

TEMA: HIPOTECA - derecho de prenda constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor / **PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA** - resulta indispensable que el operador jurídico pueda determinar con certeza desde cuándo empieza a correr ese término, para lo cual el mismo artículo en cita agrega que se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible. /

TESIS: (...) La hipoteca es un contrato accesorio que permite asegurar el cumplimiento de una obligación principal. Como derecho real, tiene como atributos la persecución y la preferencia. El primero, le permite al acreedor hipotecario perseguir el bien gravado en manos de quien se encuentra. El segundo, lo autoriza para pagarse preferentemente con el producto del remate de los bienes gravados. (...) Por su parte, en torno a la relación de dependencia que caracteriza a la hipoteca con la obligación principal, el Código Civil unificó la prescripción de la acción hipotecaria con la de aquella, al prever en el artículo 2537 que «la acción hipotecaria y las demás que procedan de una obligación accesorio, prescriben junto con la obligación a que acceden». Así mismo, precisó que esa accesoriedad tampoco se desvanece en el caso de las hipotecas abiertas, aunque se hayan constituido con anterioridad a la obligación garantizada, pues en el inciso 3° del artículo 2438 del Código Civil, al ocuparse de las hipotecas condicionadas, reitera esa característica al establecer que podrá así mismo otorgarse en cualquier tiempo, antes o después, de los contratos que acceden, por manera que, extinguida la obligación principal ésta necesariamente se extingue por mandato del artículo 2457 del Código Civil. (...) El hecho de que la hipoteca sea abierta no es óbice para que las partes de común acuerdo fijen límite a su cuantía y tal estipulación solo puede ser modificada por ellas mismas o con el asentimiento de ese tercero obligado al pago, por ser el actual propietario inscrito del bien, pues él es ajeno a esa relación contractual primigenia. (...) Así, el fenómeno jurídico de la prescripción descrito en la mencionada norma, tiene su fundamento, en los derechos no son absolutos, ni las obligaciones pueden permanecer en el tiempo de manera indeterminada, sin que el titular o beneficiario de las mismas, haya desarrollado las solicitudes o acciones necesarias para hacerlos efectivos. Es decir, en aras la seguridad jurídica, se contempló la prescripción. (...) La prescripción extintiva se interrumpe naturalmente cuando el deudor reconoce la obligación de manera expresa o tácita; y civilmente, cuando se promueve la demanda judicial (art. 2539 C. Civil), al paso que se renuncia a la prescripción cuando ella se ha cumplido, y puede serlo expresa o tácitamente, esto último, cuando el que puede alegarla manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del acreedor.

M.P. RAFAEL ANTONIO MATOS RODELO

FECHA. 16/06/2022

PROVIDENCIA. SENTENCIA



AL SERVICIO DE LA JUSTICIA Y DE LA PAZ SOCIAL

MAGISTRADO PONENTE: RAFAEL ANTONIO MATOS RODELO

**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL.**

Medellín, dieciséis de junio de dos mil veintidós

PROCESO	Verbal Prescripción Extintiva
DEMANDANTE	Martha Lucía Mejía Berrío y otras.
DEMANDADO	Banco Agrario de Colombia SA
PROCEDENCIA	Juzgado 1º Civil del Circuito de Oralidad de Envigado
CUDR	05266 31 03 001 2015 00489 01
RADICADO INTERO	014-17
PROVIDENCIA	004-22
TEMA	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. La prescripción extintiva se interrumpe naturalmente cuando el deudor reconoce la obligación de manera expresa o tácita; y civilmente, cuando se promueve la demanda judicial (art. 2539 C. Civil), al paso que se renuncia a la prescripción cuando ella se ha cumplido, y puede serlo expresa o tácitamente, esto último, cuando el que puede alegarla manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del acreedor. CONFIRMA.

Conoce la Sala en esta ocasión de la APELACIÓN interpuesta por las demandantes LUZ INDELY, NORA ELENA y MARTHA LUCÍA MEJÍA BERRÍO frente a la sentencia proferida por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE ENVIGADO, dentro del VERBAL DE PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA por ellas instaurada en contra del BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., la cual procede a desatarse en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES

1. La controversia puesta de conocimiento a la judicatura se fundamentó en los supuestos fácticos que se compendian así: (Fol. 80 a 84, Cdo. Ppal):

