

REPÚBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA
NATURALEZA DEL ASUNTO: PROCESO EJECUTIVO (OBLIGACION DE DAR)
EJECUTANTE: COOPERATIVA CAFETERA DE LA COSTA –CAFICOSTA-
EJECUTADO: EDUARDO ANTONIO HERNÁNDEZ ALVÁREZ
RADICACIÓN: 47189315300120220000400

DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

I. ASUNTO

Procede el juzgado a resolver acerca de la factibilidad de librar mandamiento ejecutivo al interior del asunto de la referencia.

II. CONSIDERACIONES

1. Estipula el Art. 488 del C. G. del P.:

“Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184”.

El carácter expreso alude a que la obligación debe constar en el documento completamente delimitada, o sea en forma explícita, pues las obligaciones implícitas no pueden cobrarse ejecutivamente, como tampoco las presuntas, salvo el caso de la confesión ficta.

Por su lado, la claridad indica que los elementos de la obligación resultan completamente determinados en el título, o al menos pueden ser determinables con los datos que aparezcan en él, sin que sea necesario recurrir a otros medios. Tal presupuesto alude a que la obligación debe ser indubitable, que a la primera lectura del documento se vea nítida fuera de toda oscuridad o confusión, por tanto, tiene que estar consignada con todos sus elementos: objeto, sujeto activo, sujeto pasivo, causa.

Por último, la exigibilidad consiste en que deba cumplirse, por tratarse de obligación pura y simple, o porque de haber estado sometida a una condición suspensiva o a un plazo, la primera se haya verificado y el segundo vencido, o porque la ley lo ordena.

2. Se ha recibido de la Oficina Judicial el escrito incoatorio a través del cual la **COOPERATIVA CAFETERA DE LA COSTA –CAFICOSTA-** persigue, entre otras, se libre orden de apremio contra el señor **EDUARDO ANTONIO HERNÁNDEZ ALVÁREZ** y, en consecuencia, se señale fecha y hora en la que le haga entrega, en el punto de compra de café de la promotora, ubicado en la manzana 3, casa 10, calle principal, en el corregimiento de Palmor, de 20.000 kilos de café pergamino seco, calidad mínima de factor rendimiento 94, taza limpia libre de defectos, insectos, elementos contaminantes e impurezas, porcentaje de humedad entre el 10% y 12%, fresco, de color uniforme, olor característico y todas las demás normas establecidas por la **FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS**.

Tratándose de obligación de dar, el Art. 432 *ibídem* traza ciertas exigencias para el mandamiento de pago y la forma en que se ha de gestionar el proceso, señalando:

“Si la obligación es de dar especie mueble o bienes de género distintos de dinero, se procederá así:

1. En el mandamiento ejecutivo el juez ordenará al demandado que entregue al demandante los bienes debidos en el lugar que se indique en el título, si ello fuere posible, o en caso contrario en la sede del juzgado, para lo cual señalará un plazo prudencial. Además ordenará el pago de los perjuicios moratorios si en la demanda se hubieren pedido en debida forma.

2. Presentados los bienes, si el demandante no comparece o se niega a recibirlos sin formular objeción, el juez nombrará un secuestre a quien se le entregarán por cuenta de aquel y declarará cumplida la obligación; igual declaración hará cuando el demandante reciba los bienes.

La ejecución proseguirá por los perjuicios moratorios, si fuere el caso.

3. Si el demandante comparece y en la diligencia objeta la calidad o naturaleza de los bienes, el juez decidirá inmediatamente, salvo que considere necesario un dictamen pericial, en cuyo caso se entregarán a un secuestre que allí mismo designará.

Dentro de los veinte (20) días siguientes a la diligencia el ejecutante deberá aportar dictamen pericial para demostrar la objeción. Presentado el dictamen, se correrá traslado al ejecutado por el término de tres (3) días, dentro del cual podrá solicitar que se convoque a audiencia para interrogar al perito.

Vencido el término para aportar el dictamen, o el de su traslado al ejecutado, o surtida su contradicción en audiencia, según el caso, el juez resolverá la objeción. Si considera que los bienes son de la naturaleza y calidad debidas, ordenará su entrega al acreedor; la ejecución continuará por los perjuicios moratorios, si se hubiere ordenado su pago. Cuando prospere la objeción y se hubiere dispuesto subsidiariamente el pago de los

perjuicios, continuará el proceso por estos; en caso contrario se declarará terminado por auto que no tiene apelación.

En el supuesto de que los bienes no se presenten en la cantidad ordenada el juez autorizará su entrega, siempre que el demandante lo solicite en la diligencia, por auto que no tendrá recurso alguno, y seguirá el proceso por los perjuicios compensatorios correspondientes a la parte insoluta de la obligación, si se hubiere pedido subsidiariamente en la demanda y ordenado su pago”.

