

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.**



Bogotá D.C., veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

PROCESO: EJECUTIVO DE MENOR CUANTÍA
DEMANDANTE: DISEÑOS Y PILOTAJES DISEPIL S.A.S.
DEMANDADO: BIOINTELIGENTE S.A.S.
RADICACIÓN: 11001 40 03 035 **2020 00375 00**
PROVIDENCIA: SENTENCIA

Surtido el trámite de instancia, de conformidad con el inc. 3º, num. 5º, art. 373 del C.G. del P., entra el Despacho a proferir la sentencia escrita que en derecho corresponde dentro del proceso de la referencia, sin que se aprecie nulidad que afecte el trámite.

I. ANTECEDENTES:

1.1. DEMANDA

En escrito presentado el día 29 de julio de 2020, la sociedad Diseños y Pilotajes Disepil S.A.S., por intermedio de apoderado judicial, instauró demanda ejecutiva de menor cuantía en contra de Biointeligente S.A.S., con el fin de obtener el pago del importe de las facturas No. 3202 y 3203, por valor de \$67.742.330,00 y \$25.103.798,00, respectivamente, así como los intereses de mora causados sobre dichos capitales.

1.2. ACTUACIÓN PROCESAL

Asignada por reparto a este Despacho, al observar que la demanda reunía los requisitos legales, y como las obligaciones contenidas en los documentos base del título ejecutivo aparecían en forma clara, expresa, exigible y proveniente de la demandada, por lo tanto cumplía con las exigencias previstas en el artículo 422 del Código General del Proceso, se libró mandamiento de pago conforme a las pretensiones solicitadas en el libelo inicial, lo que se concretó mediante auto del 11 de agosto de 2020.

Con posterioridad, con sustento en el art. 8º del Decreto 806 de 2020, se tuvo por notificada de manera personal a la parte demandada. A su vez y de manera oportuna, en primer término, esta presentó recurso de reposición en contra del mandamiento de pago, el cual fue desatado en auto del 3 de mayo hogaño, manteniendo incólume el auto primigenio.

A partir de dicha providencia, en el término de traslado de la demanda, Biointeligente S.A.S. contestó la demanda y formuló las siguientes excepciones de mérito:

1.2.1. **Excepción sin nombre:** Se fundamenta dicha defensa en el hecho que entre las partes existió un convenio denominado “*Contrato de construcción de cimentación*”, el cual tiene, a la par de la obligación dineraria, un mandato de calidad del trabajo a adelantar y que afectan los pagos pues se debe contar con una auditoría vinculante de carácter obligatoria en su aceptación.

1.2.2. **Mala calidad de la obra:** Señala que la obra no se presentó en términos óptimos de calidad. De ello dan cuenta los requerimientos hechos por la interventoría técnica del contratante de la demandada, razón por la cual se retuvo los pagos hasta tanto la ejecutante no realizara las correcciones pertinentes. Esto, en consonancia con la cláusula séptima del contrato suscrito.

1.2.3. **Forma de pago:** Sostiene que, conforme la cláusula novena del contrato existente entre las partes, la demandante debía cumplir con los requisitos previos para el pago de la factura, tales como anexar el acta de liquidación de la obra, acta de entrega a satisfacción y pólizas de seguro actualizadas.

1.2.4. **El cobro de lo no debido:** Precisa que el cobro realizado desconoce los valores pagados, los cuales, de manera resumida, dan un valor total de \$92.500.000,00. Así, por tanto, solo se tiene un saldo de \$47.073.832,00, que corresponde al valor pendiente de la liquidación del contrato. El monto restante se pagaría por el contratante principal Terra3 Desarrollo Inmobiliario S.A.S., en la medida que se realizaran las obras de reparación.

II. CONSIDERACIONES

2.1. PRESUPUESTOS PROCESALES

Son considerados como base fundamental para el regular desenvolvimiento de la relación procesal, por lo que debe determinarse primeramente su existencia, para poder entrar a proferir un pronunciamiento sobre el fondo del litigio.

Son ellos, la *capacidad para ser parte*, la *capacidad para comparecer al proceso*, la *competencia del Juez* y finalmente, la *idoneidad del libelo demandatorio que ha dado origen a la acción*.

