

Honorables Magistrados
Tribunal Superior del Atlántico
Dra. Sonia Esther Rodríguez Noriega
Magistrada Sustanciadora
E. S. C.

REF. ORDINARIO DE PRECO LTDA vs YARA COLOMBIA S.A.S.
RAD 43.420 (08001310300220120022401).

El suscrito, JAIRO PICO ÁLVAREZ, abogado inscrito, actuando en mi condición de apoderado de la sociedad demandante, descorro el traslado que se me concede para sustentar el recurso de apelación interpuesto, desarrollando los reparos concretos a la sentencia de fecha 15 de enero de 2021:

DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

La parte relevante se resume así:

1. Declaró la existencia de un contrato de suministro entre las partes, iniciado en 2008 y terminado a comienzos de 2012.
2. Determinó que no hubo terminación intempestiva o injustificada del contrato por la parte demandada por cuanto no hay pruebas del acuerdo de voluntades sobre la duración del contrato.
3. Como consecuencia de lo anterior no se puede hablar de causación de perjuicios.
4. El haber comprado unas máquinas nuevas o haber contratado una póliza de seguros no constituye un perjuicio por sí mismo

Paso a referirme a los fundamentos de la sentencia:

Respecto a que no hay certeza sobre la duración pactada para el contrato de suministro o que no hay prueba sobre la forma de terminación del contrato y por ende fue justificada la terminación del contrato en febrero de 2012:

El thema decidendum, no tiene que ver con formas o reglas para terminación anticipada del contrato, aquí se trata de que YARA dio lugar a que en PRECO se generara de buena fe, la confianza legítima en que a

JAIRO PICO ÁLVAREZ ABOGADO

inicios de 2012 se suscribiría un contrato de suministro a largo plazo, por el que estuvo esperando en 2010 y 2011, cumpliendo con todas y cada una de las exigencias que le hizo YARA con tal finalidad.

Es cierto que no hubo un pacto expreso al respecto, en parte porque se trató de un contrato verbal y porque sencillamente anualmente se acordaban las tarifas que regirían para el siguiente año de ejecución del contrato, que en todos los correos en que se habla del tema, se hablaba de que era por términos de un año.

Mi reparo principal tiene que ver con el hecho de que la señora Juez omitió valorar en debida forma toda la prueba documental y testimonial que al unísono demostró la violación por parte de YARA, de los principios del respeto por los actos propios, así como el de la buena fe y confianza legítima. Desde el 2009 hasta el 2011, YARA le estuvo diciendo y prometiendo a PRECO que se iba a **firmar** un contrato de suministro, que en realidad equivalía a formalizar el que se venía desarrollando, para efectos de darle seguridad a las partes y evitar precisamente lo que ocurrió, la terminación intempestiva e injustificada por parte de YARA. Para tal efecto YARA exigió que PRECO cumpliera con unos requerimientos, con todos los cuales cumplió mi cliente. Hay múltiples correos electrónicos en el expediente que dejan en claro que YARA generó en PRECO la confianza legítima de que el contrato verbal de suministro que se venía desarrollando desde 2008, **se iba a formalizar por escrito y a largo plazo** y con ese objetivo y con ese convencimiento de buena fe, PRECO se había venido sometiendo a los requerimientos ya mencionados de YARA; ejemplo claro de tales correos es el de fecha 15 de octubre de 2009, enviado a las 22:20, que le dirige JOSÉ MERCADO, el del testimonio ante Notario y que sabía todo sobre el contrato verbal de suministro, al abogado de YARA y con copia a PRECO y JOSÉ ALBERTO PABA, funcionario de YARA. En ese correo YARA habla (i) del *"contrato a realizar con el contratista que hemos definido para el suministro de los montacargas"*, (ii) de que *"queremos negociar el montacargas nuestro como parte de pago del contrato **en el primer año**"*, (iii) que *"el contratante (YARA) deberá pagar las facturas en quince (15) días vencidas"*, (iv) *"el contratante deberá pagar un mínimo de 8 horas hábiles por día, o 120 horas semanales"*, (v) *"el contratante deberá incrementar el valor de la tarifa de acuerdo al índice de precios al consumidor (IPC) a partir Enero de cada año"*, y (vi) *"el tiempo de duración del contrato son 12 meses"*. No creo quede duda alguna respecto de que se trataba de formalizar el contrato por escrito con todas esas estipulaciones