De otro lado, el Art. 1605 del C. C. señala:

“La obligación de dar contiene la de entregar la cosa; y si ésta es una especie o cuerpo cierto, contiene, además, la de conservarla hasta la entrega, so pena de pagar los perjuicios al acreedor que no se ha constituido en mora de recibir”.

En primer lugar, la norma adjetiva alude a obligaciones de cuerpo cierto o de género distinto al dinero, debiéndose precisar que la primera se refiere a cosas totalmente singularizadas, de tal forma que no pueda confundirse con otras similares, en tanto que la segunda alude a que *“se debe indeterminadamente un individuo de una clase o género determinado”.*

Ahora, el deudor está en mora, a voces del Art. 1608 del C. C.:

“1o.) Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora.

2o.) Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla.

3o.) En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor”.

Pues bien, realizado el examen el documento base de compulsión, se evidencia que el 24 de junio del 2020, el señor **EDUARDO ANTONIO HERNÁNDEZ ALVAREZ** y la cooperativa promotora, suscribieron contrato de venta de café a futuro, en precio fijo, identificado con el N° PALPF-023 de 2020.

En el mencionado convenio se especifica que el objeto es la venta de 20.000 kilos de café pergamino seco, los cuales serían entregados de acuerdo con el plazo, lugar, forma, calidad y demás requisitos señalados en él.

En la cláusula segunda se indica:

“Modificación de precio MODALIDAD PRECIO DETERMINABLE: Para efectos de la modificación de la fijación a futuro, se fija como precio base de

liquidación del contrato por valor de \$4.500, por kilos de café pergamino seco al 94 de factor de rendimiento y demás condiciones pactadas para calcular el volumen de café a comprometer que cumpla con el crédito.

Párrafo primero: **MODALIDAD PRECIO FIJO.** Así mismo, el **COMPRADOR** se compromete para con el **CAFICULTOR** reconocer un precio de \$8.380 por kilo de café pergamino seco Estándar, de constado los costos del **COMPRADOR** en 94 de factor de rendimiento y taza limpia, el cual será cancelado al momento de la entrega”.

En la cláusula quinta es consignado:

“**CALIDAD:** El **CAFICULTOR** capeta que el café pergamino seco debe cumplir con las siguientes características para que sea aceptado por el **COMPRADOR:** (i) calidad mínima de factor rendimiento del **94;** (ii) taza limpia libre de defectos, de toda clase de insectos y elementos contaminantes e impurezas; (iii) El porcentaje de humedad debe estar en un rango entre el **10%** y el **12%;** (iii) el café debe ser fresco, de color uniforme y de olor característico; (iv.) deberá ceñirse en todo a las normas establecidas por la **FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS** para la compra de café pergamino.

Parágrafo; El contrato de café a futuro es de obligatorio cumplimiento, es decir que si la calidad de su café no cumple con las condiciones de calidad descrita en la cláusula quinta, no se exime el cafetero del cumplimiento de este contrato, este debe entregar un café para dar el paz y salvo a este documento”.

Como fecha de entrega la cláusula sexta precisa que “Las entregas de café se cumplirán hasta el día 12/31/2020, para lo cual el **CAFICULTOR** podrá hacer entregas parciales durante este periodo hasta completar la cantidad total de café acordada en el presente contrato”; y en cuanto al lugar, la séptima indica que “El **CAFICULTOR** se compromete a entregar el café pergamino seco en el lugar designado por el **COMPRADOR**, lugar de liquidación en **PSCC PALMOR**”.

En cuanto a la forma de pago, la cláusula novena señala:

“El **COMPRADOR** se compromete a cancelar el valor correspondiente a la liquidación del café al momento de cada entrega parcial o total de café hasta completar el valor total del café efectivamente entregado.

Parágrafo Primero.- Entregado el café, y realizada la respectiva liquidación el **CAFICULTOR** pagará como intereses corriente el 0.90% efectivo mensual sobre el valor liquidado y como intereses de mora el doble del interés antes indicado es decir 1.80% sobre el mismo valor liquidado”.

En lo tocante a la cláusula penal pecuniaria, la décima indica:

*“Las partes acuerdan como sanción pecuniaria a cargo del **CAFICULTOR** y en el evento en que se genere un incumplimiento por parte de éste de cualquiera de las obligaciones establecidas en este contrato, el pago de una suma equivalente al veinte (20%) del valor del mismo más todos los costos, gastos e intereses moratorios, en que incurra la parte cumplida, por dicho incumplimiento, incluyendo las pérdidas generadas en la posición de cobertura. La suma indemnizatoria será exigible en la fecha misma del incumplimiento, sin necesidad de requerimiento alguno para declarar en mora al **CAFICULTOR**, quien expresamente renuncia a cualquier requerimiento, que es (sic) este sentido prevea la ley”.*

Del mismo modo, es de concretar que las obligaciones contenidas en el contrato analizado, conforme dicta la cláusula décima primera, están garantizadas por el demandado con una “letra en blanco” y, además, comprometidos los aportes sociales de capital en **CAFICOSTA**, “previa autorización y proceso reglamentario del consejo de administración para el cruce de estos aportes con la deuda”.

