

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2022)

Expediente No. 110014 03 057 2022 00494 00

De forma preliminar se advierte que resulta improcedente decretar la orden de apremio, en razón a que los documentos aportados no son exigibles de cara a las pretensiones contenidas en el libelo (artículo 422 del C.G.P.).

Téngase en cuenta, que es inequívoco que para acceder a esta clase de cobro compulsivo debe contarse con un título que denote la condición de ejecutivo, es decir que contenga una obligación clara, expresa, y exigible, proveniente del deudor o su causante (artículo 422 del C.G.P.). La obligación es expresa, cuando aparece determinada de manera indubitable; clara, cuando en el título consten todos los elementos que la integran, esto es, la identificación del acreedor, del deudor y del objeto o prestación; y es exigible, cuando no está sometida a plazo por no haberse estipulado, por haberse extinguido, o cuando no se sujetó a condición o modo, o si habiéndolo sido estos se hubieren realizado.

En el caso de marras, se observa que el demandante pretende el cobro ejecutivo del valor de la cláusula penal contenida en el contrato de arrendamiento y OTRO SI No 1 de la Suite 501 y garaje 13 perteneciente al folio de matrícula inmobiliaria No 50N20776798, el contrato de arrendamiento y OTRO SI No 1 de la Suite 503 y garaje 48 perteneciente al folio de matrícula inmobiliaria No 50N 20776800, y el contrato de arrendamiento y OTRO SI No 1 de la Suite 601 y garaje 16 perteneciente al folio de matrícula inmobiliaria No. 50N 20776809, con ocasión del aparente incumplimiento del arrendador CARLOS JARA USA a las obligaciones allí pactadas, según lo establecido en la cláusula décimo octavo del contrato principal de arrendamiento,¹ modificado por el clausulado séptimo de cada otro sí.²

1

DÉCIMA OCTAVA. - Cláusula Penal: En caso en que el **ARRENDADOR** dé por terminado o incumpla sus obligaciones conforme a este Contrato, el **ARRENDADOR** se obliga a pagar al **ARRENDATARIO**, a título de pena, el valor correspondiente a tres (3) cánones fijos anuales de arrendamiento, más el valor estimado del canon variable por el tiempo que falte para terminar la ejecución del Contrato. El pago de la pena que se menciona se hará sin perjuicio, y no afectará las demás obligaciones de pago de otras cantidades que el **ARRENDADOR** deba cubrir y que se hubieren generado previamente a la terminación de este Contrato. Se entenderá, en todo caso, que el pago de la pena no extingue la obligación principal y que el **ARRENDATARIO** podrá pedir el pago de la pena y la indemnización de perjuicios, si es el caso. Para efectos del cobro de la pena o de cualquier suma de dinero que tenga como causa el presente Contrato, las Partes acuerdan otorgarle a éste la calidad suficiente de título ejecutivo, renunciando en su mutuo beneficio a la presentación para su pago, requerimientos, protesto y constitución en mora. La aplicación de la pena no eximirá al **ARRENDATARIO** del cumplimiento de sus obligaciones.

SÉPTIMA. Las Partes acuerdan modificar la cláusula décima octava la cual quedará así:

"DÉCIMA OCTAVA. - Cláusula Penal: En caso en que el **ARRENDADOR** dé por terminado o incumpla sus obligaciones conforme a este Contrato, el **ARRENDADOR** se obliga a pagar al **ARRENDATARIO**, a título de pena, el valor correspondiente a \$ 33.792.672 de pesos colombianos. El pago de la pena que se menciona se hará sin perjuicio, y no afectará las demás obligaciones de pago de otras cantidades que el **ARRENDADOR** deba cubrir y que se hubieren generado previamente a la terminación de este Contrato. Se entenderá, en todo caso, que el pago de la pena no extingue la obligación principal y que el **ARRENDATARIO** podrá pedir el pago de la pena y la indemnización de perjuicios, si es el caso. Para efectos del cobro de la pena o de cualquier suma de dinero que tenga como causa el presente Contrato, las Partes acuerdan otorgarle a éste la calidad suficiente de título ejecutivo, renunciando en su mutuo beneficio a la presentación para su pago, requerimientos, protesto y constitución

2

No obstante a ello, se advierte que la cláusula penal reclamada por el incumplimiento del señor CARLOS JARA USA frente a las obligaciones contenidas en los contratos de arrendamiento y Otro Si, es manifiestamente improcedente, en la medida que no existe certeza del derecho del acreedor y la obligación correlativa del deudor, ya que, si bien el arrendatario advirtió que mediante “vías de hecho” se está impidiendo el acceso a las unidades entregadas a título de tenencia, y que paralelamente se está solicitando la restitución de las mismas, también lo es, que no se acredita que el demandante cumplió a cabalidad con las obligaciones a su cargo como el pago de la renta. Obligaciones contractuales que además han sido modificadas por las partes con posterioridad a la suscripción de los contratos principales, dejándose condiciones adicionales para la reactivación de la destinación de las unidades, y las condiciones en que efectuaría el pago del canon y su rentabilidad. Circunstancias que le resta claridad y exigibilidad a la ejecución pretendida.

