



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL- FAMILIA DE PEREIRA**

MG. SUSTANCIADOR: EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

Asunto : Sentencia de segunda instancia
Expediente : 05088-31-03-002-1999-00234-01
Proceso : Ejecutivo con acción mixta
Demandante : Corporación Colombiana Ahorro y Vivienda
GRANAHORRAR
Demandado : Viviendas y Urbanizaciones Ltda y otros
Pereira, diez (10) septiembre de dos mil veintiuno (2021)
Acta No. 436 del 10-09-2021

1. ASUNTO

En cumplimiento del Acuerdo PCSJA19-11327 de 2019 del Consejo Superior de la Judicatura, que se ha venido prorrogando, por última ocasión mediante Acuerdo PCSJA21-11794 de 2021, procede esta Sala a desatar el recurso de APELACIÓN interpuesto por la parte demandante y varios demandados, contra la sentencia calendada el 19 de enero de 2012, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bello Antioquia, dentro del proceso ejecutivo con acción mixta impetrado inicialmente por la **CORPORACIÓN COLOMBIANA DE AHORRO Y VIVIENDA GRANAHORRAR**, frente a **VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA y OTROS**.

2. ANTECEDENTES

2.1. Por demanda presentada el 15 de abril de 1999, GRANAHORRAR pidió librar mandamiento de pago contra la sociedad VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA y la COMPAÑÍA DE INVERSIONES BOGOTÁ S.A., como deudores principales, contra CONSTRUTUBOS S.A. y unas personas naturales, por las siguientes cantidades: (i) el equivalente a 125.004.4300 UPAC, esto es \$1.848.407.939 a la fecha de 28 de febrero de 1999, representadas en el pagaré número 6075-00010615-0, y (ii) el equivalente a 20.868.5537 UPAC, esto es \$308.577.877 a la fecha de 28 de febrero de 1999, representadas en el pagaré número 6075-



00012756-6. Igualmente, por los intereses moratorios desde el mes de abril de 1996 hasta la fecha del pago total de la obligación a la tasa de mora máxima legal. (Folios 5 al 65 y 175 al 236 del cuaderno principal No. 1 Parte 1 Primera Instancia expediente digital).

2.2. Se soporta la ejecución en que GRANAHORRAR entregó a título de mutuo con intereses a la sociedad VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA la suma de \$871.000.000 representada en el pagaré número 6075-00010615-0 y \$166.000.000 en el pagaré número 6075-00012756-6, cantidades equivalentes a unas unidades de poder adquisitivo UPAC.

Las obligaciones contenidas en dichos títulos valores se debían cubrir en el plazo final del 30 de abril de 1996 el primero de ellos y el 30 de agosto de 1996 el segundo. La sociedad deudora realizó unos abonos, sin que haya cubierto el total de ambos préstamos.

2.3. Para garantizar todas las obligaciones que tuviese, la sociedad VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA, por medio de la escritura pública No. 424 del 23 de febrero de 1995 de la Notaría 25 de Medellín, constituyó una hipoteca abierta y sin límite de cuantía en favor de la entidad demandante, que recayó sobre un lote de terreno ubicado en el municipio de Bello, identificado con la Matricula Inmobiliaria No. 01N-5092454, el cual fue sometido posteriormente a régimen de propiedad horizontal mediante la escritura pública No. 1240 del 10 de mayo de 1995, por lo cual de esa matrícula se desprenden varios folios, puesto que la sociedad demandada llevó a cabo un proyecto de vivienda, vendiendo varias de ellas sin liberación de la mencionada hipoteca.

2.4. El 10 de mayo de 1999 el juzgado libró mandamiento de pago en la forma solicitada. Se notificó al demandante por estado del 12 de mayo de 1999 (Folios 239 al 241 Cuaderno 1 Primera Instancia expediente digital). Luego lo adicionó para incluir como demandado al señor Alfredo de Jesús Marín Muñoz, decisión notificada por estado del 17 de junio de 1999. (Folios 245 y 246 id.)

2.5. Notificados los demandados, dieron respuesta a la demanda, proponiendo excepciones de fondo.



2.6. En el transcurso del proceso la demandante GRANAHORRAR cedió el crédito a CENTRAL DE INVERSIONES S.A., fue aceptada por auto del 18 de mayo de 2005. (Folios 217, 218 y 238 Cuaderno 5 Primera Instancia expediente digital).

