



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO

j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023)

1. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

Radicación: 2020-0112
Demandantes: GARCÍA FAURA S.A.S.
Demandado: ICONO URBANO S.A.
Proceso: EJECUTIVO SINGULAR.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede esta agencia judicial a dictar sentencia en el proceso de la referencia.

3. ANTECEDENTES

3.1. El extremo demandante actuando a través de apoderado judicial, instauró la presente demanda, mediante la cual pretendió que se librara mandamiento de pago por las siguientes sumas:

- Por la suma de \$151.250.454, por concepto de la segunda cuota del Acuerdo de pago suscrito entre las partes el día 18 de octubre de 2019.
- Por la suma de \$378´126.135, por concepto de la tercera cuota del Acuerdo de pago suscrito entre las partes el día 18 de octubre de 2019.

- Por la suma de \$22´687.568, por concepto de la cuarta cuota del Acuerdo de pago suscrito entre las partes el día 18 de octubre de 2019.
- Más los intereses moratorios de las anteriores sumas, desde el día siguiente al que se hicieron exigibles.

3.2. Por auto del 8 de septiembre de 2020 se libró mandamiento de pago, el cual fue notificado a la parte demandada por conducta concluyente, quien dentro del término contestó la demanda presentando las excepciones de mérito denominadas “*Fuerza mayor o caso fortuito –teoría de la imprevisión*”, “*Aplicación del principio de derecho de rebus sic stantibus*” y “*novación de la obligación*”, la cual se descorrió en tiempo por el extremo ejecutante.

3.3. Mediante providencia de 24 de noviembre de 2021, se dispuso que al no existir pruebas por practicar, se emitiría sentencia anticipada por escrito, por lo que se procede a finiquitar esta instancia, previas las siguientes:

4. CONSIDERACIONES:

4.1. Como no se observa ninguna nulidad se procede a emitir sentencia anticipada y por escrito, pues se da el presupuesto previsto en el numeral 2º del artículo 278 del Código General del Proceso, toda vez que no hay pruebas por practicar.

4.2.- Ha de partir esta sede judicial por admitir que la actuación es válida, pues no se vislumbra causal con facultad para anular en todo o en parte lo actuado; por tanto, se torna procedente el proferimiento del correspondiente fallo de instancia y mayor aún, cuando los llamados presupuestos procesales de competencia, capacidad, representación y demanda en forma, destellan en la presente actuación.

Corresponde determinar si i) proceden las excepciones denominadas “*Fuerza mayor o caso fortuito –teoría de la imprevisión*”, “*Aplicación del principio de derecho de rebus sic stantibus*” y “*novación de la obligación*” o si por el contrario debe ii) ordenarse seguir adelante con la ejecución.

El apoderado judicial de la parte demandada argumentó la excepción de *Fuerza mayor o caso fortuito –teoría de la imprevisión* en que actualmente la empresa convocada, se encuentra sometida en un hecho eventual que ha modificado la totalidad de su actuar ordinario colocándola en un estado que la hace imposible cumplir, como ordinariamente lo hacía, con las obligaciones asumidas; lo anterior, con ocasión al estado de emergencia social y económica, pues el mercado de venta de inmuebles sufrió un freno total por las medidas del gobierno, por lo cual el flujo de caja quedó reducido a su más mínima expresión.

La segunda excepción de mérito se fundamentó en que se permite la modificación de las prestaciones derivadas de un contrato cuando ocurre un suceso imprevisible que modifique las condiciones en que se contrató; por lo cual debe permitirse un plazo de gracia real que no conlleve al pago de intereses, sino que permita que ese tiempo sirva para que el deudor obtenga los recursos para el pago.

Finalmente, la tercera excepción la basó la empresa ejecutada en que la obligación se derivó de un contrato de ejecución que habiéndose liquidado generó como consecuencia la obligación de pago de las sumas pactadas y que el día 16 de febrero de 2021 entre Icono Urbano S.A. y Gracia Faura S.A.S. suscribieron un acuerdo transaccional dentro del cual liquidan en forma cierta la obligación, determinan unos costos y establecen unos nuevos plazos para los pagos.

4.3.- Para promover la acción ejecutiva es menester aportar, desde el mismo inicio del proceso, un documento del cual se derive la existencia de una obligación expresa, clara y exigible a cargo del ejecutado, o lo que es lo

mismo, debe partirse de un título que brinde certeza y seguridad en torno al derecho cuyo pago se reclama, en los términos que prescribe el artículo 422 del Código General del Proceso.

4.4. Conforme se dispone la mencionada norma, la demandante aportó como título ejecutivo el acuerdo de pago suscrito entre García Faura S.A.S. y Constructora Ícono Urbano S.A. el día 18 de octubre de 2019, el cual cumple con los requisitos del artículo 422 del Código General del Proceso, pues contiene una obligación expresa, clara y exigible.

