



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla
Sala Sexta de Decisión –Civil Familia

RADICACIÓN NO. 43.420 (08001310300220120022401)

TIPO DE PROCESO: VERBAL.

DEMANDANTE: PRECO LTDA

DEMANDADO: YARA COLOMBIA S.A.S

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA SEXTA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA

Barranquilla, doce (12) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO

Se procede a dictar sentencia con el propósito de resolver el recurso de apelación contra la sentencia de fecha 15 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla, al interior del proceso verbal de declaración de existencia de contrato, seguido por PRECO LTDA. contra YARA COLOMBIA S.A.S.

ANTECEDENTES

La parte demandante, sustentó las pretensiones en los fundamentos fácticos contenidos en la demanda, los cuales se resumen a continuación:

1. Que en el año 2008 PRECO LTDA. y YARA COLOMBIA S.A.S. inician relaciones comerciales con el alquiler de una bodega de la primera, para almacenar los productos de YARA. PRECO ofreció a la demandada el manejo de los productos con los montacargas y personal propio parra el cargue y descargue de la mercancía en la bodega. La tarifa por hora se acordó en la suma de \$35.000.
2. Que con el tiempo la relación comercial entre ambas empresas se fue consolidando, y fueron solicitados más equipos para operaciones en otras bodegas durante los picos de producción en METROPARQUE y la ZONA FRANCA DE BARRANQUILLA.

3. Que existía un contrato verbal de suministro entre las partes. PRECO proveía de forma continua a YARA COLOMBIA del servicio de montacargas para el cargue y descargue de su mercancía, a cambio de una tarifa acordada por hora de servicio. Mediante este contrato YARA COLOMBIA garantizaba para sí la obtención de un servicio requerido para su actividad comercial, mientras que PRECO aseguraba la demanda de sus servicios. Es entonces una relación jurídico-comercial estable, con vocación de permanencia en el tiempo. Si bien no se consagró este contrato en un documento escrito, esto no obsta para la existencia jurídica del mismo, ya que el contrato de suministro se caracteriza por ser consensual, es decir, que basta el acuerdo sobre los extremos del negocio para su perfeccionamiento. Cuando este tipo de contratos es expresado en un documento, es para contar con la prueba del mismo, no como requisito de solemnidad.
4. Que a mediados de 2009 YARA ofrece a PRECO firmar un contrato anual de manejo de carga con sus montacargas, pero manifiesta que PRECO debe hacer una oferta que mejore las condiciones comerciales, por lo que PRECO presenta una cotización de \$24.600 por hora (frente a los \$35.000 que se venían cotizando inicialmente), confiando en que se firmaría un contrato que aseguraría a PRECO una mejoría en su operación, organización interna y mejora de procesos por el período de un año.
5. Que la respuesta de YARA es que no puede firmarse el contrato porque PRECO no estaba inscrita formalmente como proveedor, por lo que en email de fecha 14 de agosto de 2009 manifiestan "...estamos interesados en establecer relaciones comerciales con ustedes, razón por la cual adjuntamos nuestro registro de proveedores, solicitándoles diligenciarlo y devolverlo acompañado de cámara de comercio, RUT, referencias comerciales, referencias bancadas y en lo posible portafolio de servicios".
6. Que en email del 15 de octubre de 2009 por parte de YARA se expresan algunos parámetros que "enmarcan el contrato a realizar con el contratista que hemos definido para el suministro de los montacargas". Manifiesta YARA, además, su interés en entregar un montacargas de su propiedad como parte de pago del contrato. En otro email de la misma fecha, se expresa que se "puede ir preparando el contrato pero solo firma cuando hayamos revisado". En otro email de fecha 4 de noviembre se comunica que para elaborar el contrato es necesario el certificado de cámara de comercio de la entidad con la cual se va a contratar. En respuesta al email anterior, el 6 de noviembre se describen los términos generales del contrato, tales como la tarifa por hora de montacargas y el costo tanto mensual como anual del contrato. Todas las anteriores comunicaciones eran emails internos de YARA COLOMBIA, que se enviaban con copia a PRECO,

por lo que se creó una firme expectativa de la continuación de las relaciones entre ambas empresas.

7. Que concluyó el año 2009 sin la firma del contrato, el cual "seguía en estudio", según lo informado por YARA COLOMBIA. Durante todo este tiempo el contrato de suministro se mantenía, PRECO suministraba el servicio de montacargas y YARA pagaba el precio por hora de servicio.
8. Que en agosto de 2010 se reunieron representantes de ambas empresas y se discutieron ciertos puntos entre los cuales se encuentran: PRECO tendría que hacer una modificación a su objeto social, la cual se hizo; PRECO tendría que hacer una inversión en dos montacargas nuevos Toyota, las cuales a la fecha ya se habían pedido, y mientras tanto debía hacer mantenimiento a los equipos que presentaran problemas; y en tercer lugar se acordó que el montacargas de YARA COLOMBIA sería recibido por PRECO por un valor de \$10.000.000; finalmente que el próximo año la tarifa sería reajustada de acuerdo al IPC.
9. Que a comienzos de 2011 YARA manifiesta que ya van a realizar el contrato, y solicitan nuevamente los documentos de PREGO, los cuales son entregados.
10. Que a mediados de 2011, y debido a un accidente en METROPARQUE, YARA sugirió la adquisición de una póliza de seguros que cubriera este tipo de daños. Se adquirió dicha póliza con LIBERTY SEGUROS por valor de \$17.839.872 pesos. Esta inversión también resultaba costosa sin tener un contrato escrito de respaldo.
11. Que a comienzos de 2012, PRECO esperaba que se firmara el contrato anual, ya que hasta el momento había cumplido por dos años con todos los requerimientos de YARA, incluyendo valores agregados como la póliza de seguros.
12. Que a comienzos de febrero se le comunica a PRECO que el contrato se ha dado por terminado por parte de YARA debido a las dudas que existen sobre la capacidad de los operarios debido al accidente ocurrido en METROPARQUE y porque un expleado de YARA se ofreció como contratista para el manejo de la carga. Se ve como YARA reconoce la existencia de un contrato de suministro previo, al informar que se "da por terminado el contrato", teniendo en cuenta que el esperado contrato escrito nunca se celebró.

