



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., febrero ocho (8) de dos mil veintitrés (2023).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a proferir sentencia anticipada dentro del asunto; lo anterior, al no haber pruebas por practicar conforme así lo permite el numeral 2 del artículo 278 del C.G.P.

ANTECEDENTES

1.- La demanda

1.1.- El señor Hernán León Botero, por intermedio de su mandatario, convocó judicialmente a la compañía Prabyc Ingenieros S.A.S. [en adelante "Prabyc"] con el propósito de recaudar por el camino del proceso ejecutivo singular, la obligación dineraria que acusa se le adeuda como consecuencia del desistimiento del proceso de adquisición del apartamento 1503 de la torre 6 del Conjunto Residencial Gerona del Cipres, esto es, la suma de \$ 33.832.000 correspondiente a la cuota inicial que pagó, más los intereses moratorios causados desde marzo 15 de 2021 [data en que radicó la solicitud de retiro]; todo lo anterior, conforme fue ajustado con la ejecutada en el marco del Contrato de Separación o Compromiso suscrito agosto 10 de 2016.

2. La *causa petendi* la hizo consistir, en suma, en los siguientes hechos:

2.1.- El convocante se interesó en adquirir apartamento 1503 de la torre 6 del Conjunto Residencial Gerona del Cipres, proyecto inmobiliario desarrollado por Prabyc; para ello, en agosto 10 de 2016, suscribió contrato en donde se ajustó un esquema de pago correspondiente a \$ 33.320.000 a título de cuota inicial y \$ 77.680.000 por concepto de excedente a financiar hipotecariamente para un total de \$ 111.000.000.

2.2.- Adicionalmente, se convino que en caso de incumplimiento de pagos, falta de suscripción del encargo fiduciario o promesa de venta o el retiro del adquirente del negocio de compra, se entendía terminado el Contrato de Separación o Compromiso y, como consecuencia, se descontaría de lo pagado por el cliente [a ese momento] un total de \$ 2.000.000 a título de sanción.

De otro lado, se reguló el trámite de devolución de dineros, determinando que el saldo que resultare entre lo pagado y la sanción penal, se entregaría por parte de la Fiduciaria o la Constructora al cliente "(...) dentro de los 30 días hábiles siguientes a la fecha de notificación del incumplimiento o de mi (...) carta de retiro (...)".

2.3.- En marzo 15 de 2021 y habiendo el demandante pagado la totalidad de la cuota inicial, efectuó solicitud de desistimiento del negocio incorporado en el encargo fiduciario ***9583; sin embargo, ante la queja de Prabyc por la falta de certificación de la cuenta bancaria donde se depositaría el pago, fue subsanado el extrañado documento en mayo 22 de 2022 vía e-mail, recibiendo acuse.

2.4.- Ante el silencio y la falta de desembolso, el promotor radicó derecho de petición en septiembre 17 de 2021 ante Prabyc y Credicorp Capital Fiduciaria, última quien administraba el encargo fiduciario de los dineros por él consignados por concepto de cuota inicial.

La Fiduciaria, en septiembre 24, remitió el estado de la cuenta individual ***9583 y, a su vez, expuso que era el fideicomitente, esto es, Prabyc, quien debía expedir la orden de devolución de recursos. Por su parte, Prabyc en septiembre 29 volvió a requerir el certificado bancario del ejecutante, aceptó el desistimiento, informó sobre la aplicación de la cláusula penal e informó que el pago lo llevaría a cabo dentro de los 90 días hábiles siguientes.

2.5.- Inconforme con tal determinación fue increpada por el actor dando uso al recurso de reposición, el que solo fue atendido por cuenta de una acción de tutela; sin embargo, la constructora se ratificó en el plazo para el retorno de dineros.

2.6.- Acusa el ejecutante que dicha tesis desconoce las condiciones pactadas desde el Contrato de Separación o Compromiso, estos son 30 días, como a su vez, que la certificación bancaria fue recibida desde mayo 22 de 2021. Por tanto, actualmente se adeuda en su favor la cuota inicial por el pagada más los intereses de retardo.

3.- La defensa.

3.1 Intimado el extremo pasivo, recusó la continuidad del cobro compulsivo en su contra, con base en las defensas meritorias que nominó: *“Cobro excesivo de los intereses”, “Prescripción”, “Nulidad relativa” y “Excepción genérica”*.