Por lo tanto, se observa que los documentos adosados como títulos ejecutivos no contienen una obligación bajo los parámetros señalados en el artículo 422 del C.G.P., ya que no se acredita el elemento exigibilidad, máxime cuando la cláusula penal está condicionada al incumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato principal de arrendamiento, último que no aparece verificado en la forma dispuesta en el artículo 427 del C.G.P., que señala:

“...Cuando se pida ejecución por perjuicios derivados del incumplimiento de una obligación de no hacer, o la destrucción de lo hecho, a la demanda deberá acompañarse el documento privado que provenga del deudor, el documento público, la inspección o la confesión judicial extraprocesal, o la sentencia que pruebe la contravención. De la misma manera deberá acreditarse el cumplimiento de la condición suspensiva cuando la obligación estuviere sometida a ella...”

Lo que implica, que se requiere de un pronunciamiento judicial que declare el incumplimiento y condene al pago de la cláusula penal, en la medida que no hay certeza frente a este ítem, pues el incumplimiento que se aduce en este asunto requiere de una valoración probatoria que no está prevista en los procesos ejecutivos, sino que se logra a través del proceso declarativo o de conocimiento, en la medida que el convenio contraído entre las partes genera obligaciones recíprocas.

Ahora bien, se itera que cuando se trata de obligaciones recíprocas, la parte actora deberá presentar con el libelo prueba de haber cumplido con las obligaciones a su cargo, o en su defecto acreditar que el demandado debe cumplir primero con las que estipularon a cargo de aquel (artículos 1602 y 1609 del Código Civil). De igual forma, no puede versar duda alguna sobre el cumplimiento de la obligación del acreedor y el incumplimiento del deudor, en la medida que la obligación objeto de pago no debe estar condicionada a la data en que se inicia la ejecución, o en dado caso, dicha condición se haya cumplido, lo que aquí no sucede.

Frente al particular, El Tribunal Superior de Pereira Sala de Decisión Civil de Familia preciso:

“...Se pregona del proceso ejecutivo, que el mismo tiene su razón en la certidumbre, pues su objeto no es declarar derechos dudosos o controvertidos, sino hacer efectivos los que ya están declarados o reconocidos por las partes en un negocio jurídico unilateral o bilateral.

El presupuesto para el ejercicio de la acción compulsiva es la existencia formal y material de un documento o conjunto de documentos que contengan los requisitos de título ejecutivo, de los cuales se derive la certeza del derecho del acreedor y la

obligación correlativa del deudor, es decir, lo que le permite al primero reclamar del segundo el cumplimiento de la obligación resultante del documento...

De lo anterior se sigue que, al margen de la especie de proceso ejecutivo de que se trate, su esencia y fundamento radica en un título ejecutivo, documento que provenga del deudor o de sus causahabientes y del cual emane una obligación clara, expresa y actualmente exigible...

Ahora, en lo tocante a la exigibilidad, que aquí es el tema puntual en discusión, desde bastante tiempo atrás ha indicado la Corte Suprema de Justicia, “es la calidad que la coloca en situación de pago o solución inmediata, por no estar sometida a plazo, condición o modo, esto es, por tratarse de una obligación pura, simple y ya declarada”, dicho de otro modo, se entiende exigible cuando la obligación no cuelgue de condición suspensiva alguna ni de la verificación de plazo o término para manifestar la exigencia de su cumplimiento; de tal manera, si una obligación existe, pero aún no se ha cumplido la condición o el plazo para que deba ser cumplida, nos encontraríamos frente a una obligación no exigible. (...)

... es lo cierto, como lo advirtió la juez de instancia, que en la sentencia se establecieron obligaciones recíprocas y en ese orden, para que surja en el municipio de La Virginia – Risaralda la carga de hacer entrega del bien inmueble y sus frutos, es necesario que el señor José Fernando Ospina Flórez hubiere acreditado que estuvo presto a cumplir con sus obligaciones consistentes en devolver el precio recibido por la venta, debidamente indexado...”³

En ese orden de ideas, se **NIEGA** la orden de pago invocada por SERCOTEL GESTORA S.A.S., HOY KAXXFEM GESTORA en contra de CARLOS JARA USA.

NOTÍFIQUESE,


MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ

³ Magistrado: EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS, proveído del 4 de marzo de 2020, expediente: 66400-31-89-001-2019-00145-01.

Firmado Por:
Marlene Aranda Castillo
Juez
Juzgado Municipal
Civil 57
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **7ae3a58343c5e37d98407803e51c406146455dc1ae8c6ce34d3ff55e62ca5349**

Documento generado en 30/07/2022 01:33:58 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>