PRETENSIONES

De conformidad con los fundamentos fácticos expuestos, la parte demandante presentó las pretensiones que se resumen a continuación:

1. Que se declare que existía un contrato de suministro de servicio de montacargas entre PREGO LTDA y YARA COLOMBIA S.A.S.
2. Que se declare que YARA COLOMBIA S.A.S., dio por terminado este contrato de manera unilateral, intempestiva, e injustificada.
3. Que se declare a YARA COLOMBIA S.A.S. responsable de los daños causados a PREGO LTDA, por la terminación unilateral e injustificada del precitado contrato.
4. Que se condene a YARA COLOMBIA S.A.S., a pagar los perjuicios sufridos por PREGO LTDA, por concepto de daño emergente y lucro cesante, los cuales se estiman en \$320.000.000.
5. Que se condene en costas a la parte demandada.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Previo trámite procesal, el 15 de junio de 2021, se dictó sentencia en la cual se resolvió lo siguiente:

1. DECLARAR no probada la excepción de mérito propuesta por la sociedad YARA COLOMBIA S.A.S., denominada INEXISTENCIA DE UN CONTRATO DE SUMINISTRO, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.
2. DECLARESE que entre las sociedades PRECO LTDA. Y YARA COLOMBIA S.A.S., existió un contrato verbal de suministro entre los años 2008 y hasta el mes de febrero de 2012, por las consideraciones antes expuestas.
3. DECLARESE probadas las excepciones de mérito INEXISTENCIA DEL DAÑO, INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE EL PRESUNTO DAÑO Y LA PRESUNTA TERMINACIÓN DEL CONTRATO e INEXISTENCIA DE PRUEBAS ACERCA DE LA FORMA EN QUE SE DEBÍA DAR POR TERMINADO ANTICIPADA Y DEBIDAMENTE EL PRESUNTO CONTRATO DE SUMINISTRO propuestas contra las pretensiones 2, 3 y 4 de la demanda, por lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.
4. ABSTENERSE de resolver sobre la excepción de mérito denominada TERMINACIÓN DE LA COMPRAS DE SERVICIOS DE ARRENDAMIENTO DE MONTACARGAS POR MAL ESTADO DE LAS

UNIDADES MECÁNICAS OFRECIDAS, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

5. SIN COSTAS en esta instancia de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del Art. 365 del CGP. 6°. Notificada por estrado.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

- **Por parte de la demandante.**

1. 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.
2. Que 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.
3. Que 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.
4. Que 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.

5. Que YARA se inventó una supuesta licitación de la que nunca le habló la demandante, 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)

- **Por parte de la demandada.**

1. Dio por sentado, sin existir plena prueba, que entre la parte demandante y la parte demandada “existió un contrato verbal de suministro entre los años 3 2008 y hasta el mes de febrero de 2012”. Tal decisión transgredió lo dispuesto en el artículo 164 del Código General del Proceso, como también quebrantó lo prescrito en el artículo 281 del mismo estatuto.
2. La señora Juez de primera instancia, dio por sentado, sin existir prueba de ello, que la demandada brindó su consentimiento o expresó su voluntad de celebrar con la parte actora un contrato de suministro. Es decir, pese a que en la demanda la parte accionante hace caso omiso a tan especial elemento de validez y existencia contractual, y opta por inferir retrospectivamente que lo que en su sentir se celebró fue un contrato de suministro, sin decir desde cuándo, la señora Juez de primera instancia, sin analizar tal aspecto, llegó a la conclusión errónea de que el supuesto contrato de suministro data así y en abstracto desde el año 2008, pese a que la misma demandante, con su demanda, y en los hechos narrados como soporte de sus pretensiones, es también contradictoria en tal aspecto.
3. Se considera también que la decisión de la señora Juez de primera instancia, consistente en declarar que entre demandante y demandada existió un contrato verbal de suministro entre los años 2008 y hasta el mes de febrero de 2012, por las razones que se expusieron en la parte motiva de la sentencia, desconoció, además el presente judicial vigente, que sobre este particular punto, ha sentado la Honorable Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil.
4. La jueza de primera instancia con un limitado análisis de las pruebas obrantes en el proceso, desatendiendo las aportadas por la parte accionada, YARA COLOMBIA SA, concluyó que por mediar retrospectivamente un conjunto de prestaciones entre demandante y demandada que se dieron en el tiempo, la cualificación contractual que debía dársele a la relación comercial era de suministro, sin detenerse siquiera que existen variadas pruebas que dan cuenta de que ello no es así. No valoró la ausencia de voluntad o consentimiento y dio por sentado, reiteramos, sin media prueba, la existencia de un contrato de suministro

respecto de un período de tiempo al cual la parte demandante nunca se refirió ni en los hechos de su demanda ni tampoco en sus pretensiones.

