por cuanto no era procedente requerir a la parte demandante para realizar la notificación de la pasiva, dado que está ya se encontraba vinculada al proceso desde la presentación del incidente de nulidad por indebida notificación, aspecto que a voces del Estatuto Procesal implica la materialización del enteramiento de la demanda por conducta concluyente, pues de lo contrario, se otorgaría a la parte demandada, un término indefinido para concurrir al proceso.

En ese sentido, para realizar el conteo del término prescriptivo y su respectiva interrupción, lo correcto es posar la vista sobre la fecha en que se surtió de forma efectiva la notificación de la deudora, esto es, el 1 de diciembre de 2020, siendo esta fecha anterior a la finalización del término que regula el artículo 2536 del Código Civil, que fenece el 20 de diciembre de 2020, resultando probado que no operó la prescripción de la acción.

Desacierta el apoderado al concluir que el actor perdió su derecho de crédito por haber operado sobre esa acreencia la prescripción de la acción, por cuanto, como se vio, desde la fecha en que se hizo exigible la obligación, esto es, el 5 de abril de 2015, hasta la fecha de notificación del mandamiento de pago por conducta concluyente, no transcurrió más del plazo máximo para llevar a cabo dicho acto procesal.

En efecto, habiéndose presentado la demanda a tiempo, si la notificación del auto que libró mandamiento de pago no se logró dentro del año subsiguiente, ello no implica *per sé* el triunfo del medio exceptivo en estudio, ya que, la prescripción del derecho logró interrumpirse, solo que no se configuró con retroactividad desde la presentación de la demanda, sino que la secuela en cuestión se produjo desde la notificación por conducta concluyente del auto que libró el mandamiento de pago a la parte deudora.

### 3.4. Conclusiones

Se declarará no probada la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada, en tanto la notificación por conducta concluyente del extremo pasivo se efectuó con anterioridad al vencimiento del término previsto en el artículo 2539 del Código Civil y, en consecuencia, se ordenará seguir adelante con la ejecución.

De otro lado, no se hará pronunciamiento respecto al inmueble objeto de este proceso, en tanto las divergencias señaladas por el mandatario judicial fueron resueltas en proveído del 22 de septiembre de 2022.

<sup>14</sup> Sea del casi señalar que si bien es cierto que, la jurisprudencia ha sido uniforme al afirmar sobre la imposibilidad del Juez de interpretar oficiosamente providencias debidamente ejecutoriadas, ya que ello atenta contra la seguridad jurídica, razón por la cual, la revocatoria o modificación de las providencias únicamente procede a través de los medios de impugnación con que cuentan las partes, debe tenerse en cuenta que la jurisprudencia también ha establecido como excepción a esa regla general que, en el caso de autos interlocutorios que se encuentren en contravía al debido proceso, no causan ejecutoria y por ende no atan al Juez.

Sentencia No. 4  
Proceso Ejecutivo para la Efectividad de la Garantía Real  
Demandante Nelson de Jesús Morales  
Demandado Aracelly Grisales García  
Radicado 2018-00152-00

En consecuencia, el JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL DE RIOSUCIO, CALDAS

## RESUELVE

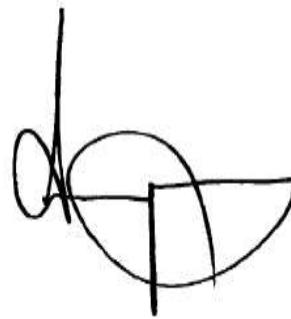
**PRIMERO: DECLARAR** no probada la excepción de mérito denominada "prescripción", por las razones expuestas en este proveído.

**SEGUNDO: ORDENAR** seguir adelante la ejecución conforme se dispuso en el mandamiento de pago del 02 de abril de 2018, proferido dentro del proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real promovido por Nelson de Jesús Morales contra Aracelly Grisales García.

**TERCERO: DISPONER** que la liquidación del crédito cobrado e intereses causados, se realice en los términos del artículo 446 del Código General del Proceso.

**CUARTO: CONDENAR** a Aracelly Grisales García a pagar las costas que se generen en razón de este proceso, en favor de la parte demandante, procédase por la secretaría a su liquidación oportuna.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARÍA ANGÉLICA BOTERO MUÑOZ  
Juez