Demanda en forma: El escrito presentado se ajustó a los preceptos establecidos en los arts. 82, 84 y 422 del C.G. del P., por ello fue aceptado;

Jurisdicción y Competencia: En atención a la naturaleza del asunto, el domicilio de la sociedad enjuiciada y la cuantía de las pretensiones, está correctamente radicado el asunto en este Despacho Judicial;

Capacidad de las partes: Para comparecer al juicio, las partes de este litigio cuentan con plena capacidad como tales, pues ello es visible en la medida en que se obligaron por sí solas, así mismo, la parte actora y pasiva están haciendo uso del *Ius Postulandi* al designar aquellas apoderados judiciales en representación y defensa de sus intereses;

Legitimidad de las Partes: Se aprecia igualmente que en procura de los derechos incorporados, la parte demandante en calidad de acreedora, ejercitó la acción ejecutiva, desprendiéndose la legitimidad por activa, en contra de quien, *a priori*, ostenta la calidad de deudora, de donde deviene la legitimidad por pasiva para soportar las incidencias del proceso.

Examinado detenidamente el proceso resulta claro que tales elementos se encuentran reunidos satisfactoriamente. De otro lado, al proceso se le imprimió el trámite de ley y no se observa la presencia de causales de nulidad que tengan la virtualidad de invalidar lo actuado.

2.2. DE LA OBLIGACIÓN COBRADA

Para que una obligación pueda cobrarse por medio de la acción ejecutiva, debe estar debidamente contenida en documento que constituya título ejecutivo, que provenga del deudor o de quien según la ley lo disponga, y que además represente una obligación clara, expresa y exigible, conforme a lo dispone el artículo 422 del Código General del Proceso.

La doctrina y la jurisprudencia han enseñado que para que una obligación se adecúe a los presupuestos requeridos por la norma citada, deben estar expresados en el título en los términos esenciales del mismo, como el contenido y las partes que conforman la relación jurídico procesal, de tal manera que la prestación resulte inteligible e inequívoca.

De ahí que en lo concerniente a los conceptos de claro (nitidez de la existencia de la obligación del demandado en todo su contenido sustancial, sin necesidad de averiguación alguna respecto del objeto, plazo y condición), expreso (de manera explícita, que aparezca en el contexto del documento, sin necesidad de acudir a razonamientos jurídicos) y exigible (que haya certeza en relación con el plazo de la obligación cobrada) deben reflejarse en el título sin necesidad de acudir a otros elementos probatorios.

Los documentos base del recaudo ejecutivo en esta litis consisten en dos facturas cambiarias, las que en su momento se tuvieron como los instrumentos báculo de la acción al haberse denotado la presencia de obligaciones claras, expresas y exigibles, y por evidenciar el cumplimiento de las exigencias consagradas en el art. 772 y siguientes del Código de Comercio.

2.3. DE LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO

2.3.1. EXCEPCIÓN SIN NOMBRE

Esta defensa, en términos generales, despunta a plantear la discusión sobre el cumplimiento de las obligaciones en cabeza de la ejecutante, según lo plasmado en el contrato suscrito entre las partes. Dicho ello, de manera pretérita, se tiene que entre Biointeligente S.A.S., como contratante, y Diseños y Pilotajes S.A.S., en su calidad de contratista, se celebró el día 30 de enero de 2018 un negocio denominado “*Contrato de construcción de cimentaciones*”.

El contrato suscrito, según su cláusula primera, tenía por objeto la realización por parte del contratista de la labor consistente en “[...] *ejecuta[r] mano de obra de pilotes tipo tornillo de diámetro .40, .45, .50 Hasta 27 metros de profundidad y pantallas perimetral de .40 cm (291 M3) hasta 8 M*”. Por su parte, en los términos de la cláusula novena, Biointeligente S.A.S. se comprometía al pago del valor del contrato¹ en 3 contados: a) un anticipo del 20% del valor pactado; b) cortes de obra catorcenales después de la fundida del primer elemento y; c) un saldo final contra factura, con acta de liquidación y entrega de los trabajos a satisfacción por parte del contratante.