5. A esto se agrega el que la señora Juez hizo una incorrecta apreciación y por ende valoración de algunos documentos existentes en el expediente, entre los cuales se encuentra el papel que dice contener el email del 15 de octubre de 2019 remitido a Martin.Jesus.Cabeza@yara.com (Folio 45 del expediente), cuyo texto literal no alude a la existencia o vigencia, en ese momento, de un contrato entre las partes, sino que alude es a un “contrato a realizar”, que, valga decirlo, nunca se perfeccionó a través de los representantes legales de ambas compañías, incluido por supuesto el de Yara.
6. También erró la señora Juez al interpretar en forma errónea los llamados correos electrónicos a los que se alude en la sentencia, así como otros elementos de prueba citados en la parte motiva de la providencia, que le permitieron arribar a la conclusión equivocada de que entre la actora y accionada existió el contrato de suministro desde el 2008 y hasta febrero de 2012.

PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con los elementos materiales probatorios, le corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿Resulta factible declarar la existencia de un contrato de suministro al acreditar los elementos constitutivos de éste, a pesar de que una de las partes manifieste no haber consentido la celebración de este negocio jurídico?
2. ¿Cualquiera de las partes puede dar por terminado el contrato de suministro cuando no se ha dispuesto término para su ejecución y finalización?
3. ¿El incumplimiento del preaviso para terminar el contrato de suministro per se conduce a la indemnización de perjuicios a la contraparte?

CONSIDERACIONES

1. Acerca del contrato de suministro.

Como contrato típico que es, el suministro encuentra regulación expresamente en el ordenamiento sustancial, particularmente en el Código de Comercio, el cual, expresamente determina su noción, naturaleza, alcance, obligaciones de los contratantes e incluso sus formas de terminación. El ordenamiento referido regula este contrato en las disposiciones contenidas en los artículos 968 a 980, sin embargo existen otras normas que no recoge el Código de Comercio que también le son aplicables, verbigracia las consagradas en la ley 1480 de 2011.

El artículo 968 del Ordenamiento Mercantil establece la noción de este tipo contractual, señalando que “El suministro es el contrato por el cual una parte se obliga, a cambio de una contraprestación, a cumplir en favor de otra, en forma independiente, prestaciones periódicas o continuadas de cosas o servicios.”

El suministro, en la práctica, es un contrato polifacético habida cuenta de que puede hallársele derivado de múltiples contratos, a cuya normativa habrá que acudir para resolver problemas particulares que no contempla la reglas del suministro. Así, por ejemplo, si se consagra la provisión continuada del servicio de transporte, entonces habrá que atender las disposiciones de este tipo contractual.

Entre diversas características que distinguen este contrato, se podía hacer alusión a la bilateralidad, onerosidad, consensualidad y a la ejecución sucesiva o periódica de las prestaciones.

Al igual que todos los contratos, el suministro entraña una serie de elementos constitutivos o esenciales, sin los cuales no podría predicarse la existencia misma del negocio jurídico y los cuales le otorgan la esencia a este tipo contractual. La doctrina colombiana y particularmente el profesor Antonio Bohórquez Orduz¹, coherente con el esquema que propone para el análisis de la eficacia del negocio jurídico, ha señalado que los elementos esenciales del contrato de suministro son dos:

- a) La obligación de suministrar cierta clase de bienes o servicios que tiene el proveedor, la cual puede ser continua o puede ser periódica.
- b) La contraprestación a cargo del suministrado, que generalmente es dinero, pero que bien puede pactarse en otro tipo de prestación.

Al enunciar estos elementos, el autor señala que “no deben confundirse los elementos esenciales del contrato de suministro con los de aquellos contratos que denotarían las prestaciones aisladas. Mientras que en estos los elementos deben ser determinados de modo preciso, en el suministro no, pues la ley ha creado reglas para determinarlos.”²

2. Noción del Contrato de Suministro según la Corte Suprema de Justicia.

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, se ha pronunciado no solo frente a la noción del contrato de suministro, sino también acerca a sus características y en torno a las formas de terminación de éste. En reciente pronunciamiento SC4902-2019 del 13 de noviembre de 2019, el organismo de cierre de la jurisdicción ordinaria, señaló lo siguiente:

¹ BOHÓRQUEZ ORDUZ, Antonio. De los Negocios Jurídicos en el Derecho Privado Colombiano. Volumen 3. Segunda Edición. Pág. 267.

² Ibídem.

“Siguiendo la preceptiva del artículo 968 del Código de Comercio, el suministro es un contrato nominado y típico, en virtud del cual una parte se obliga, a cambio de una contraprestación, a cumplir a favor de otra, en forma independiente, prestaciones periódicas o continuadas de cosas o servicios.

De esta definición surge que entre las partes, proveedor y suministrado, existe una necesidad de vinculación a una red de distribución que los involucra, es decir, la convención prevé el mantenimiento de relaciones extendidas en el tiempo.

En ese orden, son sus notas características la duración y la previsión futura, dado que, como lo expone el profesor Joaquín Garrigues, *«la duración del cumplimiento incide en la causa del contrato, de tal suerte que éste no cumpla su función económica si su ejecución no se prolonga en el tiempo: la utilidad para el contratante es proporcional a la duración del contrato. La causa en los contratos de duración no consiste en asegurar a las partes una prestación única, aunque realizada en momentos diversos, sino en asegurar por cierto tiempo varias prestaciones o una prestación continuada»*.³

Lo dicho también trasciende, en la práctica, al ahorro de tiempo, fuera de que reduce el desgaste administrativo y negocial, pues con esta figura contractual se evita la celebración continua de contratos de compraventa, e incluso se garantiza continuidad en la obtención de los bienes y servicios suministrados.

Ahora bien, de la definición indicada, prevista en el artículo 968 señalado, surgen prestaciones continuas de cosas y/o de servicios, lo cual supone una pluralidad de obligaciones, que en principio son autónomas, pero ligadas entre sí, lo que, sin embargo, no implica necesariamente que los compromisos deban ser iguales o simétricos, dado que bien se puede consentir un suministro indeterminado, pero determinable, como determinable puede ser también su duración.