2.6. Durante el trámite del proceso el juzgado dio por terminado el proceso respecto de varios demandados, por solicitud de la parte actora y la sociedad demandada VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA.

3. LA SENTENCIA APELADA

En el fallo apelado el juzgado de conocimiento declaró probada la excepción de mérito denominada prescripción extintiva de la acción, formulada por HILDA DE JESÚS RÍOS CEBALLOS, LUIS EDUARDO ROJAS M., MÓNICA ANDREA SILVA P., GUSTAVO ADOLFO PUERTA U., SIGIFREDO LÓPEZ MAZO y las sociedades INVERSIONES BOGOTÁ S.A. y VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LIMITADA. Ordenó, en consecuencia, cesar la ejecución contra ellos.

Declaró no probadas las excepciones de mérito invocadas por BERNARDO DE JESÚS QUICENO, GLORIA ESTELLA PATIÑO, MARÍA MAGNOLIA GARCÍA DE ORTEGA, JORGE ALBERTO ORTEGA G., y la sociedad, ACUACENTRO FERRETERÍA S.A. EN LIQUIDACIÓN.

Ordenó llevar adelante la ejecución contra los antes mencionados y contra YULI WALDO DE M., BEATRIZ ELENA BEDOYA, WILLIAM ALBERTO ALZATE, MARÍA DIOMAR ZABALA, CARLOS AUGUSTO GONZÁLEZ, GUILLERMO ANTONIO BLANDÓN, LUZ ALBA CHALARCA, HENRY MOSQUERA M., SOBEIDA CÁCERES M., y la sociedad CONSTRUTUBOS S.A. Dispuso el levantamiento de unas medidas cautelares. (Carpeta Primera Instancia 7. Cuaderno principal No. 1. Parte 6, folios 63 al 84 expediente digital)

La sentencia fue aclarada y adicionada posteriormente. En ella se ordenó la cancelación de la hipoteca registrada al folio de matrícula inmobiliaria número 01N-5092454; declaró probada la excepción de prescripción extintiva de la acción formulada por SOBEIDA CÁCERES MURILLO y cesar la ejecución contra ella, además dispuso el levantamiento de unas medidas cautelares. (Folios 154 al 160 íd.).



Para decidir así, luego del acostumbrado resumen de los hechos, se refirió inicialmente a los títulos ejecutivos, a los títulos valores y específicamente al pagaré. Igualmente, a los presupuestos procesales y la legitimación en la causa, sobre los cuales no encontró reparo alguno. Después, frente al caso concreto, se dedicó a analizar las excepciones propuestas, para tomar la decisión que es objeto del recurso de alzada.

4. EL RECURSO DE APELACIÓN

4.1. Inconformes con la decisión la apelaron la parte demandante y varios de los que integran la parte ejecutada. Por auto del 27 de diciembre de 2012, el Tribunal Superior de Medellín resolvió admitir solo el recurso que interpuso el vocero judicial de la parte demandante y los propuestos por los abogados que asisten a los demandados HENRY MOSQUERA MOSQUERA, BERNARDO DE JESÚS QUICENO, GLORIA ESTELLA PATIÑO, GUILLERMO ANTONIO BLANDÓN, LUZ ALBA CHALARCA, MARÍA MAGNOLIA GARCÍA DE ORTEGA y JORGE ALBERTO ORTEGA G. Inadmitió el recurso formulado por BEATRIZ ELENA BEDOYA y CARLOS AUGUSTO GONZÁLEZ. (folios 7 al 11 Cuaderno 7 Segunda Instancia del expediente digital).

Antes de entrar a estudiar los reparos formulados al fallo de primera instancia, necesario es para esta Sala de Decisión, exponer las siguientes

5. CONSIDERACIONES

5.1. Se observa que en el presente proceso el acreedor es la corporación GRANAHORRAR y deudores u obligados directos la sociedad VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA y la COMPAÑÍA DE INVERSIONES BOGOTÁ S.A. En efecto, estas suscribieron en favor de aquella dos pagarés, a los que ya se hizo referencia y que se afirma no han sido descargados. Para garantizar el pago de la acreencia, la sociedad VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA constituyó hipoteca abierta y sin límite de cuantía sobre el inmueble con matrícula inmobiliaria número 01N-5092454; posteriormente el inmueble fue dividido en una gran cantidad de predios; varios de ellos fueron adquiridos por los aquí demandados, estando vigente el gravamen hipotecario.



