

Referencia: Escrito Interposición Recurso de Apelación Radicado: 2022 – 00152

Abogados Asociados Ballesteros & Asociados <ballesterosasociados.abogados@gmail.com>

Mar 14/03/2023 1:08 PM

Para: Juzgado 01 Civil Circuito - Antioquia - Andes <jcctoandes@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: WILLIAMHG@LIVE.COM <WILLIAMHG@LIVE.COM>;jgep8211@hotmail.com <jgep8211@hotmail.com>

 1 archivos adjuntos (2 MB)

Recurso Apelación (Auto Inadmite y Rechaza).pdf;

Medellín, 14 de marzo de 2023

Señor

JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES – ANTIOQUIA

E.

S.

D.

Referencia: Escrito Interposición Recurso de Apelación
Proceso: Ejecutivo (Ejecución Pago Perjuicios Artículo 428 C.G. del P.)
Demandante: COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL SUROESTE DE ANTIOQUIA (COOPESUR)
Demandado: JUAN GUILLERMO ECHEVERRY PUERTA
Radicado: 2022 – 00152

Cordial saludo

Favor confirmar recibido e integración de este escrito al expediente.

Cordialmente

--

CAMILO ANDRÉS BALLESTEROS BEDOYA

Abogado U de M

Calle 48 A Nro. 83 - 15 Estudio 601

Medellín - Colombia



Medellín, 14 de marzo de 2023

Señor
JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES – ANTIOQUIA
E. S. D.

Referencia:	Escrito Interposición Recurso de Apelación
Proceso:	Ejecutivo (Ejecución Pago Perjuicios Artículo 428 C.G. del P.)
Demandante:	COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL SUROESTE DE ANTIOQUIA (COOPESUR)
Demandado:	JUAN GUILLERMO ECHEVERRY PUERTA
Radicado:	2022 – 00152

CAMILO ANDRÉS BALLESTEROS BEDOYA, persona mayor y actuando en calidad de representante judicial de la **COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL SUROESTE DE ANTIOQUIA (en lo sucesivo COOPESUR)**; mediante este escrito me permito interponer de manera directa (Artículo 322.2 C.G. del P.) **RECURSO DE APELACIÓN** en contra del Auto Interlocutorio Nro. 115 fechado el día 28 de febrero de 2023 y Auto Interlocutorio Nro. 146 fechado el día 13 de marzo de 2023 (Artículo 90 Inc. 5° *ibidem*).

El presente acto de impugnación lo sustento en las siguientes:

RAZONES DE HECHO Y DE DERECHO

Sea lo primero indicar que, señala de manera bien clara el Artículo 90 del C.G. del P. que en tratándose del auto a través del que se inadmite la demanda “...**el juez señalará con precisión los defectos de que adolezca la demanda**, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días. Vencido el término para subsanarla el juez decidirá si la admite o la rechaza” (Subrayas y negrillas son mías)

Adicionalmente, si tenemos en cuenta que el indicado Artículo 90 *ibidem*, indica los motivos **TAXATIVOS** por los que se procederá en la inadmisión de la demanda, ello trae consigo la obligación para el juez de limitarse a estos, a la par que, reitero, ha de observar en su señalamiento la precisión que le impone el ya transcrito aparte normativo.

Dicho esto, se lee que como motivo único que enrostra el *a quo* para decidir la inadmisión, que a la postre provocó el rechazo de la demanda, está este:



*“...la presente demanda será inadmitida porque, **ante el pacto expreso de cláusula penal en el contrato base de la ejecución, su primera pretensión debe y tiene que hacer relación al pago de tal sanción...**”*

(Subrayas y negrillas mías)

Honorable Magistrado, además de que creo firmemente en que el señalamiento que hace el Juez de Primera Instancia frente a la supuesta insuficiencia del texto demandatorio, no tiene relación alguna con las causales indicadas en los números 1 al 7 del Artículo 90 *ibidem*, hallo también que **la crítica que el Despacho hace a la pretensión no es de carácter formal sino en su fondo**, lo cual debemos decirlo desde ya y con absoluto respeto, desborda la finalidad “evaluativa” del estudio inicial del escrito demandatorio, en el cual sólo son aspectos formales los llamados a ser considerados.

Importante referenciar lo que la Magistrada de este Tribunal, doctora **CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL** manifestó en AUTO DEL 24 DE OCTUBRE DE 2022 en proceso radicado 050343112 001 2022 00089 01 (de contornos similares al presente asunto), concepto que ha sido sostenido de manera pacífica por la Corte Suprema de Justicia:

*“De tal guisa, entonces, que **en esta etapa liminar del proceso a la judex solo le es dable efectuar el control necesario para pronunciarse sobre cuestiones de mera admisibilidad de la demanda o, mejor aún, de procedencia o no del mandamiento ejecutivo que le fue solicitado, así como también deberá pronunciarse sobre las posibles falencias formales que atisbe en la demanda y/o sus anexos, dentro de los cuales se cuenta con el poder otorgado por la ejecutante al apoderado judicial para promover la presente causa procesal, advirtiendo que de encontrar alguna irregularidad en el mismo que amerite su subsanación, así deberá indicarlo con claridad, en aras de dar cumplimiento al art. 90 del CGP que impone al Juez que en los casos en que observe una causal de inadmisión del libelo genitor de las allí consagradas “señalará con precisión los defectos de que adolezca la demanda**, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días. Vencido el término para subsanarla el juez decidirá si la admite o la rechaza.*

En ese contexto, dimana claramente que en la referida fase inicial del proceso, el cognoscente no puede ocuparse de ninguna cuestión atinente al fondo de la controversia, dado que en aras del respeto al debido proceso y al principio de



preclusión, en el desarrollo normal del iter procesal, el juez no se relaciona con la prosperidad, o no, de la pretensión sino una vez que el trámite procesal haya concluido en su etapa probatoria y de alegaciones cuando fuere el caso y, por tanto, la oportunidad para valorar el material necesario que permita emitir un juicio jurídico sobre el acogimiento de la pretensión con base en los hechos, excepciones y pruebas adosadas es la sentencia.”¹ (Subrayas y negrillas fuera del texto)

Vuelvo a la posición del *a quo* mostrada en el Auto inadmisorio y que tuvo como único argumento para la inadmisión (TRANSCRIBO YA TODO EL PÁRRAFO COMPLETO):

*“Todos estos proemios para iterar que **la presente demanda será inadmitida porque, ante el pacto expreso de cláusula penal en el contrato base de la ejecución, su primera pretensión debe y tiene que hacer relación al pago de tal sanción, sin que sea posible -como él lo hizo- solicitar el pago de unos perjuicios tasados mediante juramento estimatorio, lo cual viola ostensiblemente el artículo 428 ejúdem que lo que ordena es que tal pretensión se refiera, si los perjuicios están pactados en el título, al pago de estos y, contrario sensu, esto es, si es que aquellos no se desprenden del documento, pidiendo su pago en el monto que determine en aplicación al artículo 206 de la misma codificación procedimental.**” (Subrayas y negrillas mías)*

Es ostensible Honorable Magistrado que, lo que se deriva del señalamiento del Señor Juez Civil del Circuito de Andes, además de ser ciertamente confuso, va más allá de la exigencia de un simple requisito formal acorde con el citado Artículo 90 del C.G. del P., para así invadir los ámbitos sustanciales de la pretensión enarbolada en la demanda que hemos presentado.

Ahora bien:

¿Por qué debemos nosotros como accionantes relacionar dentro del acápite de pretensiones el pago de la cláusula penal, cuando tal cosa no es motivo de litigio dentro del presente trámite?

¿Acaso es potestad de la jurisdicción ordenarle a los justiciables, respecto de sus relaciones contractuales en materia privada, el que pida una u otra prerrogativa en

¹ AUTO DEL 24 DE OCTUBRE DE 2022 M.P. CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL



su favor a pesar de que tales aspectos están regidos por el contrato que es ley para las partes?

¿De dónde saca el *a quo* (parafraseando el Auto Inadmisorio), que no “...sea posible...solicitar el pago de unos perjuicios tasados mediante juramento estimatorio...” pues tal cosa “...viola ostensiblemente el artículo 428...” del C.G. del P.?

Advierto que nuevamente el Juzgado se encuentra transitando por la senda confusa que en su momento se superó con la intervención de este Tribunal Superior, la cual fue necesaria no sólo en este proceso sino también en el de radicado **05034311200120220008901** (Auto de la Magistrada **BERMUDEZ CARVAJAL** previamente memorado); razón por la que resulta importante traer aquí algunos pasajes de suma claridad obrante en estas providencias:

Auto del 26 de septiembre de 2022 M.P. **WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA** radicado 05034311200120220015201 (**CORRESPONDE A ESTE PROCESO**):

“Sin embargo, contrario a lo referido por el juzgador de primer nivel, la ejecutante no persigue en el asunto bajo examen el pago de la pena, sino de la indemnización por el incumplimiento en la entrega de bienes de género.

Así, de la lectura del escrito introductorio se extrae que la pretensión se fundamenta principalmente, en las siguientes circunstancias:”²

(...)

*Con fundamento en lo anterior, Coopesur deprecó que se expidiera orden de apremio a cargo del demandado por la suma de “**MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS (\$1.794.572.262,552)**, por concepto de perjuicios en favor de **COOPESUR**, al ver frustrada ésta la oportunidad de percibir una ganancia económica en la enajenación del grano conforme se detalló en el recuento fáctico ...”, más los intereses moratorios desde el 1° de enero de 2022. **Adicionalmente, la ejecutante estimó bajo juramento el quantum indemnizatorio.***

² PAGINA 7 AUTO



De este modo, emerge diáfananamente que la demanda no perseguía la ejecución forzada de la prestación primigenia y la consecuente indemnización -moratoria-de perjuicios; ni la resolución de la convención con el respectivo pago resarcitorio; en realidad la pretensión se encauzó bajo los cánones del artículo 428 del Código General del Proceso. En este sentido, el marco decisorio del a quo se encontraba restringido por la clase de acción impetrada y su análisis debía concitarse al examen de las condiciones prescritas para este tipo de asuntos, como lo estableció en oportunidad anterior la Corte Suprema de Justicia...³ (Subrayas y negrilla mías)

Auto del 24 de octubre de 2022 M.P. **CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL** radicado 05034311200120220008901:

“Ahora bien, al descender al sub examine, se otea que la entidad ejecutante, luego de aludir a la celebración de un contrato con la parte demandada y al objeto del mismo, así como de afirmar un supuesto incumplimiento por parte de este último frente a la obligación por él contraída de entregar las cargas de café que allí se indicaron, deprecó textualmente...”⁴

(...)

“De tal guisa, refulge con nitidez que los valores reclamados por COOPESUR corresponden, a lo siguiente: i) al cálculo del perjuicio compensatorio que justificó a partir del hecho de ver frustrada la oportunidad de percibir una ganancia económica en la enajenación del café pergamino a las diferentes empresas compradoras y exportadoras del mismo, en la cantidad que fue objeto de la negociación contenida en el contrato celebrado entre los aquí contrincantes, en razón a que, según lo afirmado en el libelo incoativo, el ejecutado, quien fungió como vendedor en el referido contrato, omitió la entrega de 500.000 kilogramos de ese producto, equivalente a 4000 cargas de café, a razón de 125 kilogramos cada carga, lo que en términos jurídicos se traduce en un perjuicio económico para la accionante y ii) a los intereses mensuales causados sobre el monto fijado a título de «cantidad principal».

Así las cosas, brota diamantinamente que, en este caso, la actora al incoar la demanda lo que pretende es pedir la indemnización de perjuicios con los correspondientes intereses sobre el monto estimado

³ PAGINA 7 AUTO

⁴ PAGINA 12 AUTO



de aquellos, haciendo uso de la acción ejecutiva prevista en el artículo 428 del CGP; puesto que refulge con claridad que no es su voluntad perseguir el cumplimiento de la obligación pactada a través de la ejecución forzosa de la misma, acción esta que obviamente se incoa en aquellos casos en que aún se conserva el interés de recibir la prestación contratada, lo que acorde a los hechos expuestos y a lo pedido por la suplicante, no es lo que ocurre en el sub examine.

De igual forma, se aprecia que la entidad ejecutante tasó los perjuicios reclamados mediante el juramento estimatorio, los que, según su cálculo, conforman el valor de la obligación principal deprecada más los intereses de mora generados desde el incumplimiento.

Adicionalmente, no se puede echar de menos que el extremo activo en el escrito inaugural no hizo alusión alguna a la cláusula penal que fue pactada en el contrato aportado como base de la ejecución, ni menos aún persigue el pago de la misma en este asunto, donde, a riesgo de fatigar, se repite, lo que pretende es la indemnización por el incumplimiento en la entrega de bienes de género distintos al dinero, por lo que la juez de la causa al abordar el examen de la demanda, para su estudio de admisibilidad o no, debía circunscribirse al marco decisorio que le fue sometido a su conocimiento, puesto que bien sabido es que la pretensión procesal es la que delimita la competencia del Juzgador y en este escenario, a la cognoscente, en aras de resolver lo concerniente a la viabilidad de la ejecución propuesta, lo que le competía era efectuar un control formal y material de admisibilidad de la demanda, lo que implica verificar si efectivamente se dio cumplimiento a los requisitos previstos en el tantas veces citado artículo 428 CGP, acotando desde ahora que bien decantado está doctrinaria y jurisprudencialmente que “el juicio de admisibilidad jurídica o de fundabilidad de la pretensión no tiene una vocación de permanencia, ni menos constituye una suerte de presunción de accesibilidad de la acción, en la medida que no origina un prejuzgamiento. Es condición necesaria del desarrollo del proceso, pero no suficiente para la sentencia favorable. Tampoco genera en el actor una expectativa de sentencia favorable O sea, el juez adelanta un juicio sobre el mérito que no tiene otro efecto que el permitir el normal desarrollo de la pretensión por los cauces del



proceso (Cita el TSA la siguiente obra: Redenti, Enrico, 1949. Diritto Processuale Civile. Giuffr  Editore, Tomo I, Milán, p. 36.)”⁵ (SNFT)

Reitero, el Juzgado de Primera Instancia vuelve a incurrir en el yerro que en su momento enmendó Este Tribunal en los radicados **05034311200120220008901** y **05034311200120220015201**, lo que casi UN (1) AÑO después nos vuelve a traer ante esta instancia.