Del mismo modo, la periodicidad es, como se desprende de lo dicho, una característica esencial del contrato de suministro, pero sin que se exija una perfecta e inmodificable sincronía temporal, de suerte que los actos continuados pueden variar en cuanto el tiempo de ejecución, pues la norma no demanda esa igualdad y en atención a que el suministro depende de la capacidad de consumo del suministrado (...)

3. Terminación del Contrato de Suministro.

El contrato de suministro puede terminar bien sea por incumplimiento de alguno de los sujetos negociales, por vencimiento del término pactado o por disposición unilateral de alguna de las partes a través de preaviso. En relación a la primera forma de terminación

³ GARRIGUES, Joaquín. Tratado de Derecho Mercantil. Revista de Derecho Mercantil. Madrid 1963. Pág. 414.

referida, el artículo 973 del Código de Comercio expresamente dispone que “El incumplimiento de una de las partes relativo a alguna de las prestaciones, conferirá derecho a la otra para dar por terminado el contrato, cuando ese incumplimiento le haya ocasionado perjuicios graves o tenga cierta importancia, capaz por sí solo de mermar la confianza de esa parte en la exactitud de la otra para hacer los suministros sucesivos.”

De conformidad con la disposición descrita, el incumplimiento de una de las partes le confiere a la otra el derecho de dar por terminado el contrato, siempre que incumplimiento sea de tal magnitud que haya ocasionado graves perjuicios al contratante cumplido o que sea de tal entidad que haya menoscabado su confianza. En el primer supuesto, el contratante cumplido podrá pretender la terminación del contrato y la indemnización de perjuicios a los que haya lugar.

La segunda causal de terminación opera exclusivamente cuando las partes han determinado un lapso de duración del contrato, de tal forma que vencido aquel, el contrato fenece. En este caso, son las partes las que determinan anticipadamente -al momento de la celebración- el término por el cual se prolongará el contrato, aunque naturalmente el lapso podrá ser ampliado.

Finalmente, la tercera causal de terminación opera cuando las partes no estipularon plazo de duración del suministro. En este caso, el artículo 977 del ordenamiento mercantil expresamente consagra que: “Si no se hubiere estipulado la duración del suministro, cualquiera de las partes podrá dar por terminado el contrato, dando a la otra preaviso en el término pactado o en el establecido por la costumbre o, en su defecto, con una anticipación acorde con la naturaleza del suministro.”

Respecto a este tópico, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en los siguientes términos:

“De ese modo, ambas partes son titulares de un derecho potestativo para terminar unilateralmente el contrato, sin asentimiento de la otra, aunque la generalidad de la doctrina enseña que debe darse un preaviso mínimo, legal o convencional, o en su defecto, congruo, razonable y suficiente, que le permita al otro contratante realizar las gestiones pertinentes, en orden a procurar nuevos clientes, o proveedores o abrir otros mercados, entre varias alternativas.

En otras palabras, se busca evitar una terminación abrupta e intempestiva que sorprenda al otro contratante, al punto de impedirle adoptar medidas adecuadas para continuar sus actividades con un mínimo de parálisis o afectación de su giro ordinario.”⁴

Y añadió:

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SC4902-2019 del 13 de noviembre de 2019.

“Lo explicado tiene cabida, con mayor razón, en el contrato de suministro sin duración estipulada, por mediar advertencia legal expresa del artículo 977 del estatuto comercial, según el cual *«Si no se hubiere estipulado la duración del suministro, cualquiera de las partes podrá dar por terminado el contrato, dando a la otra preaviso en el término pactado o en el establecido por la costumbre o, en su defecto, con una anticipación acorde con la naturaleza del suministro»*».

Sobre el particular, el tratadista argentino Ricardo Luis Lorenzetti enseña:

*«Siendo un contrato de larga duración tiene relevancia la consideración de la rescisión unilateral incausada. Si el proveedor hace uso de esta facultad pactada puede ocasionar grandes pérdidas al suministrado porque éste se queda sin los insumos en forma imprevista, desarticulándose su negocio. Si el suministrado es quien la utiliza, puede causar daños al proveedor si éste ha efectuado inversiones importantes (ampliación de la planta, compra de materias primas) en previsión de futuras entregas que se producirán. Por ello, y de acuerdo a la doctrina de la Corte Suprema [de Argentina], debe efectuarse un preaviso cuya extensión debe estar en relación a la antigüedad que tiene la relación y a la posibilidad de amortizar las inversiones»*⁵.

Adicional a lo expuesto, los artículos 977 y 973 del Código de Comercio, establecen reglas que permiten la terminación unilateral del contrato de suministro, mediando incumplimiento.

Así, el primero de ellos, consagró que *«[e]l incumplimiento de una de las partes relativo a alguna de las prestaciones, conferirá derecho a la otra para dar por terminado el contrato, cuando ese incumplimiento le haya ocasionado perjuicios graves o tenga cierta importancia, capaz por sí solo de mermar la confianza de esa parte en la exactitud de la otra para hacer los suministros sucesivos»*, y el segundo, estableció que *«En ningún caso el que efectúa el suministro podrá poner fin al mismo, sin dar aviso al consumidor como se prevé en el artículo precedente»*.

Las normas transcritas implican, de un lado, que el incumplimiento grave o, al menos, importante, autoriza la terminación del suministro y, de otro, que si el proveedor es el damnificado, para poder acudir a la señalada posibilidad, debe dar aviso al suministrado.