La acción ejecutiva que se ha formulado es contra las deudoras principales sociedad VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA y la COMPAÑÍA DE INVERSIONES BOGOTÁ S.A. y frente a los dueños de los bienes que para la época soportaban el gravamen hipotecario.

5.2. Como es de conocimiento, el acreedor hipotecario tiene dos acciones, cuando el crédito garantizado con hipoteca se hace exigible, para cobrarlo judicialmente: una acción personal, originada en el derecho de crédito, contra el deudor de éste; otra, real, nacida de la hipoteca, contra el dueño del bien hipotecado. Hay que distinguir, según sea el dueño del bien hipotecado el mismo deudor o un tercero. En el primer caso, podrá ejercer contra ese deudor que es al mismo tiempo el dueño actual de la cosa hipotecada, la acción real solamente, o ésta y la acción personal. En el segundo caso, contra el actual dueño sólo podrá ejercer la acción real nacida de la hipoteca; y contra el deudor, sólo la acción personal originada en el crédito exigible. Y si quiere ejercerlas ambas en el mismo proceso, contra el dueño actual del bien hipotecado y contra el deudor, podrá hacerlo, pero se seguirá el procedimiento del proceso ejecutivo singular, como lo prevé el último inciso del artículo 554 del Código de Procedimiento Civil.

En este caso concreto, la sociedad VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA deudor principal es dueña de unos inmuebles gravados con la hipoteca; los demás demandados no son los deudores de la obligación principal, empero si dueños de unos bienes que soportan el gravamen hipotecario.

5.3. Hechas las anteriores precisiones, se observa en el caso *sub lite* que concurren cabalmente los denominados presupuestos procesales, de tal suerte que no aparece reproche por hacer desde el punto de vista, en torno de la validez de lo actuado, en virtud de lo cual puede la Sala pronunciarse de fondo.

5.4. Se trata de un proceso ejecutivo que tiene origen en dos pagarés suscritos en favor de la corporación GRANAHORRAR S.A., por la sociedad VIVIENDA Y URBANIZACIONES LTDA y la COMPAÑÍA DE INVERSIONES BOGOTÁ S.A. El primero distinguido con el número 10615-0 por un valor equivalente a 66616.2357 UPAC, esto es \$450.000.000, con vencimiento final a 30 de abril de 1996. El segundo distinguido con el número 12756-6 por un valor equivalente a 10204.0166 UPAC, con vencimiento final a 30 de agosto de 1996.



5.5. De la observación de los títulos valores se evidencia que satisfacen los requisitos generales del artículo 621, y los especiales del artículo 709, ambos del Código de Comercio; por lo cual, ante la mora de los deudores, estaban dadas las condiciones de los artículos 488 y 497 del C.P.C. vigentes para cuando se presentó la demanda, que permitían librar la orden ejecutiva deprecada.

5.6. Las partes están legitimadas en la causa. Este aspecto constituye uno de los elementos de la pretensión, que al decir de la doctrina y la jurisprudencia es la facultad o titularidad legal que tiene una determinada persona para demandar exactamente de otra el derecho o la cosa controvertida, por ser justamente quien debe responderle. Su examen es oficioso, como así sostiene la Corte Suprema de Justicia (ver p. ej. sentencias SC1182-2016 y SC16669-2016), criterio pacífico acogido por esta Magistratura.

Por activa la tiene la corporación demandante, pues en su favor el deudor suscribió los pagarés base de la ejecución; aduce mora en el pago de la obligación y por eso acude a su cobro coactivo. Se trata de un acreedor y tenedor legítimo de los títulos ejecutivos base de la ejecución. La demandante GRANAHORRAR cedió el crédito a CENTRAL DE INVERSIONES S.A., que como ya se dijo fue aceptada por auto del 18 de mayo de 2005, en consecuencia, esta última, para efectos procesales y legales asume la posición de la cedente (subrogataria).

Por pasiva la sociedad VIVIENDA Y URBANIZACIONES LTDA. y la COMPAÑÍA DE INVERSIONES BOGOTÁ S.A. por cuanto fueron quienes suscribieron los pagarés base de la ejecución y, por lo tanto, se trata de obligados directos.

De otro lado, al proceso fueron convocados otros demandados, en su condición de titulares del derecho de dominio sobre el cual recae la hipoteca constituida como garantía del préstamo otorgado a la sociedad constructora. En efecto, el artículo 2452 del Código Civil establece que *“La hipoteca da al acreedor el derecho de perseguir la finca hipotecada, sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido.”* De manera que todos aquellos que fueron llamados al proceso en tal condición tienen legitimación por pasiva. Además, el artículo 554 del C.P.C. relativo al proceso ejecutivo con título hipotecario, prescribe que la demanda deberá dirigirse contra el actual propietario.