3.1.1.- En lo que a la primera de ellas refiere, indicó que el trámite de devolución pasa por un proceso al interior de la compañía, de tal modo que si no se presenta la documentación completa, queda a la espera de su subsanación para que, una vez solventada, se evacué según el turno por la gerencia nacional de la sociedad.

Así, solo hasta que se saneó la petición de retiro de marzo 15 de 2021, se dio contestación en septiembre 27 de 2021 y se otorgó un plazo de 90 días hábiles para el desembolso.

Dicho plazo no fue fortuito. Como quiera que para el instante en que se elevó la petición de retiro la Fideicomitente ya había satisfecho los requisitos indicados en el encargo fiduciario, la Fiduciaria procedió a transferir los aportes individuales de los adquirentes que fueron invertidos en la ejecución del proyecto inmobiliario. Por tanto, se requería de aquel lapso para obtener liquidez e ir devolviendo en orden los recursos de quienes se retiraron de la negociación, aspecto que no estaba contemplado en el desarrollo del proceso de pago, construcción y entrega.

Entonces, solo hasta el 7 de febrero de 2022 debía haberse efectuado el pago y no desde el 15 de marzo de 2021 como fue librada la orden de pago.

3.2.2.- Respecto de las últimas, tan solo se expuso que de encontrarse acreditado cualquier presupuesto para la demostración del fenómeno extintivo, la anulación del vínculo negocial y otro medio de defensa oficioso, se decretara.

CONSIDERACIONES

1.-Competencia.

1.1- La demanda reúne los requisitos formales, no contiene una indebida acumulación de pretensiones y su trámite se sujetó al rito establecido en la codificación adjetiva; está demostrada la capacidad para ser parte y comparecer al proceso tanto de la parte activa como de la pasiva, razón por la cual el Despacho definirá la contienda de fondo.

2.- Del deber y viabilidad de emitir sentencia anticipada.

2.1.- Aunque todo acto procesal se caracteriza por el cumplimiento de una serie de etapas que permiten calificar, integrar, debatir y definir el acierto o no de determinada solicitud judicial, el legislador previó ciertas hipótesis que, de configurarse, permiten el cierre de una contienda sin necesidad de consumir cada uno de los referidos ciclos mediante la emisión de sentencia anticipada.

Lo destacable, es que a la luz del artículo 278 del C.G.P. ello en modo alguno comporta una opción sometida a la liberalidad o buen juicio del fallador, pues se configura en una obligación. En ese sentido, ha indicado la jurisprudencia en punto al asunto que:

“(...) De la norma en cita (art. 278) se aprecia sin duda que ante la verificación de alguna de las circunstancias allí previstas al Juez no le queda alternativa distinta que “dictar sentencia anticipada”, porque tal proceder no está supeditado a su voluntad, esto es, no es optativo, sino que constituye un deber y, por tanto, es de obligatorio cumplimiento (...)”¹.

Debido a ello y ante la ausencia de pruebas por practicar, de conformidad con lo resuelto en interlocutorio de agosto 12 de 2022 [derivado 30] que cobró firmeza ante ausencia de impugnación alguna, es viable y, por tanto, imperante, la definición prematura del juicio.

3.- De las excepciones propias planteadas.

3.1.- Como quiera que algunas de las defensas propuestas por la pasiva partieron por cuestionar la viabilidad del cobro con base en la estructuración de la prescripción extintiva y la afectación del negocio que sirvió como título ejecutivo por el camino de la nulidad relativa, merecerá tal temática un abordaje inicial pues, de encontrarse acreditado, vano resultaría abordar el estudio de fondo del caso.

3.2.- Aunque cierto es que a la luz del canon 282 del C.G.P., para que el fenómeno extintivo de la prescripción o la rescisión de cierto vínculo jurídico con base en su anulabilidad relativa puedan ser analizadas en un litigio, deben ser propuestas en modo expreso por su beneficiario, esto es, el convocado, edificando lo que doctrinalmente se conoce por excepciones propias [en oposición a las oficiosas que el Juez puede decretar], no basta con su simple enunciación o nominación para ello, mereciendo, entonces, que se exponga explícita y suficientemente en qué consisten, cómo se adecúan al caso concreto y de qué manera afectan la posibilidad de la pretensión.