En ese orden, es claro que al proveedor le corresponde notificar la terminación al consumidor, no obstante el incumplimiento de éste, lo cual, como ya se expuso, requiere la fijación de un término suficiente, en ausencia de uno legal.

Tales características -suficiencia y sensatez de la comunicación- están vinculadas con el plazo prudencial para la satisfacción del suministro, por expresa remisión del canon 973 al artículo 972 del estatuto mercantil, del siguiente tenor: *«Cuando se deje a una de las partes el señalamiento de la época en que cada prestación debe efectuarse, estará obligada a dar preaviso prudencial a la otra de la fecha en que debe cumplirse la correspondiente prestación»*.

⁵ LORENZETTI, Ricardo Luis. Contratos. Parte Especial. Rubinzal – Culzoni Editores. Buenos Aires, 2004. Pág. 207.

Así las cosas, el plazo razonable para anunciar la terminación anticipada del convenio puede definirse previa y expresamente o, en su defecto, establecerse siguiendo los mismos criterios dispuestos para el cumplimiento de las prestaciones propias del contrato de suministro.”⁶

A partir de estas consideraciones generales se procederá al estudio del caso concreto.

CASO CONCRETO

Procede la Sala a resolver los problemas jurídicos que se plantean en el caso concreto y con ello los reparos presentados por cada una de las partes. El primer interrogante que se plantea versa en torno a la existencia misma del contrato de suministro, habida cuenta de la que la sociedad demandada cuestiona la decisión del *a quo* encaminada a declarar que la relación jurídica que consolidó entre las partes estuvo mediada por este negocio jurídico desde el año 2008 hasta 2012. La demandada se muestra inconforme con esta decisión, argumentando que no prestó su consentimiento para celebrar el contrato descrito, sino uno de distinta naturaleza.

I) Acerca de la existencia del contrato de suministro entre las partes.

Atendiendo a lo anterior, con el propósito de resolver el problema jurídico que inicialmente se plantea, se debe precisar que el nacimiento o perfeccionamiento de los actos jurídicos se encuentra condicionado a que se reúnan los presupuestos de existencia del acto, los cuales pueden aducirse bien sea de los sujetos y su legitimación negocial, de la forma constitutiva o sustancial que el acto adopte y del contenido en sí del negocio

Siendo el suministro un contrato de ejecución libre o consensual, respecto del cual no se exige una ritualidad que condicione su perfeccionamiento y pudiendo ser celebrado por cualquier sujeto, la existencia de este tipo de contrato se encuentra sujeta exclusivamente a la configuración de sus elementos esenciales, quiere decir ello que si las partes convienen –bien sea a través de declaración o de simple ejecución- acerca de estos elementos el contrato se reputará perfecto. Así las cosas, se debe reiterar que existirá contrato de suministro siempre que se reúnan los siguientes requisitos:

- a) La obligación de suministrar cierta clase de bienes o servicios que tiene el proveedor, la cual puede ser continua o puede ser periódica.
- b) La contraprestación a cargo del suministrado, que generalmente es dinero, pero que bien puede pactarse en otro tipo de prestación.

En el caso bajo estudio, se encuentra demostrado que entre las partes existió una relación a través de la cual la demandante prestaba el servicio de transporte de

⁶ *Ibíd.*

mercancías a través del empleo de montacargas, de forma periódica o continua y de manera independiente, a favor de la demandada YARA DE COLOMBIA S.A.S. en sus instalaciones en el Centro Industrial Metroparque.

Lo anterior se desprende no solo de las declaraciones mismas las partes, sino también de los documentos allegados al proceso junto con la demanda.

Inicialmente, el señor Alberto Alexander Ortiz, al absolver el interrogatorio precisó lo siguiente:

“En el año 2.008 se inició una relación comercial con la empresa YARA que incluía el alquiler de un espacio disponible de bodega en la calle 30 con Carrera 3 D al igual que alquiler de servicio de monta carga, en el año 2.009 se incrementó el servicio de alquiler en la bodegas de Metroparque aumentando la cantidad de equipos y la periodicidad de los mismo, de tal forma que conversamos con la persona encargada de controlar nuestra gestión el señor JOSE MARIO MERCADO y un proceso de negociación en el que se cambió de una tarifa de \$37.500 valor de hora a \$27.500 valor de hora debido a que las maquinas laboraban minio las 8 horas normales de operación, luego se nos planteó la necesidad de suministrar por lo menos 3 equipos diarios de 7:30 a.m. a 5:30 p.m. de lunes a viernes y los sábados en la mañana, para esto se firmaría un contrato entre PRECO y YARA y se definieron claramente los parámetros en los que estaba enmarcado esta negociación.”

Seguidamente precisó: “Este correo electrónico fue enviado por el señor JOSE MERCADO a los señores JOSE ALBERTO PABA y MARTIN JESUS CABEZAS donde aparecen enmarcado los parámetros que regirían el contrato, a saber suministro de 3 montacargas de 2.5 toneladas a razón de \$24.000 la hora y algunas cláusulas como afiliaciones, personal, combustible, forma de pago, mínimo de horas hábiles laboradas por días o semanas, incremento de precios según el IPC, tiempo de duración del contrato, Por lo que a partir del recibido de este correo electrónico se comenzó a facturar con la nueva tarifa y a cumplir los compromisos adquiridos. Se operó el resto del año bajo estos parámetros y al año siguiente efectivamente se hizo el reajuste de precio de tarifa según el IPC acordado.”

Por su parte, el señor ORLANDO JULIO ANGULO WILCHES, representante legal de la demandada, al inicio de su declaración manifestó: “Lo que interpreto de los hechos que la demandante prestaba unos servicios a YARA en su parte logística y que YARA COLOMBIA en su momento dejó de utilizarlo dentro de un manejo que se considera correcto”, con lo cual no desconoce la existencia de la relación jurídica entre los sujetos procesales.