- El BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A. dio en calidad de mutuo a los señores JOSÉ GUILLERMO GUERRA RUIZ y PATRICIA URREA GALVIS, las sumas de cuarenta millones de pesos (\$40.000.000), con intereses DTF más 7.24% efectivo anual, con un plazo de 2 años y quince millones de pesos (\$15.000.000), con intereses del DTF más 12.39% efectivo anual y con un plazo de cuatro años.
- Se dice que los aludidos deudores, para garantizar las obligaciones y otras que se generaran en el futuro, suscribieron la escritura de hipoteca abierta de primer grado número 2286 del 26 de julio de 2001, de la Notaría Primera de Envigado, debidamente registrada en el folio de matrícula inmobiliaria número 001-526179, declarando como cuantía la suma de quince millones de pesos (\$15.000.000). El referido inmueble se encuentra ubicado en la ciudad de Medellín, corregimiento San Antonio de Prado, carrera 83 Nro. 28Sur-20, y cuyos linderos se encuentran descritos en la escritura pública de hipoteca 2286 del 25 de julio de 2001.
- Manifestaron los actores que adquirieron el citado inmueble mediante escritura pública número 3538 del 25 de agosto de 2008, otorgada de la Notaría Primera de Envigado, y por tanto asumieron la responsabilidad

generada por el mutuo, respecto de las obligaciones vigentes y ya las cancelaron.

- Expusieron que, el BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A. presentó demanda ejecutiva hipotecaria con el pagaré número 013756100000304, teniendo en cuenta entre otros inmuebles, es de su propiedad, el cual fue cancelado según trámite 8919267 del 15 de noviembre de 2013; pero además, presentó demanda ejecutiva singular contra José Guillermo Guerra Ruiz, con relación con el pagaré 13596100000085, de fecha 22 de octubre de 2004, pero como la misma fue inadmitida, fue retirada por el apoderado de la entidad financiera el cinco de abril de 2010.
- Señalaron que no existe otro título valor o semejante que pudiera considerarse legalmente amparado por la hipoteca que contra en la escritura pública número 2286 del 25 de julio de 2001, porque el pagaré número 013756100000304, ya se encuentra cancelado.
- Refirieron que, actualmente son titulares del derecho de dominio del mencionado bien inmueble, por tanto, están legitimadas para demanda la prescripción extintiva o liberatoria del crédito hipotecario.
- Adujeron que, desde la fecha de la constitución de la hipoteca, 25 de julio de 2001, han transcurrido 14 años, y desde la realización del último crédito al deudor inicial, José Guillermo Guerra Ruiz, el 22 de octubre de 2004, han pasado 10 años y 10 meses, tiempo suficiente para que opere a su favor el fenómeno de la prescripción extintiva del citado gravamen hipotecario, en los términos de nuestra legislación.
- Dijeron que la prescripción se presenta por la inacción del acreedor y el transcurso del tiempo, requisitos indispensables para alegarla, al tenor de lo dispuesto en el artículo 2536 del C. Civil.
- Advirtió que el gravamen hipotecario aún subsiste, a pesar que le han pedido de manera directa al banco que proceda a su cancelación, o en subsidio,

que cobre las posibles obligaciones que existan a su favor y que estuvieren a cargo de las demandantes, sin obtener respuesta.

Con fundamento en los referidos supuestos incoan se declare la prescripción extraordinaria y subsidio la ordinaria de la acción hipotecaria, y en consecuencia, se ordena la cancelación del gravamen que consta en la escritura pública de hipoteca número 2286 del 25 de julio de 2001, otorgada en la Notaría Primera de Envigado, anotación 11 de la matrícula inmobiliaria número 001-526179, respaldada con el inmueble ubicado en la carrera 83 Nro. 28Sur-20, corregimiento San Antonio de Prado de Medellín, suscrita por José Guillermo Guerra Ruiz y Patricia Urrea Galvis.

Que, decretada la prescripción extintiva, se le ordene a la Notaría Primera de Envigado, cancelar la escritura de hipoteca número 2286 del 25 de julio de 2001, al igual que a la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, zona sur. De presentarse oposición, se condene en costas a la parte demandada.

2. Una vez notificada la pasiva del auto admisorio de la demanda, esta manifestó que se oponía a las pretensiones de la demanda, por carecer los actores del derecho, además de estar ausentes las razones jurídicas y fácticas para alegarlo y fundamentar sus pretensiones, toda vez que dentro de la escritura pública de hipoteca número 2286 del 26 de julio de 2001 de la Notaría Primera de Envigado, se indicó en la cláusula décima que ***“esta hipoteca se constituye por término indefinido y que mantendrá que su vigencia mientras no sea cancelada legalmente y en especial mientras existe a cargo del HIPOTECANTE cualquier obligación insoluta de las que aquella está destinada a amparar según este mismo instrumentos”***.