Como colofón de lo precedentemente expuesto, elevo ante Este Tribunal esta:

SOLICITUD

REVOQUE la decisión a través de la cual se inadmitió y la que rechazó la demanda, y en su lugar, **ADMITIR Y LIBRAR EL RESPECTIVO MANDAMIENTO DE PAGO.**

ANEXOS

1. Auto Inadmisorio
2. Escrito pronunciamiento frente a Auto Inadmisorio
3. Auto que Rechaza
4. Auto del 26 de septiembre de 2022 M.P. **WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA** radicado 05034311200120220015201
5. Auto del 24 de octubre de 2022 M.P. **CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL** radicado 05034311200120220008901

Atentamente,


CAMILO ANDRÉS BALLESTEROS BEDOYA
C.C. 71.318.486 de Medellín
T.P. 127.000 del C.S. de la J.

⁵ PAGINAS 14 y15 AUTO



JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES

Veintiocho de febrero de dos mil veintitrés

Radicado	05034 31 12 001 2022-00152-00
Proceso	EJECUTIVO SINGULAR
Demandante	COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL SUROESTE DE ANTIOQUIA (COOPESUR)
Demandado	JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA.
Asunto	REVOCA MANDAMIENTO DE PAGO – INADMITE DEMANDA- LEVANTA CAUTELAS
Auto Interlocutorio	115

Procede en esta oportunidad el despacho, luego de dar a la contraparte el traslado de rigor, a resolver el recurso de reposición que incoara el apoderado del señor JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA contra el auto proferido por este despacho judicial el día dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintidós (2022) y mediante el cual se LIBRA MANDAMIENTO DE PAGO Y SE DECRETAN CAUTELAS.

ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

La COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL SUROESTE DE ANTIOQUIA (COOPESUR), debidamente asistido por abogado inscrito, incoó ante este Despacho una demanda ejecutivo con sustento en el “CONTRATO DE COMPRAVENTA DE CAFÉ A FUTURO” y contra el señor JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA.

Trajo la cooperativa ejecutante como sustento de su ejecución un "CONTRATO DE COMPRAVENTA DE CAFÉ A FUTURO" suscrito entre ella y el señor ECHEVERRI PUERTA el día el día 20 de abril de 2020, que tuvo por objeto material, "...la cantidad de 250.000 kilos de café, calidad pergamino seco; las (sic) cuales se entregarán en el municipio de Andes en el siguiente plazo: entre octubre 1 y diciembre 31 de 2021.", en el cual las partes fijaron como precio para la venta del grano, la suma de UN MILLON DOSCIENTOS MIL PESOS (\$1.200.000) por cada carga de café pergamino seco, quedando el valor total de dicho contrato, por la suma de DOS MIL CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$2.400.000.000).", quedando claro allí que "cada carga de café está compuesta por CIENTO VEINTICINCO (125 kg.) KILOGRAMOS, lo que se traduce en que para todos los efectos del contrato sustento de la presente acción, las partes en conflicto negociaron en total DOS MIL (2.000) CARGAS DE CAFÉ."

Dice la entidad demandante que "el señor JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA hizo entrega de TRECE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SIETE (13.457 KG.) KILOGRAMOS del café negociado así: El día 12 de octubre de 2021 entregó NUEVE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y DOS (9.252 KG.) KILOGRAMOS. El día 8 de noviembre de 2021 entregó CUATRO MIL DOSCIENTOS CINCO (4.205 KG.) KILOGRAMOS. Las entregas parciales anteriores, son equivalentes sólo a 107,656 cargas de café" y que en virtud de ello "y con ocasión del incumplimiento de parte del JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA, la entidad COOPESUR ante la imposibilidad de enajenar las MIL OCHOCIENTAS NOVENTA Y DOS coma TRESCIENTAS CUARENTA Y CUATRO (1.892,344) CARGAS DE CAFÉ faltantes en su entrega, vio frustrada la oportunidad de percibir una ganancia cuyo montante asciende a la suma de MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS (\$1.794.572.262,552)." Y. además, que "a la fecha no se ha verificado tal prestación de manera completa y perfecta por parte del señor ECHEVERRI PUERTA, a pesar de que por parte de COOPESUR siempre se estuvo presta, dispuesta y allanada a cumplir con la prestación contractual a su cargo."

Con base en dicho contrato solicita COOPESUR se libre mandamiento de pago en su favor y en contra del señor JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA por los siguientes valores y conceptos:

"-La suma de MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS (\$1.794.572.262,552), por concepto de perjuicios en favor de COOPESUR, al ver frustrada ésta la oportunidad de percibir una ganancia económica en la enajenación del grano conforme se detalló en el recuento fáctico (HECHOS SÉPTIMO, OCTAVO, NOVENO y DÉCIMOPRIMERO)

Lo anterior, ante el faltante en la entrega por parte del demandado de DOSCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS CUARENTA Y TRES (236.543 Kg) KILOGRAMOS de café calidad pergamino seco, esto es el equivalente a MIL OCHOCIENTAS NOVENTA Y DOS coma TRESCIENTAS CUARENTA Y CUATRO (1.892,344) CARGAS DE CAFÉ.

-Por los respectivos intereses moratorios que se hayan causado desde el día 1 de enero de 2022, fecha esta desde la que se ha generado el perjuicio aquí ejecutado por la no entrega por parte del accionado del café pluricitado, hasta aquel en que efectivamente se efectúe la cancelación total de la indemnización. Estos intereses moratorios deben ser calculados conforme al Modificado Artículo 884 del Código de Comercio, al tratarse de un contrato de naturaleza comercial.

2.En caso de no cumplirse con la Orden de Pago impartida, sírvase Señor Juez mediante Sentencia o auto, según el caso, ordenar seguir adelante con la ejecución del señor JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA, conforme el mandamiento de pago notificado.

3.Condenar al pago de las costas y las agencias en derecho que se generen en el curso del proceso.”

En providencia del día dieciocho (18) de mayo del año que transcurre este despacho negó el mandamiento de pago impetrado y en razón a que, consideramos, que el documento base de la ejecución no llenaba los requisitos de título ejecutivo. Decisión que fue recurrida en alzada y revocada por el tribunal Superior de Antioquia, quien indicó -palabras más, palabras menos- que debíamos proceder a dictar mandamiento de ejecutivo y en atención a lo dispuesto en el artículo 428 del código general del proceso, si y sólo si, la demanda cumple los requisitos formales.

En providencia del día nueve (9) de noviembre del año pasado se ordenó estarse a lo dispuesto por el superior y el día dieciséis del mismo mes y año se profirió mandamiento de pago en contra del accionado en los siguientes términos:

“PRIMERO: Ordenar a JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA que en el término de cinco (5) días, contados a partir del siguiente a la notificación de esta providencia, cancele a la COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL SUROESTE DE ANTIOQUIA (COOPESUR), representada legalmente por EDUARD ESTEBAN PIEDRAHITA o quien haga sus veces, las siguientes sumas de dinero:

1. MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS (\$1.794.572.262,552), **por concepto de perjuicios compensatorios derivados del cumplimiento parcial del “CONTRATO DE COMPRAVENTA DE CAFÉ A FUTURO” suscrito entre él y la mencionada empresa el día veinte (20) 20 de abril de dos mil veinte (2020)**, que tuvo por objeto material la cantidad de 250.000 kilos

de café, calidad pergamino seco; las cuales se entregarían en el municipio de Andes entre octubre 1 y diciembre 31 de 2021 y del que falta por entregar MIL OCHOCIENTAS NOVENTA Y DOS coma TRESCIENTAS CUARENTA Y CUATRO (1.892,344) CARGAS.

2. Los intereses moratorios que dicho capital haya causado desde el día primero (1º) de enero de dos mil veintidós (2022) y hasta aquel en que efectivamente se efectúe la cancelación total de la indemnización, a una tasa igual a uno y media (1.5) veces el interés bancario corriente que para los créditos ordinarios y de consumo establezca la Superintendencia Financiera de Colombia."(...)"

Inicialmente dijo este operador judicial que como la demanda se ajustaba a los preceptos de ley y del documento base de la ejecución surgía una obligación clara, expresa y exigible en cabeza del señor JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA de entregar al ejecutante, entre octubre 1 y diciembre 31 de 2021, unos bienes muebles de género distintos de dinero, valga decir 2500 cargas de café, lo que -al parecer- cumplió parcialmente y en virtud de ello se libró orden de pago en contra de aquel y en los términos de la demanda.

En el numeral cuarto de dicho auto se ordenó notificar la presente decisión al ejecutado conforme lo establecen los artículos 291 a 292 del Código General del Proceso, en concordancia con la ley 2213 de 2022 y que se le informara al ejecutado que contaba con diez (10) días para presentar excepciones de mérito.

En el archivo 15 de este expediente digital obra documentación que acredita el envío, recepción y notificación efectiva del auto que libró mandamiento de pago en contra del Ejecutado, lo que se hiciera el día trece (13) de febrero del año en curso.

En el archivo 017 milita memorial allegado el día veinte (20) del mes que corre con el que el apoderado judicial del ejecutado solicita al despacho se revoque el auto que libró mandamiento ejecutivo y, por consiguiente, se cese la ejecución, se ordene el levantamiento de las medidas cautelares decretadas y se condene en costas al ejecutante; todo ello sustentado en que el documento base de la ejecución no llena las exigencias del artículo 422 del código general del proceso y que la pretensión del actor debió ventilarse en un proceso verbal.

En el archivo 018 riela que secretaría dio a la contraparte el traslado del recurso de reposición y en el 019 el pronunciamiento del ejecutante en el que expresa que

"... contrario a lo que él sostiene, el contrato adosado sí incorpora una obligación clara, expresa y exigible (entrega del café entre el día 1 de octubre y 31 de diciembre de 2021), la cual permite, de cara al contenido del Inciso 1º inserto en el Artículo 428 ibidem, pretender el pago, no ya de esa prestación originaria

a nivel contractual, sino el pago de la indemnización de perjuicios por la no entrega del bien distinto a dinero (café).

Por supuesto, la parte accionada no va a encontrar en el contrato base de este recaudo judicial la suma dineraria que aquí se acomete ejecutar de una manera expresa y a la vista como al parecer lo quiere, tal y como si fuera una letra de cambio (comparación que dentro de la sustentación hace el propio abogado opositor), pues tal hallazgo en el presente asunto requiere de un esfuerzo mayor que el que se necesita para evidenciar el derecho de crédito incorporado en un título valor; por lo que resulta importante, que se tenga en cuenta por el representante judicial del demandado, las Sentencias de las salas Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el Auto del Tribunal Superior de Antioquia proferido dentro de este asunto y como no puede ser de otra forma, el ya indicado Artículo 428 del C.G. del P.”

Procederemos a resolver el tan citado recurso, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

Antes de entrar al punto axial de la controversia haremos un breve proemio respecto de la reposición y empezaremos por decir que tal recurso es un medio de impugnación de las providencias judiciales cuya función consiste en que el mismo funcionario que la profirió pueda corregir los errores de juicio y, eventualmente, de actividad que aquéllas padezcan, como consecuencia de lo cual podrán ser revocadas, modificadas o adicionadas. De esa manera, los fundamentos fácticos, probatorios y jurídicos de la decisión constituyen el objeto legítimo del ejercicio dialéctico propio de los recursos. De allí que la discusión ha de partir de lo plasmado en el proveído que genera la inconformidad con el propósito de demostrarle al funcionario que se equivocó y que, además, la decisión le ha causado agravio al sujeto que impugna.

También es menester indicar que los elementos para recurrir una decisión judicial son: a) oportunidad para recurrir; b) acreditación de la calidad del recurrente, y c) interés del recurrente

Todo esto para significarle al recurrente que aunque dichos elementos están presentes en el caso a estudio y que revocaremos el auto que libró mandamiento de pago, pero, no por las razones que esgrimiera.

En efecto, al igual que lo hace el recurrente, este operador judicial indicó en auto del dieciocho (18) de mayo de dos mil veintidós (2022) que el contrato de venta de café a futuro que fue traído como base de la presente ejecución no llenaba los requisitos del artículo 422 del código general del proceso y que para cobrar las sumas reclamadas en la demanda debía acudirse a un proceso verbal y por ello en su parte resolutive ordenó “DENEGAR el mandamiento ejecutivo

pretendido por la COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL SUROESTE DE ANTIOQUIA (COOPESUR) contra JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA”.

Esta decisión fue recurrida en reposición y, subsidiariamente en apelación, sin que el primer remedio procesal resultara fructífero; mientras que el segundo le favoreció al recurrente porque el Tribunal Superior de Antioquia, Sala Civil-Familia, en auto del día veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintidós (2022), determinó revocar dicho auto y ordenar al suscrito juez que procediera “realizar un nuevo examen a la demanda y sus anexos y decidir sobre la procedencia o no de librar mandamiento de pago, en atención a las consideraciones de esta providencia y sin perjuicio de los defectos formales que advierta en el estudio correspondiente.”