JAIRO PICO ÁLVAREZ

ABOGADO

que lo convertían en un contrato de largo plazo, pues no de otra forma se habla del incremento a partir de enero de cada año. Con esta "carnada" por así decirlo, lograron que PRECO les rebajara las tarifas durante 2010 y 2011, confiando mi cliente en que se iba a formalizar el contrato, lo que finalmente no ocurrió por cuanto la confianza legítima de PRECO fue defraudada por YARA como ya se ha visto.

PRECO por su parte, cumplió con todas sus obligaciones contractuales. YARA no presentó prueba de incumplimiento alguno de PRECO. YARA pudo llamar la atención sobre deficiencias o mal estado de máquinas, que se subsanaron, pero no de incumplimientos que es algo bien distinto. Y sí, es cierto que los montacargas en ocasiones presentaban defectos o fallas, de todo lo cual se dejaba constancia escrita, pero así mismo PRECO procedía a efectuar las correcciones del caso en oportunidad, de forma tal que nunca incurrió en incumplimiento en la prestación de los servicios contratados. Si hubiera alguna prueba de ello, con toda seguridad la demandada la hubiera esgrimido. El interrogatorio a Leopoldo, el mecánico que efectuaba las reparaciones y mantenimientos, es una prueba irrefutable sobre lo anteriormente dicho. Dejó en claro que siempre se estuvo pendiente de solucionar cualquier problema técnico o mecánico que presentaran los montacargas, siendo muy certero en sus respuestas, pese al intenso interrogatorio a que fue sometido por el señor apoderado de YARA.

No me parece una conducta procesal de buena fe, la de la parte demandada, al invocar, a sabiendas, circunstancias para tratar de hacer ver incumplimientos para justificar su injustificable abrupta terminación, cuando tenían y tienen perfectamente claro que mi cliente siempre cumplió con sus obligaciones, certificado por ellos mismos. Inventarse una licitación no me parece correcto desde ningún punto de vista. Y para que no quede duda alguna de lo antes expuesto, YARA le envió a PRECO la certificación de fecha 30 de agosto de 2011 (folio 121) en donde dice textualmente: *"NOS PERMITIMOS INFORMARLES QUE SU CALIFICACIÓN ES SATISFACTORIA Y PERMITE LA CONTINUIDAD DE NUESTRAS RELACIONES COMERCIALES"*.

Sin embargo, a comienzos de 2012 cuando se suponía que ya era el momento de firmar el contrato escrito prometido, YARA defraudó la confianza legítima que había generado en PRECO, irrespetó sus propios actos, haciendo todo lo contrario a lo que había prometido hacer: dio por terminado unilateral e injustificadamente el contrato, dejando "en la calle" a PRECO, que había estado dedicado por completo a YARA y sin más

JAIRO PICO ÁLVAREZ
ABOGADO

clientes fijos que atender, pues confiaba en su continuidad en YARA.

YARA se inventó una supuesta licitación de la que nunca le habló ami cliente, para defraudar la confianza de PRECO y según ella le adjudicó el contrato a la firma ALTAGON por razones de tarifa: le cobraba \$200 menos que PRECO!!. Una muestra más de la conducta de mala fe de YARA. (ver folios 463 a 467)

La jurisprudencia nacional ha tipificado muy bien conductas como las de YARA que violan flagrantemente el principio de buena y confianza legítima y que ningún respeto mostró por sus propios actos generadores de confianza legítima en PRECO, a la que terminó defraudando.

NÚMERO DE PROCESO: 11001 31 03 001 2017 00213 01
NÚMERO DE PROVIDENCIA: SC2218-2021
CLASE DE ACTUACIÓN: RECURSO DE CASACIÓN
TIPO DE PROVIDENCIA: SENTENCIA
FECHA: 09/06/2021
PONENTE: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

El citado principio está consagrado en los artículos 83 de la Carta Política, 1603 del Código Civil y 871 del Código de Comercio, último que dispone, «[l]os contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural», por virtud del mismo, cada una de las partes en las diferentes fases del contrato debe asumir un comportamiento caracterizado por la sinceridad y lealtad frente al otro, de manera que, a su vez, espere recibir un trato igual.

A este respecto ha puntualizado la Sala, que “principio vertebral de la convivencia social, como de cualquier sistema jurídico, en general, lo constituye la buena fe, con sujeción al cual deben actuar las personas -sin distingo alguno- en el ámbito de las relaciones jurídicas e interpersonales en las que participan, bien a través del cumplimiento de deberes de índole positiva que se traducen en una determinada actuación, bien mediante la observancia de una conducta de carácter negativo (típica abstención), entre otras formas de manifestación”, así como que dicho postulado presupone

JAIRO PICO ÁLVAREZ

ABOGADO

“que se actúe con honradez, probidad, honorabilidad, transparencia, diligencia, responsabilidad y sin dobleces” y que, desde otro ángulo, se identifica “con la confianza, legítima creencia, la honestidad, la lealtad, la corrección y, especialmente, en las esferas prenegocial y negocial, con el vocablo ‘fe’, puesto que ‘fidelidad quiere decir que una de las partes se entrega confiadamente a la conducta leal de la otra en el cumplimiento de sus obligaciones, fiando que esta no lo engañará” (Cas. Civ., sent. de 2 de agosto de 2001).

Sentencia T-453/18

31. Del principio de la buena fe se desprende el de confianza legítima, que pretende que la Administración se abstenga de modificar *“situaciones jurídicas originadas en actuaciones precedentes que generan expectativas justificadas (y en ese sentido legítimas) en los ciudadanos, con base en la seriedad que -se presume- informa las actuaciones de las autoridades públicas, en virtud del principio de buena fe y de la inadmisibilidad de conductas arbitrarias, que caracteriza al estado constitucional de derecho”*.^[48]

Respecto de los perjuicios que los ha considerado inexistentes, fundada en algo de lo dicho por el perito respecto de la no ocurrencia de daño emergente:

Aducen que la compra de los equipos nuevos no generan un daño a PRECO, y nadie ha dicho que ese sólo hecho, per se, sea causa u origen de un daño. Lo que se ha expresado es que PRECO compró esos equipos nuevos porque YARA se lo exigió para formalizar la relación contractual a largo plazo, y confiando de buena fe en esa expectativa generada por YARA, adquirió ese compromiso financiero, sabiendo que con un contrato a largo plazo aseguraba los ingresos que le permitirían amortizar esas compras sin inconveniente alguno. Cualquier empresario que adquiere o renueva bienes de capital en su proceso productivo, lo hace porque tiene expectativas ciertas de mantener el mercado que tiene o incluso acrecentarlo. Si PRECO hubiese sabido que YARA le iba a terminar intempestivamente el contrato, en el momento en que precisamente se suponía que se iba a formalizar el contrato de suministro, sencillamente no se hubiera embarcado en esa compra de equipos nuevos. Es qué, para efectos de resultados, hace exactamente lo mismo un montacargas usado que uno nuevo, siendo cierto que el usado tiene más posibilidades de fallar, pero en este caso específico quedó probado que PRECO mantenía 2 montacargas en stand by por si

JAIRO PICO ÁLVAREZ

ABOGADO

algún equipo fallaba. PRECO compró los montacargas nuevos única y exclusivamente porque YARA le prometió y se comprometió en distintos mensajes por correo electrónico, a que se iba a firmar un contrato de suministro, al menos por un año, pues nunca se habló de un término menor. Es absolutamente claro el perjuicio para PRECO: Estaba dedicado casi al 100% a prestarle el servicio a YARA, con todos sus montacargas, operarios, mecánico y personal administrativo, todos los días del año durante 2010 y 2011, es decir, YARA era realmente su único cliente y de repente, iniciando el 2012, comenzando febrero cuando se suponía que se iba a firmar el contrato por el que se venía esperando, por cuya suscripción PRECO se había sometido a cumplir con los varios requerimientos ya especificados, entre ellos el de rebajar en un 30% sus tarifas, decide YARA unilateralmente e injustificadamente, dar por terminado el contrato verbal que existía, dejando a mi cliente en el aire, sin fuentes de ingresos, pues había dejado o descuidado el resto de sus clientes por dedicarse a YARA, todo lo cual llevó a PRECO a un proceso de reorganización empresarial del cual todavía no ha terminado de salir. YARA le exigió a PRECO que le rebajara las tarifas en un 30% con la promesa de que se iba a firmar un contrato de largo plazo, y tanto es así, que en varios correos electrónicos se habla que “durante el primer año", es decir, no se trataba de un simple contrato a un (1) año...sin embargo YARA violó ese principio de buena fe, generó confianza legítima en PRECO de que se iba a suscribir un contrato de suministro a largo plazo y finalmente traicionó a PRECO, no respetó sus actos propios y terminó intempestivamente el contrato en febrero de 2012, dejando a PRECO sin ingresos, pagando amortizaciones de máquinas nuevas, con ingresos desmejorados por la rebaja del 30% en las tarifas que se había visto obligado a hacer, etc.; hecho este constatado y probado con la declaración del revisor fiscal de PRECO, quien ratificó que eran 5 los montacargas trabajando y dos en stand by, **y que se comenzó facturando la hora a \$35.000 y terminó bajándose a \$24.000**, todo esto para complacer a YARA con sus requerimientos y acceder al contrato escrito, como lo venía ofreciendo y prometiendo YARA.

Reitero entonces que en parte alguna se ha afirmado por parte nuestra que la compra de los tres montacargas o la contratación de una póliza de seguro, constituyan, per se, un perjuicio. Se trata de que PRECO confiando legítimamente en que YARA iba a formalizar el contrato de suministro, suscribiendo un contrato a largo plazo, se embarcó en créditos bancarios para adquirir los tres montacargas nuevos requeridos por YARA, contando con los ingresos que seguiría recibiendo como contraprestación por el suministro de los montacargas, lo que no ocurrió en el año 2012 por la

terminación intempestiva de YARA. Igual asumió el costo de una póliza de seguro, que no venía asumiendo, para cumplir con el requerimiento de YARA.

Sobre el peritaje rendido, tenemos que decir que se fundamentó en la contabilidad de PRECO – CENTRO DE COSTOS DE YARA- y en toda los documentos aportados al proceso; que fue claro y explicó los procesos técnicos contables que efectuó para arribar a las conclusiones presentadas. Dictamen que fue objeto de contradicción por la YARA, quien lo objetó por error grave, pero sin que pueda decirse que alguna de los motivos de objeción realmente tuviera algún sustento real. Concluye el estudio contable que el cálculo de lo que PRECO dejó de percibir durante el año 2012 por la terminación intempestiva de YARA, teniendo en cuenta que la operación se venía dando por años, fue de \$250.168.526, lo que constituye en últimas la valoración de la pérdida de oportunidad sufrida por PRECO por la conducta defraudatoria de YARA; ingresos que hubiera percibido mi representada si YARA hubiera respetado sus propios actos y no hubiera defraudado la confianza legítima generada en PRECO.

Que no se vislumbra la configuración de los elementos de la responsabilidad:

Considero qué, si se valoran todas las pruebas que se dejaron de valorar, más el restante acervo probatorio, aparecerá que sí se encuentran acreditados los tres elementos estructurales de la responsabilidad contractual. Está claro el daño y los perjuicios liquidados de manera precisa por el perito contador; la culpa imputable a YARA por su palmaria e inaceptable violación a los principios de respeto por el acto propio y el de buena fe y confianza legítima; y el indudable nexo causal entre esa conducta defraudatoria de YARA y el daño sufrido por PRECO que se quedó intempestiva e injustificadamente sin su mayor y casi único cliente fijo que tenía, al punto que tuvo que acogerse a un proceso de reorganización empresarial de ley 1116.

Las pruebas que fueron desechadas y no valoradas aparecen en los siguientes folios del expediente:

1. Correo de Piedad Rubio (piedad.Rubio@yara.com) para preco@une.net.co, con copia a José Mercado

JAIRO PICO ÁLVAREZ
ABOGADO

(jose.Mercado@yara.com) , de fecha 14 de agosto de 2009, visible a folio 43 del expediente.

2. Correo de José Mercado (jose.Mercado@yara.com) para Martin Cabeza (Martin.Jesus.Cabeza@yara.com), con copia a preco@une.net.co y José Alberto Paba (jose.Alberto.Paba@yara.com) , de fecha 15 de octubre de 2009, visible a folio 45 del expediente.
3. Correo de José Alberto Paba (jose.Alberto.Paba@yara.com) para José Mercado (jose.Mercado@yara.com) y Martin Cabeza (Martin.Jesus.Cabeza@yara.com), con copia a preco@une.net.co, de fecha 15 de octubre de 2009, visible a folio 47 del expediente.
4. Correo de Martin Cabeza (Martin.Jesus.Cabeza@yara.com) para José Mercado (jose.Mercado@yara.com), con copia a José Alberto Paba (jose.Alberto.Paba@yara.com) y preco@une.net.co, de fecha 04 de noviembre de 2009, visible a folio 49 del expediente.
5. Correo de José Mercado (jose.Mercado@yara.com) para Martin Cabeza (Martin.Jesus.Cabeza@yara.com), con copia a José Alberto Paba (jose.Alberto.Paba@yara.com) y preco@une.net.co, de fecha 06 de noviembre de 2009, visible a folio 51 del expediente.
6. Correo de José Mercado (jose.Mercado@yara.com) para José Alberto Paba (jose.Alberto.Paba@yara.com), con copia a preco@une.net.co , de fecha 12 de agosto de 2010 18:24, visible a folio 55 del expediente.
7. Correo de preco@une.net.co para José Mercado (jose.Mercado@yara.com) con copia a Martin Cabeza (Martin.Jesus.Cabeza@yara.com) y José Alberto Paba (jose.Alberto.Paba@yara.com), de fecha 27 de septiembre de 2010, visible a folio 58 del expediente.
8. Correo de preco@une.net.co para José Mercado (jose.Mercado@yara.com) con copia a Martin Cabeza (Martin.Jesus.Cabeza@yara.com) y José Alberto Paba (jose.Alberto.Paba@yara.com), de fecha 28 de diciembre de 2010,

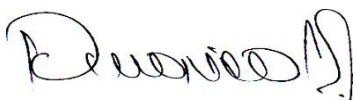
JAIRO PICO ÁLVAREZ
ABOGADO

visible a folio 62 del expediente.

9. Correo de José Mercado (jose.Mercado@yara.com) para preco@une.net.co , de fecha 05 de enero de 2011, visible a folio 73 del expediente.
10. Correo de preco@une.net.co para José Mercado (jose.Mercado@yara.com) , de fecha 5 de enero de 2011, visible a folio 74 del expediente.
11. Correo de José Mercado (jose.Mercado@yara.com) para preco@une.net.co , de fecha 06 de enero de 2011, visible a folio 75 del expediente

Por lo anteriormente expuesto, solicito reformar la sentencia recurrida, en el sentido de declarar prósperas no solo una sino todas las pretensiones de la demanda, y desestimar las excepciones de mérito interpuestas por YARA.

Atentamente,



JAIRO PICO ÁLVAREZ
C.C. 91.201.394
T.P. 21900 del C.S.J.