Señaló que, revisado su sistema de cartera, se pudo determinar que el hipotecante registra endeudamiento con la Agencia del Banco Agrario de Colombia S.A. de Envigado, con las obligaciones números 725013590054945 en cuantía de capital de \$40.000.000 y tarjeta de crédito en cuantía de \$1.999.457, por lo que no debían prosperar las pretensiones de prescripción extintiva de la hipoteca. Dijo que el

hipotecante Jorge Guillermo Guerra Ruiz posee obligaciones vigentes con el Banco.

Propuso las siguientes excepciones que denominó:

2.1. Obligación Pendiente De Pago, toda vez que existe una obligación insoluta a cargo de José Guillermo Guerra Ruiz, que le habilita en términos de ley para cobrarla, es decir, a la fecha no se encuentra extinta la facultad del ejercicio de derechos y/o acciones, por tanto, la hipoteca debe permanecer vigente, en virtud de lo acordado en el acto escriturario de constitución.

Expresó que la hipoteca se constituyó por término indefinido, siendo entendido que mientras no fuere cancelada en forma expresa y mediante el otorgamiento de escritura pública, la garantía respaldaría todas las obligaciones adquiridas con anterioridad a su otorgamiento y las que se causen o se adquieran durante su vigencia.

2.2. Buena fe de la entidad demandada, porque su actuar se encuentra enmarcado dentro del postulado de la buena fe, ante la acreencia que a favor de la entidad tiene el señor José Guillermo Guerra Ruiz, que los habilita para cobrarla porque a la fecha no se encuentra extinta.

2.3. Enriquecimiento sin causa, ya que acceder a las pretensiones de las demandantes, se enriquecerían injustamente a costas del Banco Agrario de Colombia S.A.

2.4. Derecho legal del acreedor hipotecario para perseguir el bien inmueble hipotecado, bajo que argumento de que mediante acto escriturario número 2286 del 25 de julio de 2001, de la Notaría Primera de Envigado, se protocolizó un derecho real de hipoteca abierta en cuantía indeterminada a favor del Banco Agrario de Colombia S.A., por lo que como acreedor tiene al derecho a perseguir el bien, sea quien fuere el que lo posea, y a cualquier título que lo haya adquirido.

Adujo que, debido a que existen obligaciones principales vigentes y a la fecha no se ha producido una causal de extinción, novación o prescripción de la obligación que está garantizando la hipoteca, o nulidad de la hipoteca, no es posible que desaparezca el gravamen, máxime que en el clausulado se pactó que el hipotecante constituía el gravamen para garantizar toda clase de obligaciones a su cargo, ya causadas o que se causen por cualquier motivo en el futuro.

2.5. Imposibilidad jurídica de cancelar la hipoteca por orden judicial, por cuanto no se ha producido una causal de extinción de la obligación principal garantizada con la hipoteca, y en ese sentido, no existen fundamentos legales para que se decrete la cancelación del gravamen hipotecario que recae sobre el bien inmueble. (fls. 153 a 163).

3. De La Sentencia De Primera Instancia. El Juzgado Primero Civil de Circuito de Oralidad de Envigado, en audiencia llevada a cabo el siete de febrero 2017, profirió sentencia en la cual declaró probada la excepción de obligación pendiente de pago, por tanto, desestimó las pretensiones de las demandantes, condenándolas en costas a favor de la demandada.

Consideró el *a quo* que el deudor había renunciado a la prescripción, con fundamento en el documento arrimado como prueba de oficio, de fecha 21 de noviembre de 2014, visible a folios 186, suscrito por el deudor José Guillermo Guerra, donde de manera expresa había aceptado ser deudor del banco, realizando una propuesta de pago al banco admitiendo tener vínculos con dicha entidad desde los trece años, la cual no fue acogida por la entidad financiera.

4. Del recurso de apelación y las alegaciones en segunda instancia. Dentro de la audiencia, la parte demandante apela que denegó las pretensiones de la demanda, el cual fue concedido en el efecto suspensivo.