Llegado el expediente se ordenó estarse a lo dispuesto por el superior y ejecutoriada dicha providencia se procedió de conformidad con lo ordenado y se verificó que, en términos del artículo 428 del código general del proceso, el documento base de la ejecución si prestaba mérito ejecutivo y por ello profirió el mandamiento de pago en la forma pedida en la demanda, dejándose de lado el estudio minucioso respecto a si el escrito introductorio de la acción llenaba los requisitos formales, lo cual implicó que no se diera cabal cumplimiento de la providencia del superior, lo que debe y tiene que ser corregido oficiosamente, como en efecto se hará.

Por lo pronto y para los fines que me he trazado diremos que el artículo 428 del Código General del Proceso prescribe, en su inciso primero, que:

“El acreedor podrá demandar desde un principio el pago de perjuicios por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, o por la ejecución o no ejecución de un hecho, estimándolos y especificándolos bajo juramento si no figuran en el título ejecutivo, en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero.”¹

¹ Conforme lo dijo la Corte Suprema de Justicia en la sentencia STC3900-2022, misma que fue el sustento del Tribunal Superior de Antioquia para revocar la decisión de este despacho de no librar mandamiento de pago en contra del accionado, “Esta norma faculta al acreedor para exigir, por la vía ejecutiva, los perjuicios compensatorios (aquellos que «equivalen a la sustitución por dinero de la obligación principal», que se le ocasionaron «por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, o por la ejecución o no ejecución de un hecho» y que en tal caso “... la viabilidad de la ejecución por perjuicios compensatorios de que trata el artículo 428 del Código General del Proceso, depende del cumplimiento de los siguientes requisitos: (i) La existencia de una obligación consistente en: (a) la entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero; (b) la no ejecución de un hecho; o (c) la ejecución de un determinado hecho. (ii) El incumplimiento de alguna de esas obligaciones. (iii) La estimación de los perjuicios ocasionados con tal incumplimiento, los cuales pueden versar en el título ejecutivo o, de no haberse pactado en el mismo, deberán ser estimados, «bajo juramento», por el demandante, «en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero».

A la luz de esta norma -prima facie- podríamos afirmar que el mandamiento ejecutivo sería procedente porque el documento base de la ejecución es un contrato que tiene como objeto la compra venta de café con precio, entrega futura, obligaciones que constituyen una obligación de dar bienes de género distinto de dinero, la cual se encuentra prevista en el artículo 1605 del Código Civil; mas al analizar nuevamente el petitum de la demanda surge de bulto que en este momento se hace imperativo revocar el mandamiento de pago dictado en contra del ejecutado por contrariar abiertamente no sólo la norma procedimental arriba relacionada sino también la orden del superior.

En efecto, las pretensiones del libelo, las que dicho sea de paso fueron propuestas como principales, están relacionadas con el pago de perjuicios más intereses moratorios y tienen origen en el incumplimiento de la obligación contenida en el documento "CONTRATO DE COMPRA VENTA DE CAFÉ CON PRECIO, ENTREGA FUTURA CON PRODUCTOR" identificado con el número C29426.000 del 29 de abril de 2021.

En tales contratos se observa que se pactó expresamente una cláusula penal a favor del comprador "del cincuenta por ciento (50%) del valor de (la) venta"

Llegado a este punto diremos que la cláusula penal se puede incluir tanto en los contratos civiles como en los contratos comerciales y en los primeros está contemplada en el artículo 1592 del código civil que la define la siguiente forma:

«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 no ejecutar o retardar la obligación principal.»

En cuanto a la cláusula penal señala el artículo 867 del código de comercio:

«Cuando se estipule el pago de una prestación determinada para el caso de incumplimiento, o de mora, se entenderá que las partes no pueden retractarse.

Cuando la prestación principal esté determinada o sea determinable en una suma cierta de dinero la pena no podrá ser superior al monto de aquella.

Cuando la prestación principal no esté determinada ni sea determinable en una suma cierta de dinero, podrá el juez reducir equitativamente la pena, si la considera manifiestamente excesiva habida cuenta del interés que tenga el acreedor en que se cumpla la obligación. Lo mismo hará cuando la obligación principal se haya cumplido en parte.»

Por su parte señala el artículo 1600 del código civil:

«**PENA E INDEMNIZACION DE PERJUICIOS.** No podrá pedirse a la vez la pena y la indemnización de perjuicios, a menos de haberse estipulado así

expresamente; pero siempre estará al arbitrio del acreedor pedir la indemnización o la pena.»

De esta definición se desprende que la cláusula penal es una obligación accesorio que busca asegurar el cumplimiento de la obligación principal en primer lugar, e indemnizar los perjuicios que se pudieran causar por un eventual incumplimiento.

En conclusión, la cláusula penal es una multa, una sanción, o como la ha dicho la Corte, **una tasación anticipada de los perjuicios que puede causar el incumplimiento de la obligación.**

Todos estos proemios para iterar que la presente demanda será inadmitida porque, ante el pacto expreso de cláusula penal en el contrato base de la ejecución, su primera pretensión debe y tiene que hacer relación al pago de tal sanción, sin que sea posible -como él lo hizo- solicitar el pago de unos perjuicios tasados mediante juramento estimatorio, lo cual viola ostensiblemente el artículo 428 ejusdem que lo que ordena es que tal pretensión se refiera, si los perjuicios están pactados en el título, al pago de estos y, contrario sensu, esto es, si es que aquellos no se desprenden del documento, pidiendo su pago en el monto que determine en aplicación al artículo 206 de la misma codificación procedimental.

Ante la inadmisión de la presente demanda se concederá al actor un término de cinco (5) días, para que corrija su demanda so pena de que la misma le sea rechazada.

Por lo expuesto, EL JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES, ANTIOQUIA,

RESUELVE

PRIMERO: Revocar en todas sus partes el mandamiento de pago proferido el día el dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintidós (2.022) en contra del ejecutado de autos, señor JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA. Las razones quedaron dichas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ordenar el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en la mencionada providencia. Para el efecto secretaría librará los oficios del caso.

TERCERO: Inadmitir la demanda ejecutiva singular incoada por CARCAFE LTDA. en contra de JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA, por no llenar los requisitos de ley.

CUARTO: Conceder al actor un término de cinco (5) días para que corrija su demanda, so pena de que el incumplimiento a tal orden le acarree el rechazo de la misma.

QUINTO: Reconocer personería para litigar en favor del señor JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA al abogado WILLIAM HOYOS GONZÁLEZ, portador de la tarjeta profesional número 106.800 del Consejo Superior de la judicatura

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
CARLOS ENRIQUE RESTREPO ZAPATA

Juez

JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES

Se notifica el presente auto por

ESTADO No. 34 en el Micrositio del Juzgado en la página principal de la Rama Judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
CARLOS ENRIQUE RESTREPO ZAPATA

JUEZ

JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES

Se notifica el presente auto por **ESTADO No** en el
micrositio de la Rama Judicial

Claudia Patricia Ibarra Montoya

Firmado Por:

Carlos Enrique Restrepo Zapata

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil

Andes - Antioquia

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: **d0d2dbb4b12aaf1bf42f39288b3acc8de0ede0f3a033a41a98d2da6576a704f0**

Documento generado en 28/02/2023 04:12:31 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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



Señor
JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES – ANTIOQUIA
E. S. D.

Referencia: Escrito de pronunciamiento frente al Auto Inadmisorio de la demanda
Proceso: Ejecutivo (Ejecución Pago Perjuicios Artículo 428 C.G. del P.)
Demandante: COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL SUROESTE DE ANTIOQUIA (COOPESUR)
Demandado: JUAN GUILLERMO ECHEVERRY PUERTA
Radicado: 2022 – 00152

CAMILO ANDRÉS BALLESTEROS BEDOYA, persona mayor y actuando en calidad de representante judicial de la **COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL SUROESTE DE ANTIOQUIA (en lo sucesivo COOPESUR)**, me permito pronunciarme frente al Auto inadmisorio de la demanda notificado el día de hoy (1 de marzo de 2023), frente al cual indicaré que **me eximo de su cumplimiento** en consideración a los siguientes:

ARGUMENTOS LEGALES Y JURIDICOS

Sea lo primero indicar que, señala de manera bien clara el Artículo 90 del C.G. del P. que en tratándose del auto a través del que se inadmite la demanda “...**el juez señalará con precisión los defectos de que adolezca la demanda**, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días. Vencido el término para subsanarla el juez decidirá si la admite o la rechaza” (Subrayas y negrillas son mías)

Adicionalmente, si tenemos en cuenta que el indicado Artículo 90 indica los motivos **TAXATIVOS** por los que se procederá en la inadmisión de la demanda, ello trae consigo la obligación para el juez de limitarse a estos, a la par que, reitero, ha de observar en su señalamiento la precisión que le impone el ya transcrito aparte normativo.

Dicho esto, se lee que como motivo único que enrostra el despacho para decidir la inadmisión está este:



“Todos estos proemios para iterar que la presente demanda será inadmitida porque, ante el pacto expreso de cláusula penal en el contrato base de la ejecución, su primera pretensión debe y tiene que hacer relación al pago de tal sanción, sin que sea posible -como él lo hizo- solicitar el pago de unos perjuicios tasados mediante juramento estimatorio, lo cual viola ostensiblemente el artículo 428 ejúsdem que lo que ordena es que tal pretensión se refiera, si los perjuicios están pactados en el título, al pago de estos y, contrario sensu, esto es, si es que aquellos no se desprenden del documento, pidiendo su pago en el monto que determine en aplicación al artículo 206 de la misma codificación procedimental.”

Señor Juez, además de que creo firmemente en que el señalamiento que usted hace de la supuesta insuficiencia del texto demandatorio, es absolutamente difuso y sin relación alguna con las causales indicadas en los números 1 al 7 del Artículo 90 *ibidem*, hallo que la crítica que el Despacho hace a la pretensión no es de carácter formal sino en su fondo, lo cual debemos decirlo desde ya y con absoluto respeto, desborda la finalidad “evaluativa” del estudio inicial del escrito demandatorio, en el cual sólo son aspectos formales los llamados a ser considerados.

Lo demás estaría tocando el fondo del litigio, que tan sólo está llamado a ser analizado en etapa muy posterior, so pena de prejuzgar el asunto al que se pone en consideración.

Recuerde Usted lo que expresó su Superior Jerárquico inmediato al interior del presente proceso y ha sido posición pacífica en la Corte Suprema de Justicia:

“De tal guisa, entonces, que *en esta etapa liminar del proceso a la judex solo le es dable efectuar el control necesario para pronunciarse sobre cuestiones de mera admisibilidad de la demanda o, mejor aún, de procedencia o no del mandamiento ejecutivo que le fue solicitado, así como también deberá pronunciarse sobre las posibles falencias formales que atisbe en la demanda y/o sus anexos, dentro de los cuales se cuenta con*



el poder otorgado por la ejecutante al apoderado judicial para promover la presente causa procesal, advirtiéndole que de encontrar alguna irregularidad en el mismo que amerite su subsanación, así deberá indicarlo con claridad, en aras de dar cumplimiento al art. 90 del CGP que impone al Juez que en los casos en que observe una causal de inadmisión del libelo genitor de las allí consagradas “señalará con precisión los defectos de que adolezca la demanda, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días. Vencido el término para subsanarla el juez decidirá si la admite o la rechaza.

En ese contexto, dimana claramente que en la referida fase inicial del proceso, el cognoscente no puede ocuparse de ninguna cuestión atinente al fondo de la controversia, dado que en aras del respeto al debido proceso y al principio de preclusión, en el desarrollo normal del iter procesal, el juez no se relaciona con la prosperidad, o no, de la pretensión sino una vez que el trámite procesal haya concluido en su etapa probatoria y de alegaciones cuando fuere el caso y, por tanto, la oportunidad para valorar el material necesario que permita emitir un juicio jurídico sobre el acogimiento de la pretensión con base en los hechos, excepciones y pruebas adosadas es la sentencia.”¹ (Subrayas y negrillas fuera del texto)

Entonces:

¿Cómo así Señor Juez que “...ante el pacto expreso de cláusula penal en el contrato base de la ejecución, **su primera pretensión debe y tiene que hacer relación al pago de tal sanción...**”?

¿Por qué debemos nosotros relacionar dentro del acápite de pretensiones el pago de la cláusula penal, cuando tal cosa no es motivo de litigio dentro del presente trámite?

¿Acaso es potestad de la jurisdicción ordenarle a los justiciables, respecto de sus relaciones contractuales en materia privada, el que pida una u otra

¹ AUTO DEL 24 DE OCTUBRE DE 2022 M.P. CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL



prerrogativa en su favor a pesar de que tales aspectos están regidos por el contrato que es ley para las partes?

Advierto que nuevamente el Juzgado se encuentra transitando por la senda confusa que en su momento se superó con la intervención del Tribunal Superior de Antioquia, la cual fue necesaria no sólo en este proceso sino también en el de radicado **05034311200120220008900** que tuvo similares contornos; razón por la que resulta importante rememorar algunos pasajes de dichas providencias:

Auto del 26 de septiembre de 2022 M.P. **WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA** radicado 05034311200120220015201:

“Sin embargo, contrario a lo referido por el juzgador de primer nivel, la ejecutante no persigue en el asunto bajo examen el pago de la pena, sino de la indemnización por el incumplimiento en la entrega de bienes de género.

