

JUZGADO DIECINUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, veintitrés de abril de dos mil veintiuno

Proceso:	Ejecutivo
Radicados:	05001310301920210006400
Demandante:	Bel-Star SA
Demandado:	AM Trading SAS
Providencia:	Resuelve recurso de reposición

1. ANTECEDENTES

Mediante providencia del 9 de abril de 2021 el Despacho negó el mandamiento de pago solicitado en la presente demanda al considerar que de la documentación aportada no se desprendería una obligación clara, expresa y exigible que pudiera abrir paso a la solicitud de ejecución impetrada.

Inconforme con la decisión adoptada en dicha providencia la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación el cual fue sustentado de la siguiente manera:

Manifiesta el recurrente que el contrato que fue allegado con la demanda contiene obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles, por lo que resulta factible abrir paso a la ejecución peticionada.

Señaló que el cumplimiento de la obligación asumida por la parte demandante se encuentra demostrado con los documentos aportados con la demanda, específicamente con el comprobante de pago por valor de \$924.621.858. Igualmente, expresó que el incumplimiento de la demandada, se encuentra suficientemente acreditado con los documentos que se allegaron destacándose el fechado 6 de agosto de 2020, mediante el cual el representante legal de la demandada confesó estar incurriendo en incumplimiento. Adicionalmente, refirió que los se encuentra en puerto y nunca fueron entregados a la demandante debido a que no se entregó la guía de embarque o bill of lading.

Argumentó que la prueba de cumplimiento de la parte demandante no resulta necesaria para librar mandamiento de pago por concepto de cláusula penal. Ello, porque es a la parte demandada a quien le corresponde demostrar en el transcurso del proceso y mediante los medios exceptivos pertinentes que la parte ejecutante no ha cumplido con sus obligaciones. Y de llegarse a demostrar ese hecho la ejecución debe cesar. Situación que difiere a presumirse de entrada que el demandante no ha cumplido o no se ha allanado a cumplir con lo suyo, y por tal motivo debe exigírsele la prueba de su rectitud para poder librar mandamiento de pago.

Finalmente, sostuvo que en ningún momento alguna de las pretensiones de la parte demandante se endereza a que se declare el incumplimiento por parte de AM TRADING, pues la pretensión primera lo que señala es que se tenga como incumplida a la sociedad demandada para efectos de ejecutar el cobro de la cláusula penal, sin que ello se traduzca en pedir al juez que declare el incumplimiento

Por lo anterior, solicitó que se revocara la decisión y en consecuencia se procediera a librar mandamiento de pago.

2. CONSIDERACIONES

2.1 Del Título Ejecutivo. De conformidad con lo dispuesto en el Art. 84, numeral 5° del C.G.P, precepto que es desarrollado por el Art. 430 ibídem, el título ejecutivo es un presupuesto de procedibilidad de la acción y, en consecuencia, para proferir mandamiento de pago debe obrar en el expediente el documento que preste mérito para la ejecución, esto es, que arroje plena certeza sobre la existencia de una obligación clara, expresa y exigible, a cargo del deudor y a favor del acreedor, en los términos en que así lo establece el art. 422 C. G.P. ¹

2.2. Cláusula Penal. El artículo 1592 del Código Civil, preceptúa, que *“la cláusula penal es aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena que consiste en dar o hacer algo en caso de ejecutar o retardar la obligación principal”*

Tal precepto normativo ha sido explicado por la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos:

“Pues bien, en el ámbito de la dogmática jurídica civil, se denomina «cláusula penal» al acuerdo de las partes sobre la estimación de los perjuicios compensatorios o moratorios, para el evento del incumplimiento del convenio o la mora en la satisfacción de las obligaciones derivadas del mismo, recibiendo en el primer caso el nombre de «cláusula penal compensatoria» y en el segundo, «cláusula penal moratoria»; así mismo se reconoce, que cumple la función complementaria de apremiar al deudor para el adecuado cumplimiento de la prestación.

*En virtud de lo anterior, cabe señalar, que dicho pacto tiene el carácter de una «obligación accesoria», en cuanto tiene por objeto asegurar el cumplimiento de otra obligación; igualmente, constituye una **«obligación condicional», porque la pena solo se debe ante el incumplimiento o retardo de la «obligación principal»**; y también puede representar una liquidación convencional y anticipada de los perjuicios en caso de configurarse alguno de tales supuestos.” (Resalto del Despacho)².*

Se tiene entonces, que la cláusula penal es el acuerdo al que llegan las partes en una determinada relación contractual con el fin de hacer una estimación anticipada de los perjuicios e igualmente constituye una forma de apremiar al deudor para que cumpla con las obligaciones que fueron pactadas en el contrato.