Cuestionó la sentencia de primer grado señalando que el hecho quinto de la demanda había sido aceptado por el Banco demandado, en el sentido de haber

presentado una demanda ejecutiva en contra del señor José Guillermo Guerra Ruiz y otros, con base en el pagaré número 013756100000304 y fue entonces, bajo el contexto de la existencia de ese proceso, conocido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Itagüí, bajo el radicado 2009-00081, que se generó la carta que obra en el expediente a folio 186, de fecha 21 de noviembre de 2004, firmada por José Guillermo Guerra Ruiz, y que sirvió de base al juzgado de primera instancia para tomarla como una renuncia a la prescripción extintiva.

No obstante, advierte que, si se hace una lectura adecuada de dicho texto, en sus párrafos segundo y tercero, se podía concluir que el oferente se está refiriendo a las obligaciones que estaban siendo cobradas en el proceso 081 de 2009, ejecutivo hipotecario promovido por el Banco Agrario, con base en el pagaré 013756100000304.

Afirmó que, si se pone el mencionado documento en el contexto original, no corresponde para nada a este proceso de prescripción extintiva. Que no se refiere a ninguna de las dos obligaciones principales que aparecieron en este proceso, que están contenidas en el pagaré número 1359610000085 y en la tarjeta de crédito 448187-80750, cuyas copias obran en este proceso.

Advirtió que son las aquí demandantes quienes han propuesto la acción extintiva o liberatoria, como directas interesadas en el saneamiento del inmueble de su propiedad, comprado a José Guillermo Guerra Ruiz, quien no han renunciado en ningún momento a la acción de prescripción, y a las que no se les puede extender la supuesta renuncia tácita formulada por este. Es decir, que la renuncia propuesta por el deudor no cobija o afecta por extensión a otros interesados en declararla, como son las señoras Mejía Berrío.

En el traslado concedido por el Tribunal para presentar sus alegaciones, amplió y sustentó sus planteamientos, así:

II. CONSIDERACIONES

1. De la hipoteca. Define el artículo 2432 del Código Civil que la hipoteca a hipoteca es un derecho de prenda constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor.

La hipoteca es un contrato accesorio que permite asegurar el cumplimiento de una obligación principal. Como derecho real, tiene como atributos la persecución y la preferencia. El primero, le permite al acreedor hipotecario perseguir el bien gravado en manos de quien se encuentra. El segundo, lo autoriza para pagarse preferentemente con el producto del remate de los bienes gravados.

Por su connotación de derecho real antes denotada, confiere el derecho de persecución y preferencia a su titular -art. 2452 y 2448 CC.-, lo que faculta al acreedor para adelantar acciones judiciales con miras a obtener la satisfacción del crédito garantizado, independientemente de quien sea el titular o poseedor del bien gravado, asistiéndole un mejor derecho (de preferencia) frente a los demás acreedores. Los artículos 65, 1499, 2410, 2432 y 2457 del Código Civil precisan que es una especie de caución, dado que se constituye «para la seguridad de otra obligación propia o ajena...» y “tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no pueda subsistir sin ella», además, como derecho de prenda que es, «supone siempre una obligación principal a que accede”, y se “extingue con la obligación principal». Por su parte, en torno a la relación de dependencia que caracteriza a la hipoteca con la obligación principal, el Código Civil unificó la prescripción de la acción hipotecaria con la de aquella, al prever en el artículo 2537 que «la acción hipotecaria y las demás que procedan de una obligación accesoria, prescriben junto con la obligación a que acceden». Así mismo, precisó que esa accesoriedad tampoco se desvanece en el caso de las hipotecas abiertas, aunque se hayan constituido con anterioridad a la obligación garantizada, pues en el inciso 3° del artículo 2438 del Código Civil, al ocuparse de las hipotecas condicionadas, reitera esa característica al establecer que podrá así mismo otorgarse en cualquier tiempo, antes o después, de los contratos que acceden, por manera que, extinguida la obligación principal ésta necesariamente se extingue por mandato del artículo 2457 del Código Civil, conforme al cual: «*La hipoteca se extingue junto con la obligación principal. Se extingue, asimismo, por la resolución del derecho del que la constituyó, o por el evento de la condición*

resolutoria, según las reglas legales. Se extingue, además, por la llegada del día hasta el cual fue constituida. Y por la cancelación que el acreedor acordare por escritura pública, de que se tome razón al margen de la inscripción respectiva».

En ese sentido, como el acreedor garantiza el pago de su obligación con un bien inmueble, en el evento de que el deudor incumpla con lo acordado, puede válidamente acudir a la jurisdicción a hacer efectiva dicha garantía; esto es, solicitar que el saldo de lo adeudado se cubra con el producto de la venta que se haga del bien, si antes el acreedor no paga en forma voluntaria.