Y es que como el bien hipotecado puede ser enajenado por quien lo hipotecó (art. 2440), obviamente quien lo adquiriera lo recibirá con la hipoteca que lo grava, y aunque no por haberlo adquirido se convierte en deudor de la obligación garantizada con ésta, por el mero hecho de la adquisición tendrá la condición de sujeto pasivo de la acción hipotecaria y, por lo tanto, es titular de la legitimación en la causa por pasiva.

Lo anteriormente dicho permite aclarar de una vez que, quienes fueron convocados a este proceso en virtud de ser titulares del dominio de los bienes sobre los cuales recae la hipoteca que garantiza la obligación demandada, ningún reparo formulado a la sentencia con el argumento de que no podían ser demandados, y que esgrimen en los escritos de apelación puede prosperar, pues claramente se explicó que pueden ser convocados al proceso ejecutivo.

Al proceso fueron allegados los documentos pertinentes, como son: pagarés, escrituras públicas de adquisición del inmueble en mayor extensión y de loteo, de constitución de hipoteca, certificados de libertad y tradición de los inmuebles que soportan el gravamen, certificados de existencia y representación de las personas jurídicas que intervienen en este proceso, etc. (Folios 66 al 172 Cuaderno 1 Primera Instancia expediente digital, Cuadernos 2, 3 y 4 id.)

6. LOS RECURSOS FORMULADOS

6.1. APELACIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE. El recurso fue presentado el 30 de enero de 2012, los fundamentos fueron expuestos ante el Tribunal Superior de Medellín. (Carpeta Primera Instancia 7. Cuaderno principal No. 1. Parte 6, folio 94 y 149 expediente digital y Cuaderno 7 Apelación Sentencia, Segunda Instancia, folios 18 al 22)

Se duele el apelante por cuanto en el fallo no se reconoció que la sociedad demandada VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA renunció tácitamente a la prescripción. Explica que esta presentó abonos, solicitó la terminación de algunos procesos y la subrogación del deudor a la entidad demandante a través de escritos que obran en el proceso. Aduce que desafortunadamente el juzgado de origen no



tuvo en cuenta esta situación y reconoció mecánicamente la prescripción con el simple conteo de términos.

NO PROSPERA

6.1.1. La prescripción es definida por el artículo 2512 del Código Civil como *"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"*. A su turno, el artículo 2535 del Código Civil, determina que: *"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."*

6.1.2. Ahora bien, establece el artículo 789 del Código de Comercio que *"la acción cambiaria directa prescribe en tres (3) años, contados desde el vencimiento del título"*, más no contempla la figura de la interrupción de la prescripción, por lo cual, para el efecto debe acudirse a las normas generales de esta situación en materia civil.

6.1.3. El Código de Procedimiento Civil, en el artículo 90, con la modificación del Decreto 2282 de 1989, establecía que la presentación de la demanda interrumpe la prescripción, siempre y cuando se notificara el mandamiento de pago al demandado dentro de los 120 días siguientes a la notificación de esta providencia al demandante. Dicha norma es la que aplica al caso concreto, teniendo en cuenta la fecha de presentación del escrito introductorio.

La demanda fue presentada el 15 de abril de 1999, esto es antes de que finiquitara el término de tres años de prescripción de la acción cambiaria (30 de abril de 1996 en el caso del primer pagaré y 30 de agosto de 1996 para el segundo pagaré). Diríase que la presentación del libelo tenía la virtud de interrumpir la prescripción extintiva de la acción cambiaria en los términos del artículo 90 del C.P.C.

Ahora, el auto de mandamiento de pago fue notificado a la entidad demandante el día 12 de mayo de 1999, fecha a partir de la cual contaba



con el término de 120 días para notificarlo a los demandados, plazo que vencía el 27 de octubre de 1999, para que pudiese tenerse por interrumpida la prescripción.

Los demandados Hilda de Jesús Ríos Ceballos, Luis Eduardo Rojas M., Mónica Andrea Silva P., Gustavo Adolfo Puerta U., y Sigifredo López Mazo y la sociedad, Inversiones Bogotá S.A., la sociedad, Viviendas y Urbanizaciones Limitada fueron notificados el 28 de febrero de 2000. Así las cosas, la acción prescribió por cuanto dicha notificación se realizó pasado el término de que trata la norma.