Así, de la lectura del escrito introductorio se extrae que la pretensión se fundamenta principalmente, en las siguientes circunstancias:”²

(...)

*Con fundamento en lo anterior, Coopesur deprecó que se expidiera orden de apremio a cargo del demandado por la suma de “**MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS (\$1.794.572.262,552)**, por concepto de perjuicios en favor de **COOPESUR**, al ver frustrada ésta la oportunidad de percibir una ganancia económica en la enajenación del grano conforme se detalló en el recuento fáctico ...”, más los intereses moratorios desde el 1° de enero de 2022. Adicionalmente, la ejecutante estimó bajo juramento el quantum indemnizatorio.*

De este modo, emerge diáfananamente que la demanda no perseguía la ejecución forzada de la prestación primigenia y la

² PAGINA 7 AUTO



consecuente indemnización -moratoria-de perjuicios; ni la resolución de la convención con el respectivo pago resarcitorio; en realidad la pretensión se encauzó bajo los cánones del artículo 428 del Código General del Proceso. En este sentido, el marco decisorio del a quo se encontraba restringido por la clase de acción impetrada y su análisis debía concitarse al examen de las condiciones prescritas para este tipo de asuntos, como lo estableció en oportunidad anterior la Corte Suprema de Justicia...³ (Subrayas y negrilla mías)

Auto del 24 de octubre de 2022 M.P. **CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL**
radicado 05034311200120220008901:

“Ahora bien, al descender al sub examine, se otea que la entidad ejecutante, luego de aludir a la celebración de un contrato con la parte demandada y al objeto del mismo, así como de afirmar un supuesto incumplimiento por parte de este último frente a la obligación por él contraída de entregar las cargas de café que allí se indicaron, deprecó textualmente...”⁴

(...)

“De tal guisa, refulge con nitidez que los valores reclamados por COOPESUR corresponden, a lo siguiente: i) al cálculo del perjuicio compensatorio que justificó a partir del hecho de ver frustrada la oportunidad de percibir una ganancia económica en la enajenación del café pergamino a las diferentes empresas compradoras y exportadoras del mismo, en la cantidad que fue objeto de la negociación contenida en el contrato celebrado entre los aquí contrincantes, en razón a que, según lo afirmado en el libelo incoativo, el ejecutado, quien fungió como vendedor en el referido contrato, omitió la entrega de 500.000 kilogramos de ese producto, equivalente a 4000 cargas de café, a razón de 125 kilogramos cada carga, lo que en términos jurídicos se traduce en un perjuicio económico para la accionante y ii) a los intereses

³ PAGINA 7 AUTO

⁴ PAGINA 12 AUTO



mensuales causados sobre el monto fijado a título de «cantidad principal».

Así las cosas, brota diamantidamente que, en este caso, la actora al incoar la demanda lo que pretende es pedir la indemnización de perjuicios con los correspondientes intereses sobre el monto estimado de aquellos, haciendo uso de la acción ejecutiva prevista en el artículo 428 del CGP; puesto que refulge con claridad que no es su voluntad perseguir el cumplimiento de la obligación pactada a través de la ejecución forzosa de la misma, acción esta que obviamente se incoa en aquellos casos en que aún se conserva el interés de recibir la prestación contratada, lo que acorde a los hechos expuestos y a lo pedido por la suplicante, no es lo que ocurre en el sub examine.

De igual forma, se aprecia que la entidad ejecutante tasó los perjuicios reclamados mediante el juramento estimatorio, los que, según su cálculo, conforman el valor de la obligación principal deprecada más los intereses de mora generados desde el incumplimiento.

Adicionalmente, no se puede echar de menos que el extremo activo en el escrito inaugural no hizo alusión alguna a la cláusula penal que fue pactada en el contrato aportado como base de la ejecución, ni menos aún persigue el pago de la misma en este asunto, donde, a riesgo de fatigar, se repite, lo que pretende es la indemnización por el incumplimiento en la entrega de bienes de género distintos al dinero, por lo que la juez de la causa al abordar el examen de la demanda, para su estudio de admisibilidad o no, debía circunscribirse al marco decisorio que le fue sometido a su conocimiento, puesto que bien sabido es que la pretensión procesal es la que delimita la competencia del Juzgador y en este escenario, a la cognoscente, en aras de resolver lo concerniente a la viabilidad de la ejecución propuesta, lo que le competía era efectuar un control formal y material de admisibilidad de la demanda, lo que



implica verificar si efectivamente se dio cumplimiento a los requisitos previstos en el tantas veces citado artículo 428 CGP, acotando desde ahora que bien decantado está doctrinaria y jurisprudencialmente que “el juicio de admisibilidad jurídica o de fundabilidad de la pretensión no tiene una vocación de permanencia, ni menos constituye una suerte de presunción de accesibilidad de la acción, en la medida que no origina un prejuzgamiento. Es condición necesaria del desarrollo del proceso, pero no suficiente para la sentencia favorable. Tampoco genera en el actor una expectativa de sentencia favorable O sea, el juez adelanta un juicio sobre el mérito que no tiene otro efecto que el permitir el normal desarrollo de la pretensión por los cauces del proceso (Cita el TSA la siguiente obra: Redenti, Enrico, 1949. Diritto Processuale Civile. Giuffré Editore, Tomo I, Milán, p. 36.)”⁵ (SNFT)

Por lo expuesto, y sin necesidad de más desdoblamiento argumentativo, dejo claramente explicado y sustentado el porqué no atiendo su exigencia de subsanación, pues realmente, considero nada hay que subsanar y sobre lo que Usted hoy hace argumento de su inadmisión ya había escrito con contundencia y especificidad el Honorable Tribunal Superior de Antioquia.

Atentamente,

Del Señor Juez


CAMILO ANDRÉS BALLESTEROS BEDOYA
C.C. 71.318.486 de Medellín
T.P. 127.000 del C.S. de la J.

⁵ PAGINAS 14 y 15 AUTO



JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES

Trece de marzo de dos mil veintitrés

Radicado	05034 31 12 001 2022-00152-00
Proceso	EJECUTIVO SINGULAR
Demandante	COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL SUROESTE DE ANTIOQUIA (COOPESUR)
Demandado	JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA.
Asunto	RECHAZA DEMANDA POR NO SUBSANAR
Auto Interlocutorio	146

En auto del veintiocho (28) de febrero del año que corre, mismo que le fuera notificado a las partes por estado número del 34 del 1° de marzo de la misma anualidad, se resolvió desfavorablemente al ejecutado un recurso de reposición que había interpuesto en contra del mandamiento de pago que en su contra se había librado el día dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintidós (2.022). En el mismo auto, en uso de las facultades de saneamiento que tienen los jueces, se revocó tal proveído pero no por las alegaciones del demandado, sino porque en tal momento se observó que, en realidad, no se había dado cabal cumplimiento a lo dispuesto por el Tribunal Superior de Antioquia en auto del día veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintidós (2022), en el que tal colegiado determinó revocar dicho auto y ordenar al suscrito juez que procediera a "realizar un nuevo examen a la demanda y sus anexos y decidir sobre la procedencia o no de librar mandamiento de pago, en atención a las consideraciones de esta providencia y sin perjuicio de los defectos formales que advierta en el estudio correspondiente."

Advertida tal situación y al entrar al estudio en lo relativo a si el escrito introductorio de la acción ejecutiva llenaba los requisitos formales se encontró

que la respuesta a tal interrogante era negativa, razón por la cual revocó oficiosamente el mandamiento ejecutivo y, en su lugar, inadmitió la demanda porque, “ante el pacto expreso de cláusula penal en el contrato base de la ejecución, su primera pretensión debe y tiene que hacer relación al pago de tal sanción, sin que sea posible -como él lo hizo- solicitar el pago de unos perjuicios tasados mediante juramento estimatorio, lo cual viola ostensiblemente el artículo 428 ejusdem que lo que ordena es que tal pretensión se refiera, si los perjuicios están pactados en el título, al pago de estos y, contrario sensu, esto es, si es que aquellos no se desprenden del documento, pidiendo su pago en el monto que determine en aplicación al artículo 206 de la misma codificación procedimental.”

En la misma providencia se le concedió al actor un término de cinco (5) días para que corrigiera su demanda, so pena de que el incumplimiento a tal orden le acarrearía el rechazo de la misma.

El apoderado judicial de la empresa ejecutante, conforme memorial que obra en el archivo número 022 de este expediente digital, manifiesta inicialmente y de categórica que “(se) exim(e)” del cumplimiento de dicho auto y finaliza diciendo que “nada hay que subsanar y sobre lo que (este operador judicial) hoy hace argumento de su inadmisión ya había escrito con contundencia y especificidad el Honorable Tribunal Superior de Antioquia.”

La inconformidad del togado con lo decidido radica en que este operador judicial le ordenó modificar el acápite de pretensiones de la demanda en lo relativo al pago de una cláusula penal pactada dentro del contrato base de la ejecución, aduciendo que tal hipótesis no está contemplada como causal de inadmisión de la demanda y, además, porque aquella no es motivo de litigio.

Procederemos a tomar la decisión que en derecho corresponda, siendo lo primero explicitar que del citado escrito no se dio traslado a la contraparte no sólo porque en el mismo el apoderado del actor nunca afirmó que recurría la decisión, sino que se situaba frente a ella en situación de contumacia y también porque el artículo 90 del Código General del Proceso prescribe que el auto inadmisorio de la demanda no es susceptible de recurso alguno.

Así las cosas, al no haber ningún recurso contra dicha providencia era potestativo para el ejecutante corregir el libelo; pero, si no lo hacía, tendría que asumir la consecuencia procesal derivada de su omisión, misma que para el caso no es otra que, como lo manda el artículo 90 antes referido¹ y se le dijo expresamente al apoderado del ejecutante, el rechazo de su demanda y así se decretará bajo

¹ El inciso 4° del artículo 90 del Código General del Proceso establece que cuando haya lugar a inadmitir la demanda, “(...) el juez señalará con precisión los defectos de que adolezca la demanda, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo.”

el entendido que el término concedido para subsanar los defectos anunciados se encuentra vencido sin que se procediera a ello².

Por lo expuesto, EL JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES, ANTIOQUIA,

RESUELVE

PRIMERO: Rechazar la demanda ejecutiva singular incoada por LA COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL SUROESTE DE ANTIOQUIA (COOPESUR) contra JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA. Las razones quedaron expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Una vez ejecutoriado el presente auto, archívese el expediente de forma digital, déjese la constancia en el sistema de gestión judicial TYBA.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ENRIQUE RESTREPO ZAPATA

JUEZ

JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ANDES

Se notifica el presente auto por **ESTADO No 041** en el micrositio de la Rama Judicial

Claudia Patricia Ibarra Montoya

Secretaria

² En el presente caso, se observa que, por auto del 28 de febrero de 2023, notificado por estados del 1º de marzo de la misma anualidad, este despacho inadmitió la demanda especificando los defectos que debían subsanarse a efectos de que procediera su admisión; en tal orden, de conformidad con la norma transcrita, quien había formulado la demanda tenía hasta el 8 de marzo de 2023 para pronunciarse respecto a los requisitos exigidos.

Firmado Por:
Carlos Enrique Restrepo Zapata
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil
Andes - Antioquia

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: **708f17c54509e7c190fb49f2ea34460c0f5544e31d66b0eb5b144e3b3360b04e**

Documento generado en 13/03/2023 03:18:41 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, veintiséis de septiembre de dos mil veintidós

Proceso	: Ejecutivo
Asunto	: Apelación de auto
Ponente	: WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Consecutivo Auto	: 168
Demandante	: Cooperativa de Caficultores del Suroeste de Antioquia
Demandado	: Juan Guillermo Echeverri Puerta
Radicado	: 05034311200120220015201
Consecutivo Sec.	: 866-2022
Radicado Interno	: 206-2022

ASUNTO A TRATAR

Se decide el recurso de apelación formulado por la Cooperativa de Caficultores del Suroeste de Antioquia -Coopesur- frente al auto del pasado 18 de mayo, mediante el cual el Juzgado Civil del Circuito de Andes negó el mandamiento de pago deprecado por esa persona jurídica contra Juan Guillermo Echeverri Puerta.

ANTECEDENTES

1. El 6 de abril pasado la Cooperativa de Caficultores del Suroeste de Antioquia promovió demanda ejecutiva contra Juan Guillermo Echeverri Puerta, por la cual se persigue el pago de los perjuicios por valor de mil setecientos noventa y cuatro millones quinientos setenta y dos mil doscientos sesenta y dos pesos (\$1.794.572.262), causados por el incumplimiento de un contrato de venta de café, monto que corresponde a la oportunidad frustrada de percibir una ganancia económica a raíz la omisión de la parte vendedora de entregar 236.543 kilogramos de ese producto. Deprecó, igualmente, que se condene al demandado la cancelación de los intereses moratorios calculados conforme al artículo 884 del Código de Comercio a partir del 1° de enero de 2022 y hasta tanto se efectúe el pago del monto total de la indemnización.

2. En providencia del 18 de mayo, el Juzgado Civil del Circuito de Andes negó el mandamiento de pago al considerar que el contrato de compraventa no reúne los requisitos como título ejecutivo, pues dicha convención tiene una naturaleza bilateral, de tal suerte que lleva ínsita la condición resolutoria tácita que consagra el artículo 1546 del Código Civil, que faculta al contratante cumplido para demandar su arbitrio el cumplimiento del pacto o su resolución.