Lo anterior es ratificado por la declaración del señor FREDDY EDUARDO DE LA HOZ PULGAR, quien manifestó lo siguiente: “Fui trabajo de PRECO como operario de maquina en Metroparque en la bodega de YARA en el año 2010 para los meses de julio hasta el año 2012, que estuvo (SIC) las maquinas allá, en horarios de 7 de la mañana a 5 de la tarde, a veces los domingos, también operando las máquinas de PRECO para prestarle los servicios a YARA de cargue y descargue de mulas y camiones que llegaban

allá (...) Hasta enero de 2012 se trabajó allí en el horario de 7 de la mañana a 5 de la tarde. Seguidamente, cuando se le pregunta si los servicios a los cuales hacía referencia se prestaron con interrupciones o sin ellas desde el mes de julio de 2010 hasta enero de 2012, el declarante manifestó: “Los servicios fueron prestados constantemente, no hubo interrupciones. Asimismo, se le preguntó acerca del número de montacargas de los cuales PRECO para prestar los servicios referidos, a lo cual contestó: Cuando llegué a trabajar allá habían 5 máquinas y una en stand by, a finales de este año 2010, entre septiembre y noviembre Preco, la empresa para la cual trabajaba, trajeron 3 máquinas Toyota nuevas de 2.5 toneladas” Seguidamente precisó que “la mayoría de los operarios estábamos prestándole los servicios a YARA en la mayoría del tiempo en la semana, se incrementaba cuando había descargue de buques.

De igual forma, la señora LILIANA CERVANTES ESCORCIA, en su relato manifestó: “Yo ingreso a la empresa PRECO LTDA. en el año 2008, ya YATRA tenía contrato con PRECO, en una bodega alquilada, en la cual PRECO le llevaba la logística del producto que ellos manejaban para esa época, también se les alquilaba montacargas por hora, por días, esporádicamente, montacargas iba y regresaba a la empresa apenas terminaba el servicio, cada vez que ellos solicitaban. Para el año 2009 solicitaron una maquina permanente que trabajara en un horario de 7:30 a.m. a 5 p.m., en esa época se contrató al operador para hacer esa labor, más adelante solicitaron otra máquina también, que trabajara en ese mismo horario, en el año 2010 el señor JOSÉ MERCADO manifiesta que necesita 3 máquinas para su disposición, que estén permanentemente en YARA, que trabajen en un horario de 8 horas cada máquina y se acordó una tarifa de contrato, porque para la época se manejaba un tarifa de \$27.500, entonces el señor JOSÉ MERADO, en acuerdo con el señor LABERTO ORTIZ logran una tarifa de contrato de \$24.000, además nos pusieron de condición que la empresa YARA para firmar el contrato que tenían que ser 3 máquinas completamente nuevas cero kilómetro, que le compráramos un montacargas Nissan que ellos tenían por el valor de \$10.000.000, además que PRECO hiciera la reforma del objeto social (...)” Seguidamente cuando se le solicita describir los servicios que PRECO le suministraba a YARA, la declarante precisó: “Como lo dije anteriormente, prestó servicios de bodegaje en el año 2008, hasta el 2009 y el servicio de alquileres de montacargas hasta el año 2012.”

Posteriormente, se le preguntó si los servicios se prestaban de forma continua o de forma esporádica, a lo cual respondió lo siguiente: “Fue esporádico u ocasional para el año 2008, desde el año 2009 hasta el 2012 fue constante, ya que trabajaban todos los días en un horario de 7:30 a.m. a 5 p.m. y en caso de que hubieran buques tocaba trabajar de 6 de la tarde a 6 de la mañana. Solamente descansaban los operarios o montacargas los días festivos y el primero de enero. Respecto a la forma de establecer la remuneración, señaló que “En acuerdo con el señor José Mercado y el representante legal de PRECO se estipuló la tarifa de \$24.000 para así firmar el contrato, ya que la empresa PRECO tenía a disposición de YARA 5 montacargas en un horario de 8 horas diarias.”

De igual forma, el señor LEOPOLDO ENRIQUE ARIZA ZUÑIGA da cuenta de la relación existente entre las partes, al manifestar en su relato que “Comenzamos a trabajarle a YARA, adquiriéndole una bodega en la calle 30, de ahí dicha compañía YARA se dio cuenta que nosotros prestábamos servicios de montacargas que teníamos en METROPARQUE YARA, de ahí comenzamos a que nos pidieron dos máquinas más y sucesivamente nos pidieron otra para 5 y al pasar el año ya teníamos 5 montacargas en la propiedad de Yara, de ahí pusimos dos más para 7.(...) Eso fue en el año 2008 hasta el año 2010. Una reunión que tuvimos en la empresa PRECO, los jefes nos comentaron que YARA les estaba exigiendo tres máquinas nuevas para hacer un contrato definido, (...), los jefes decidieron comprar máquinas Toyota de 2.5, desde ahí se oyó que YARA iba a firmarnos un contrato definitivo, tuvimos las máquinas desde el 2010 hasta el 2011, de ahí no sé qué pasó, porque yo iba todos los días a revisar las máquinas, un día en la mañana un supervisor de YARA me comentó que nosotros ya teníamos que retirar las máquinas de su propiedad (...)”