De otro lado, estipula el artículo 2455 del Código Civil:

“La hipoteca podrá limitarse a una determinada suma, con tal que así se exprese inequívocamente, pero no se extenderá en ningún caso a más del duplo del importe conocido o presunto, de la obligación principal, aunque así se haya estipulado”

En principio, el límite máximo de la garantía hipotecaria está dado por el valor del bien gravado y sus accesorios, pues con el producto de su remate es que se pretende pagar la obligación garantizada. Sin embargo, en desarrollo de la autonomía contractual puede garantizar una suma inferior a la de la obligación principal o una suma superior, pero sin que de ninguna forma ésta supere el duplo de la misma, de lo contrario surgirá el derecho para el deudor de pedir su reducción.

Según las voces de Planiol y Ripert:¹

“La limitación de los créditos garantizados por medio de una hipoteca es esencial tanto en interés de los terceros, futuros acreedores o adquirentes, como en el deudor. En efecto, tan pronto como existe sobre los bienes de una persona, una hipoteca que garantiza un crédito indeterminado, el crédito de esta persona está arruinado; aunque poseyera inmuebles de gran valor, y aunque el importe actual del crédito no se elevara sino a algunos miles de

¹ PLANIOL Y RIPERT. Tratado Elemental de Derecho Civil, Tomo VI, Ed. Cavo, México, 1983, págs. 137 y 138.

francos, ningún nuevo acreedor aceptaría jamás, sin aprehensión, el segundo lugar; siempre tendrá el temor de que inopinadamente aumente la deuda garantizada por la hipoteca preferente a la suya. Las hipotecas por causa indeterminada impiden conocer exactamente el pasivo hipotecario del deudor en cualquier momento. No puede haber vicio más grave en la organización de las hipotecas”

El hecho de que la hipoteca sea abierta no es óbice para que las partes de común acuerdo fijen límite a su cuantía y tal estipulación solo puede ser modificada por ellas mismas o con el asentimiento de ese tercero obligado al pago, por ser el actual propietario inscrito del bien, pues él es ajeno a esa relación contractual primigenia, en este sentido Gómez Estrada² considera: “...Es de advertir, por otra parte, que salvo el caso, raro por lo demás, de que la hipoteca se limite a cuantía conocidamente inferior a la de la obligación principal, la limitación autorizada en el art. 2.455 no tiene aplicación práctica, esa sí usual, sino en materia de hipotecas abiertas. Allí sí reviste la limitación especial interés, porque como la hipoteca abierta es general en lo que respecta a las obligaciones garantizadas, es de singular importancia para el propietario y para los terceros saber hasta qué monto la garantía respalda las obligaciones que el deudor llegue a contraer...”

Esta facultad de las partes contratantes debe aparecer expresada de manera clara e inequívoca en la escritura pública a través de la cual se constituyó el gravamen, pues una vez inscrita en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, surte plenos efectos no solo entre ellas mismas, sino frente a terceros, quienes posteriormente podrán aducir a su favor que la garantía se hará efectiva únicamente hasta el máximo valor estipulado.

2. Sobre la prescripción extintiva: frente al fenómeno de la prescripción, debe indicarse que el artículo 2512 del Código Civil define que: “La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos,

² GÓMEZ ESTRADA, Cesar. De los Principales Contratos Civiles, Ed. Diké, 1983, pág. 477.

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”.

En su modalidad extintiva el artículo 2535 de la misma codificación la regula de la siguiente manera: *“La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones”.*

Frente a esta figura jurídica, la Corte Suprema de Justicia ha tenido oportunidad de pronunciarse en los siguientes términos (Sentencia de Casación 6575 de 2015, Exp. 73001-31-03-003-2007-00115-01, M.P. JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ)

“La prescripción liberatoria o extintiva de derechos personales es un modo de extinguir los derechos y las acciones a consecuencia del transcurso de un lapso predeterminado en la ley, sin que el titular de esos derechos y acciones los haya ejercido. Su consolidación se supedita a que la acción sea prescriptible, que es la regla general³; a que transcurra el tiempo legalmente establecido teniendo en consideración la interrupción y suspensión de que puede ser objeto; y a que el titular del derecho de acción se abstenga en ese tiempo de ejercer el derecho en la forma legalmente prevenida. “Se cuenta este tiempo - establece el último inciso del artículo 2535 del Código Civil- desde que la obligación se haya hecho exigible”.