En punto a ello, expuso la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en reciente fallo que:

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de abril 27 de 2021. Exp. 47001221300020200000601, M.P. Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

“(...) En coherencia con lo anterior, resulta indiscutible la necesidad de justificar factualmente aquellas defensas que no son declarables de oficio, sino a petición de parte, como acontece con la prescripción, la compensación y la nulidad relativa, pues la exposición de la relación fáctica en que se apoye cualquiera de ellas, además de darle justificación, le brinda certeza al demandante respecto de las circunstancias que la sustentan, al punto de permitirle prepararse para contraargumentar y dirigir su actividad probatoria encaminada a refutar tales planteamientos. Por tanto, si al proponerla el interesado se limita a nominarla, ha de entenderse que no planteó una contrapretensión y, por lo mismo, el juez, al decidir la litis, estará relevado de hacer alguna consideración al respecto, es decir, deberá proceder como si no existiera.

Quiere decir que la expresión del sustento fáctico de la excepción constituye una carga procesal cuya realización ha de ser observada con estrictez, pues, de no ser así, y en relación con aquella que en determinado evento hubiera sido formulada y que solo sea declarable a petición de parte, no podrá el juzgador despacharla con estribo en hechos distintos a los aducidos para el efecto, so pena de resolverla de forma oficiosa y en contravía del artículo 282 ibidem que impone su necesaria y apropiada alegación (...).” [SC1297-2022²]

3.3.- Debido a tal entendimiento, encuentra el Despacho que las enervantes propias sugeridas por pasiva no merecerán estudio alguno, pues más allá de nominar o calificar la excepción como prescripción y nulidad relativa, carente de dilucidación estuvo su exposición y muy por el contrario, se supeditó [sorprendentemente] a que fuera el fallador quien, de encontrar algún elemento factual que ameritara su declaración, procediera en tal sentido, postura que por lo indicado anteriormente resulta contraintuitiva pues, precisamente, se tratan de medios de defensa de los que el juez, por naturaleza, no puede ejercer actividad oficiosa so pena de entrar en terrenos lesivos al principio de la congruencia.

4.- Del caso concreto.

4.1.- Conforme lo señala el artículo 422 del Código General del Proceso, pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor, sin que para tal propósito, aunque regla general pueda ser, deba la prestación incorporarse en un solo papel.

Es perfectamente viable que la configuración de una obligación debida se integre en diversos documentos que, aunque aisladamente no expresen los caracteres que le proporcionan mérito compulsivo, en comunidad, es decir, totalizando la multiplicidad documental, den cabida a lo que se conoce como título ejecutivo complejo y, por tanto, se habilita para por el camino del proceso ejecutivo recuperar su importe.

Y esto último fue lo que en el presente asunto se dio, pues dentro de la negociación para la adquisición del apartamento 1503 de la torre 6 del Conjunto Residencial Gerona del Cipres, pero en particular, en su etapa de desistimiento, consideró el promotor que desde marzo 15 de 2021 Prabyc entró en cesación frente al aporte correspondiente a la cuota inicial del inmueble que ya había sufragado.

Importante resulta aclarar desde ya, que el extremo pasivo ningún reproche accionó respecto a la existencia de la obligación, como tampoco frente a la falta de pago que

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de junio 6 de 2022; exp. 76001310300420130001101. M.P. Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

en su contra se imputó y menos, de la idoneidad de los documentos aportados con el escrito de demanda para soportar la pretensión coactiva, su único reproche y, por tanto, la base sobre la que se abordará el asunto, se sustentó en que los intereses moratorios solo podían fluctuar a partir de febrero 7 de 2022 y no desde marzo 15 de 2021, pues solo hasta la primera de esas fechas transcurrieron 90 días desde que el interesado y hoy ejecutante, radicó con los soportes necesarios la petición de desistimiento de la adquisición del inmueble.

4.2.- Pese a ello y como quiera que al Juzgador, independientemente del control preliminar que se hace con la calificación de la demanda y posterior emisión de la orden de pago, y sin embargo no haber sido increpado el valor y aptitud meritoria del título ejecutivo base de la acción mediante la impugnación horizontal, le esta impuesto el deber de adelantar un ejercicio de control permanente de legalidad, encuentra el Despacho que aquel cumple con las características mínimas para, de su valoración integral, colegir que satisface los requisitos del artículo 422 del C.G.P.

No hay duda en punto a que el actor concertó con la compañía ejecutada un Contrato de Separación o Compromiso, en donde se acordó un esquema de pagos para apartar y asegurar la adquisición de un activo dentro del proyecto inmobiliario desarrollado por Prabyc, dineros que fueron entregados por el actor pues de ello no solo hay prueba con los recibos de pago y el certificado expedido por la Fiduciaria que acompañaron la demanda, sino porque la enjuiciada no elevó reproche alguno en punto a ello.

Adicionalmente y esto es lo relevante para el asunto, en el marco de ese primer acuerdo de negociación, esto es, el Contrato de Separación o Compromiso, se previó la posibilidad que ante ciertos eventos, entre estos, la petición de retiro o desistimiento del negocio por parte del adquirente, se daría por terminado el referido vínculo y Prabyc no solo se habilitaría para poder negociar con terceros la compra del apartamento inicialmente separado, sino a su vez, le retornaría los dineros hasta ese instante pagados por el adquirente, previa deducción de un monto a título de sanción penal.

“(...) Si por cualquier circunstancia, no cumplo (...) con los pagos en las fechas pactadas o con la obligación de suscribir el encargo fiduciario y/o promesa de compraventa, en lo términos establecidos, o me (...) retiro (...) del negocio, autorizo (...) desde a ya a dar por terminado este contrato de Oferta Comercial o Compromiso y a descontar de las sumas pagadas por mi (...), la suma de DOS MILLONES DE PESOS M/CTE (\$ 2.000.000) (...) a título de sanción penal.

*El saldo que quedare después de descontar la sanción aquí estipulada, será entregado por la Fiduciaria y/o la Constructora a mi (...) dentro de los treinta (30) días hábiles siguiente a la fecha de notificación del incumplimiento **o de mi (...) carta de retiro**. A partir de la notificación del incumplimiento, PRABYC INGENIEROS S.A.S quedará en libertad de vender el (los) inmueble(s) a terceros. Manifiesto que si no me presento a reclamar el cheque correspondiente a la devolución de mis recursos sólo si los hubiere, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la terminación de los plazos establecidos anteriormente, los recursos se depositarán en un Encargo Fiduciario a mi nombre en las Carteras Colectivas administradas por la Fiduciaria. Lo mismo ocurre en el evento que desista del negocio y no me presente a reclamar los recursos depositados. (...)” [fol.6 derivado 01].*

4.3.- El punto de inconformidad entre las partes radica, entonces, en que a juicio del convocante la mora ocurrió desde marzo 15 de 2021 cuando presentó su petición de desistimiento, al paso que para Prabyc ocurrió a partir de febrero 7 de 2022, una vez

pasaron 90 días hábiles posteriores a septiembre 27 de 2021, cuando el ejecutante radicó completamente la documental necesaria para la devolución, en particular, la certificación de su cuenta bancaria a efectos de realizar la respectiva transferencia.

Pese a ello, encuentra el Despacho que carece de acierto la tesis de la convocada, siendo del caso ordenar continuar con la etapa de recaudo directo, previa ciertas aclaraciones.

4.3.1.- En primer lugar, hay que decir que los documentos aportados son suficientes para comprender el contenido y alcance obligacional que libre y espontáneamente ajustaron las partes; cualquier discusión en exceso, como interpretaciones subjetivas ora eventos allí no incorporados, le son ajenos y por tanto mal pueden servir de sustento para alterar los condicionamientos de las prestaciones.

Y ello es relevante, pues en ninguna de las pruebas adosadas a juicio se estableció que, en el marco del proceso de devolución de dineros pagados en caso de desistimiento, la consignación ocurriría solo dentro de (i) 90 días hábiles y (ii) contados a partir de la radicación de diversa documentación adicional a la carta de retiro.

Al compás del clausulado arriba citado, la devolución, que comprende lo efectivamente pagado hasta ese momento menos la deducción por sanción penal, se llevaría a cabo dentro de los 30 días hábiles siguientes a la fecha de carta de retiro, sin que se previera ningún otro tipo de condicionamiento.

Es por eso que excusarse ahora en que no se dispusieron reglas específicas una vez se haya completado el punto de equilibrio y, por tanto, ante el desembolso de la Fiduciaria a la Constructora de los activos recaudados en cada cuenta individual, resulta un argumento meramente subjetivo que contraviene el compromiso que, de nuevo, libre y espontáneamente pactó Prabyc con sus clientes. Dicha falta de previsión mal puede ser imputada al usuario que, confiado en el compromiso contractual, efectivizó su derecho al retiro.

Y en verdad, no es que hubiese ocurrido una desatención al instante de reglar las etapas y previsiones en la ejecución de las negociaciones, pues expresamente ese aspecto fue regulado, en particular, para el evento del desistimiento, dentro del Contrato de Separación o Compromiso; de allí, que carezca de acierto el dicho de la pasiva para enervar la obligación a su cargo.

4.3.2.- Ahora, tampoco puede afirmarse que el trabajo de devolución solo podría llevarse a cabo una vez se presentara la carta de desistimiento junto a la certificación de la cuenta bancaria en la que la ejecutada efectuaría la transferencia de los dineros a retornar. Ello por dos razones:

En primer lugar, porque dentro de la cláusula, de nuevo, tal particularidad jamás fue impuesta al adquirente, tan solo se indicó que Prabyc o la Fiduciaria, pagarían la respectiva suma dentro de los 30 días hábiles siguientes a la presentación de la carta, esto es, sin la necesidad de aporte de documentación agregada, hecho que ocurrió en marzo 15 de 2021.

Y en segundo lugar, pues las reglas acordadas previeron un mecanismo de pago vía cheque que debía ser reclamado por el propio interesado y, en caso que dentro de los 10 días siguientes este no se presentara para su retiro, Prabyc constituiría un encargo fiduciario con aquellos dineros.

Por tanto, innecesario resultaba el aporte de tal certificación si, desde un principio, los pagos se llevarían a cabo mediante otra herramienta que la propia Constructora diseñó. Sin que, dentro del material suasivo, se acompañara copia del cheque [si es que se creó], como tampoco de la constitución del encargo junto con las fluctuaciones correspondientes, y ello, por la simple razón de que conforme no lo recusó la pasiva, jamás pagó.

4.4.- Lo anterior, impone el decaimiento de la tesis defensiva en los términos que ella propuso; no obstante, sí merece readecuarse de nuevo el mandamiento de pago para, descontar del capital la sanción penal por el desistimiento, esto son, \$ 2.000.000, como a su vez, establecer que los intereses de mora no comenzaron a fluctuar desde marzo 15 de 2021, sino a partir del 30 de abril de 2021 [fecha de exigibilidad], esto es, una vez pasaron los 30 días hábiles siguientes con que contaba la ejecutada para solventar el referido emolumento.

5.- Así las cosas, se accederá a la excepción planteada por la pasiva pero por las razones expuestas en este fallo, las demás se despacharán adversamente y, como consecuencia, se dará continuidad a la ejecución en los términos en que se modificará el mandamiento de pago. Por último, ante el éxito de los pedimentos se condenará en costas a la demandada en los términos de que trata el artículo 365.1. del C.G.P.

DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción denominada “*Cobro excesivo de intereses*”; empero no por las razones indicadas por la pasiva sino por las expuestas en este fallo. Como consecuencia de ello, se modificarán los numerales 1.01 y 1.02 del mandamiento de pago proferido en abril 29 de 2022, los cuales quedarán así:

“(...) 1.01. La suma de TREINTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y DOS MIL PESOS [\$ 31.832.000], valor que corresponde al capital adeudado contenido en los documentos allegados como base de la presente ejecución.

1.02. Más los intereses moratorios causados sobre el capital adeudado que se relaciona en el numeral preliminar del presente auto, a las tasas máximas que certifique la Superintendencia Financiera al tenor de lo normado en el artículo 884 del Código de Comercio, modificado por el artículo 111 de la Ley 510 de 1999, en cada periodo de mora, sin que en ningún momento supere el límite de usura acorde a lo dispuesto por el artículo 305 del Código Penal, liquidados a partir del 30 de abril de 2021, fecha en la cual se hizo exigible la obligación demandada y hasta cuando se verifique el pago total de lo adeudado. (...)”.

En lo demás, permanece incólume el mandamiento de pago.

SEGUNDO: Seguir adelante la ejecución en los términos del mandamiento de pago librado en el plenario y su modificado con el numeral precedente.

TERCERO: ORDENAR el avalúo y remate de los bienes que se encuentran cautelados, así como los que se llegaren a embargar y secuestrar.

CUARTO: PRACTICAR la liquidación del crédito en los términos del artículo 446 del Código General del Proceso.

QUINTO: CONDENAR en costas de instancia a la parte ejecutada. Por concepto de agencias en derecho se fija la suma de \$ 1.300.000. Por Secretaría líquidense.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ANDRÉS HERNÁNDEZ CIFUENTES
Juez

Firmado Por:
Carlos Andrés Hernández Cifuentes
Juez
Juzgado Municipal
Civil 014
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: **63d4e50c414c9d43471f4e144dbeae76739c070ef70e87c7e3081475df289003**

Documento generado en 08/02/2023 03:42:01 PM

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