4.5. Descendiendo al caso bajo estudio, por economía procesal se estudiarán al mismo tiempo las excepciones de *“Fuerza mayor o caso fortuito –teoría de la imprevisión”*, *“Aplicación del principio de derecho de rebus sic stantibus”*, dado que ambas persiguen la modificación del contrato que dio origen a la obligación aquí cobrada, atendiendo la imposibilidad de la demandada de pagar la deuda en las condiciones pactadas.

Es de señalar que la teoría de la imprevisión va encaminada a darle al juez la posibilidad de modificar la ejecución de un contrato cuando se han presentado situaciones, que hace imposible para una de las partes cumplir lo pactado, sin que sufra lesión en sus intereses.

Consagra el artículo 868 del Código de Comercio la teoría de la imprevisión como instrumento apto para restablecer el equilibrio entre los contratantes que haya sido alterado por eventos extraordinarios imprevistos e imprevisibles y si da en contratos de ejecución sucesiva, periódica o diferida, respecto de los cuales se hayan presentado posteriormente circunstancias extraordinarias, ajenas a la voluntad de los contratantes, imprevistas e imprevisibles, y generadoras de una excesiva onerosidad de las prestaciones.

Como título ejecutivo se aportó un Acuerdo de pago suscrito entre García Faura S.A.S. e Icono Urbano S.A. el día 18 de octubre de 2019, el

cual se originó con ocasión a un contrato comercial de precio global fijo para fabricación e instalación de ventanería mediante perfilera en aluminio marcha Shuco y vidrio, barandas de vidrio y fachadas de aluminio para el proyecto Vitrum, suscrito entre esas partes el 26 de febrero de 2016.

Se advierte que el contrato que dio origen al acuerdo de pago aquí ejecutado data del año 2016 y debido a que existían obligaciones mutuas entre las partes, realizaron un acuerdo transaccional; por tanto, pactaron en el año 2019 que la demandada efectuaría unos pagos a favor de la ejecutante, obligándose al pago de la suma de \$756'252.269, las cuales se satisfarían en tres cuotas discriminadas de la siguiente manera: i) \$226'875.680 pagadera el 29 de noviembre de 2019, ii) \$151'250.454 pagadera el 30 de diciembre de 2019 y iii) por valor de \$378'126.135 para ser abonada el 28 de febrero de 2020, es decir, ello sucedió antes de que iniciara la pandemia por el Covid-19, la cual empezó el 6 de marzo de 2020 en Colombia; en consecuencia, para la fecha de suscripción del convenio y las fechas en que debían pagarse las cuotas, no existía ninguna circunstancia imprevista o extraordinaria que impidiera cumplir con el pago de las mismas y a las cuales se comprometió el extremo ejecutado.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que desde el año 2016, fecha de suscripción del contrato comercial, la empresa demandada ya tenía conocimiento de la existencia de unas obligaciones a su cargo, las cuales al parecer fueron incumplidas por ambos extremos y ello dio origen a este acuerdo de pago; sin embargo, eran compromisos que venían de mucho tiempo atrás al decreto de la emergencia sanitaria con ocasión a la pandemia.

De otra parte, considera este despacho que frente al equilibrio contractual y la modificación de las prestaciones, así como de permitirse un plazo para el pago de la deuda sin el cobro de intereses, no es este el escenario para resolver sobre la modificación del acuerdo de voluntades, pues el trámite ejecutivo, busca únicamente hacer efectivo un derecho que ya está reconocido en un título ejecutivo; además que sobre las condiciones

pactadas y pago de intereses, las partes son libres de celebrar acuerdos extraprocesales para finalizar en buenos términos sus conflictos.

Así las cosas, las excepciones de *“Fuerza mayor o caso fortuito –teoría de la imprevisión”*, *“Aplicación del principio de derecho de rebus sic stantibus”*, no están llamadas a prosperar.

4.6. Ahora, frente a la novación alegada por el extremo convocado y argumentada en que entre demandante y demandada celebraron el 16 de febrero de 2021 un acuerdo transaccional dentro del cual liquidan en forma cierta la obligación, determina unos costos y establece nuevos plazos para los pagos es de señalar que aquélla es un modo de extinción de las obligaciones regulada en el artículo 1687 del Código Civil.

Sobre el tema, la Corte Suprema de Justicia ha indicado:

“(…) es la sustitución de una [obligación] por otra de ellas, en virtud de lo cual la primitiva queda extinguida (1687 C.C.). al tenor del artículo 1690 del Código Civil, la novación reviste dos modalidades: subjetiva y objetiva, según que el cambio de obligación este determinado por el reemplazo del acreedor o el deudor, o bien por el objeto de la misma. La novación supone, pues, de manera invariable, tanto la subjetiva como la objetiva, la sustitución de una obligación por otra, esta última fruto del acuerdo de voluntades de las partes en orden de dar por extinga (sic) la obligación primitiva, para reemplazarla por otra nueva que difiere sustancialmente de aquella y en relación con la cual el deudor queda exclusivamente vinculado. Querer los efectos de la nueva obligación es, entonces, cual lo ha definido esta Sala, condición fundamental de la novación, bien sea porque así lo declaren expresamente las partes o porque sea circunstancia claramente deducible de la intención de las mismas”¹.