Examinado el libelo introductorio, evidencia el despacho que las pretensiones buscan se señale fecha para que el ejecutado haga la entrega conforme al convenio mencionado y, en caso de que no cumpla la obligación de dar el café en cantidades, calidad y cualidades especificadas, se libre mandamiento de pago por \$351.060.000 por perjuicios compensatorios, \$70.212.000 equivalente al 20% de los perjuicios compensatorios, conforme a la cláusula penal más los intereses de mora desde el 8 de febrero de 2022 hasta el pago total de la obligación.

Memórese que tratándose de obligaciones de dar –distinto a dinero-, la ejecución se ciñe a las pautas trazadas en el Art. 432 del C. G. del P., caso en el cual el demandante puede pedir, conjuntamente con la entrega, que la ejecución se extienda a los perjuicios moratorios desde que la obligación se hizo exigible hasta que la entrega se efectúe, “para lo cual estimará bajo juramento su valor mensual, si no figura en el título ejecutivo” –Art. 426 *ibídem*-, tópico frente al cual la doctrina ha indicado:

“Se debe tener presente que el art. 426 del CGP, faculta al demandante para pedir conjuntamente con la entrega del bien “que la ejecución se extienda a los perjuicios moratorios desde que la obligación se hizo exigible hasta que la entrega se efectúe, para lo cual estimará bajo juramento su valor mensual, sino figura en el título ejecutivo”, con lo que quiere significar que para adelantar la ejecución no es obstáculo el hecho de que no se haya pactado en el documento la sanción por mora, pues al proceder su estimación bajo juramento se podrá llevar a cabo la ejecución simultáneamente por la obligación principal y los perjuicios, es más, así se cumpla la entrega del bien puede proseguir el proceso para obtener el pago de los perjuicios”¹.

¹ CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO, PARTE ESPECIAL, HERNAN FABIO LOPEZ BLANCO, DUPRE EDITORES, 2017, pág. 525.

Ahora, aspecto distinto es el contemplado en el párrafo final del Art. 432 *ibídem*, que alude al incumplimiento de la orden de compulsión –parcial o total-, caso en el cual, si se pidió en la demanda, se seguirá el proceso por los perjuicios compensatorios, es decir, el estipendio de carácter patrimonial que el deudor debe pagar ante la sustracción a la entrega y que representa el importe que en el contrato se pactó como indemnización.

Ciertamente, el documento base de ejecución prevé, como se mencionó líneas previas, la cláusula penal pecuniaria, que no es más que “(...) *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*” –Art. 1592 del C. C.-, y que anticipa una liquidación de los perjuicios que se causarían por el incumplimiento, ya por no ejecutar la obligación principal o por retardarla- (penal moratoria o penal compensatoria). Para el caso bajo estudio, la cláusula mencionada es compensatoria, pues alude a la estipulación de la indemnización por el incumplimiento y no por la tardanza en la ejecución de las obligaciones contraídas.

Siguiendo con el abordaje del libelo genitor, se observa que, en el acápite de juramento estimatorio, la ejecutante señala:

“Para efectos del cobro y pago de perjuicios compensatorios, bajo juramento los estimo, discrimino y reclamo así:

Los perjuicios compensatorios, equivalen al valor del kilo de café pergamino dispuesto por la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, para el 07 de febrero de 2022 (fecha de presentación de la demanda), en el departamento del Magdalena, es de \$17.553, teniendo en cuenta que, si no se hace entrega, de los kilos de café pactados, mi poderdante deberá comprar el café al precio del día.

Dado que la obligación de la demandada, a través del contrato PALPF-023de 2020, fue la entrega de 20.000 kilos de café, y que está en mora de entregarlos, se tasan los perjuicios compensatorios así:

*Precio kilo de café –07/febrero/2022: 17.553X 20.000=***\$351.060.000**

Total perjuicios compensatorios= **\$351.060.000**

Se pactó como cláusula penal pecuniaria, la suma equivalente al 20% de los gastos en que deberá incurrir la parte cumplida, para subsanar el incumplimiento.

Estimo la cláusula penal en el 20% de \$351.060.000, es decir **\$70.212.000”**.