De la definición que trae el artículo 1592 del Código Civil se puede decir que dicha cláusula tiene como características: *a) constituye un acto jurídico; b) genera una obligación distinta a la principal; c) la obligación penal es accesoria a la principal, y d) dicha obligación penal es de naturaleza condicional.*³

¹ El artículo 422 del C.G.P. Civil preceptúa que *“pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él (...).”*

² Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC3047-2018. MP Luis Alonso Rico Puerta.

³ Ospina Fernández. Régimen General de las Obligaciones, 2019, pág 136.

2.3. El título ejecutivo complejo. Ha indicado la doctrina que el mismo surge cuando *la obligación se deduce del contenido de dos o más documentos dependientes o conexos. En este caso el mérito ejecutivo emerge de la unidad jurídica del título, al ser integrado éste por una pluralidad de documentos ligados íntimamente, exigiéndose además, que consten en “documentos auténticos (título complejo) que emanan del deudor ... y que constituye plena prueba contra él.”*⁴.

Debe entenderse que con relación a la ejecución de obligaciones con base en varios documentos contentivos en su conjunto de una obligación clara, expresa y actualmente exigible, la doctrina y la jurisprudencia han consentido en establecer que se está en presencia de un **título ejecutivo complejo**, el cual: *“en realidad, no se confunde con el documento, más sí con el derecho del acreedor. Ese derecho es uno y se compone de varios elementos... esos elementos pueden provenir de varios documentos. En ese caso se habla, por consiguiente, de título complejo”*⁵.

Por ello, debe entenderse que su confección real resulta de un conjunto documental con estrecha vinculación entre cada integrante, de tal manera que de ese cuerpo compuesto puedan predicarse los elementos propios de las acreencias ejecutables, traducidas finalmente en concurrencias obligacionales claras, expresas y exigibles.⁶

2.4 Del caso concreto. Considera la parte demandante que el auto del pasado 9 de abril de 2021 debe reponerse, al considerar que no es necesario demostrar el cumplimiento por parte del ejecutante pues de considerar el ejecutado que la parte demandante no cumplió con sus obligaciones contractuales lo debe probar al interior del proceso mediante los medios exceptivos que considere pertinentes.

Adujo que la obligación que tenía la parte demandante, en el contrato allegado, era la de cumplir con el pago del precio de las mercancías adquiridas situación que se demostró con el comprobante de pago aportado con la demanda por valor de \$924.621.858. Por lo tanto, insistió en que se librara mandamiento de pago por el valor de la cláusula penal que fue estipulado en el contrato de compraventa que se aportó como título ejecutivo.

En el presente caso, la parte ejecutante pretende reclamar por la vía del proceso ejecutivo el pago de la cláusula penal que fue pactada en la cláusula octava del contrato de compraventa de bienes muebles (fl. 41 a 51. Archivo 2), de ahí que sea necesario indicar que la mencionada cláusula penal se encuentra regulada en los artículos 1592 a 1601 del Código Civil, pudiendo definir la misma como una obligación accesoria que tiene como fin asegurar el cumplimiento de otra principal de modo que, si el deudor no cumple esta última, opera aquella, consistente por lo general en la entrega de una determinada cantidad de dinero.

Conforme lo indicado, y los preceptos normativos y jurisprudenciales señalados, es posible decir que la cláusula penal es una obligación condicionada al hecho futuro e incierto del incumplimiento y por tanto resulta necesario probar que efectivamente existió un incumplimiento por parte de la parte que se pretende ejecutar e igualmente se deberá demostrar que el ejecutante cumplió con las obligaciones estipuladas en el contrato.

⁴ Juan Guillermo Velásquez G. “Los Procesos Ejecutivos”. Señal Editora. Novena Edición 1997. Medellín-Colombia. Pag. 45 y 60

⁵Parra Benítez, Jorge. *Derecho Procesal Civil*. Medellín: Sello Editorial. 1ª edición 2010. p. 367.

⁶Ibíd.