Ahora bien, dichas cláusulas permiten concluir que las obligaciones pactadas eran de índole sinalagmático, es decir, en donde concurrían deberes en cabeza tanto de la demandante como de la demandada; por un lado y de manera principal, ejecutar la obra contratada y; por otra parte, realizar el pago en la forma establecida. Dicha conclusión tiene incidencia en las pretensiones esgrimidas, tal y como se aprecia de la lectura de la defensa planteada, pues según el apoderado de la parte pasiva no solo se debía verificar la obligación dineraria a cargo de Biointeligente S.A.S., sino también la ejecución de la obra, cuya responsabilidad era de Diseños y Pilotajes S.A.S.

En este punto, debe memorarse lo previsto en el art. 1609 del Código Civil, según el cual, en contratos bilaterales, como el surgido entre las partes, “[...] *ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos*”. Por esto, se debe auscultar el cumplimiento de las obligaciones por el lado de Diseños y Pilotajes S.A.S. y, así -dado caso- poder predicar la mora por parte de Biointeligente S.A.S.

De manera anticipada, el Despacho encuentra que la parte ejecutante dio cumplimiento a sus obligaciones o, por lo menos, se allanó al cumplimiento de las mismas, de allí que es dable el cobro que realiza en su favor.

¹ El valor provisional de la obra se pactó en la suma de \$114.924.462,00, conforme se aprecia en la cláusula octava del contrato suscrito entre las partes.

En tal sentido, del interrogatorio realizado a Luis Eduardo González, representante legal de Biointeligente S.A.S., se puede extraer que las obras se realizaron. Pese a que las mismas, en principio no cumplieron con los estándares requeridos y se alegaban como no cumplidas², e incluso no fueron aprobadas³; deja entrever dicha declaración que la construcción requerida se adelantó. Incluso, se adelantaron labores de reparación de las mismas⁴.

Así, en tales términos, el cumplimiento de la obra emerge como una obligación realizada o, dado caso, la parte ejecutante se allanó a los términos pactados en el contrato suscrito entre las partes. Para la no conclusión de los arreglos, en este caso, conforme lo señalado por el representante legal de Diseños y Pilotajes Disepil S.A.S., Pedro Díaz Ramos, concurrió la voluntad de un tercero, siendo este la sociedad Terra 3, quien era la que adelantaba el proyecto en donde se llevaron a cabo las labores de pilotaje e instalación de pantallas.

Nótese que el citado representante de la sociedad ejecutante, indicó que procedió a efectuar los arreglos en 4 de 6 módulos de pantalla⁵ y en cuanto a pilotes, se realizaron "2 anillos afectados", para un total de "24 unidades de pilote"⁶. Las obras restantes se vieron afectadas por la decisión de Terra 3, quien consideraba a la ejecutante carente de vínculo alguno.

Es imperioso advertir que dentro del plenario no obra prueba alguna en contra de, primero, la imposibilidad de adelantar las obras y, segundo, que –por lo menos- la ejecutante se allanó a cumplir el contrato. También debe resaltarse que a la audiencia del art. 373 del C.G. del P., celebrada el 24 de agosto de los corrientes, no asistió el testigo citado por la parte pasiva, Javier Eduardo Ortiz Camacho, en calidad de representante legal de Terra3 Desarrollo Inmobiliario S.A.S., frente a quien se alegaba como involucrado en las obras.

Adicionalmente, pese a obrar requerimiento de calidad de obra, en respuesta a los mismos puede observarse que se indicó haberse adelantado obras de mejoramiento de las estructuras inicialmente instaladas, es decir, se atendió el objeto del contrato.

Por tanto, se puede concluir que la alegación de la parte ejecutada, en cuanto al cumplimiento de las obligaciones de la contratista Diseños y Pilotajes Disepil S.A.S., en los términos del citado art. 1609 del Código Civil, fueron cumplidas, por consiguiente, tenía vocación para reclamar de la contratante Biointeligente S.A.S. la parte dineraria del vínculo que existió entre aquellas. Esto último se concretó por medio de las facturas expedidas y adosadas acá en ejecución.

En conclusión, la excepción propuesta, no está llamada a prosperar.

² Minuto 15.33 de la grabación de la audiencia adelantada el 29 de julio de 2021.

³ Minuto 16.22, *ej.*

⁴ Minuto 16:45, *ej.*

⁵ Minuto 51:15, *ej.*

⁶ Minuto 53:09, *ej.*

2.3.2. CALIDAD DE LA OBRA

Esta defensa se finca en la cláusula séptima del contrato, la cual hace referencia a la calidad de la obra y el derecho que le asistía a la contratante de rechazar los resultados según concepto técnico especializado.