El señor JUAN CARLOS MONTES GARCÍA, de igual forma de fe de la relación existente entre YARA y PRECO, al manifestar que la misma “empieza con el almacenamiento de mercancía de propiedad de YARA en la instalaciones de PRECO y a partir de ese momento YARA se da cuenta de que posee Montacargas y le solicita el servicio para que sean prestados en las instalaciones ubicada en METROPARQUE, al comienzo era un montacargas y cobraban la hora a \$35.000, después pasa el tiempo y YARA le empieza a solicitar más montacargas y se hacen facturaciones semanales a un valor de \$27.500 la hora, esta facturación era continua, luego YARA le solicita a PRECO 3 montacargas más para que opere de 7 de la mañana a 5 de la tarde y pactan la hora en \$24.000”.

Por su parte, el señor EDINDON CERVANTES VARELA –empleado de la demandada, da cuenta de la relación comercial entre las demandadas, aunque dice desconocer los motivos por los cuales terminó aquella. Así, en su relato expresó: “Tengo entendido que PRECO nos suministró unos montacargas para movimiento de cargas, de acuerdo a la producción estimada de la empresa YARA COLOMBIA, el motivo de la terminación de la relación no tengo conocimiento. Cuando se le interroga acerca de los que le consta sobre las operaciones que realizaban los trabajadores de PRECO en las instalaciones de YARA, respondió: “Se le pedía el suministro de equipos para el movimiento de cargas cuando había producción”.

El señor WILMAN ENRIQUE MARTÍNEZ ZUÑIGA ratifica la existencia de la relación entre PRECO LTADA. y YARA COLOMBIA, precisando la forma en que operaba a través del suministro de montacargas. Inicialmente, se le preguntó acerca del número de montacargas que operaban en la instalaciones de la demandada, a lo cual respondió que cinco (5), precisando que todos cumplían el mismo horario en diferentes secciones. Seguidamente indicó que además de los cinco (5) montacargas, permanecía dos (2) en “stop” por si eventualmente alguno fallaba, lo cual guarda coincidencia con lo expresado por FREDDY EDUARDO DE LA HOZ PULGAR.

Entretanto, el señor JOSÉ ALBERTO PABA contrariando lo dicho por sus antecesores, manifiesta que “La relación de PRECO y YARA inició por un requerimiento puntual que YARA tenía para almacenar mercancías durante este lapso de tiempo (SIC) YARA solicita también servicios de alquiler de montacargas cuando se requerían para realizar ciertas operaciones.” Seguidamente precisó que el esquema de facturación de PRECO, al igual que el resto de proveedores de montacargas, era por horas efectivamente trabajadas, se facturaba con periodicidad semanal o quincenal el número de horas que efectivamente prestaban servicios, si no había prestación de servicios no se facturaba.”

Finalmente, la señora LILIANA CERVANTES manifestó: “en cuanto a la facturación, nosotros facturábamos 8 horas mínimas de labor por cada montacargas, ya que ellos laboraban de 7 de la mañana a 5:30 p.m., por lo general, pues también existían turnos de noches cuando habían buques. Desde que entré a PRECO no realicé facturas de 2 o 3 horas de servicios ya que el trabajo, era constante todos los días.” Posteriormente, cuando se le pregunta si PRECO le prestaba el servicio a otras empresas distintas de YARA, la de claramente manifestó: “La empresa PRECO LTDA., la actividad a la cual se dedicaba sí es alquiler de montacargas, pero de cierto que para el año 2010 a 2012, se dedicó a prestar este servicio únicamente a YARA, ya que teníamos a disposición 7 montacargas y no manejábamos más clientes.” Seguidamente aclaró que entre los años 2008 y 2009 tenían otros clientes esporádicos.

Valoradas cada una de las declaraciones, conjuntamente con las pruebas documentales allegadas, a saber, las facturas de venta, los documentos en el que se relacionan las horas de operación, los contentivos de los mensajes de datos que se intercambian entre los empleados de las compañías, se puede determinar que efectivamente existió un negocio jurídico encaminado al suministro del servicio de transporte de mercancía en las instalaciones de la demandada, por parte de PRECO LTADA., a favor de YARA. Esta actividad, aunque inicialmente se realizó de forma esporádica u ocasional, las declaraciones permiten colegir que a partir del año 2009 su ejecución fue permanente y continua hasta su finalización. La demandante estaba obligada inicialmente suministrar de forma permanente tres (3) montacargas a la demandada, los cuales eran utilizados en sus instalaciones en la actividad logística o de transporte de mercancías. El número de montacargas fue incrementado en atención a la necesidad de suministro hasta finalmente arribar a siete (7), de los cuales dos (2) se encontraban a disposición en las instalaciones con el propósito de continuar las labores en caso de que alguna de las máquinas presentara fallas.

La Sala considera que la obligación de suministrar los montacargas para desarrollar las actividades de logística, la periodicidad o continuidad con que se desarrollaba ésta, la forma independencia o autonomía con la cual se prestaba el servicio por parte de PRECO LTDA. y la remuneración que obtenía por cuenta de su desarrollo, permite determinar la existencia misma del contrato de suministro, toda vez que se encontrarían reunidos los elementos configurativos de este tipo contractual.

La demandada alega que no se está frente a un suministro, argumentando que no prestó su consentimiento para su celebración, sin embargo, la Sala debe advertir que este elemento –el consentimiento- resulta indefectible para determinar la validez del contrato, pero no su existencia. En otros términos, la ausencia de consentimiento o un consentimiento viciado conducen a una ineficacia distinta a la inexistencia del negocio jurídico, esta circunstancia no condiciona el nacimiento a la vida jurídica del contrato, de tal forma que, reunidos son elementos estructurales, el negocio jurídico se reputa perfecto. Cabe precisar que no se está frente a un contrato solemne, sino consensual, de manera que no se exige que el consentimiento se otorgue por escrito, pues puede hacerse de forma verbal, y en este caso las pruebas incorporadas oportunamente al proceso resultan demostrativas de la expresión de consentimiento de ambas partes para la celebración del contrato de suministro y de la ejecución de prestaciones mutuas derivadas de éste durante el tiempo de duración del contrato.