El artículo 2535 del estatuto sustantivo civil dispone que *“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.”*

Tal análisis fue realizado en idéntica forma por la a quo.

Anota esta Sala que, en virtud de los artículos 2513 del Código Civil y 306 del Código de Procedimiento Civil, aplicables al caso concreto, a pesar de estar consumada la prescripción, el juez no puede reconocerla de oficio si no fuere alegada.

6.1.4. De otro lado, como lo expresa el apelante, la prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente; así lo consagra el artículo 2514 del Código Civil, pero sólo después de cumplida. Es decir, la renuncia se configura si el obligado acepta la acreencia o reconoce el derecho de forma tácita o expresa, tras hallarse consolidada o consumada la prescripción, por haberse completado o expirado el término prescriptivo.

La norma señala que puede renunciarse tácitamente, y trae como ejemplo para el caso de obligaciones dinerarias, *“cuando el que debe dinero paga intereses o pide plazos”*.

6.1.5. Descendiendo al caso concreto, en criterio del apelante, de los memoriales dirigidos al despacho judicial de primera instancia, por parte de la sociedad ejecutada, que detalla en el escrito de apelación, implican una renuncia tácita a la prescripción en su favor.



Ciertamente, como lo refiere el apelante, la funcionaria de primer grado declaró probada la excepción de prescripción, empero no reparó en analizar si tal fenómeno fue objeto de renuncia por parte del deudor principal. Es decir, para esta Sala de Decisión, el análisis de la figura en mención, fue incompleto, porque si bien la misma (prescripción) no se puede declarar de oficio, una vez formulada ha de tenerse especial cuidado en estudiar los fenómenos que a ella atañen, como la suspensión, interrupción y renuncia. Frente a tal omisión esta Colegiatura acometerá tal laborío, en cuanto a la renuncia –tácita- que es a lo que se refiere el recurso.

Los escritos a que hace mención el recurrente tienen las siguientes fechas: 16 de febrero y 25 de abril de 2006, 16 de marzo y 17 de julio de 2007, 24 de julio de 2008, 11 de marzo, 23 de abril, 5 y 14 de mayo, 2, 10 y 11 de junio, 11 de agosto, 1 de septiembre, 6 de octubre, 26 de noviembre, 14 de diciembre de 2009, 3 y 7 de mayo y 11 de julio de 2010, 3 y 21 de febrero, 1 de abril, 10 y 16 de junio, 26 de julio, 25 de agosto y 28 de noviembre de 2011 y 13 de marzo de 2012. Es decir, son posteriores a la consumación de la prescripción (30 de abril de 1999 en el caso del primer pagaré y 30 de agosto de 1999 para el segundo pagaré). (Carpeta Primera Instancia 5. Cuaderno principal No. 1. Parte 4 folios 266, 270, 470 y 512 expediente digital. Carpeta Primera Instancia 6. Cuaderno principal No. 1. Parte 5 folios 13, 19, 40, 59, 74, 83, 98, 104, 111, 138, 140, 184, 190, 262, expediente digital. Carpeta Primera Instancia 7. Cuaderno principal No. 1. Parte 6 folios 26, 33, 40, 57 expediente digital)

A través de estos el apoderado judicial de la sociedad demandante GRANAHORRAR y el vocero judicial de la demandada deudora principal VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA, piden al juzgado se decrete el desembargo de unos inmuebles que soportan el gravamen hipotecario y que prometieron comprar o compraron ciertas personas a la deudora principal, además la terminación del proceso frente a estos últimos. En dichos escritos se señala que ellos, los nuevos propietarios, se acogieron a una propuesta de pago autorizada por el banco y que pagaron a prorrata del crédito. Dichas solicitudes fueron todas acogidas por el juzgado.



En criterio de esta judicatura, de la documental a que se hace referencia en el recurso, no se extrae con total claridad que la sociedad deudora directamente haya reconocido la obligación demandada o solicitado plazo para el pago de la misma, que haya pagado intereses o pedido plazos con posterioridad a las fechas antes señaladas (30 de abril de 1999 y 30 de agosto de 1999), en las que se configuró la prescripción extintiva de la obligación demandada, en los términos del artículo 2514 del Código Civil. Lo que ocurre es que cada adquirente de los predios que quedaron gravados con la hipoteca, o prometientes compradores, luego del loteo del inmueble en mayor extensión, acordaron con el acreedor GRANAHORRAR el pago a prorrata de la obligación adquirida por la constructora, poniendo así fin al proceso frente a cada uno de los que actuaron de tal manera.