Teniendo en cuenta dicha situación, debe recordarse que, a voces del art. 1602 del Código Civil, “[t]odo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”. En tales términos, adicional al demás clausulado, las partes del contrato aceptaban que la entrega de las obras estaban sujetas a la aprobación de calidad de las mismas. En caso de ser necesarias reparaciones y semejantes, estas estarían a cargo de la contratista Diseños y Pilotajes Disepil S.A.S.

Tal acuerdo puede verse, a grandes rasgos, en los informes de interventoría de fecha 1 de julio de 2018, donde se exponían los inconvenientes de las estructuras realizadas; el correo del 31 de agosto, donde se conminaba a realizar las obras de reparación necesarias. También, en los requerimientos que realizó la demandada a la demandante por medio de comunicaciones de fechas 14 de agosto, 24 de septiembre y 12 de octubre de 2018, en donde, a partir de los no desembolsos, se hacía énfasis en los trabajos de reparación.

A partir de ello, se deduce que las obras, inicialmente, no se entregaron a satisfacción, o lo que es lo mismo, no cumplían con la cláusula séptima del contrato suscrito el 30 de enero de 2018. No obstante, la demandante, precisamente con sujeción a dicha cláusula, procedió a adelantar las labores de adecuación de las obras.

Véase que, en el correo electrónico del 3 de septiembre de 2018, Biointeligente S.A.S. informa tanto a la interventoría del proyecto como al señor Javier Ortiz, representante de la empresa Terra3 Desarrollo Inmobiliario S.A.S, lo siguiente:

"Dando respuesta a su correo del día viernes, Nuestra empresa Biointeligente SAS, a través de su contratista Disepil SAS y de acuerdo a lo establecido en el acuerdo firmado en días pasados nos comprometimos a ir subsanando los errores de la actividad de pilotes y pantallas.

A la fecha y desde el inicio de actividades efectivamente se ha avanzado en el arreglo de 11 pilotes, como consta en la bitácoras de obra llevadas tanto por ustedes como por el residente de Disepil.

Adicionalmente quiero manifestar lo siguiente:

1- En relación al tema de pantallas no hemos avanzado, toda vez que hasta el día viernes se autorizó por parte suya y del director de obra el inicio de esta actividad.

2- *El día Sábado estuve en obra solicitando a la residente de ustedes cual sería el procedimiento para esta actividad e instrucciones pero no Zury no tenía esa información.*

3- *Solicito a ustedes nuevamente por favor enviar por escrito las recomendaciones para reparación de pantallas y así poder iniciar esta actividad.*

4- *Estaremos aumentando personal en la medida que tengamos claro las actividades a realizar.*

5- *Así mismo se estará enviando un informe con fechas, fotos y rendimientos de la actividad que se ha venido trabajando”.*

Como se dijo en estudio de la excepción precedente, tanto la parte demandante como la demandada, son coincidentes en señalar que se adelantaban los mantenimientos de pilotes y pantallas; pese a ello, esto se vio interrumpido por un tercero. Así las cosas, no puede endilgarse un desconocimiento del contrato a Diseños y Pilotajes Disepil S.A.S., por lo menos en cuanto al numeral relativo a la calidad de las labores a realizar.

Al momento en que se interrumpió la obra, no se tiene certeza que lo adelantado hasta tal punto, en lo relativo a mantenimiento, aún permanecía en condiciones deficientes en cuanto a su idoneidad. Sobre esto, la parte ejecutada no ofrece prueba alguna en cuanto a que, en definitiva, el objeto del contrato fue deficiente en su realización por parte de la contratista.

Lo dicho hasta acá, tiene incidencia desde el punto de vista probatorio. Si la demandada pretendía alegar que, finalmente, la obra adelantada fue deficiente y no tuvo calidad alguna, debió sujetarse al aforismo conocido como “*reus, in excipiendo, fit actor*”, el cual no es más que “*el demandado, cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que funda su defensa*”. Dicho en otros términos, Biointeligente S.A.S. debía demostrar que se desatendió la cláusula séptima del contrato de construcción de cimentaciones. Pese a las anotaciones de inconvenientes iniciales de entrega de la obra, se daba la posibilidad de enmendar los mismos, y así se estaba realizando; sin embargo, hasta el punto que ello se adelantó, no existe convencimiento que persistían los problemas alegados.

Agréguese que, por parte de la contratante, tampoco se ha adelantado acción alguna tendiente a lograr el cumplimiento del contrato u obtener el resarcimiento de perjuicios que, a consecuencia de la deficiencia de la obra, hubiere podido haber sufrido la ejecutada. O cualquier otro trámite en el cual se disputen los incumplimientos relativos a la cláusula de la que se ha venido hablando, y, con ello, mostrar fehacientemente el desconocimiento del acuerdo contractual celebrado entre los extremos de este litigio.

Ahora, incluso al margen de lo dicho, debe apreciarse que, en caso de no haber mediado calidad en la obra realizada, posterior a las reparaciones

respectivas, tanto la ejecutada como su contratante, en este caso, Terra 3 Desarrollo Inmobiliario S.A.S., no habrían realizado un acuerdo de dación en pago el 10 de agosto de 2018. Allí se reconocía la existencia de saldos por cancelar; luego, de mediar una obra sin los estándares requeridos, allí se hubiera plasmado y, siguiendo tal motivación, no habría lugar a reconocer pago alguno o –por lo menos- disminuir el monto adeudado.

Teniendo en cuenta ello, la excepción está llamada a fracasar, puesto que no fue debidamente acreditada por medio de las pruebas que legalmente se permiten al interior del proceso civil.

2.3.3. FORMA DE PAGO

Para resolver este medio exceptivo, debe recordarse que los títulos valores pueden tener su origen en un negocio causal, y en tal caso, emergen como una manera de respaldar el cobro de un contrato de mutuo, una compraventa o, como en este caso, la prestación de servicios cuya recaudación se sustenta a partir de la expedición y presentación de facturas cambiarias.

Al fin y al cabo, la emisión de facturas es dable por la prestación efectiva de un servicio, siempre que estos se de en virtud de un contrato verbal o escrito. En relación a ello, el artículo 722 del Código de Comercio prescribe lo siguiente:

"Factura es un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio.

No podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito [...]".

Luego, tal normativa también permite auscultar el negocio que da origen al título valor. Incluso, esto se encuentra respaldado en el numeral 12° del art. 784 del Código de Comercio, el cual da lugar a excepcionar lo relativo al negocio jurídico que dio origen a una factura cambiaria. En este caso, por ejemplo, verificar si el instrumento negocial fue expedido con sujeción a lo acordado entre las partes, por lo menos en la presentación de la documentación relativa a ello.

Ahora, sobre este tópico, el de la documentación necesaria para librar la factura respectiva, se debe acudir a la cláusula novena del contrato del 30 de enero de 2018, en la cual, a su literalidad, se lee lo siguiente:

"NOVENA: FORMA DE PAGO–EL CONTRATANTE pagará a EL CONTRATISTA el trabajo ejecutado con las siguientes condiciones: a) Anticipo por el veinte por ciento (20%) del valor del contrato b) cortes de obra catorcenales a partir de la fundida del primer elemento con amortización de anticipo (trámite del pago factura será de 10 días, después de presentada las facturas que cumplan con requerimientos) c) El saldo final contra factura y acta de liquidación y entrega de los trabajos a satisfacción por parte del contratante a los diez (10) días siguientes a su presentación".

Tal acuerdo, permite dilucidar las condiciones necesarias, y en términos generales además, sobre cómo se daría el pago del precio del contrato y, por ahí, lo exigido para que los servicios prestados fueran facturados.

A partir de lo anterior, se puede concluir que la excepción planteada no tiene vocación para prosperar. Nótese que se daban tres situaciones de pago: i) por anticipo en un monto del 20%; ii) por corte de obra catorcenales y; iii) al finalizar la obra con acta de liquidación y entrega de los trabajos. Ello, deja ver que los documentos de los que se duele el defensor del extremo ejecutado, no eran necesarios. El acta de finiquito de la obra y su entrega y recepción a satisfacción, únicamente, tiene incidencia en los saldos finales del contrato de obra.

En este caso, las facturas que se ejecutan, las identificadas con números 3202 y 3203, hacen referencia a la condición señalada en el literal b de la cláusula novena del contrato. Por tanto, son relativas a cortes de obra y, según la literalidad de dicho acuerdo, no requería la documentación de acta de finalización y entrega de las labores que habían sido subcontratadas.

Incluso, en apoyo de ello, debe verse lo plasmado en las facturas aportadas para el cobro judicial. Por un lado, el instrumento No. 3202 señala en la descripción "***ejecución contrato obra civil corte No. 2***" y la 3203, de manera similar, solo que corte No. 3. Así, resulta obvio que no era necesaria mayor solemnidad para expedir las facturas, en cuanto a adjuntar documentación adicional.

Según lo dicho, el contrato génesis de las facturas, por lo menos en cuanto a que aquellas se expedían para el cobro, fue debidamente observado. En este caso, no es dable exigir documento adicional, como se pretende, pues ello desconocería el acuerdo celebrado entre las partes y que, recuérdese, por vía del art. 1602 de la norma sustancial civil, se convierte en un mandato para aquellos que concurren para su creación.

Finalmente, no sobra decir que, para concluir que las facturas eran pertenecientes a cortes, debe verse la declaración dada por el representante legal de la ejecutante, quien aseguró que las mismas pertenecen a dicha categoría⁷, es decir, por avances de obra realizados.

Conforme lo discurrido, la defensa que acá se estudia se debe declarar no probada. Esto, ante la evidencia que el contrato, a efectos de las condiciones para expedir la factura respectiva, fueron debidamente atendidas por la parte ejecutante.

2.3.4. COBRO DE LO NO DEBIDO

A partir de la sustentación de la citada defensa, es necesario precisar que, dentro de las maneras de extinguir las obligaciones, el pago⁸ es, por

⁷ Minuto 37:55, audiencia art. 372 del C.G. del P.

⁸ Num. 1º, art. 1625 C. Civ.

excelencia, la forma más común de ellas, entendido este como la prestación de lo que se debe (art. 1626 C.Civ). Por regla general, aquel que alega la extinción de una obligación, indistintamente de la manera que ello ocurra, corre con la carga de probar dicha situación, tal y como lo demanda el art. 1757 de la norma sustancial civil.

Así, quien pretenda beneficiarse del citado modo de extinción de las obligaciones, debe acreditar el desembolso del crédito existente a su cargo.

Ahora bien, debe recordarse que a efectos de la acción cambiaria puede alegarse el impago o un pago parcial de las obligaciones contenidas en títulos valores, tal y como lo manda el numeral 2º del art. 780 del Código de Comercio. De tal suerte, que el tenedor de un instrumento cambiario puede demandar de su deudor el pago total de la acreencia en su totalidad o lo restante debido –según sea el caso-.

En contraposición de ello, puede el deudor alegar las situaciones relativas a las quitas o pagos parciales que se hubieren podido realizar. A efectos de ello, como se dijo, se debe demostrar el haber honrado la obligación, ya sea de manera total ora de manera parcial.

Adicionalmente, se deben verificar las fechas de los pagos, puesto que, si son con anterioridad al ejecutivo judicial, los mismos serían pagos efectivos y se deben imputar a la obligación; por el contrario, si ocurren con posterioridad a acudir al sistema judicial, los desembolsos que se realicen se tendrán como simple abono y, por esa vía, se deben imputar en la respectiva liquidación de crédito y en los términos del art. 1653 del Código Civil.

Señalado lo anterior, en este caso, se alegan haberse realizado pagos por valor total de \$92.500.000,00, entre febrero y agosto de 2018. Dichos desembolsos, no fueron impugnados por el extremo activo; por el contrario, en el interrogatorio realizado al representante legal de Diseños y Pilotajes Disepil S.A.S., aquel reconoció⁹ pagos por la suma de \$75.000.000,00, por medio de transferencias y, mediante dación de pago de un vehículo tipo moto, un abono por valor de \$16.500.000,00. Y concluyó que la sociedad actora percibió la suma de \$92.500.000,00¹⁰.

Dicha manifestación, en los términos del art. 191 del C.G. del P., constituye confesión respecto de los pagos realizados a la parte ejecutante. Resáltese que quien la realiza, en este caso el representante de Diseños y Pilotajes Disepil S.A.S., posee capacidad y poder dispositivo en relación a la manifestación hecha y que se realiza de manera expresa, clara y conscientemente. Así mismo, produce efectos adversos para su pretensión dineraria. Adicionalmente, sobre ello no se exige medio de prueba adicional y, debido a la calidad que ostenta quien realiza la manifestación, debía tener conocimiento del pago a la sociedad por él representada.

⁹ Minuto 60:50, audiencia art. 373 del C.G. del P.

¹⁰ Minuto 61:46, ej.

Por ello, se tienen por acreditados los abonos hechos por la parte ejecutada y que, con anterioridad al ejecutivo, fueron realizados por aquella. Claro, esta prueba no es aislada, pues para concluir que se realizaron pagos en los términos enunciados, también reposan en el plenario: comprobantes de egreso, recibos de transferencia bancaria, contrato de dación en pago y extractos bancarios.

De tal suerte que el pago y, por esa vía, el cobro de lo no debido, que alega la parte pasiva tiene asidero. No cabe duda que, con anterioridad al ejecutivo, se realizaron los pagos, puesto que los desembolsos se llevaron a cabo en 2018, mientras el proceso se presentó en 2020.

Este hecho genera que, aparte de dar como probada la excepción, se deban modificar los valores del mandamiento de pago librado el día 11 de agosto de 2020. Ahora, a efectos de dicho ejercicio, se debe tener en cuenta que se expidieron tres facturas, que junto a conceptos propios de retenciones, dan un valor total adeudado de \$139.573.832,00. Ahora bien, los abonos realizados, ascienden a la suma de \$92.500.000,00, luego, los pagos cubren de manera total lo relacionado a retenciones y la factura que no fue adosada en ejecución.

Por esto, realizado el ejercicio respectivo, hechos los pagos antes indicados, queda un saldo en favor de Diseños y Pilotajes Disepil S.A.S. por el monto de \$38.117.810,00. Este valor, a su vez, debe aplicarse a la suma de la factura No. 3202, por ser esta la más antigua. Así, da que este título valor solo tiene un valor de \$29.624.520,00 y, por esto, se modificará el mandamiento de pago para indicar que dicha suma es la correspondiente al citado instrumento cambiario; en lo tocante al No. 3203, no se hará modificación alguna.

Por esto, la excepción propuesta será declarada probada y, como se viene diciendo, se modificará el mandamiento de pago. No obstante, por quedar saldos restantes y ante el hecho que las demás defensas fueron declaradas imprósperas, el Despacho con fundamento en el num. 4º del art. 443 del C.G. del P., deberá ordenar seguir adelante la ejecución, atendiendo el mandamiento de pago –junto con su modificación– y los actos derivados de tal disposición.

V. DECISIÓN

En mérito de lo antes expuesto, el **Juzgado Treinta y Cinco Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de mérito denominadas **EXCEPCIÓN SIN NOMBRE, CALIDAD DE LA OBRA y FORMA DE PAGO**, por las razones aquí anotadas.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción de mérito denominada **COBRO DE LO NO DEBIDO**, por las razones aquí anotadas.

TERCERO: En consecuencia, **MODIFICAR** el mandamiento pago de fecha 11 de agosto de 2020, en cuanto a su numeral primero, a efectos de indicar que el capital de la factura No. 3202 corresponde a \$29.624.520,00, dejando incólume todo lo demás.

CUARTO: ORDENAR SEGUIR ADELANTE LA EJECUCIÓN, en los términos del mandamiento ejecutivo de fecha 11 de agosto de 2020, conforme lo expuesto en la parte motiva y la modificación hecha en el numeral precedente.

QUINTO: DECRETAR el remate, previo avalúo de los bienes que se hubieren embargado y secuestrado y de los que posteriormente se llegaren a embargar.

SEXTO: PRACTICAR la liquidación del crédito, de conformidad con el art. 446 del Código General del Proceso, teniendo en cuenta lo dispuesto en el mandamiento de pago.

SÉPTIMO: CONDENAR en un 60% del valor de costas a la ejecutada en favor de la ejecutante. Líquidese por secretaría, e inclúyase como agencias en derecho la suma de \$1.500.000 m/cte.

OCTAVO: NOTIFÍQUESE esta decisión en legal forma a las partes. (Art. 295 del C.G. del P.)

La Jueza,



SANDRA GIRALDO RAMÍREZ

JUZGADO 35 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
D.C.

La anterior providencia se notifica por anotación en Estado No. 123, hoy 30 de agosto de 2021.

SANDRA ROCÍO SABOGAL PELAYO
Secretaria