Agregó, que *“Este proemio para significar que una vez producido el incumplimiento, el perjudicado que honra el contrato podrá escoger entre exigir el cumplimiento forzoso o la resolución de la obligación. En ambos casos, si se hubieren producido daños y perjuicios, se procederá a su resarcimiento, lo que incluirá la restitución de las prestaciones y el pago por daños y perjuicios que corresponde a la parte que ha incumplido; lo cual debe impetrarse, como es la norma general, ante la jurisdicción y mediante proceso de conocimiento, en el cual se debe obtener una sentencia favorable respecto del incumplimiento de la obligación principal y como corolario obligado de ello el pago de los perjuicios que el incumplimiento pudo haber generado al contratante cumplido...”*

Además, -preció el *a quo*- como el contrato contiene una cláusula penal, por la cual las partes han convenido la estimación anticipada de los perjuicios por incumplimiento, correspondería a quien hace uso de aquella acreditar el incumplimiento o incumplimiento defectuoso de su contendiente, quedando relevado de demostrar el monto del daño.

3. La ejecutante interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra esa providencia. Como el horizontal fue despachado desfavorablemente, se concedió el de alzada.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La impugnante sustentó su inconformidad, así:

(i) Preciso que la pretensión ejecutiva no recae sobre la cláusula penal; tampoco se solicita la indemnización como subsidiaria de la obligación original; en realidad se persigue el pago de los perjuicios por el incumplimiento de la prestación a cargo del demandado -entrega del café pergamino- como sustituto del pacto inicial y cuyo quantum fue estimado bajo juramento con arreglo al artículo 206 del estatuto procesal general.

Por lo tanto, la pretensión formulada no puede considerarse como accesorio y dependiente de la declaratoria del incumplimiento de la prestación inicialmente pactada, pues lo que autoriza el legislador en el artículo 428 del Código General del Proceso es la sustitución de la obligación primigenia por una de carácter indemnizatorio.

(ii) Con la demanda se allegó el contrato de compraventa que contiene una obligación clara y expresa a cargo del demandado-vendedor, consistente en la entrega de 250.000 kilos de café pergamino, prestación que es actualmente exigible, pues debía cumplirse entre el 1° de octubre y el 31 de diciembre de 2021.

(iii) Corresponde al demandado demostrar el cumplimiento de la obligación a su cargo, quien además puede formular las excepciones que considere pertinentes y objetar el juramento estimatorio.

(iv) De admitirse la interpretación del *a quo* no tendría ninguna utilidad procesal la ejecución prevista por el artículo 428 del Código General del Proceso, pues en cualquier evento de incumplimiento en la entrega de una especie mueble o de géneros distinto de dinero, sería necesario siempre la declaración judicial de incumplimiento a través del proceso verbal.

CONSIDERACIONES

1. La providencia apelada denegó la orden de apremio en consideración a que el documento aportado como base del recaudo no satisface los requisitos para considerarse título ejecutivo. No obstante, analizadas las razones expuestas por el *a quo*, se observa que la decisión realmente se fundó en la imposibilidad de realizar la ejecución del equivalente pecuniario de la obligación original, pues, en su concepto, al tratarse de una convención de naturaleza bilateral resulta necesario someter la controversia a un proceso declarativo que defina el incumplimiento y, como consecuencia de ello, se proceda con la indemnización de los perjuicios a cargo del deudor.

Sin embargo, tal postura no consulta la preceptiva procesal vigente ni los cánones sustanciales que rigen la materia. En efecto, el artículo 1546 del Código Civil faculta al acreedor insatisfecho para solicitar la ejecución de la prestación debida o la resolución del contrato, en ambos casos con indemnización de perjuicios. Por supuesto, el cumplimiento forzado de la obligación, siempre que ésta conste en un título ejecutivo, podrá adelantarse a través del juicio coactivo con arreglo a lo previsto en los artículos 426, 427, 432 a 435 del Código General del Proceso, según se trate de prestaciones de dar especie mueble o géneros distinto de dinero, obligaciones de hacer o de no hacer.

Por otra parte, la pretensión resolutoria deberá someterse a juicio declarativo y, en el evento de obtenerse sentencia estimatoria de las pretensiones, se impondrá la condena a los perjuicios moratorios solicitados.

2. Empero, allí no se agotan las opciones del contratante insatisfecho, pues al margen de estas acciones “*principales*”, puede optar por la ejecución del subrogado pecuniario de la obligación inicial. En efecto, el artículo 428 del Código General del Proceso permite al acreedor incoar la ejecución directa por perjuicios compensatorios derivados del incumplimiento contractual cuando ha perdido

interés en la prestación pactada inicialmente. Sobre esta opción, la Corte Suprema de Justicia de vieja data tiene sentado que frente al incumplimiento del deudor se contemplan las siguientes alternativas:

“La nueva doctrina que ahora sienta la Corte puede pues resumirse en esta proposición: ‘el incumplimiento del contrato’, a que se refiere el artículo 1546 del Código Civil, puede efectuarse dos maneras distintas: ora ejecutando el deudor moroso su obligación tal como fue contraída (cumplimiento en especie), ora pagando al acreedor el precio o valor del objeto pactado (ejecución en equivalente), en ambos casos con indemnización por los perjuicios de mora. El precio o valor del objeto más la indemnización moratoria, se llama en técnica jurídica la ‘indemnización compensatoria’”¹

A su turno, la doctrina especializada ha destacado que el artículo 428 del Código General del Proceso consagra tres alternativas para la satisfacción del acreedor en el curso del proceso de ejecución:

“En síntesis, en las obligaciones de dar bienes muebles, especies o géneros distintos de dinero, o en las obligaciones de hacer, se puede demandar el cumplimiento de la obligación con varias opciones, a saber:

“1. En su forma original, más los perjuicios moratorios que se estimaron bajo juramento, si no estaban señalados en el título ejecutivo;

“2. Demandar el cumplimiento en la forma pactada y, como petición subsidiaria, que en caso de no cumplirse la obligación dentro del plazo otorgado por el juez, siga la ejecución por los perjuicios compensatorios y los correspondientes intereses moratorios;

“3. Solicitando directamente esos perjuicios que, como señala el art. 428, se estimarán y especificarán ‘bajo juramento si no figuran en el título ejecutivo, en una cantidad como principal, y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero.’

“Téngase en cuenta que cualquiera que sea la oportunidad en que se opte por demandar los perjuicios compensatorios, dado que esta alternativa implica necesariamente una cantidad de dinero más sus intereses mensuales, desaparece la posibilidad de estimar por aparte los perjuicios moratorios, por cuanto los intereses los reemplazan”²

Sobre el punto en particular de la ejecución del equivalente pecuniario, la Corte Constitucional examinó la exequibilidad del artículo 495 del Código de Procedimiento Civil, análogo al canon 428 del actual estatuto procesal general y al respecto precisó:

“En los términos del artículo 495, también se permite al acreedor reclamar el pago de perjuicios compensatorios ‘por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distinto de dinero, o por la ejecución o no ejecución de un hecho, estimándolos y especificándolos bajo juramento sino figuran en el título ejecutivo en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual’. En este evento, obviamente no se

¹ Sentencia SC del 3 de noviembre de 1977, GJ tomo CLV, pág. 320.

² LÓPEZ B. Hernán F. Código General del Proceso. Parte especial. Primera edición. Pág. 532. Dupré Editores. 2017.

demanda la entrega del respectivo bien ni la realización del hecho, sino su equivalente o compensación en dinero, de manera que el cobro coactivo se asimila o convierte en una ejecución por suma de dinero.

“Lo que caracteriza y a la vez asimila las situaciones reguladas en las normas mencionadas anteriormente, es que el cobro ejecutivo de los perjuicios, en ambos casos, se puede adelantar en los términos de los artículos 491 y 498 del C.P.C., a pesar de que la obligación no versa sobre una cantidad líquida de dinero ni consta expresamente en el título de recaudo ejecutivo, defiriéndose al acreedor la facultad de estimarlos y concretarlos bajo juramento.

“Como es fácil deducirlo, el juramento constituye el instrumento eficaz, autorizado por la ley, para cumplir las exigencias del recaudo y complementar el título de ejecución, en los eventos previstos por ésta”.³

De lo anterior se colige que no resulta necesario acudir a un proceso declarativo para perseguir esta clase de indemnización, lo cual descarta el argumento del Juez Civil del Circuito de Andes para denegar la orden de apremio. Ciertamente, el estudio realizado en primera instancia se concitó únicamente a la procedencia de la indemnización moratoria y se alejó del auténtico sentido de la pretensión que se refería en realidad a la reparación compensatoria. Estas dos modalidades de resarcimiento han sido delimitadas claramente por la Corte Suprema de Justicia, así:

“Se han distinguido dos tipos de indemnización, exigibles a opción del acreedor, como cumplimiento del contrato por parte del deudor constituido en mora: la moratoria y la compensatoria. Corresponde la primera al retardo (falta transitoria de pago), y la segunda, a la inejecución absoluta o ejecución imperfecta de la obligación (falta definitiva de pago en todo o en parte). La diferencia entre la una y la otra radica en que la indemnización moratoria se agrega a la ejecución del objeto tal como se pactó, en tanto la compensatoria excluye esta ejecución, pero comprende, en cambio, el valor o precio del objeto debido, en todo o en parte.”⁴

3. Adicionalmente, es importante precisar que en la sentencia STC 3900 de 2022 esa Corporación estableció que la ejecución por perjuicios compensatorios presupone la concurrencia de los siguientes requisitos:

“(i) La existencia de una obligación consistente en: (a) la entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero; (b) la no ejecución de un hecho; o (c) la ejecución de un determinado hecho.

“(ii) El incumplimiento de alguna de esas obligaciones.

“(iii) La estimación de los perjuicios ocasionados con tal incumplimiento, los cuales pueden versar en el título ejecutivo o, de no haberse pactado en el mismo, deberán ser estimados, «bajo juramento», por el demandante, «en una cantidad como principal y

³ Sentencia C-472 de 1995.

⁴ Sentencia SC del 3 de noviembre de 1977, GJ tomo CLV, pág. 320.

otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero”.⁵

En el presente asunto, se exhibió el “contrato de compraventa de café a futuro” como documento con mérito ejecutivo, por el cual Juan Guillermo Echeverri Puerta se obligó a entregar a favor de la Cooperativa de Caficultores del Suroeste de Antioquia 250.000 kilogramos de café pergamino seco entre el 1° de octubre y el 31 de diciembre de 2021. A su turno, el comprador se comprometió a pagar un precio total de \$2.400.000.000 por este producto.

Además, se extendió una cláusula penal del siguiente tenor:

“Las partes vienen acordar (sic) una cláusula penal equivalente al 50% del valor de esta venta, a favor de aquel que sí hubiere cumplido o se hubiere allanado a cumplir y en contra de aquel que no se hubiera allanado a cumplir, dicha suma de dinero será exigible por las vías ejecutivas al día siguiente a aquel en que se debieron cumplir las correspondiente obligaciones sin necesidad de requerimiento ni constitución de mora, derechos estos a los que renuncian ambas partes en su recíproco beneficio. Es de anotar que por el pago de esta pena no se extingue la obligación principal la cual podrá ser exigida separadamente...”.

Sin embargo, contrario a lo referido por el juzgador de primer nivel, la ejecutante no persigue en el asunto bajo examen el pago de la pena, sino de la indemnización por el incumplimiento en la entrega de bienes de género. Así, de la lectura del escrito introductorio se extrae que la pretensión se fundamenta principalmente, en las siguientes circunstancias:

“NOVENO: Téngase en cuenta que, el café negociado con el accionado una vez hubiese sido recibido en su totalidad, y cuya fecha final prevista de entrega lo era el día 31 de diciembre de 2021 (CLAUSULA PRIMERA DEL CONTRATO), se comercializaría por parte de **COOPESUR** durante todo el mes de enero de 2022, de lo cual se obtendría una ganancia que es la derivada de la diferencia entre el costo de adquisición o valor negociado (**UN MILLON DOSCIENTOS MIL PESOS -\$1.200.000-** por cada carga de café pergamino seco), y el valor de venta en promedio para el mes de enero de 2022 (**DOS MILLONES CIENTO CUARENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS TREINTA Y TRES PESOS -\$2.148.333-** por cada carga de café pergamino seco)³; esto es un valor-diferencia de **NOVECIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS TREINTA Y TRES PESOS (\$948.333)** por cada carga de café pergamino seco.

(...)

“DÉCIMO PRIMERO: En virtud de lo acotado en el hecho inmediatamente anterior y con ocasión del incumplimiento de parte del **JUAN GUILLERMO ECHEVERRI PUERTA**, la entidad **COOPESUR** ante la imposibilidad de enajenar las **MIL OCHOCIENTAS NOVENTA Y DOS coma TRESCIENTAS CUARENTA Y CUATRO (1.892,344) CARGAS DE CAFÉ** faltantes en su entrega, vio frustrada la oportunidad de percibir una ganancia cuyo montante asciende a la suma de **MIL SETECIENTOS**

⁵ Sentencia STC-3900 de 2022.

NOVENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS (\$1.794.572.262,552).