Siendo entonces el fenómeno prescriptivo - extintivo de las acciones y derechos materializado con el paso del tiempo, resulta indispensable que el operador jurídico pueda determinar con certeza desde cuándo empieza a correr ese término, para lo cual el mismo artículo en cita agrega que se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible.

Ahora, el artículo 2536 *ibídem*, contempla los términos que son observables para efectos de establecer el tipo de acción que es sujeto de prescripción así:

La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10).

Así, el fenómeno jurídico de la prescripción descrito en la mencionada norma, tiene su fundamento, en los derechos no son absolutos, ni las obligaciones pueden permanecer en el tiempo de manera indeterminada, sin que el titular o beneficiario de las mismas, haya desarrollado las solicitudes o acciones necesarias para

³ Como excepciones a la misma puede mencionarse la acción de partición del artículo 1374 del Código Civil, la de reclamación del estado civil de hijo, o la de deslinde y amojonamiento

hacerlos efectivos. Es decir, en aras la seguridad jurídica, se contempló la prescripción.

Ahora, el artículo 2513 del Código Civil prescribe que "*El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio*"

El inciso segundo de la misma norma, que fue adicionado por la Ley 791 de 2002, en su artículo 2° dispuso que "*La prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción. por el propio prescribiente, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada inclusive habiendo aquél renunciado a ella.*"

Al respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, en su sentencia de mayo 3 de 2002, expediente 6153, se refirió a la prescripción extintiva de la siguiente manera:

"prescripción extintiva. Su finalidad no es otra que la de consolidar situaciones jurídicas concretas, en consideración al transcurso del tiempo. En relación con la prescripción extintiva o liberatoria, la regla general es que el plazo fijado en la ley debe computarse a partir de cuando podía ejercitarse la acción o el derecho. Sin embargo, antes de completarse el término legal de la prescripción puede verse afectada por los fenómenos jurídicos de interrupción natural o civil, y de la suspensión."

Valga anotar que en la hipoteca se distinguen tres fases perfectamente diferenciables a saber: la de su constitución, la de sus alcances o efectos y la de su extinción, y frente a este último aspecto, se tiene que, al ser una garantía, la hipoteca no tiene una vida perdurable. 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.

III. CASO CONCRETO

En el presente asunto, la parte actora, por vía acción, pretende que se declare la prescripción extraordinaria y en subsidio ordinaria de la hipoteca contenida en la escritura pública No. 2286 de 25 de julio de 2001 de la Notaría Primera de Envigado, anotación #11 en la Matrícula Inmobiliaria 001-526179 de la Oficina de Registro e instrumentos públicos de Medellín, teniendo como fundamento jurídico los artículos 2535 a 2541 del Código Civil; normas de carácter sustancial que consagran la prescripción como medio de extinción de las obligaciones. Así, el artículo 2535 faculta extinguir las acciones no ejercidas durante el tiempo en que una obligación se hace exigible, fijándose un término de diez (10) años en el artículo 2536 ibídem.

En esa medida, el problema jurídico en este asunto, se circunscribe a determinar si se cumplen los presupuestos para declarar la prescripción extintiva del gravamen hipotecario que recae sobre el bien inmueble de propiedad de las demandantes, o existen obligaciones pendientes de pago que impiden su declaratoria, como lo definió el *a quo*.

De los documentos aportados por la parte demandante, se evidencia que mediante escritura pública número 2286 del 25 de julio de 2001, otorgada en la Notaría Primera del Círculo de Envigado, los señores José Guillermo Guerra Ruiz y Patricia Urrea Galvis, suscribieron hipoteca abierta de primer grado a favor del Banco Agrario de Colombia, sobre el bien inmueble de su propiedad, ubicado en la carrera 83 Nro. 28Sur-20 de Medellín, distinguido con matrícula inmobiliaria número 001-526179.

Se precisa que se trató de una hipoteca abierta sin límite de cuantía, tal y como se desprende de la anotación número 11 del mencionado folio de matrícula inmobiliaria, donde fue debidamente registrada, al igual que del mencionado documento cuando se señaló que “*sin ninguna limitación respecto de la cuantía de las obligaciones garantizadas...*”. (fl. 7, vto.).

Ahora, ha sido claro, como se señaló en los considerandos que, la vida jurídica de la hipoteca depende de las obligaciones que se encuentren pendientes por cancelar, en virtud de su carácter accesorio, pero, además, tampoco puede el

deudor permanecer atado de manera indefinida, al cumplimiento de una obligación, donde el acreedor no ha demostrado interés en su solución o ejecución.