Respecto a la característica condicional de la cláusula penal el tratadista Guillermo Ospina Fernández refiere: *“Surge también esta característica de la propia definición legal que subordina el pago de la pena al incumplimiento o el retardo de la obligación principal (art. 1592). Trátese, por tanto, de una condición, ya que al tiempo de pactarse la cláusula penal, no se sabe si el deudor habrá de cumplir o no esa obligación principal en la forma y tiempo debidos (art. 1530).”*⁷

En este orden de ideas es necesario, para poder condenar a los demandados a su cancelación aduciendo incumplimiento, que mediante una acción contractual sea declarado dicho incumplimiento, con el fin de determinar si efectivamente el aquí demandante tiene el derecho de reclamar la cláusula penal por ser el contratante cumplido.

Asimismo, se recuerda que en los contratos bilaterales, va envuelta la condición resolutoria tácita. Además, como bilateral que es, cuando una de las partes incumple sus obligaciones, da derecho a la parte cumplida o que se allane a cumplir, para ejercitar las acciones derivadas del incumplimiento, tal como lo prevé el artículo 1546 del C. Civil, que es del siguiente tenor: *“En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios”*.

Por lo tanto, resulta necesario que el demandante pruebe que cumplió o se allanó a cumplir con sus obligaciones para que pueda exigir la pena por incumplimiento, de lo contrario no resultaría factible adelantar la ejecución de la cláusula pactada.

En el presente caso, si bien la parte demandante afirma que cumplió con las obligaciones contraídas en el contrato de compraventa, pues indica que procedió con el pago del precio acordado por los productos, lo cierto es que dicha obligación no se muestra diáfana en el presente caso. Obsérvese que dentro de las comunicaciones que se sostuvo con la empresa demandada el Representante legal de la sociedad AM TRADING SAS, mediante documentos fechado 6 de agosto de 2020, sostuvo:

*“Creo que es de común conocimiento que hubo una diferencia en la comunicación de la negociación inicial puesto que en ningún momento se nos informó que su compañía maneja anticipos con la figura de **“prepagar mercancías por el monto anticipado la cantidad específica que ese monto cubra”**, mientras que para nosotros un anticipo hace referencia a **“monto anticipado para ejecución de una operación contratada”**, pero que requiere del pago del balance de cada entrega, haciendo también la salvedad que en ningún momento firmamos ningún tipo de documento o contrato y creo que ese fue nuestro error común para esta operación pues la legalización del contrato se da el mes pasado.*

Nuestro acuerdo entonces se dio anticipando un 40% solo del valor total de lo ordenado por Colombia, donde también fuimos claros que utilizaríamos ese anticipo para la compra de materias primas de no solo Colombia si no de los 3 países que en su momento conformaban la operación; para nosotros era claro operar de esta manera ya que contábamos con que con cada despacho efectivamente entregado y facturado contaríamos los 30 días de plazo negociados para recibir el pago efectivo del 60% restante de ese despacho.

⁷ Ospina Fernández. Régimen General de las Obligaciones, 2019, Pág. 145.

*Es aquí donde con la primera entrega cumplida en enero, empezamos a esperar los 30 días y es en febrero cumplidos los 30 días ya con vencimiento de facturas que **nos enteramos de la diferencia conceptual***

***Nosotros veníamos presionando el pago manera explícita vía correos y telefónica en reuniones grupales, explicándoles que nosotros construimos el negocio desde lo financiero contando con el pago de cada entrega** y que sería casi una tarea imposible lograr la financiación pues ya habíamos comenzado la problemática de la pandemia y los bancos nos cerraron las puertas para tal fin; recibiendo como respuesta que la parte financiera de ustedes no aprobaría una operación de este tipo, que antes uds estaban cancelando operaciones y que los plazos de pago inclusive estaban siendo extendidos.” (fl. 62 a 64. Archivo 2)*

Se advierte, entonces, del documento remitido el día 6 de agosto de 2020, que existía una diferencia conceptual en las formas de pago acordadas, incluso, se hace alusión que existía un vencimiento en las facturas, por lo que no es claro para el Despacho que efectivamente la parte demandante hubiera cumplido con la totalidad de las obligaciones adquiridas. Es más, este aspecto ni siquiera es debidamente debatido en el recurso, por lo que permanece incólume la inviabilidad advertida.