¹ CSJ. Cas. Civ. Sent. enero 23/1992.

En ese orden de ideas, los requisitos para que se produzca la novación son: a) la sustitución de una obligación anterior por una nueva, lo que implica la alteración de sus elementos objetivos (cambio del objeto o causa) y/o subjetivos (cambio de acreedor o deudor); y b) el denominado *animus novandi*, presupuesto *sine qua non* para que opere esta forma de extinción de las obligaciones, de tal modo que si éste no aparece completamente claro no puede el funcionario suponerlo.

Manifiesta la sociedad demandada que suscribió con su ejecutante un nuevo acuerdo transaccional el 16 de febrero de 2021, a través del cual se compromete a pagar una suma de dinero en cuatro cuotas, tres de ellas por \$120'000.000 y la última por \$226'157.603 los días 28 de febrero, 31 de marzo, 30 de abril y 30 de junio de 2021; no obstante, la intención de novar la deuda primigenia a efectos de remplazarla por la segunda está ausente, pues no existe manifestación expresa de las partes en tal sentido y ella no puede deducirse a partir de la manifestación efectuada por la convocada en la contestación de la demanda; además que la parte actora al descorrer el traslado de las excepciones de mérito propuestas por su contraparte, expresó que el documento se suscribió como un acto de buena voluntad para levantar las medidas cautelares decretadas dentro de este asunto, dado que ello era un obstáculo para obtener los recursos para el pago de la obligación según lo manifestado por la demandada, pero continuaron con el incumplimiento con una conducta reiterativa desde el año 2019.

Dado que para otorgar los alcances a la conducta de la voluntad del demandante, debía estar claramente enfilada a esos propósitos, pues en estos eventos no hay lugar a dar por sentado el *animus novandi*, tal como se señaló y lo ha expresado la Corte en reiteradas ocasiones al manifestar que *“el Juzgador no podrá aceptar la presencia de novación sino delante de una expresión liberatoria de parte del acreedor. Allí no cabe inferir el animus novandi, o liberardi de indicios (...)”*².

² CSJ, Cas. Civ. Sent. agosto 12/2003, Exp. 7304.

En consecuencia, la anterior excepción tampoco está llamada a prosperar.

4.7. De lo anterior se advierte que como la finalidad última de la actividad probatoria es lograr que el juez se forme una convicción sobre los hechos, el deber de aportar regular y oportunamente las pruebas al proceso está en cabeza de la parte interesada en obtener una decisión favorable (artículo 167 Código General del Proceso), pues como bien lo ha determinado la Corte Suprema de Justicia, *“Es un deber procesal demostrar en juicio el hecho o acto jurídico de donde se procede el derecho o de donde nace la excepción invocada. Si el interesado en dar la prueba no lo hace, o la da imperfectamente, o se descuida, o se equivoca en su papel de probador, necesariamente ha de esperar un resultado adverso a sus pretensiones”*³.

En tal sentido, tenemos que como para el *sub lite* no se verificó el cumplimiento de los presupuestos axiológicos para la prosperidad de las excepciones propuestas, pues no se demostró los supuestos fácticos sobre las cuales fueron construidas, entonces lógica y jurídica resultará la decisión de este Juzgado de desestimarlas, situación ésta que de suyo determinará que se adopten los demás pronunciamientos consecuentes con tal disposición.

4.8. En consecuencia, se ordenará seguir adelante la ejecución en la forma indicada en el mandamiento de pago, y con la consecuente condena en costas a cargo del extremo pasivo.

5. DECISIÓN

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

³ G.J. t. LXI. Pág.63

6. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR no probada las excepciones de “*Fuerza mayor o caso fortuito –teoría de la imprevisión*”, “*Aplicación del principio de derecho de rebus sic stantibus*” y “*novación de la obligación*”, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR seguir adelante la ejecución conforme a lo ordenado en el mandamiento de pago.

TERCERO: ORDENAR el avalúo y remate de los bienes que se lleguen a embargar y secuestrar.

CUARTO: Practíquese la liquidación del crédito como lo dispone el artículo 446 del Código General del Proceso conforme se expuso en la parte motiva.

QUINTO: Condenar en costas a la parte demandada, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$22´000.000.

NOTIFÍQUESE (),



LUIS GUILLERMO NARVAEZ SOLANO
JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO:

La providencia anterior es notificada por anotación en estado No. 052 del 24 de julio de 2023



Rosa Liliانا Torres Botero
Secretaria