En el caso de marras, al momento en que el deudor suscribió la escritura pública de hipoteca, más concretamente en la cláusula cuarta, se comprometió a que:

“...la hipoteca abierta que se constituye con este instrumento garantiza a EL BANCO todas las obligaciones cualquiera que sea su origen sin ninguna limitación de cuantía por capital, más sus intereses y accesorios, gastos, honorarios de abogado y costas judiciales si fuere el caso, y en general a cualquier suma que por cualquier concepto cubra EL BANCO por el (LOS) HIPOTECANTE (S), así como las que haya contraído o se llegaren a contraer en el futuro por cualquier concepto por el mismo conjunta o separadamente, en su propio nombre o de terceros a favor de EL BANCO, ya impliquen para EL HIPOTECANTE responsabilidad directa o subsidiaria, consten o no en documentos separados o fechas diferentes, incluidas sus prórrogas y renovaciones, ya se trate de préstamos o créditos de todo orden, ya consten en pagarés, letras de cambio, cheques, o cualquiera otros documentos girados, autorizados, ordenados, aceptados, endosados, cedidos o firmados por EL HIPOTECANTE individual o conjuntamente con otras personas o entidades y bien se hayan girado, endosado o aceptado a favor de EL BANCO directamente o a favor de un tercero que los hubiere negociados, endosado o cedido a EL BANCO con anterioridad a la fecha de constitución de la presente garantía como hacia el futuro...”. (Fl. 8, vto.)

De esta cláusula se puede evidenciar que, el gravamen hipotecario está amparando **todas las obligaciones que adquiera el deudor a favor de la entidad financiera demandada**, bien se trate de préstamos o créditos de cualquier orden, que consten en títulos valores u otros documentos semejantes.

Y de la literalidad de los documentos aportados por la entidad financiera demandada, se puede verificar que el señor José Guillermo Guerra Ruiz, aún tiene pendiente de cancelar las obligaciones contenidas en el pagaré número 13596100000085, respecto de la obligación 725013590054945, suscrito el 22 de octubre de 2004, con un período de gracia de 12 meses, para ser cancelado en 72 meses, es decir que su vencimiento acaecía el 22 de octubre de 2011 (fl. 190), fecha de pago de la última cuota, y el pagaré con espacios en blanco correspondiente a la tarjeta de crédito número 448187-80750.

Además, en los términos del artículo 789 del C. de Comercio, aplicable para el caso de pagarés, por disposición expresa del artículo 711 ibídem, la prescripción de la acción cambiaria directa es tres (3) años a partir del día del vencimiento.

Bajo estos presupuestos, no encuentra la Sala ningún reparo para concluir que frente al pagaré número 13596100000085, su prescripción se presentaría solo hasta el 22 de octubre de 2014; y, con relación con el pagaré en blanco que hace referencia a la tarjeta de crédito número 448187-80750, como debió presentarse para el pago dentro del año siguiente a la fecha del mismo, pero en este no consta dicha fecha, tomando la indicada por la entidad bancaria mediante escrito de 12 de septiembre de 2016, como entrada en mora, obrante a folios 181 a 183, esto es, tres de diciembre de 2008, debe tenerse el tres de diciembre de 2009 como fecha de exigibilidad. Así, la prescripción del aludido pagaré se materializaría el tres de diciembre de 2012.

En tales circunstancias, se repite, como la garantía hipotecaria estaba salvaguardando cualquiera de las obligaciones adquiridas por el deudor con el Banco Agrario de Colombia S.A., y los títulos valores representados en los dos pagarés presentados como pendientes de pago por el BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., en principio, se encontraban prescritos en los términos de la normativa adjetiva, procedía la prescripción del gravamen hipotecario, en los términos deprecados en la demanda.

No obstante, mediante escrito del 21 de noviembre de 2014, el señor José Guillermo Guerra Ruiz (fl. 186, C1), al momento de proponer una oferta de pago por un valor total de diez millones de pesos (\$10.000.000), con el fin de obtener el paz y salvo, aceptó ser deudor del BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.

En efecto, la prescripción liberatoria está sujeta a diferentes vicisitudes, entre las cuales se tienen su interrupción y su renuncia. La prescripción extintiva se interrumpe naturalmente cuando el deudor reconoce la obligación de manera expresa o tácita; y civilmente, cuando se promueve la demanda judicial (art. 2539 C. Civil), al paso que se renuncia a la prescripción cuando ella se ha cumplido, y puede serlo expresa o tácitamente, esto último, cuando el que puede alegarla manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del acreedor.