“DÉCIMO SEGUNDO: A pesar de lo que se acaba de narrar, y de que existía una obligación clara, expresa y exigible en su totalidad desde el día **31 de diciembre de 2021** a cargo del aquí demandado, consistente en entregar a título de venta a favor de **COOPESUR** un total de **DOSCIENTOS CINCUENTA MIL (250.000 Kg) KILOGRAMOS** de café calidad pergamino seco, esto es el equivalente a **DOS MIL (2.000) CARGAS DE CAFÉ;** a la fecha no se ha verificado tal prestación de manera completa y perfecta por parte del señor **ECHEVERRI PUERTA**, a pesar de que por parte de **COOPESUR** siempre se estuvo presta, dispuesta y allanada a cumplir con la prestación contractual a su cargo.”

Con fundamento en lo anterior, Coopesur deprecó que se expidiera orden de apremio a cargo del demandado por la suma de **“MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS (\$1.794.572.262,552),** por concepto de perjuicios en favor de **COOPESUR,** al ver frustrada ésta la oportunidad de percibir una ganancia económica en la enajenación del grano conforme se detalló en el recuento fáctico...”

, más los intereses moratorios desde el 1° de enero de 2022. Adicionalmente, la ejecutante estimó bajo juramento el quantum indemnizatorio.

De este modo, emerge diáfananamente que la demanda no perseguía la ejecución forzada de la prestación primigenia y la consecuente indemnización -moratoria- de perjuicios; ni la resolución de la convención con el respectivo pago resarcitorio; en realidad la pretensión se encauzó bajo los cánones del artículo 428 del Código General del Proceso. En este sentido, el marco decisorio del *a quo* se encontraba restringido por la clase de acción impetrada y su análisis debía concitarse al examen de las condiciones prescritas para este tipo de asuntos, como lo estableció en oportunidad anterior la Corte Suprema de Justicia:

“5.3. De acuerdo con lo expuesto, no cabe duda de que la acción que promovió el hoy tutelante, correspondía a la que contempla el tantas veces mencionado artículo 428 del Código General del Proceso, habida cuenta que lo que pretendió el accionante fue el pago de una suma líquida de dinero, a título de perjuicios compensatorios, ante el supuesto incumplimiento de su contraparte de dos de las obligaciones de hacer pactadas en la promesa adosada como base del recaudo, específicamente, la de suscribir el contrato de compraventa prometido y la entrega del bien objeto de tal acuerdo.

“Entonces, ante dicho escenario, competía al juez de la ejecución, con miras a resolver sobre la viabilidad de dicho reclamo, verificar el cumplimiento de los requisitos antes mencionados, lo que no hizo, pues se limitó a expresar que ese tipo de ejecución resultaba improcedente, en tratándose de obligaciones de hacer, consistentes en suscripción de documentos o entrega de bienes, restricción que, tal y como quedó expuesto, no establece la citada disposición.

“6. Aunado lo anterior, verifica la Sala que el anotado yerro que cometió el Tribunal criticado, al interpretar lo previsto en el citado artículo 428 del Código General del Proceso, llevó a la citada autoridad, adicionalmente, a desconocer el trámite allí previsto en tratándose de las ejecuciones por perjuicios compensatorios, por lo que el ad quem

cuestionado también incurrió en un defecto procedimental, que comprometió las garantías constitucionales del ejecutante.”⁶

Siendo así, correspondía el juez de primer grado adentrarse directamente en el estudio de los atributos del documento adosado como título ejecutivo, a efectos de establecer si aquel contenía una obligación clara, expresa y actualmente exigible a cargo del demandado; si la estimación de los perjuicios satisfacía los requisitos de los artículos 206 y 428 del estatuto general de procedimiento y si el escrito introductorio cumplía los requisitos formales.

Por lo brevemente expuesto, se atisba la prosperidad de la alzada y la consecuente revocatoria del auto confutado, pues no se efectuó el estudio del caso de cara a la pretensión ejecutiva formulada y a las normas procesales que la gobiernan.

4. Conclusión. Se impone la revocación de la providencia que aquí se revisa por vía de apelación. En su lugar, se ordenará al *a quo* que proceda a realizar un nuevo estudio de la demanda y de sus anexos, de acuerdo con los términos en los que se introdujo la pretensión, y atendiendo, principalmente, los presupuestos del artículo 428 del Código General del Proceso, cuestión que, se insiste, omitió el juzgador de primer grado. Además, el examen la verificación del cumplimiento de los requisitos formales del escrito introductorio.

5. Las costas. No se impondrán costas en esta instancia al no estar comprobada su causación.

LA DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el **Tribunal Superior de Antioquia, actuando en Sala Unitaria de Decisión Civil – Familia,**

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Andes el 30 de marzo pasado, por medio del cual se denegó mandamiento de pago en el proceso ejecutivo promovido a instancia de la Cooperativa de Caficultores del Suroeste de Antioquia contra Juan Guillermo Echeverri Puerta.

En su lugar, se **ordena** al *a quo* realizar un nuevo examen a la demanda y sus anexos y decidir sobre la procedencia o no de librar mandamiento de pago, en atención a las consideraciones de esta providencia y sin perjuicio de los defectos formales que advierta en el estudio correspondiente.

⁶ Sentencia STC-3900 de 2022.

SEGUNDO: No se impone condena en costas en esta instancia, porque no se causaron.

TERCERO: Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Magistrado

Firmado Por:
Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

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: **0c2b96b19cf16fe1d33e5bc4f7416d1c593a3e2d9ba7cb59837c53a17dcf27e9**

Documento generado en 26/09/2022 11:51:37 AM

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



REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

Medellín, veinticuatro de octubre de dos mil veintidós

Proceso:	Ejecución por perjuicios
Demandante:	Cooperativa de Caficultores del Suroeste de Antioquia
Demandado:	RIGOBERTO LUIS FRANCO ARROYAVE
Origen:	Juzgado Civil del Circuito de Andes
Radicado:	05-034-31-12-001-2022-00089-01
Radicado Interno:	2022-00233
Magistrada Ponente:	Claudia Bermúdez Carvajal
Decisión:	Revoca decisión y ordena avocar nuevo estudio de admisibilidad o inadmisibilidad demanda
Tema:	Ejecución por perjuicios compensatorios – Del análisis del art. 428 CGP

AUTO INTERLOCUTORIO N° 330

RADICADO N° 2022-00089-01

Procede la Sala a decidir la apelación interpuesta por la parte actora en el proceso de la referencia frente a la providencia del 25 de febrero de 2022, mediante la cual se denegó el mandamiento de pago solicitado por la ejecutante contra el accionado, con fundamento en el artículo 428 CGP.

1. ANTECEDENTES

1.1. De la demanda y trámite

A través de apoderado judicial idóneo, el día 21 de febrero de 2022, la COOPERATIVA DE CAFICULTORES DEL SUROESTE DE ANTIOQUIA (en adelante COOPESUR), mediante escrito remitido virtualmente al Juzgado de origen, instauró demanda ejecutiva contra el señor RIGOBERTO LUIS FRANCO ARROYAVE tendiente a obtener el pago de la suma de CUATRO MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y TRES MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y DOS MIL PESOS (\$4.753'332.000), por concepto de perjuicios en favor de COOPESUR causados con ocasión del incumplimiento por parte del convocado de un contrato de venta de café pergamino, al ver frustrada la entidad demandante la oportunidad de percibir una ganancia económica en la enajenación de ese grano a las diferentes empresas compradoras y exportadoras del mismo, por cuanto el llamado a resistir, quien fungió como

vendedor en el referido contrato, omitió la entrega de 500.000 kilogramos de ese producto, equivalente a 4000 cargas de café, a razón de 125 kilogramos cada carga, lo que en términos jurídicos se traduce en un perjuicio económico que ha impactado a la actora.

Asimismo, solicitó los respectivos intereses moratorios que se hayan causado desde el día 1º de enero de 2022, fecha esta desde la que se ha generado el perjuicio aquí ejecutado por la no entrega por parte del accionado del café pluricitado, hasta aquel en que efectivamente se efectúe la cancelación total de la indemnización, cuyos intereses moratorios deben ser calculados conforme al artículo 884 del Código de Comercio, al tratarse de un contrato de naturaleza comercial.

Tal pedimento lo elevó, la entidad convocante luego de referir que en desarrollo de su objeto social, COOPESUR inició una relación comercial con el señor RIGOBERTO LUIS FRANCO ARROYAVE, consistente en la celebración de contratos de compraventa de café a través de los cuales, la primera en su calidad de compradora adquiriría de manos del segundo en su calidad de vendedor – productor, cantidades determinadas del grano con calidad, precio, plazos de entrega y demás aspectos identificativos a nivel contractual que se establecían en cada negocio jurídico, bien de manera verbal o escrita y que en virtud de ello, el día 23 de noviembre de 2019, se celebró mediante documento privado un “CONTRATO DE COMPRAVENTA DE CAFÉ A FUTURO” que tuvo por objeto material, “...la cantidad de 500.000 kilos de café, calidad pergamino seco; las (sic) cuales se entregarán Coopesur Caldas en el siguiente plazo: octubre 1 a diciembre 31 de 2021”.

Asimismo, relató que al interior de la CLAUSULA SEGUNDA del indicado “CONTRATO DE COMPRAVENTA DE CAFÉ A FUTURO”, las partes fijaron como precio para la venta del grano, la suma de NOVECIENTOS SESENTA MIL PESOS (\$960.000) por cada carga de café pergamino seco¹, quedando el valor total de dicho contrato, por la suma de TRES MIL OCHOCIENTOS CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$3.840.000.000) y que cada carga de café está compuesta por CIENTO VEINTICINCO (125 kg.) KILOGRAMOS, lo que se traduce en que para todos los efectos del contrato sustento de la presente acción, las partes en conflicto negociaron en total CUATRO MIL (4.000) CARGAS DE CAFÉ.

También refirió que el pago del precio a cargo de COOPESUR en favor del aquí demandado se pactó “contra entrega” del grano negociado, esto es, una vez se hiciera entrega del producto, procedía el pago del valor del precio pactado dentro de la negociación y que por virtud del objeto social que desarrolla COOPESUR, consistente, entre otras actividades, en la comercialización a nivel nacional e internacional de productos agropecuarios, tales como café pergamino, segundas, pasillas, cacao y otros, el café negociado tenía por finalidad ser objeto de transacción comercial por parte de COOPESUR, operación comercial a partir de la cual se derivaría para la Cooperativa una ganancia económica por la diferencia arrojada entre el costo de adquisición al productor (en este caso el hoy convocado) y el precio de enajenación del café frente a los clientes de COOPESUR (empresas compradoras del grano).

Aunado a ello adujo que pese a existir una obligación clara, expresa y exigible en su totalidad desde el día 31 de diciembre de 2021 a cargo del ejecutado, consistente en entregar a título de venta a favor de COOPESUR un total de QUINIENTOS MIL (500.000 Kg) KILOGRAMOS de café calidad pergamino seco, esto es el equivalente a CUATRO MIL (4.000) CARGAS DE CAFÉ; a la fecha no se ha verificado tal prestación por parte del señor FRANCO ARROYAVE, no obstante que COOPESUR siempre se estuvo presta, dispuesta y allanada a cumplir con la prestación contractual a su cargo, por cuya virtud acaecieron los perjuicios deprecados, ante el incumplimiento del llamado a resistir de su obligación de dar cosa mueble distinta de suma de dinero, esto es, QUINIENTOS MIL (500.000 Kg) KILOGRAMOS de café calidad pergamino seco.

1.2. De la providencia impugnada

Mediante auto del 25 de febrero de 2022, el juzgado de primera instancia denegó el mandamiento ejecutivo solicitado por la parte actora la suma de \$4.753'332.000 por concepto de pago de perjuicios más los intereses de mora, ocasionados por el incumplimiento del suplicado, derivados de una obligación contenida en el documento privado “CONTRATO DE COMPRAVENTA DE CAFÉ A FUTURO CAFÉ PERGAMINO”, en la demanda promovida por la

COOPERATIVA DE CAFICULTORES DE ANDES LTDA en contra de RIGOBERTO LUIS FRANCO ARROYAVE.

Para arribar a tal determinación, la A quo luego de aludir a los hechos de la demanda y su pretensión, destacó que las partes expresamente acordaron en el ordinal cuarto del contrato adosado como base de la ejecución, una cláusula penal equivalente al 50% del valor de la venta objeto del contrato, a favor de aquel que sí hubiere cumplido o se hubiere allanado a cumplir y en contra de aquel que no se hubiere allanado a cumplir, razón por la cual entró a aludir al art. 1592 que define dicha figura jurídica, respecto de la que además indicó que la misma representa una liquidación contractual anticipada de los perjuicios causados por el incumplimiento de la obligación principal, al tiempo que apremia a las partes a cumplir con la obligación principal para evitar la accesoria, de lo que concluyó que *"la cláusula penal es una obligación accesoria que busca asegurar el cumplimiento de la obligación principal en primer lugar, e indemnizar los perjuicios que se pudieran causar por incumplimiento"*.

De tal manera señaló que cuando se incumple un contrato, la parte cumplida, tiene la facultad de exigir judicialmente que el contrato se cumpla, o la resolución del mismo, como lo permite el artículo 1546 del Código Civil, en razón a que los contratos se constituyen en ley para las partes, lo que permite que la justicia pueda obligar su cumplimiento; acotando además que *"los perjuicios que se elevan como pretensión en esta demanda, son calculados por la parte demandante con base en las obligaciones principales que fueron objeto del "CONTRATO DE COMPRAVENTA DE CAFÉ A FUTURO CAFÉ PERGAMINO" y que se constituye una obligación de dar, conforme lo prevén los artículos 426 y 432 del Código General del Proceso. Destacándose, que el poder para instaurar esta causa se otorgó para elevar una demanda de obligación de dar y no una obligación por pago de perjuicios del artículo 428 del C.G. del P."*

Y a renglón seguido discurrió que *"Por consiguiente, la ejecución de perjuicios e intereses moratorios por el incumplimiento de la obligación principal objeto del "contrato de compraventa de café a futuro", aquí pretendida, y fundamentada en el artículo 428 del Código General del Proceso, es accesoria y está supeditada a que se declare incumplida la obligación principal del*

contrato referido, que contiene una obligación de dar como obligación principal. Por lo tanto, no se puede predicar de ella, que sea una obligación clara, expresa y exigible a cargo del deudor, cuyo pago se pueda pretender a través de proceso ejecutivo."

1.3. De los recursos interpuestos

Oportunamente el polo activo, a través de su apoderado judicial, interpuso recurso de reposición en subsidio apelación contra la mencionada providencia, con sustento en los siguientes reparos:

i) En este caso no se pidió la ejecución de la cláusula penal, la cual está siendo discutida al interior del proceso verbal que cursa en ese mismo Despacho bajo el radicado 2022 – 00090, acotando que ésta no es excluyente de cualquiera otra prestación indemnizatoria derivada del respectivo contrato, como parece entenderlo la cognoscente, pues de ser ello así se estaría pretermitiendo no sólo la voluntad de las partes que constituye ligamen jurídico, sino también el artículo 1600 C.C., procediendo a transcribir textualmente dicho precepto jurídico y la cláusula cuarta del denominado "CONTRATO DE COMPRAVENTA DE CAFÉ A FUTURO CAFÉ PERGAMINO"

ii) Asimismo, dijo enmendar el yerro enrostrado respecto del poder otorgado al togado, acotando que tal pifia no puede conllevar a la denegación del mandamiento de pago deprecado, sino a una inadmisión de la demanda por defecto o deficiencia de los anexos de ley conforme al artículo 84 en concordancia con el artículo 90 Nral. 2 del CGP.

iii) Discrepa de lo argüido por la judex cuando ésta indicó que la ejecución por perjuicios pretendida por COOPESUR es accesoria y depende de que se declare el incumplimiento de la obligación de entrega de café pergamino seco conforme se establece en el contrato base de ejecución, en razón a que con tal argumento se mal interpreta el inciso 1º del artículo 428 del CGP, cuya preceptiva *"está es autorizando al acreedor para "mutar" la pretensión de que se materialice la prestación contractual inicialmente pactada e incumplida por el deudor demandado (para este caso el café pergamino inicialmente pactado), por una indemnización que se pedirá como PRINCIPAL y no subsidiaria, y cuyo monto estará acreditado ab initio conforme el Artículo 206*

del C.G del P., dada la calidad de medio probatorio que comporta el juramento estimatorio."

Añadió que para la viabilidad de la aplicación de dicha norma se debe aportar el título que presta mérito ejecutivo que contenga la obligación de entregar la cosa mueble o los bienes de género distintos de dinero, lo que se hizo cabalmente por el ejecutante al aportar el contrato atrás referido el que contiene una obligación clara, expresa (en su sentido de estar expresada en el documento) y actualmente exigible por vencimiento del plazo de gracia para su cumplimiento; puesto que en dicho contrato se estableció lo siguiente:

- i) el bien debido por el demandado, cual era "...la cantidad de 500.000 kilos de café, calidad pergamino seco...";*
- ii) La fecha en que se debió verificar la prestación que era "octubre 1º de diciembre 31 de 2021" y por tanto en esta última calenda operó la fecha de vencimiento del plazo estatuido en favor del deudor y hoy accionado y*
- iii) Se individualizó el obligado que lo es el señor RIGOBERTO LUIS FRANCO ARROYAVE.*

De tal manera, el recurrente insistió que el precitado artículo 428 del CGP otorga al acreedor la posibilidad de sustituir el cumplimiento forzoso de la obligación primigenia u original contenida en el título que presta mérito ejecutivo, esto es la obligación *in natura*, por la indemnización de perjuicios irrogados ante la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, sin que esta potestad se pueda confundir con otra posibilidad consagrada por dicha norma procesal, consistente en que ante el no cumplimiento de la obligación *in natura* previamente demandada por el acreedor, se pretenda como SUBSIDIARIA la indemnización de perjuicios, tal cual lo admite el artículo 426 en concordancia con el inciso 2º del artículo 428 del Estatuto Procesal; figura esta última que advierte el extremo inconforme no es la perseguida por COOPESUR, dado que la pretendida por tal entidad es la contemplada en el inciso 1º del artículo 428 tantas veces referido, de cuya preceptiva surge que el derecho de pedir un mandamiento de pago ante la jurisdicción por concepto de indemnización de perjuicio se origina en la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, la que puede ser reclamable judicialmente al ser una obligación clara, expresa y exigible; características que reúne la prestación originaria en favor de COOPESUR y a cargo del convocado conforme el contrato aducido como base

de la presente acción judicial, correspondiéndole al llamado a resistir probar el cumplimiento de la obligación conforme fue pactada en el contrato y quien, además, tiene la posibilidad de proponer las excepciones que crea tener a su favor y en esa misma oportunidad, objetar la tasación de perjuicios realizada a la luz del artículo 428 inciso 1º y 206 de la Ley Procesal; siguiendo los lineamientos procesales del artículo 439 ibidem.

Acorde a lo anterior, deprecó que se reponga la decisión impugnada y en su lugar, se libre mandamiento de pago conforme a lo pedido en la demanda y en su defecto, conceder la alzada interpuesta.

Luego de surtirse el respectivo trámite del recurso horizontal, en el que no se hizo necesario el traslado, por cuanto el ejecutado no sido formalmente vinculado al proceso, se resolvió adversamente la reposición en proveído del 27 de mayo de 2022 bajo el argumento de que no le era dable al actor adelantar la ejecución del equivalente pecuniario de la obligación original, dado que al tratarse de un contrato bilateral se hacía necesario someter la controversia a un proceso declarativo en el que se definiera lo concerniente al incumplimiento alegado, para en caso de ser ello así, se pueda proceder a la ejecución por la indemnización de los perjuicios a cargo del deudor y, consecuentemente, concedió la apelación en el efecto suspensivo.

Agotado el trámite correspondiente, el recurso se encuentra en estado de resolverse, a lo que se procederá previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

Debe señalarse primigeniamente que esta Corporación es la competente para decidir la presente alzada, pues de un lado es el superior funcional del Juzgado que profirió la providencia atacada y por el otro, el auto es apelable de conformidad con lo establecido en los artículos 321 numeral 4 y 438 del CGP.

En el sub examine, la pretensión impugnaticia es la revocatoria parcial de la decisión impugnada para que, en su lugar, se libre mandamiento ejecutivo impetrado en la demanda, esto es por los perjuicios allí referidos y los respectivos intereses moratorios liquidados conforme al artículo 884 del

Código de Comercio y causados desde el 1º de enero de 2022 hasta cuando se efectúe el pago total de la indemnización.

Acorde a lo anterior, el problema jurídico que se debe resolver en este asunto es si acertó la judex al denegar el mandamiento ejecutivo por indemnización de perjuicios deprecado.

Sobre el particular, se empieza por indicar que ante el incumplimiento contractual, nuestro legislador en aras de blindar los negocios jurídicos celebrados entre las partes contratantes consagra mecanismos que imprimen seguridad jurídica en la ejecución de los mismos, entre los que se cuenta el contemplado en el artículo 428 CGP que prevé la facultad de promover proceso ejecutivo por perjuicios compensatorios cuando la pretensión versa sobre: i) la entrega de bienes muebles distintos de género; ii) la ejecución de un hecho o iii) la abstención de no hacerlo, casos estos en los cuales desde un principio podrá el acreedor solicitar el pago de perjuicios.

En tales casos, los perjuicios pretendidos deben ser estimados acorde a lo dispuesto en el juramento estimatorio, siempre que no figuren en el título ejecutivo, debiendo entonces el acreedor estimar no solo el monto de los perjuicios compensatorios, sino también la tasa de interés mensual. Esto a consecuencia de la falta de la entrega oportuna de los bienes o del cumplimiento tardío de la misma, o bien de la ejecución de un hecho del que debió haberse abstenido el deudor o de la inejecución del hecho debido.

De tal guisa, que la precitada disposición jurídica establece la facultad al acreedor para solicitar la ejecución los denominados perjuicios compensatorios, los que están encaminados a suplir el valor de los bienes no entregados, el hecho no ejecutado, o se deje de reparar lo irrogado por no haberse abstenido de realizar el acto prohibido, casos en los cuales no se persigue la entrega del respectivo bien ni la realización del hecho, sino su equivalente o compensación en dinero, de manera que el cobro compulsivo se asimila o convierte en una ejecución por suma de dinero.

Ahora bien al adentrarse al sub júdece, encuentra esta Magistratura que la ratio decidendi que sirvió de venero a la Juez para denegar el mandamiento ejecutivo deprecado radica en que no le era dable al extremo activo promover

la ejecución del equivalente pecuniario de la obligación primitiva, en razón a que al tratarse de un contrato de naturaleza bilateral era imperativo someter la controversia a un proceso declarativo que defina el incumplimiento y una vez resuelto ello, se proceda con la indemnización de los perjuicios a cargo del deudor, criterio este que desde ahora se advierte que riñe con el referido artículo 428 CGP y la jurisprudencia vigente en la materia.

En tal sentido, procede señalar que en reciente sentencia STC3900-2022 del 30 de marzo de 2022, nuestra Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil efectuó pronunciamiento para memorar la procedencia de la ejecución por perjuicios compensatorios, en razón a que el artículo 428 del CGP expresamente lo permite, siendo así como luego de citar tal preceptiva jurídica, la Alta Corporación indicó:

“Del tenor literal de la citada norma, se extracta que son tres los casos en los que el creador puede reclamar desde un principio la ejecución por perjuicios, a saber: (i) cuando no se entregó una especie mueble o de bienes de género diferentes al dinero; (ii) por la ejecución de un hecho; y (iii) por la no ejecución de un hecho.

Así pues, se concluye que el primero de los casos relacionados se refiere a la inobservancia de obligaciones de dar, circunscrito a especies muebles o a bienes de género distintos al dinero; el segundo, al incumplimiento de obligaciones de abstenerse de hacer, es decir, se trata de la ejecución de un acto que la parte se había comprometido a no realizar; y, el tercero, al desconocimiento de obligaciones de hacer, esto es, la inejecución de un hecho.

4.3. En tratándose del tercero de los eventos señalados, que es el que interesa para la resolución del presente asunto, el legislador no incluyó, valga anotar, ningún tipo de limitación o restricción, por el contrario, dejó abierta la posibilidad de que el acreedor reclamara, por esa vía, la ejecución por los perjuicios que se le ocasionaron con el incumplimiento de cualquier obligación de hacer, como lo son, resáltese, la de suscribir un documento y la entrega de un inmueble.

4.4. En este punto, memórese que la Corte Constitucional en sentencia C-472 de 1995, se refirió a la ejecución por perjuicios, al

examinar la constitucionalidad del artículo 495¹ del Código de Procedimiento Civil, pronunciamiento que resulta relevante para el caso de marras, comoquiera que el contenido literal del citado canon se reprodujo, íntegramente, en el ahora analizado artículo 428 del Código General del Proceso, oportunidad en la que dicha Corporación expresó lo siguiente:

*“En los términos del artículo 495, también se permite al acreedor reclamar el pago de perjuicios compensatorios "por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distinto de dinero, o por la ejecución o no ejecución de un hecho, estimándolos y especificándolos bajo juramento sino figuran en el título ejecutivo en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual". En este evento, **obviamente no se demanda la entrega del respectivo bien ni la realización del hecho, sino su equivalente o compensación en dinero, de manera que el cobro coactivo se asimila o convierte en una ejecución por suma de dinero.***

Lo que caracteriza y a la vez asimila las situaciones reguladas en las normas mencionadas anteriormente, es que el cobro ejecutivo de los perjuicios, en ambos casos, se puede adelantar en los términos de los artículos 491 y 498 del C.P.C., a pesar de que la obligación no versa sobre una cantidad líquida de dinero ni consta expresamente en el título de recaudo ejecutivo, defiriéndose al acreedor la facultad de estimarlos y concretarlos bajo juramento.

Como es fácil deducirlo, el juramento constituye el instrumento eficaz, autorizado por la ley, para cumplir las exigencias del recaudo y complementar el título de ejecución, en los eventos previstos por ésta”. (Negrillas ajenas al texto).

¹ Establecía la citada norma, en su inciso primero, lo siguiente: «El acreedor podrá demandar desde un principio el pago de perjuicios por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, o por la ejecución o no ejecución de un hecho, estimándolos y especificándolos bajo juramento si no figuran en el título ejecutivo, en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero».

4.5. Así pues, se reitera, el artículo 428 del Código General del Proceso, faculta al acreedor para exigir, por la vía ejecutiva, los perjuicios compensatorios (aquellos que «equivalen a la sustitución por dinero de la obligación principal»²), que se le ocasionaron «*por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, o por la ejecución o no ejecución de un hecho*».

Sobre este particular, cabe añadir que, de vieja data, ha dicho esta Corporación que, ante el incumplimiento de obligaciones contractuales:

... se han distinguido dos tipos de indemnización, exigibles a opción del acreedor, como cumplimiento del contrato por parte del deudor constituido en mora: la moratoria y la compensatoria. Corresponde la primera al retardo (falta transitoria de pago), y la segunda, a la inejecución absoluta o ejecución imperfecta de la obligación (falta definitiva de pago en todo o en parte). La diferencia entre la una y la otra radica en que la indemnización moratoria se agrega a la ejecución del objeto tal como se pactó, en tanto la compensatoria excluye esta ejecución, pero comprende, en cambio, el valor o precio del objeto debido, en todo o en parte.