Aunado a lo anterior, y como se señaló en el auto recurrido, las partes contratantes sostuvieron varias reuniones, en las cuales, según se manifiesta en los hechos de la demanda y el acta obrante a folios 66 del archivo 2 se llegaron a nuevos acuerdos entre las partes. Expresándose en el acta de reunión aportada con la demanda que se procedería a realizar una nueva reunión donde se definirían los puntos finales y se procedería con la elaboración y firma de un acuerdo de pago, sin embargo, la mencionada documentación no fue allegada con la demanda, por lo que no se tiene conocimiento de una situación trascendental dentro de la relación sustancial que se pretende debatir, aspecto que tampoco fue debatido en el recurso.

Adicionalmente, de los correos electrónicos que fueron allegados con la demanda, se aprecia que entre las partes existía diferencias sobre la forma de entrega de facturas y la forma en la cual la mercancía iba a ser nacionalizada en puerto (cfr. Fl. 30,31,33,51 y 52. Archivo 3). Por lo que se reitera, no es posible librar mandamiento ejecutivo en el presente caso, pues los documentos que se allegaron con la demanda no demuestran diáfano un escenario prístino que permita evidenciar la **certeza** propia de los títulos ejecutivos.

En este punto, se precisa que para el cobro coercitivo de una obligación, dada la finalidad misma de los procesos ejecutivos, la cual es hacer efectivo el derecho cierto pero insatisfecho, es indispensable que tal obligación conste con certeza en un documento; pero no puede ser un documento cualquiera, sino en uno que efectivamente le produzca al Juez tal certeza sobre todos los extremos de la obligación. De suerte que sólo un documento dotado de éstas características estaría revestido de eficacia y con la certidumbre necesaria, para hacerse valer coercitivamente mediante una acción ejecutiva. En el caso de autos, se reitera, dicho documento no cumple con tales características.

A lo anterior se suma que la cláusula se pactó en beneficio de una sola de las partes⁸; por lo que devendría necesario superar previamente un debate de idoneidad de dicha estipulación⁹, lo que no se compagina con la órbita de ejecución y que por lo tanto no puede abrir paso a lo solicitado.

2.5. Conclusión. Se tiene, entonces, que por versar el título ejecutivo sobre un contrato bilateral, la ejecución no se posibilita en tanto no se constata la certeza propia de la ejecución, sino un escenario disímil.

Por lo anterior, no se repondrá la decisión adoptada en el auto del 9 de abril de 2021 y se concederá la apelación en el efecto suspensivo ante el H. Tribunal Superior de Medellín-Sala Civil, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 321.4 y 438 del Código General del Proceso.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Medellín,

RESUELVE:

Primero. No reponer el auto proferido el 9 de abril de 2021 mediante el cual se negó el mandamiento de pago, por las razones aquí expuestas.

Segundo. Conceder el recurso de apelación en el efecto suspensivo ante el H. Tribunal Superior de Medellín - Sala Civil de conformidad con lo estipulado en el artículo 321.4 y 438 del código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE

ALVARO ORDOÑEZ GUZMÁN
JUEZ

1

Firmado Por:

ALVARO EDUARDO ORDOÑEZ GUZMAN
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 019 CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN

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

⁸ Establece la cláusula que: “En caso de incumplimiento parcial o total del contrato por parte del VENDEDOR, éste último deberá pagar al COMPRADOR a título de pena, una suma equivalente al 30% del total del contrato, establecido en la cláusula cuarta (4) del presente Contrato, la cual prestará mérito ejecutivo, sin necesidad de requerimiento o constitución en mora para el pago. Por el pago de la pena, no se extingue la obligación de cumplir con el Contrato, lo cual podrá exigirse separada o conjuntamente. El COMPRADOR podrá en todo caso solicitar el cumplimiento del Contrato o su terminación, en ambos casos pudiendo reclamar la indemnización de perjuicios correspondientes a los que tenga derecho (...)” (cfr. Fl. 44 archivo 2).

⁹ Sentencia SC170-2018. MP Margarita Cabello Blanco. En esta decisión, entre otros tópicos, se hace un análisis sobre la cláusula penal y sus efectos según lo pactado cuando se trata de un contrato bilateral.

Código de verificación:

6ce5669967717bfab25b7d066e8c58fb65ef8b89bae9a370a00425ddd3cf493f

Documento generado en 23/04/2021 02:15:37 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>