Así, como en este caso el deudor de la entidad demandada por medio de un acto unilateral reafirmó la obligación, y presentó una propuesta de pago, que implicaba un reconocimiento de los créditos, lo cual ocurrió en el mes de noviembre de 2014, la misma debe tomarse como una renuncia de la prescripción, y en ese sentido, para el momento de presentación de la demanda, esto es, 31 de julio de 2015, no había fenecido el término liberatorio obligacional alegado en los términos de ley, pues la misma tendría que volver a computarse.

Y que no se diga que, en la aceptación de la obligación por parte del deudor, no se hizo referencia a los títulos valores que fueron aportados por el BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A. al interior del presente proceso, pues de todas maneras hacen parte del cúmulo de sus acreencias, y en el escrito a que se hace alusión, fue contundente al expresar de manera diáfana "*Como deudor de ustedes*".

De otro lado, no pueden ser de recibo los argumentos de la parte recurrente, en el sentido de que ellas nunca renunciaron a la acción de prescripción extintiva y que no se pueden extender los efectos de la supuesta renuncia presentada por el deudor, por cuanto las demandantes no ostentan la calidad de deudoras, y, por tanto, no están legitimadas para hacerlo.

Sucedería algo diferente si todos fueran deudoras, porque en ese caso, la renuncia propuesta por una de ellas, no afectaría a las demás, pero ello no es el supuesto fáctico que aquí acontece.

En esa medida, no habiéndose cumplido con los presupuestos para la declaratoria de la prescripción extintiva de la hipoteca, en la forma deprecada por la parte demandante, había lugar a desestimar las pretensiones de la demanda, en la forma advertida por el juzgado de primer grado.

De lo anteriormente expuesto, colegimos que existe una obligación pendiente de pago amparada por el gravamen hipotecario, por lo que no procedía la prescripción extintiva deprecada por las demandantes. Será entonces ésta la razón por la cual se deberá impartir confirmación a la sentencia impugnada.

Costas en segunda instancia a cargo de las demandantes LUZ INDELY, NORA ELENA y MARTHA LUCÍA MEJÍA BERRÍO y a favor del BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., numeral 1°, artículo 365 del Código General del Proceso.

Por concepto de agencias en derecho por el trámite de la segunda instancia, se fija la suma de UN MILLÓN DE PESOS (\$1.000.000), equivalente a uno (1) salario mínimo legal mensual vigente para la fecha de la presente providencia.

Las costas serán liquidadas de manera concentrada por el juzgado de primera instancia, conforme lo establecido en el inciso 1° del precepto 366 *ejusdem*.

V D E C I S I Ó N .

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, en SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE ENVIGADO, el siete de febrero de 2017, dentro del proceso VERBAL DE PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA, instaurado por LUZ INDELY, NORA ELENA y MARTHA LUCÍA MEJÍA BERRÍO en contra del BANCO AGRARIO DE COLOMBIA, conforme a las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandante y a favor de la demandada BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., las cuales serán liquidadas de manera concentrada por el Juzgado de primera instancia. Artículos 365 y 366 del Código General del Proceso.

TERCERO: Por concepto de agencias en derecho por el trámite de la segunda instancia, se fija la suma de UN MILLÓN DE PESOS, equivalente a uno (1) salario mínimo legal mensual vigente para la fecha de la presente providencia.

CUARTO: Ejecutoriada la presente decisión y fijadas las agencias en derecho devuélvase el expediente a su lugar de origen.

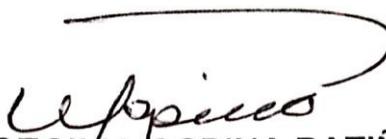
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



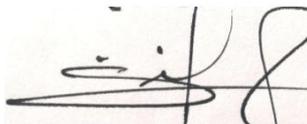
RAFAEL ANTONIO MATOS RODELO

(Firma escaneada conforme al art. 11 del Decreto 491 de 2020 Ministerio de Justicia y del Derecho)
Utilizada para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín.



MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO

(Firma escaneada conforme al art. 11 del Decreto 491 de 2020 Ministerio de Justicia y del Derecho)
Utilizada para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín



JOSÉ GILDARDO RAMÍREZ GIRALDO

(Firma escaneada conforme al art. 11 del Decreto 491 de 2020 Ministerio de Justicia y del Derecho)
Utilizada para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín