

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C. Diecinueve (19) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

CLASE PROCESO: EJECUTIVO
DEMANDANTE: SERVIVIC LTDA.
DEMANDADO: ANGELA DEL PILAR BUSTOS Y OTROS
RADICACIÓN: 11001400307220160104401
DECISIÓN: REVOCA SENTENCIA

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con lo dispuesto el Decreto Legislativo No. 806 de 2020, se procede a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado 72 Civil Municipal de Bogotá, el día 9 de octubre de 2020, que dispuso seguir adelante la ejecución.

ANTECEDENTES

SERVIVIC LTDA., actuando a través de mandatario judicial debidamente constituido, demandó por los trámites del proceso EJECUTIVO a ÁNGELA DEL PILAR BUSTOS TOVAR y CÉSAR ARMANDO BUSTOS CRUZ, con el fin de obtener el pago de la suma de \$50.769.657, por concepto de 9 cánones de arrendamiento causados entre los meses de agosto de 2014 y marzo de 2015, cada uno por valor de \$5.641.073; la suma de \$6.192.206 por concepto del canon de arrendamiento del mes de abril de 2015; la suma de \$4.334.544, por concepto de 21 días del arrendamiento del mes de mayo de 2015 y la suma de \$9'725.988 por concepto de cláusula penal.

Por cumplir los requisitos legales, por auto de fecha 11 de enero de 2017 se libró mandamiento ejecutivo el cual se notificó al extremo pasivo del litigio, quien mediante derecho de postulación concurrió al proceso, dio respuesta a la demanda y alegó excepción de mérito que denominaron PAGO DE LA OBLIGACIÓN E INDEBIDO COBRO DE IVA PRESUNTAMENTE NO DECLARADO, la que en compendio

fundamentaron en que la demandante cobró IVA, pero no lo pagó a la DIAN y por ello el valor descontado por tal concepto debe ser imputado a los cánones de arrendamiento.

La demandante se opuso a la prosperidad de la excepción; se practicaron las audiencias de rigor establecidas en los artículos 372 y 373 del C.G.P., y en la segunda de ellas se dictó la sentencia cuya apelación se resuelve.

LA SENTENCIA APELADA

Escuchadas las partes en sus alegatos de conclusión, estimó la a quo que no existe vicio de nulidad que deba ser saneado; procedió luego a la resolución del litigio señalando que el contrato de arrendamiento constituye título ejecutivo de las obligaciones pretendidas en pago por la parte demandante, así como la viabilidad de la acción frente a los demandados; en punto a las excepciones, coligió que la carga de la prueba correspondía a la parte demandada conforme al art.167 del C.G.P.; señaló la juzgadora que el extremo ejecutado alegó pago de la obligación pero no allegó la prueba de dicho pago; que los recibos de pago aportados corresponden a cánones de arrendamiento anteriores a los que son motivo de la presente acción; finalmente señaló la funcionaria que los demandados en el interrogatorio de parte manifestaron no haber efectuado el pago de los cánones de arrendamiento objeto de litigio; que con relación al cobro del IVA, ello corresponde a un proceso administrativo que debe adelantar la DIAN, lo cual no tiene nada que ver con este proceso, pues es un asunto reservado conforme lo señaló la entidad que solo corresponde a ésta y a la demandante; que las partes en sus alegatos entran a discutir una póliza de seguros la cual nunca fue aportada ni discutida; que en la contestación de la demanda no se alegó que hubo pago por la aseguradora: que la única legitimada para hacer el cobro es SERVIVIC por tener el título ejecutivo y ser la arrendadora por lo que quien tiene la legitimación en la causa es SERVIVIC y no la aseguradora; que el tema del seguro sería de otro proceso y no del ejecutivo singular. Siguiendo lo considerado la funcionaria a quo declaró no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada y dispuso seguir adelante la ejecución.

EL RECURSO DE APELACIÓN:

Escuchada la sentencia, la parte demandada por conducto de su gestora judicial la apeló, señalando como reparos, que se desconoció la confesión judicial del representante legal de la demandante en el que indica que la obligación contenida en el presente proceso ya le fueron canceladas; que dicha información solo surgió en dicho interrogatorio, por lo

que era imposible alegarla con anterioridad; que si la demandante obraba por diputación de la aseguradora como lo afirmó en sus alegatos, debió alegarlo y demostrarlo en su momento.

CONSIDERACIONES

PRESUPUESTOS PROCESALES: Cumple señalar antes que todo, que, en el litigio contenido en este expediente, se encuentran presentes los elementos necesarios en toda relación jurídico - procesal para su plena validez: I) la competencia se encuentra asignada al señor Juez de primer grado; II) los extremos del debate han acreditado capacidad para ser parte y capacidad procesal y III) la demanda presentada reúne los requisitos de forma para el caso. Tampoco se avizora motivo de nulidad que pueda invalidar lo actuado, ni motivo que deba ser sometido a control de legalidad.

LA ACCIÓN: Dio inicio a este litigio la demanda ejecutiva instaurada por SERVIVIC LTDA., alegando ser titular de las obligaciones pretendidas en pago, con los atributos sustanciales y materiales que exige el artículo 422 del Código General del Proceso y a cargo de los demandados ÁNGELA BUSTOS y CÉSAR BUSTOS.

Ningún reparto se formuló en la oportunidad legal contra los requisitos sustanciales y materiales que se atribuyen al contrato de arrendamiento en que se fundamenta la presente ejecución, por lo que la señora juez de primera instancia dio por sentado el cumplimiento de tales requisitos tanto al librar el mandamiento de pago, como en la sentencia que definió el litigio sin que la parte demandada a través de su togada, haya formulado reparto alguno al respecto.

LOS REPAROS CONTRA LA SENTENCIA

La sentencia motivo del recurso vertical que se resuelve, desestimó la excepción de mérito propuestas por los demandados y dispuso continuar la ejecución para el pago de las obligaciones determinadas en el mandamiento de pago, decisión que motivó en que no se probó el pago de la obligación; que la falta de pago del IVA que reprocha la parte ejecutada no es tema a debatir en esta controversia y que si la aseguradora pagó la obligación génesis de la acción, no fue alegado ni probado dentro del proceso, siendo la demandante la legítima para incoar la presente ejecución derivada del contrato de arrendamiento celebrado entre las partes.

Vistos los antecedentes de esta sentencia, como reparo único que enrostra la parte ejecutada a la decisión de primer grado, se alega en la formulación y sustentación del recurso, que la parte demandante en el interrogatorio de parte que absolvió, confesó haber recibido el pago de la obligación por parte de la aseguradora, pago que se dio por un tercero en los términos del artículo 1632 del Código Civil.

La valoración fáctica y probatoria del expediente pronto llama a revocar la decisión de primer grado, ya que el único reparo que se propone encuentra apoyo probatorio y jurídico, que debió ser considerado como causa que impedía seguir adelante la ejecución.

Memorase que la acción ejecutiva es propia del titular de la acción, orientada a obtener el pago de una determinada obligación, con las calidades y requisitos que describen con exactitud el precepto procesal 422 ya visto. Y en este caso, con base en tal postulado SERVIVIC LTDA., reclama para sí el pago de las obligaciones que determinó en la demanda.

SERVIVIC LTDA., a través de su apoderado judicial, señor FRANCISCO ARMANDO VILLEGAS CÁRDENAS, en respuesta a las preguntas formuladas en el interrogatorio de parte que absolvió, informó a la juzgadora de primera instancia que fue recibido el pago de la obligación de que trata la presente ejecución, pago que recibió la arrendadora por parte de la aseguradora, al parecer contratada por la demandada para apalancar las obligaciones derivadas del contrato.

Tal aseveración fue ratificada por la togada que agencia la representación de la demandante, en los alegatos de conclusión ante la juez de primera instancia, señalando que la arrendadora recibió el pago de la obligación, excepto la cláusula penal, pero aclaró, en suma, que el seguro colectivo de arrendamientos otorga representación a la demandante para ejercer el cobro de los cánones de arrendamiento y una vez pagados reintegrarlos a la aseguradora.

De lo anterior surge pronto que la manifestación de la sociedad demandante a través de representante, de haber recibido el pago de la obligación, constituye prueba de confesión, que debe ser considerada con plenos efectos probatorios para la decisión final del litigio, para lo cual necesario es tener en cuenta lo dispuesto por el inciso final del artículo 281 del Código General del Proceso, según el *cual* ***“En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda,***

siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio”.

No es cualquier hecho el que admitió el representante, pues nada más ni nada menos, aceptó que su crédito quedó satisfecho por el pago de la obligación que le hizo la aseguradora, por lo cual, la acción ejecutiva perdió su esencia y ello debió ser considerado en la sentencia apelada con plenos efectos jurídicos, al menos, en aplicación del precepto visto.

No puede ser excusa para seguir adelante la ejecución que los demandados no probaron que ellos efectuaron el pago, pues esa conclusión, solo se justifica en la inaplicación de las normas del contrato de seguro, como su objeto, su función, etc., contrato del que seguramente los demandados eran tomadores, a fin de garantizar el pago de los cánones de arrendamiento, en el evento de incurrir en mora.

La apoderada de la demandante en sus alegatos señaló obrar como mandataria de la aseguradora en cumplimiento del seguro colectivo de arrendamiento, pero, en el proceso no aparece probada tal condición, y por el contrario, desde los albores del proceso, esto es, desde la presentación de la demanda, de su petitum y causa, la ejecución se promovió en nombre de SERVIVIC LTDA., y no a nombre de terceros, agenciando presuntos derechos de una aseguradora.

Si la aseguradora pagó a nombre de los arrendatarios la obligación génesis de esta acción, operó a su favor la subrogación legal establecida por el artículo 1096 del Código de Comercio, según el cual ***“El asegurador que pague una indemnización se subrogará, por ministerio de la ley y hasta concurrencia de su importe, en los derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro. Pero éstas podrán oponer al asegurador las mismas excepciones que pudieren hacer valer contra el damnificado”.***

Se plantea por la norma que el asegurador que paga, se subroga en el derecho del asegurado, lo que significa que se convierte en titular del derecho y así mismo de la acción contra el obligado a pagar la indemnización. Es decir, de los cánones pagados y demás obligaciones pagadas a la arrendadora pasan a ser de la aseguradora, así como la acción para cobrarla.

Conclusión de lo dicho es que, si la demandante obraba como mandataria del asegurador, debió probar tal hecho, lo cual no ocurrió dentro del presente caso. Ni siquiera se probó el contrato de seguro que le otorga la presunta representación que alegó en los alegatos de conclusión.

Lo que interesa al proceso para dirimir el litigio, se concreta a la confesión de pago hecha por la parte demandante a través de su apoderado, en la que no hizo distinción alguna sobre las obligaciones pagadas o dejadas de pagar por el asegurador, por lo que debe entenderse que el pago recayó sobre todos los conceptos referidos en las pretensiones de la demanda.

Probado entonces el pago de la obligación, no hay lugar a acceder a los pedimentos de la demanda, en virtud de lo cual se revocará la sentencia de primera instancia, condenando en costas a la parte demandante.

DECISIÓN

Congruente con lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Uno (41) Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE**

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada, esto es, la proferida por el Juzgado 72 Civil Municipal de Bogotá D.C.

SEGUNDO: DECLARAR terminado el proceso por pago de la obligación.

TERCERO: CONDENAR a la parte demandante al pago de costas de ambas instancias. Líquidense por el juzgado de primera instancia, las de la presente, con base en la suma de \$500.000, como agencias en derecho.

Oportunamente devuélvanse las diligencias al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO

Juez