Al acudir al tenor del contrato que, es ley para las partes, observa el juzgado que se trazó un valor fijo para el café, por kilo, en la cláusula segunda “(...)

de \$8.380 por kilo de café pergamino seco Estándar, descontado los costos del **COMPRADOR** en 94 de factor de rendimiento y taza limpia (...)", los que multiplicados por los 20.000 kilos en que se comprometió el ejecutado a entregar, arrojan un total de \$167.600.000, lo que representa el importe del contrato.

Así, siendo que la cláusula penal por el incumplimiento -indemnización-, alude a que el deudor debe pagar el equivalente al 20% del valor del contrato, la suma líquida es de \$33.520.000 por perjuicios compensatorios, pues éstos, a diferencia de los moratorios, para su ejecución en caso de sustracción del ejecutado de la orden de apremio, deben estar trazados de manera expresa en el documento presentado para la compulsión, solicitados por el demandante y ordenado su pago en el mandamiento ejecutivo.

En ese orden, siguiendo los lineamientos previstos en los Arts. 426 y 432 del C. G. del P., teniendo en cuenta que el juramento estimatorio no se acompasa con lo dispuesto en el primero de ellos, pues la ejecutante tasó allí dos veces los perjuicios compensatorios, dado que en primer lugar liquidó el total de la obligación, pero a partir de un precio del café ajeno al convenio², y en segundo, consignó el 20% de ese importe, que a la postre sigue siendo el mismo rubro, dejando de lado la estimación de los moratorios, se libraré orden ejecutiva pero frente a las obligaciones claras, expresas y exigibles, estas son, la entrega de lo adeudado (20.000 kilos de café, en las cualidades y características especificadas), así como el pago de los perjuicios compensatorios en caso de que el deudor se sustraiga de la entrega en el plazo que se fije, más los intereses moratorios desde la radicación de la demanda hasta que el pago total de la obligación.

Por lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA, MAGD.**,

RESUELVE

PRIMERO: De conformidad con los artículos 426, 430 y 432 del Código General del Proceso, librar mandamiento ejecutivo contra el señor **EDUARDO ANTONIO HERNÁNDEZ ALVÁREZ**, y a favor de **COOPERATIVA CAFETERA DE LA COSTA –CAFICOSTA-**.

SEGUNDO: En consecuencia, **ORDÉNESE** al señor **EDUARDO ANTONIO HERNÁNDEZ ALVÁREZ** entregar a la **COOPERATIVA CAFETERA DE LA COSTA – CAFICOSTA-** 20.000 kilos de café pergamino seco, de calidad mínima de factor rendimiento del **94**, taza limpia, libre de defectos, de toda clase de insectos y elementos contaminantes e impurezas, porcentaje de humedad entre el **10%** y el **12%**, fresco, de color uniforme y de olor característico; y deberá ceñirse en todo a las normas establecidas por la **FEDERACION NACIONAL DE CAFETEROS** para la compra de café pergamino. La entrega deberá efectuarla el señor **EDUARDO ANTONIO HERNÁNDEZ ALVÁREZ** a la **COOPERATIVA CAFETERA DE LA COSTA –CAFICOSTA-** dentro del plazo de 10

² Que además desconoce los límites fijados en el Art. 1601 del C. C.

días, en el punto de compra de café de la cooperativa ejecutante, ubicado en la dirección manzana 3 casa 10 calle principal, en el corregimiento de Palmor.

TERCERO: Si fenecido el plazo trazado en el párrafo precedente el señor **EDUARDO ANTONIO HERNÁNDEZ ALVÁREZ** no cumple con lo ordenado o lo efectúa de manera parcial, se continuará la ejecución por la cantidad que representa los perjuicios compensatorios sobre un monto de \$33.520.000 o la cantidad insoluta³, según el caso, más los intereses moratorios desde la radicación de la demanda hasta que el pago total de la obligación.

CUARTO: De conformidad con lo dispuesto en el arts. 91 y 442 del C.G. del P., córrase traslado al ejecutado por el término de diez (10) días, que se surtirá como lo establecen las normas antes en cita.

QUINTO: RECONOCER a la abogada **KERLY JENYSSE ORTIZ ALVAREZ**, quien se identifica con c. c. 1.082.854.425 y T. P. N° 221.145 del C. S. de la J.⁴, como apoderada de la **COOPERATIVA CAFETERA DE LA COSTA –CAFICOSTA-**, bajo las facultades vertidas en el memorial correspondiente.

La Juez,

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

ANA MERCEDES FERNANDEZ RAMOS

PROVEIDO NOTIFICADO EN ESTADO N° 007 DE 2022
VISITAR: https://www.ramajudicial.gov.co/web/iuzgado-001-civil-del-circuito-de-cienaga/54

³ De conformidad con lo dispuesto en el Art. 1596 del C. C.

⁴ Vigente, conforme a la consulta efectuada: <file:///C:/Users/LENOVO/Downloads/CertificadosPDF%20-%202022-02-18T145412.220.pdf>