....

Para finalizar lo concerniente a la segunda premisa que se estudia, sólo resta determinar cuándo puede el acreedor exigir el objeto debido más la indemnización moratoria y cuando la compensatoria, es decir el "precio de la cosa" más la indemnización por los "perjuicios de la mora".

La elección entre alguno de estos dos extremos, como cumplimiento del contrato, corresponde al acreedor. Este optará por el primero cuando conserve interés en que el deudor ejecute el objeto de la obligación tal como fue pactado y se decidirá por el segundo, forzosamente cuando la cosa ha perecido, y en los demás casos cuando ya no tenga ningún interés en ese objeto se ejecute...

² MORA G. Nelson R. *Procesos de Ejecución. Tomo 1. Segunda Edición. Pág. 138. Editorial Temis. 1973.*

...

La nueva doctrina que ahora sienta la Corte puede pues resumirse en esta proposición: "el incumplimiento del contrato", a que se refiere el artículo 1546 del Código Civil, puede efectuarse dos maneras distintas: ora ejecutando el deudor moroso su obligación tal como fue contraída (cumplimiento en especie), ora pagando al acreedor el precio o valor del objeto pactado (ejecución en equivalente), en ambos casos con indemnización por los perjuicios de mora. El precio o valor del objeto más la indemnización moratoria, se llama en técnica jurídica la "indemnización compensatoria"³

4.6. Conforme al marco conceptual antes reseñado, concluye la Sala que la viabilidad de la ejecución por perjuicios compensatorios de que trata el artículo 428 del Código General del Proceso, depende del cumplimiento de los siguientes requisitos:

(i) La existencia de una obligación consistente en: (a) la entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero; (b) la no ejecución de un hecho; o (c) la ejecución de un determinado hecho.

(ii) El incumplimiento de alguna de esas obligaciones.

(iii) La estimación de los perjuicios ocasionados con tal incumplimiento, los cuales pueden versar en el título ejecutivo o, de no haberse pactado en el mismo, deberán ser estimados, «bajo juramento», por el demandante, «en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero».

Ahora bien, al descender al sub examine, se otea que la entidad ejecutante, luego de aludir a la celebración de un contrato con la parte demandada y al objeto del mismo, así como de afirmar un supuesto incumplimiento por parte de este último frente a la obligación por él contraída de entregar las cargas de café que allí se indicaron, deprecó textualmente:

³ CSJ SC, 3 nov. 1977. GJ CLV, N° 2396, pág. 320.

"En concordancia y teniendo como fundamento los hechos precedentemente narrados, me permito solicitarle Señor Juez que mediante las providencias que le es dable proferir se sirva:

1. *Librar Mandamiento de Pago en contra del señor RIGOBERTO LUIS FRANCO ARROYAVE en calidad de obligado y que favorezca a mi cliente por los siguientes valores y conceptos:*

- La suma de CUATRO MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y TRES MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y DOS MIL PESOS (\$4.753.332.000), por concepto de perjuicios en favor de COOPESUR, al ver frustrada ésta la oportunidad de percibir una ganancia económica en la enajenación del grano conforme se detalló en el recuento fáctico (HECHOS SÉPTIMO, OCTAVO, NOVENO y DÉCIMO).

Lo anterior, ante la no entrega por parte del demandado de QUINIENTOS MIL (500.000 Kg) KILOGRAMOS de café calidad pergamino seco, esto es el equivalente a CUATRO MIL (4.000) CARGAS DE CAFÉ, conforme la CLAUSULA PRIMERA contenida en el "CONTRATO DE COMPRAVENTA DE CAFÉ A FUTURO".

*- Por los respectivos intereses moratorios que se hayan causado **desde** el día 1 de enero de 2022, fecha esta desde la que se ha generado el perjuicio aquí ejecutado por la no entrega por parte del accionado del café pluricitado, **hasta** aquel en que efectivamente se efectúe la cancelación total de la indemnización.*

Estos intereses moratorios deben ser calculados conforme al Modificado Artículo 884 del Código de Comercio, al tratarse de un contrato de naturaleza comercial.

2. *En caso de no cumplirse con la Orden de Pago impartida, sírvase Señor Juez mediante Sentencia o auto, según el caso, ordenar seguir adelante con la ejecución del señor RIGOBERTO LUIS FRANCO ARROYAVE, conforme el mandamiento de pago notificado. 3. Condenar al pago de las costas y las agencias en derecho que se generen en el curso del proceso.*

3. Condenar al pago de las costas y las agencias en derecho que se generen en el curso del proceso."

Asimismo, la ejecutante efectuó juramento estimatorio de los perjuicios reclamados, tal como se aprecia en el acápite relacionado en el numeral IV del libelo demandatorio, en donde indicó:

"La suma que se pretende recaudar ejecutivamente por concepto de perjuicios, se obtiene calculando la diferencia entre el costo de adquisición o valor negociado SEGÚN CLAUSULA SEGUNDA DEL CONTRATO (NOVECIENTOS SESENTA MIL PESOS -\$960.000- por cada carga de café pergamino seco), y el valor de venta para el mes de enero de 2022 (DOS MILLONES CIENTO CUARENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS TREINTA Y TRES PESOS -\$2.148.333- por cada carga de café pergamino seco)⁴; esto es un valor-diferencia de UN MILLON CIENTO OCHENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS TREINTA Y TRES PESOS (\$1.188.333) por cada carga de café pergamino seco, valor este que es multiplicado por CUATRO MIL (4.000) CARGAS DE CAFÉ, que es el número de cargas tenían que ser entregadas por el hoy demandado y eran las proyectadas para la comercialización por parte de COOPESUR en el mes de enero de 2022."

De tal guisa, refulge con nitidez que los valores reclamados por COOPESUR corresponden, a lo siguiente: i) al cálculo del perjuicio compensatorio que justificó a partir del hecho de ver frustrada la oportunidad de percibir una ganancia económica en la enajenación del café pergamino a las diferentes empresas compradoras y exportadoras del mismo, en la cantidad que fue objeto de la negociación contenida en el contrato celebrado entre los aquí contrincantes, en razón a que, según lo afirmado en el libelo incoativo, el ejecutado, quien fungió como vendedor en el referido contrato, omitió la entrega de 500.000 kilogramos de ese producto, equivalente a 4000 cargas de café, a razón de 125 kilogramos cada carga, lo que en términos jurídicos se traduce en un perjuicio económico para la accionante y ii) a los intereses mensuales causados sobre el monto fijado a título de «cantidad principal».

Así las cosas, brota diamantinamente que, en este caso, la actora al incoar la demanda lo que pretende es pedir la indemnización de perjuicios con los correspondientes intereses sobre el monto estimado de aquellos, haciendo

uso de la acción ejecutiva prevista en el artículo 428 del CGP; puesto que refulge con claridad que no es su voluntad perseguir el cumplimiento de la obligación pactada a través de la ejecución forzosa de la misma, acción esta que obviamente se incoa en aquellos casos en que aún se conserva el interés de recibir la prestación contratada, lo que acorde a los hechos expuestos y a lo pedido por la suplicante, no es lo que ocurre en el sub examine.

De igual forma, se aprecia que la entidad ejecutante tasó los perjuicios reclamados mediante el juramento estimatorio, los que, según su cálculo, conforman el valor de la obligación principal deprecada más los intereses de mora generados desde el incumplimiento.

Adicionalmente, no se puede echar de menos que el extremo activo en el escrito inaugural no hizo alusión alguna a la cláusula penal que fue pactada en el contrato aportado como base de la ejecución, ni menos aún persigue el pago de la misma en este asunto, donde, a riesgo de fatigar, se repite, lo que pretende es la indemnización por el incumplimiento en la entrega de bienes de género distintos al dinero, por lo que la juez de la causa al abordar el examen de la demanda, para su estudio de admisibilidad o no, debía circunscribirse al marco decisorio que le fue sometido a su conocimiento, puesto que bien sabido es que la pretensión procesal es la que delimita la competencia del Juzgador y en este escenario, a la cognoscente, en aras de resolver lo concerniente a la viabilidad de la ejecución propuesta, lo que le competía era efectuar un control formal y material de admisibilidad de la demanda, lo que implica verificar si efectivamente se dio cumplimiento a los requisitos previstos en el tantas veces citado artículo 428 CGP, acotando desde ahora que bien decantado está doctrinaria y jurisprudencialmente que *"el juicio de admisibilidad jurídica o de fundabilidad de la pretensión no tiene una vocación de permanencia, ni menos constituye una suerte de presunción de accesibilidad de la acción, en la medida que no origina un prejuzgamiento. Es condición necesaria del desarrollo del proceso, pero no suficiente para la sentencia favorable. Tampoco genera en el actor una expectativa de sentencia favorable O sea, el juez adelanta un juicio sobre el mérito que no tiene otro efecto que el permitir el normal desarrollo de la pretensión por los cauces del proceso"*⁴.

⁴ Redenti, Enrico, 1949. *Diritto Processuale Civile*. Giuffré Editore, Tomo I, Milán, p. 36.

De tal guisa, entonces, que en esta etapa liminar del proceso a la judex solo le es dable efectuar el control necesario para pronunciarse sobre cuestiones de mera admisibilidad de la demanda o, mejor aún, de procedencia o no del mandamiento ejecutivo que le fue solicitado, así como también deberá pronunciarse sobre las posibles falencias formales que atisbe en la demanda y/o sus anexos, dentro de los cuales se cuenta con el poder otorgado por la ejecutante al apoderado judicial para promover la presente causa procesal, advirtiéndole que de encontrar alguna irregularidad en el mismo que amerite su subsanación, así deberá indicarlo con claridad, en aras de dar cumplimiento al art. 90 del CGP que impone al Juez que en los casos en que observe una causal de inadmisión del libelo genitor de las allí consagradas *"señalará con precisión los defectos de que adolezca la demanda, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días. Vencido el término para subsanarla el juez decidirá si la admite o la rechaza"*.

En ese contexto, dimana claramente que en la referida fase inicial del proceso, el cognoscente no puede ocuparse de ninguna cuestión atinente al fondo de la controversia, dado que en aras del respeto al debido proceso y al principio de preclusión, en el desarrollo normal del *iter* procesal, el juez no se relaciona con la prosperidad, o no, de la pretensión sino una vez que el trámite procesal haya concluido en su etapa probatoria y de alegaciones cuando fuere el caso y, por tanto, la oportunidad para valorar el material necesario que permita emitir un juicio jurídico sobre el acogimiento de la pretensión con base en los hechos, excepciones y pruebas adosadas es la sentencia.

En ese orden de ideas, solo resta indicar que, en razón a que la judex no se circunscribió a verificar el cumplimiento de los requisitos propios de la pretensión ejecutiva por perjuicios compensatorios promovida de cara al artículo 428 CGP, la decisión impugnada está llamada a ser revocada, en lo que le asiste razón al recurrente, acotando además que teniendo en cuenta que este Tribunal, al resolver un asunto casi de idéntico contorno al que ocupa la atención de la Sala⁵, ya ha abordado el estudio de la temática concerniente al caso objeto de la presente decisión, se procederá por esta Magistratura a adoptar una solución similar a la adoptada en la parte resolutive de dicha

⁵ Ver auto interlocutorio 168 del 26 de septiembre de 2022 MP Wilmar José Fuentes Cepeda

providencia, en la que además se aprecia que se atendió la decisión adoptada por nuestra Corte Suprema de Justicia en la sentencia STC 3900 de 2022, por lo que habrá de ordenarse a la A quo que avoque un nuevo estudio de la demanda y sus anexos, acorde a la manera como se planteó la pretensión y partiendo de los requisitos consagrados en el artículo 428 de nuestro estatuto adjetivo civil

En conclusión, de lo analizado en precedencia, si se tiene en consideración que la pretensión incoada es la de ejecución de perjuicios compensatorios más los intereses moratorios sobre la suma reclamada, el estudio de admisibilidad, o no, de la demanda debe recaer sobre el control formal y material de la misma, entendido este último como la verificación del cumplimiento, o no, de los presupuestos consagrados en el artículo 428 CGP.

Finalmente, se advierte que no hay lugar a condena en costas por no haberse causado las mismas, a más que triunfó la apelación.

Sin necesidad de más consideraciones, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

REVOCAR íntegramente la decisión de fecha, naturaleza y procedencia referenciada en la parte motiva de este proveído para en su lugar disponer:

PRIMERO.- DEJAR SIN EFECTO la decisión impugnada para en su lugar, ordenar a la juez de primera instancia realizar un nuevo examen a la demanda y sus anexos y decidir sobre la procedencia o no de librar mandamiento de pago, en atención a las consideraciones de esta providencia y sin perjuicio de los defectos formales que advierta en el estudio correspondiente.

SEGUNDO.- Sin condena en costas por no haber mérito para las mismas, en armonía con lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO.- Ejecutoriado el presente auto, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor. Procédase de conformidad por la Secretaría de la Sala.

NOTIFÍQUESE, CUMPLASE Y DEVUELVA

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA

Firmado Por:

Claudia Bermudez Carvajal

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 003 Civil Familia

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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: **3ed80be3d6bb4454a1ca8f2de934496c7f50161df7654c6fc3b79af69b4d4a5d**

Documento generado en 24/10/2022 11:36:19 AM

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