Así las cosas, para esta Colegiatura, la jueza acusada acertadamente declaró la prescripción de la obligación demandada, empero incurrió en una omisión al no pronunciarse sobre los escritos a que hace referencia el apelante, cuando decidió la prescripción, sin embargo, tal situación no tiene la entidad suficiente para quebrar el fallo, toda vez que de ellos no se desprende que la sociedad VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA haya renunciado tácitamente al beneficio que le otorga el artículo 2536 del Código Civil. Fueron los mismos adquirentes de los inmuebles, se insiste, quienes aceptaron pagar a la entidad financiera a prorrata, fórmula que la entidad acreedora aceptó, y que el juez acogió y por ello terminó la persecución ejecutiva frente a ellos.

6.1.8. Siendo así las cosas el reparo formulado en este sentido no tiene vocación de prosperidad.

6.2. RECURSO DE LOS DEMANDADOS GUILLERMO ANTONIO BLANDÓN, LUZ ALBA CHALARCA y HENRY MOSQUERA MOSQUERA. Fue presentado el 1 de febrero de 2012, debidamente sustentado. En forma similar fue sustentado ante el Tribunal Superior de Medellín. (Folios 102 al 109 Cuaderno 6 Primera Instancia expediente digital y Cuaderno 7 Apelación Sentencia, folios 23 al 28).

Expone la apoderada judicial de los citados demandados, como argumento basilar de la alzada, que, el Juez al declarar probada la excepción de mérito de prescripción formulada por la sociedad VIVIENDAS Y URBANIZACIONES



LTDA, quien tenía el carácter de deudora principal de las obligaciones garantizadas con la hipoteca, y decidir continuar la ejecución en contra de terceros propietarios de los inmuebles gravados, desconoció que la hipoteca es un derecho o garantía accesoria. Al declarar extinguida la obligación de los deudores principales debió declarar extinguida también la garantía, pues como se sabe lo accesorio sigue la suerte de lo principal. Cita doctrina y jurisprudencia al respecto. Agrega que el señor juez en aplicación de los artículos 305 y 306 del C.P.C. debió también declarar la inexigibilidad del crédito a los garantes hipotecarios, que en puridad jurídica no son deudores.

PROSPERA

6.2.1. Frente al reparo la Sala se ve en la necesidad de explicar lo siguiente: Una vez proferida la sentencia, además de formularse el recurso de apelación por ambas partes, se elevaron unas peticiones de aclaración y adición por parte de algunos demandados, en el sentido de ordenar la cancelación del gravamen hipotecario, pues extinguida la obligación por la prescripción de la misma, igual efecto se produce frente al derecho accesorio de hipoteca. (Carpeta Primera Instancia 7. Cuaderno principal No. 1. Parte 6, folios 88 y 89, 91, 92 y 93 expediente digital). En efecto, la sentencia fue adicionada. La a quo consideró procedente atender favorablemente la cancelación de la hipoteca, con fundamento en el artículo 2457 del C.C., que prescribe que la hipoteca se extingue junto con la obligación principal. La Colegiatura mantendrá esta decisión en razón a que una vez proferida no fue objeto de cuestionamiento alguno por las partes.

6.2.2. Con fundamento en los artículos 65, 1499, 2410, 2432 y 2457 del Código Civil, puede afirmarse que la hipoteca es un contrato accesorio, puesto que tiene como propósito asegurar el cumplimiento de una obligación principal, propia o ajena; de manera que no pueda subsistir sin ella. Supone siempre una obligación principal a que accede y, por ello, se extingue junto con esta. Así lo prevé el artículo 2357 ejusdem, al señalar que *“La acción hipotecaria y las demás que proceden de una obligación accesorio, prescriben junto con la obligación a que acceden.”*

Al adicionar el fallo, la a quo señaló que la hipoteca se extingue junto con la obligación principal, apoyada en el citado artículo 2357 y como



consecuencia de ello, dispuso la cancelación del gravamen hipotecario, decisión que no ha sido objeto de reparo alguno. De manera que al extinguirse la obligación, por la ocurrencia de la prescripción, y cancelarse la hipoteca, debió en la sentencia ordenar cesar la ejecución frente a los obligados principales, esto es, la sociedad VIVIENDA Y URBANIZACIONES LTDA y la COMPAÑÍA DE INVERSIONES BOGOTÁ S.A., como también frente a quienes fueron llamados a responder por la obligación en su condición de propietarios de los inmuebles gravados con la hipoteca. Sin embargo, no lo hizo frente a los aquí apelantes, por ello ha de corregirse tal yerro. Y es así porque, si al tenor del artículo 1625 numeral 10 del C.C., la prescripción una vez declarada por la a quo extinguió la obligación, no podía continuar con el cobro coactivo de la misma, empero como no decidió de tal manera, ha de revocarse lo dispuesto en los ordinales segundo y tercero de la sentencia apelada, que ordenó llevar adelante la ejecución.

