

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



JUZGADO VEINTIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., treinta de abril de dos mil veintiuno

Proceso: Ejecutivo Singular
Demandante: Suinco del Norte Ltda. En Reorganización.
Demandado: Formas de Ingeniería y Arquitectura S.A.S.
Radicación: 28-2019-00195-000

El juzgado dicta sentencia en el proceso ejecutivo singular iniciado por Suinco del Norte Ltda. En Reorganización en contra de Formas de Ingeniería y Arquitectura S.A.S.

Antecedentes

1. La demandante solicitó librar mandamiento de pago en contra de la demandada, para obtener el recado de: a) \$51.547.571 por la factura de venta No. 2325; b) \$187.254.350 por la factura de venta No. 2327; c) los intereses de plazo desde el 9 de octubre de 2018 hasta el 12 de diciembre de 2018; y d) los intereses de mora desde el 13 de diciembre de 2018 hasta el pago total de la obligación.
2. Para fundamentar las pretensiones, manifestó que demandante y demandada celebraron un contrato de suministro de mezcla asfáltica, en donde la última se comprometió a pagar el metro cubico a \$270.000 más IVA si el pago era anticipado, o \$300.000 más IVA si el pago era de contado.

La demandada realizó pagos anticipados hasta por \$100.000.000, representados en consignaciones de \$50.000.000 el 13 de agosto de 2018, \$20.000.000 el 17 de agosto de 2018 y \$30.000.000 el 23 de agosto de 2018.

La demandante dio estricto cumplimiento al contrato, expidiendo las facturas vengero del cobro el 9 de octubre de 2018: la No. 2325 por \$127.350.900 y la No. 2327 por \$187.254.350.

Las facturas fueron remitidas al correo electrónico de la demandante el 10 de diciembre de 2018, y entregados a Sergio Andrés Sarmiento Manrique el 12 de diciembre de 2018, ya que esa persona fue encargada por aquella para la supervisión del suministro.

Para la época presentación de la demanda, la ejecutada no ha cancelado el saldo de la factura No. 2325, ni la totalidad del importe de la factura No. 2327.

3. La demanda se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de mérito denominadas *“pago total de las sumas adeudadas en razón de un contrato de suministro”, “inexistencia de la obligación”, “carencias graves del título que no incorpora una obligación clara, expresa y actualmente exigible”, “ausencia de los requisitos que el título valor debe contener” inexistencia de la obligación o del contrato, prescripción extintiva etc.”*, *“el contrato originario se refiere a un servicio, una de las formas de suministro, por lo cual admite el cobro del IVA por utilidad, lo cual pretende desconocer el ejecutante”, “el ejecutante manipula en las facturas los términos del negocio originario y desconoce los términos iniciales pactados por el mismo”, “las facturas habían sido rechazadas por la ejecutada y se había pedido su corrección”, “la empresa demandada nunca aceptó ni legalizó las facturas”, y “el ejecutado nunca aceptó las facturas, y quien aceptó las mismas es un expleado de la ejecutada”.*

5. Surtidas las etapas procesales respectivas, le corresponde a esta sede judicial dictar sentencia que dirima el presente asunto.

Consideraciones

1. Concurren los presupuestos procesales, en la medida en que el funcionario judicial cuenta con jurisdicción y competencia para dirimir la controversia; los litigantes tienen la doble capacidad para ser parte y comparecer al proceso, y la demanda fue presentada en forma.

2. Se aportaron como base de la ejecución dos facturas cambiarias, las cuales cumplen con los requisitos previstos en el artículo 774 del Código de Comercio, por ende la falta de pago de las prestaciones allí incorporadas facultan al legítimo tenedor para incoar la acción cambiario, lo anterior por disposición del numeral 1° del artículo 780 del referido estatuto.

3. En las excepciones de mérito denominada "*el ejecutado nunca aceptó las facturas, y quien aceptó las mismas es un expleado de la ejecutada*", se esgrimió que las facturas cambiarias no reúnen los requisitos legales, ya que Sergio Andrés Sarmiento Manrique no contaba con las facultades de recibir esa documentación o de representar a la demandada, pues sus funciones se restringían a la prestación del servicio de laboratorista, y su vinculación contractual con la demandada había sido finiquitada desde el 4 de octubre de 2018, data anterior al recibo de las facturas surtido el 12 de diciembre de 2018.

Para resolver, destacase que el numeral 2° del artículo 3° del artículo 774 del Código de Comercio, modificado por el artículo 3° de la ley 1231 de 2008, determina que la factura cambiaria deberá reunir, "*la fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la presente ley*",

Así mismo, el numeral 3° del artículo 784 del Código de Comercio prevé que la acción cambiaria puede ser resistida con la excepción de "*falta de representación o poder bastante de quien haya suscrito el título a nombre del demandado*".

Y, el inciso 2 del artículo 773 del Código de Comercio, modificado por el artículo 2° de la ley 1231 de 2008, determina en lo pertinentes que: *“El comprador del bien o beneficiario del servicio no podrá alegar falta de representación o indebida representación por razón de la persona que reciba la mercancía o el servicio en sus dependencias, para efectos de la aceptación del título valor”*.

Aterrizada esa normativa al caso concreto, **concluyese que la excepción puede invocarse**, pues las mercancías no fueron recibidas en las dependencias de la demandada ubicadas en su domicilio en Bogotá, sino en las dependencias del ejecutante localizadas en su fábrica ubicada en Cúcuta (Norte de Santander).

De acuerdo con esta precisión, emerge que Sergio Andrés Sarmiento Manrique no contaba con facultades de recibo o representación en nombre de la demandada, pues los servicios que prestaba para aquella consistían en la realización de pruebas de laboratorio de mezcla asfáltica, circunstancia que es corroborada con los testimonios de ese sujeto, y de Fabio Rodríguez, quien fue el ingeniero encargado de negociar el suministro en nombre de la demanda, y la persona que ejercía la función de subordinación sobre el mencionado auxiliar de laboratorio.

Así mismo, Sergio Andrés Sarmiento Manrique mencionó que su relación laboral con la demandada perduró hasta noviembre de 2018, consistía en la realización de prueba de laboratorio sobre la mezcla asfáltica, que se practicaron hasta los últimos despachos del material realizados el 8 de octubre de 2018, datas anteriores a la fecha en recibió las facturas, correspondiente al 12 de diciembre de 2018.

Para finiquitar, no se advierte porque razón se entregó las facturas a Sergio Andrés Sarmiento Manrique, pues conocía que el encargado de la demandada para celebrar y ejecutar el contrato era Fabio Rodríguez, tal como es reconocido en el testimonio de Víctor Manuel Gutiérrez Duran, quien a su vez era el negociador del ejecutante; aunado a que las el demandante mantenía comunicación con el prenombrado ingeniero a través de servicio de whatsapp,

y remitió las facturas referidas al correo electrónico de la demandante, según consta en la documental arrimada al plenario.

4. Continuando con el análisis de las excepciones, en las denominadas "*las facturas habían sido rechazadas por la ejecutada y se había pedido su corrección*" y "*la empresa demandada nunca aceptó ni legalizó las facturas*", se alegó que las prestaciones cambiarias incorporadas en las facturas no nacieron a la vida jurídica, por cuanto el demandado no aceptó su contenido dentro del término legalmente establecido, ya que dirigió correos electrónicos al emisor, en los que puso a disposición el saldo que estimaba adeudar y especificó que había pagado las obligaciones a su cargo.

La obligación cambiaria derivada de las facturas de compraventa, surge cuando el comprador de las mercancías acepta la orden de pago impartida por el vendedor, dicha aceptación puede ser expresa o tácita, este último evento es el único caso en que la obligación cambiaria surge del silencio o inercia del obligado cambiario, y no de la imposición de la firma en el documento y su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a su ley de circulación.

Frente a la aceptación tácita, resaltase que el inciso 3° del artículo 773 del Código de Comercio, modificado por el artículo 86 de la ley 1676 de 2013, prescribe en lo pertinente que "*la factura se considera irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, si no reclamare en contra de su contenido, bien sea mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o bien mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción*".

Según esta línea normativa, se concluye de entrada que la meritoria debe abrirse paso, ya que el demandado presentó tres reclamaciones en contra del contenido de la factura dentro de los tres días hábiles al día de su recepción, por consiguiente, la obligación cambiaria no nació a la vida jurídica, porque su eficacia dependía de que el demandada - destinatario de la factura aceptará la orden de pago incorporada en las facturas, lo cual no ocurrió en el caso de marras.

En efecto, se advierte que la demandante le remitió las facturas a la demandada mediante correo electrónico presentado el 10 de diciembre de 2018 (folio 15), pero aquel presentó las reclamaciones mediante tres mensajes de datos, sintetizados de la siguiente forma:

El 10 de diciembre de 2018 (folio 79), le refirió que el valor unitario de la mezcla asfáltica era \$265.000, que incluía un IVA del 19% sobre la utilidad del 10%, y que se había cancelado la suma de \$240.265.106.

El 12 de diciembre de 2018 (folios 83), se especifica que lo pagado se encuentra representado en consignaciones en dinero, en el precio de asfalto entregado en las instalaciones de la demandante, y en los gastos de transporte que ameritó ese desplazamiento, discriminando el precio de cada uno de esos ítems.

El 13 de diciembre de 2018 (folio 89), presenta liquidación del contrato de suministro de mezcla asfáltica, en la cual concluyó que la demandante tenía un saldo a favor de \$17.245.955, y aportó el soporte de pago de esa diferencia.

5. Prosiguiendo con el examen de los enervantes, tiénese que en las defensas denominada *"el ejecutante manipula en las facturas los términos del negocio originario y desconoce los términos iniciales pactados por el mismo"*, se predicó que las cantidades cobradas en las facturas cambiarias desbordan las debidas por concepto de la relación causal subyacente que dio lugar a su emisión, ya que no atienden los términos del contrato de suministro de mezcla asfáltica entre ellos ajustado.

La alegación de las defensas resulta pertinente, pues el numeral 12 del artículo 784 del Código de Comercio, prescribe que la acción cambiaria puede ser resistida con las excepciones *"derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa"*, y en el caso la factura fue emitida por el contratante que suministró y es dirigida en contra de quien se benefició de esas mercancías.

Y, de acuerdo al examen realizado emerge que la excepción está llamada a prosperar, por cuanto la demandada demostró que su adversario desconoció el valor de metro cúbico del producto suministrado, y en su lugar pretende cobrarle cantidades superiores a las causadas sobre la base de precios unitarios que no fueron acordados.

Para iniciar, se detalla que la demandante inició las negociaciones, mediante comunicación de 17 de enero de 2018 (folio 114), en la cual se ofreció el metro cubico de mezcla asfáltica en la suma de \$270.000, incluyendo la mención “IVA por utilidad 19/10%” (Sic); por solicitud de la destinataria, el ejecutante presentó una nueva propuesta el 21 de enero de 2018 (folio 145), en donde ofertó la unidad aludida a \$265.000, “con IVA por utilidad del 19%/10%”.

Ahora bien, el demandante manifestó que el precio unitario era de \$270.000 más IVA cuando la mezcla se pagaba anticipadamente, y de \$300.000 más IVA si la mezcla se cancelaba de contado, pero estas hipótesis no tienen correspondencia con el conjunto de medios probatorios allegados al plenario, por el contrario, se contradicen con las ofertas que ella misma emitió, y cuya aceptación dio lugar a la celebración del contrato de suministro que sirvió de base a las facturas aquí cobradas.

6. Para finiquitar el análisis del caso, debe estudiarse la excepción denominada “*pago total de las sumas adeudadas en razón de un contrato de suministro*”, en la cual se reprocha al demandado por cobrar precios unitarios superiores al estipulado en el contrato de suministro, y no tener en cuenta el pago en especie realizado mediante la entrega de materia prima requerida para la producción de la mezcla asfáltica.

6.1. Cumple recordar que el precio unitario de metro cubico de mezcla asfáltica correspondía a la \$265.000 “con IVA por utilidad del 19%/10%”, empero debe aclararse cuál es el sentido o alcance de la expresión entre comillas, para determinar si el valor allí referido se entiende incluido, o debe añadirse a la cantidad de \$265.000.

Dicha tarea requiere conocer el significado de la preposición “con”, que es definida por el Diccionario de la Real Academia Española como “juntamente y en compañía”, “con unión o concurrencia de dos o más cosas en una misma persona o en un mismo lugar”, o “a un mismo tiempo”. Pluralidad de significados, que permiten deducir que la expresión entre comillada se encuentra incluida dentro de los \$265.000 del valor de metro cubico de mezcla asfáltica, y por el contrario debe liquidarse por separado y adicionarse a dicho valor.

Ahora bien, es inaceptable que el demandante pretenda cobrarle al demandado un IVA del 19% sobre el metro cubico de mezcla asfáltica, pues tal proceder desconoce el tenor literal de la oferta que el mismo realizó, en donde se ofreció una forma especial de liquidación del impuesto al valor agregado, contrariando así la prohibición de ir en contravía de los actos propios.

Empero, tampoco puede aceptarse la aspiración del demandado, de restar del valor del metro cubico el equivalente del IVA por utilidad del 19% sobre el 10%”, ya que conduciría disminuir el precio unitario que ella misma aceptó, tergiversando así la oferta del demandante que sirvió de pábulo a la celebración del contrato, **quien en ningún momento ofreció el metro de mezcla asfáltica a \$234.053 “más IVA de 19% /10%”.**

6.2. Ahora bien, en los interrogatorios absueltos por Andrea del Pilar Barrera Navarro como representante legal de la demandante, Luis Andrés Reyes Villalba como representante legal de la demandada y, Víctor Manuel Gutiérrez Durán en condición de encargado de celebración del negocio jurídico subyacente por a nombre de la demandante, se reconoció que aquella no contó con completa disponibilidad de la materia prima requerida para producir la mezcla asfáltica materia del suministro.

Y, también aceptaron al unísono, que esa carencia fue suplida por la demandada, quien atendiendo las instrucciones de su par contractual, compró y trasportó asfalto desde el depósito de Humberto Quintero ubicada en Barrancabermeja (Santander) hasta la planta de la ejecutante en Cúcuta (Norte de Santander), para permitirle a esta última cumplir con el compromiso de producir la mezcla

asfáltica materia del contrato de suministro, subyacente a las facturas aquí cobradas.

De ahí que el valor del asfalto y su respectivo transporte, deba ser tenido en cuenta como pago en especie de la materia suministrada, máxime cuando la carga de contar con la materia prima para producirla le corresponde al fabricante y no al beneficiario del suministro.

6.3. Atendiendo estas precisiones, se tiene que:

- Se suministró 996,2 metros cúbicos de mezcla asfáltica-.
- El metro cubico cuesta \$265.000,oo.
- El "IVA por utilidad del 19% /10%" cuesta \$5.035.

- $996,2 \times 265.000 = \$263.993.000$
- $996,2 \times 5.035 = \$5.015.867$

El importe total de lo adeudado correspondía a \$269.008.867.

6.4. Teniendo en cuenta la anterior liquidación, debe determinarse que la demandada acreditó el pago de las siguientes cantidades en dinero:

- \$100.000.000 por concepto de pagos anticipados, los cuales están contenidos en las consignaciones de \$50.000.000 el 13 de agosto de 2018, \$20.000.000 el 17 de agosto de 2018, y \$30.000.000 el 23 de agosto de 2018, cuyo importe y recibo fue aceptado por las partes.

- \$125.318.860 por concepto del asfalto proporcionado por el demandado al demandante para el cumplimiento de suministro, representados en tres consignaciones realizadas en la cuenta de Humberto Quintero en el Banco Davivienda, equivalentes a \$42.118.860 el 28 de agosto de 2018, \$42.000.000 el 11 de septiembre de 2018, y \$41.200.000 el 19 de septiembre de 2018.

- \$12.452.000 por concepto de gastos de transporte de asfalto desde Barrancabermeja hasta la planta de los demandantes en Cúcuta (Norte de

Santander), representadas en cuatro consignaciones realizadas en la cuenta de la empresa transportadora en Bancolombia, equivalentes a \$750.000 el 9 de septiembre de 2018, \$3.000.000 el 9 de septiembre de 2018, \$3.702.600 el 28 de agosto de 2018 y \$5.000.000 el 19 de septiembre de 2018.

- \$17.221.119 por concepto del saldo que la demandada estimaba adeudar, representado en la consignación realizada en la cuenta de la representante legal de la demandante en Bancolombia, la cual se materializó el 13 de diciembre de 2018.

Del cardumen probatorio referido, emerge que la demandada había pagado de \$254.991.979 antes de la remisión de las facturas que se le pretende ejecutar, y que tan solo le adeuda al demandante la suma de \$14.016.888, que resulta bastante inferior al importe de las facturas que se pretende cobrar en este contencioso ejecutivo.

No obstante lo anterior, esa cantidad no es susceptible de ejecutarse en este contencioso, por cuanto fue promovido con apoyo en unas facturas que no fueron aceptadas por la demandada, no incubaron la obligación cambiaria que de ellas se pretende derivar, y por ende no provienen del deudor o de su causante como lo reclama el artículo 422 del Código General del Proceso.

7. Recapitulando lo discernido en esta exposición, se demostró que la ejecutante no entregó la factura que pretende ejecutar a una persona con facultades de recibir o representar a la ejecutada, surgiendo así que el recibo de ese sujeto no podía servir de punto de referencia para aceptar las facturas expresa o tácitamente.

También, se comprobó que la obligación cambiaria que se pretende ejecutar no nació a la vida jurídica, pues la destinataria de las facturas reclamó contra su contenido dentro del término establecido por el legislador, planteando una controversia sobre el monto del precio unitario y el valor que fue liquidado, lo cual conduce a que la orden cambiaria impuesta en la factura no fuere aceptada, y el documento no provenga del deudor, situación que por si misma es suficiente para paralizar la ejecución.

Además, la ejecutante desatendió los lineamientos del negocio jurídico subyacente al diligenciar el valor de la factura, pues utilizó precios unitarios que no había sido estipulados: \$270.000 y \$300.000,00, y desconoció que ella misma le propuso al demandado la forma en que debería liquidarse el IVA de la operación.

Finalmente, omitió los pagos en especie realizados por el demandado, representando en el pago del asfalto y los gastos de transporte en que incurrió, a sabiendas de que estos fueron autorizados para rescatarlo del incumplimiento en que incurriría al no contar con el material para producir la mezcla asfáltica materia del suministro.

Y, aunque la liquidación del juzgado, debido a que las partes no tenían claridad sobre el precio unitario del material suministrado, revela que subsiste un saldo a favor a cargo del demandante, lo cierto es que este es inejecutable en sede de este proceso ejecutivo, pues las facturas que se arrimaron como base del recaudo no originaron una obligación cambiaria, por no haber sido aceptadas por la destinataria a quien iban dirigidas.

8. Por estas razones se declarará parcialmente fundadas la excepción de *“pago total de las sumas adeudadas en razón de un contrato de suministro”*, y completamente fundadas las meritorias denominadas *“el ejecutado nunca aceptó las facturas, y quien aceptó las mismas es un expleado de la ejecutada”*, *“las facturas habían sido rechazadas por la ejecutada y se había pedido su corrección”*, *“la empresa demandada nunca aceptó ni legalizó las facturas”* y *“derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa”*.

Por estas razones, se declara la terminación de este proceso ejecutivo, disponiendo el levantamiento de las medidas cautelares, y la entrega de los documentos base del recaudo a la parte demandante con las constancias de los motivos que dieron lugar a la cesación de la ejecución.

Dada la derrota en este contencioso, se condenará en costas a la parte demandante, lo anterior de conformidad con el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso.

Decisión

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintiocho Civil del Circuito de Bogotá, D.C., administrando en justicia y por autoridad de la ley

Resuelve

Primero: Declarar probadas las excepciones denominadas *“el ejecutado nunca aceptó las facturas, y quien aceptó las mismas es un expleado de la ejecutada”*, *“las facturas habían sido rechazadas por la ejecutada y se había pedido su corrección”*, *“la empresa demandada nunca aceptó ni legalizó las facturas”* y *“derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa”*, formuladas por la parte ejecutada.

Segundo: Declarar parcialmente probada la excepción denominada *“pago total de las sumas adeudadas en razón de un contrato de suministro”*, formuladas por la parte ejecutada.

Tercero: Declarar la terminación del proceso ejecutivo singular adelantado por Suinco del Norte Ltda. En Reorganización en contra de Formas de Ingeniería y Arquitectura S.A.S.

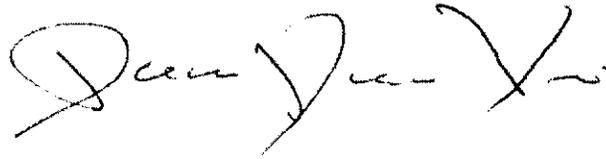
Cuarto: Decretar el levantamiento y cancelación de las medidas cautelares, si existe embargo de remanentes remítanse a su destinatario. Comuníquese.



Quinto: Disponer el desglose de los documentos aportados como base del recaudo y su entrega a la parte demandante, con la constancia de los motivos que dieron lugar a la frustración de la ejecución.

Sexto: Condenar en costas a la parte ejecutante. Para su cuantificación, se fija como agencias en derecho la suma de \$6.000.000. Liquidense.

COPIESE Y NOTIFIQUESE,



NELSON ANDRES PEREZ ORTIZ
JUEZ



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Veintiocho Civil
del Circuito de Bogotá D.C.

sentencia

Es anterior ~~ante~~ se Notifíca por Estado

Nº. 033

Fecha 03 MAY 2021

El Secretario(s).