6.3. RECURSO DE LOS DEMANDADOS BERNARDO DE JESÚS QUICENO, GLORIA ESTELLA PATIÑO, MARÍA MAGNOLIA GARCÍA DE ORTEGA y JORGE ALBERTO ORTEGA G., fue presentado el 1 de febrero de 2012, debidamente sustentado. (Folios 97 al 101 Cuaderno 6 Primera Instancia y Cuaderno 7 Apelación Sentencia, folios 29 y 30 del expediente digital).

Señalan como argumento central del recurso que no analizó el fallador de instancia, ni siquiera someramente, el hecho de que “declarada la prescripción de un título valor respecto del deudor principal “tal declaración necesariamente tiene que beneficiar al deudor que de él deriva la obligación”. Más claro aún, dicen, si el deudor principal era VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA y fue eximido, exonerado de tener que pagar las obligaciones surgidas de los pagarés amparados con hipoteca, constituye un exabrupto jurídico pensar que cuando se declara la prescripción de la obligación principal pueda exigirse el pago “de parte de la misma”, como si la prescripción no la afectare totalmente. Es que, si el todo, si la obligación principal en su integridad está afectada por la prescripción, es obvio que parte de dicha obligación tiene que correr la misma suerte de la obligación principal, pues de lo contrario equivaldría a dividir la continencia de la causa.

PROSPERA



6.3.1. Se trata de idéntico reparo formulado por la apoderada judicial de los demandados GUILLERMO ANTONIO BLANDÓN, LUZ ALBA CHALARCA y HENRY MOSQUERA MOSQUERA, que será resuelto de manera favorable por esta Sala. De manera que los mismos argumentos expuestos sirven de pábulo para concederle la razón a estos otros apelantes. Para esta Judicatura no es necesario repetirlos.

7. CONCLUSIONES

Corolario de todo lo expresado es que habrá de confirmarse el ordinal primero de la sentencia apelada, que declaró la prosperidad de la excepción de prescripción de la acción cambiaria formulada por las obligadas directas, sociedad VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LTDA y COMPAÑÍA DE INVERSIONES BOGOTÁ S.A. y otros demandados.

Se confirmará el ordinal segundo que ordenó cesar la ejecución contra ellos y se revocará el ordinal tercero de la sentencia.

Igualmente se revocará el ordinal cuarto de la sentencia. En su lugar se dispondrá cesar la ejecución contra BERNARDO DE JESÚS QUICENO, GLORIA ESTELLA PATIÑO, MARÍA MAGNOLIA GARCÍA DE ORTEGA, JORGE ALBERTO ORTEGA G., la sociedad, ACUACENTRO FERRETERÍA S.A. EN LIQUIDACIÓN, YULI WALDO DE M., BEATRIZ ELENA BEDOYA, WILLIAM ALBERTO ALZATE, MARÍA DIOMAR ZABALA, CARLOS AUGUSTO GONZÁLEZ, GUILLERMO ANTONIO BLANDÓN, LUZ ALBA CHALARCA, HENRY MOSQUERA M., y la sociedad CONSTRUTUBOS S.A.

Se modificará el ordinal quinto, para incluir el levantamiento de las medidas cautelares tomadas en contra de BERNARDO DE JESÚS QUICENO, GLORIA ESTELLA PATIÑO, MARÍA MAGNOLIA GARCÍA DE ORTEGA, JORGE ALBERTO ORTEGA G.

Se modificará el ordinal sexto para ajustar la condena en costas, dadas las modificaciones al fallo.

Se revocará el ordinal séptimo de la sentencia, que decidió lo concerniente las costas en contra de los demandados.

Y, finalmente, se confirmará la adición a la sentencia, de fecha 8 de marzo de 2012.



7. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Civil Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal primero de la sentencia calendada el 19 de enero de 2012, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bello Antioquia, el cual quedará así: **DECLARAR** probada la excepción de mérito denominada prescripción extintiva de la acción, formulada por HILDA DE JESÚS RÍOS CEBALLOS, LUIS EDUARDO ROJAS M., MÓNICA ANDREA SILVA P., GUSTAVO ADOLFO PUERTA U., SIGIFREDO LÓPEZ MAZO y las sociedades INVERSIONES BOGOTÁ S.A., VIVIENDAS Y URBANIZACIONES LIMITADA. En consecuencia, se declarará igualmente prescrita la garantía hipotecaria constituida mediante escritura pública número 424 del 23 de febrero de 1995 de la Notaría 25 de Medellín.

SEGUNDO: CONFIRMAR el ordinal segundo y **REVOCAR** el ordinal tercero de la citada providencia.

TERCERO: REVOCAR el ordinal cuarto de la sentencia. En su lugar se dispone, **CESAR LA EJECUCIÓN** contra BERNARDO DE JESÚS QUICENO, GLORIA ESTELLA PATIÑO, MARÍA MAGNOLIA GARCÍA DE ORTEGA, JORGE ALBERTO ORTEGA G., la sociedad, ACUACENTRO FERRETERÍA S.A. EN LIQUIDACIÓN, YULI WALDO DE M., BEATRIZ ELENA BEDOYA, WILLIAM ALBERTO ALZATE, MARÍA DIOMAR ZABALA, CARLOS AUGUSTO GONZÁLEZ, GUILLERMO ANTONIO BLANDÓN, LUZ ALBA CHALARCA, HENRY MOSQUERA M., y la sociedad CONSTRUTUBOS S.A.

CUARTO: MODIFICAR el ordinal quinto, el cual quedará así: Se ordena el levantamiento de las medidas cautelares perfeccionadas respecto de los bienes gravados con la hipoteca de BERNARDO DE JESÚS QUICENO, GLORIA ESTELLA PATIÑO, MARÍA MAGNOLIA GARCÍA DE ORTEGA, JORGE ALBERTO ORTEGA G., la sociedad, ACUACENTRO FERRETERÍA S.A. EN LIQUIDACIÓN, YULI WALDO DE M., BEATRIZ ELENA BEDOYA, WILLIAM ALBERTO ALZATE, MARÍA DIOMAR ZABALA, CARLOS AUGUSTO GONZÁLEZ, GUILLERMO ANTONIO BLANDÓN, LUZ ALBA CHALARCA, HENRY MOSQUERA M., y la sociedad CONSTRUTUBOS S.A.



QUINTO: MODIFICAR el ordinal sexto que quedará así: Se condena en costas a CENTRAL DE INVERSIONES S.A., a favor de BERNARDO DE JESÚS QUICENO, GLORIA ESTELLA PATIÑO, MARÍA MAGNOLIA GARCÍA DE ORTEGA, JORGE ALBERTO ORTEGA G., la sociedad, ACUACENTRO FERRETERÍA S.A. EN LIQUIDACIÓN, YULI WALDO DE M., BEATRIZ ELENA BEDOYA, WILLIAM ALBERTO ALZATE, MARÍA DIOMAR ZABALA, CARLOS AUGUSTO GONZÁLEZ, GUILLERMO ANTONIO BLANDÓN, LUZ ALBA CHALARCA, HENRY MOSQUERA M. y la sociedad CONSTRUTUBOS S.A.

SEXTO: REVOCAR el ordinal séptimo de la sentencia.

OCTAVO: CONFIRMAR la adición a la sentencia, de fecha 8 de marzo de 2012.

NOVENO: Se condena en costas de esta instancia a la parte demandante, por habersele resuelto desfavorablemente el recurso. Se liquidarán de manera concentrada en el juzgado que conoció el asunto en primera instancia, previa fijación de las agencias en derecho que correspondan a esta sede. (art. 366 del C.G.P.).

En su oportunidad, vuelva el expediente al juzgado de origen.

Los Magistrados,

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO

CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS

Firmado Por:

Edder Jimmy Sanchez Calambas

Magistrado

Sala 003 Civil Familia

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Carlos Mauricio Garcia Barajas

Magistrado

Sala 002 Civil Familia



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

SC067-2021

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Jaime Alberto Zaraza Naranjo
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **6c334c769331c6ea838ed799162cdcbbd43afcd6f6d0a72e4a30cff80bbaf28a**

Documento generado en 10/09/2021 03:09:23 p. m.