De conformidad con todo lo anterior, la Sala encuentra ajustada a derecho la decisión de la juez de primera instancia, a través de la cual declaró la existencia del contrato de suministro, empero advierte la Sala que éste negocio jurídico realmente nació en el año 2009 y no en el 2008, como lo señaló el *a quo*.

II) Acerca de la forma de terminación del contrato de suministro.

Como se preció en las consideraciones generales de la presente decisión, además del vencimiento del plazo pactado por la partes, el contrato de suministro puede terminar por el incumplimiento grave de uno de los contratantes y por la voluntad de alguno de los extremos de la relación, para lo cual debe cumplir con el preaviso a través del cual le comunique tal determinación a la parte contraria. En este último supuesto, se debe recordar que el artículo 977 exige que el preaviso se realice dentro de un término razonable, bien sea que se encuentre pactado, que provenga de la costumbre o que atienda a la naturaleza del suministro, lo que permite indicar que la terminación no puede ser abrupta. Así, la norma en comento expresamente consagra: “Si no se hubiere estipulado la duración del suministro, cualquiera de las partes podrá dar por terminado el contrato, dando a la otra preaviso en el término pactado o en el establecido por la costumbre o, en su defecto, con una anticipación acorde con la naturaleza del suministro.”

Respecto al preaviso y la antelación con la que se debe realizar, la Corte Suprema de Justicia ha establecido una serie de criterios que permiten determinar efectivamente el cumplimiento de esta carga y los efectos de su inobservancia. Así, en la sentencia ya citada SC4902-2019 del 13 de noviembre de 2019, la Corte precisó:

“Las normas transcritas implican, de un lado, que el incumplimiento grave o, al menos, importante, autoriza la terminación del suministro y, de otro, que si el proveedor es el damnificado, para poder acudir a la señalada posibilidad, debe dar aviso al suministrado.

En ese orden, es claro que al proveedor le corresponde notificar la terminación al consumidor, no obstante el incumplimiento de éste, lo cual, como ya se expuso, requiere la fijación de un término suficiente, en ausencia de uno legal.

Tales características -suficiencia y sensatez de la comunicación- están vinculadas con el plazo prudencial para la satisfacción del suministro, por expresa remisión del canon 973 al artículo 972 del estatuto mercantil, del siguiente tenor: *«Cuando se deje a una de las partes el señalamiento de la época en que cada prestación debe efectuarse, estará obligada a dar preaviso prudencial a la otra de la fecha en que debe cumplirse la correspondiente prestación»*.

Así las cosas, el plazo razonable para anunciar la terminación anticipada del convenio puede definirse previa y expresamente o, en su defecto, establecerse siguiendo los mismos criterios dispuestos para el cumplimiento de las prestaciones propias del contrato de suministro.

De lo expuesto, se colige que el contrato de suministro puede terminar en forma unilateral, cuando no tiene duración estipulada y a pesar del cabal cumplimiento de las prestaciones, si el contratante preavisa al otro, para lo cual debe contemplar o aludir a un plazo razonable y suficiente, acorde con la naturaleza del suministro, como lo dispone el canon 977 del Código de Comercio.

Ahora bien, cuando la finalización tiene como causa el incumplimiento contractual, el proveedor debe acudir a un desahucio de similares ribetes, como lo prescribió el legislador en los preceptos 973 y el 972 de la codificación comercial.”

De conformidad con los criterios establecidos por la Corte, se debe cumplir con el preaviso no solo cuando se alegue como causal de terminación la simple voluntad de uno de los contratantes, sino también cuando la causal esté atada al incumplimiento trascendental del otro extremo de la relación jurídica. En ambos supuestos, el contratante que tenga la intención de dar por terminado el suministro deberá comunicar esta decisión a la contraparte con una antelación razonable y prudente, en caso de que no exista término expresamente establecido para tal fin. El plazo puede encontrarse definido por la costumbre mercantil.

La razonabilidad del plazo se justifica dada la naturaleza del contrato de suministro, con lo cual se quiere impedir las terminaciones abruptas que resquebrajen la confianza de los contratantes y que no le brinden seguridad a la relación comercial, al tiempo que procura que dentro comprendido entre en preaviso y la terminación del contrato, el otro contratante enfoque sus esfuerzos en la consecuencia de nuevos clientes o en organizar su actividad comercial, de modo que no resulte afectado.

El término del preaviso puede variar atendiendo al tiempo de duración del contrato, la naturaleza de éste o inclusive la ubicación geográfica del lugar donde se cumplen las prestaciones, por ejemplo, en Bogotá se encuentra registrada la costumbre mercantil según la cual “para dar por terminado el contrato de suministro de mercancías al detal de bienes distintos a alimentos, los almacenes de cadena y/o supermercados den aviso de dicha terminación a los distribuidores mayores de mercancías; por teléfono y con una antelación de por lo menos una (1) semana”.

En Barranquilla, no se encuentra registrada ante la Cámara de Comercio costumbre mercantil en tal sentido, sin embargo ello no es óbice para cumplir con el preaviso en

un término razonable y sensato. Para determinar este término, se debe atender a la naturaleza misma del contrato de suministro y al tiempo por el cual se ha prolongado el mismo. En atención a lo anterior y acudiendo a las reglas de la experiencia, la Sala considera que para el caso en concreto, el preaviso debía otorgarse con una antelación no menor a 30 días.

Examinado el expediente, la Sala no advierte prueba alguna que permita indicar que la demandada cumplió con la carga de indicarle anticipadamente a la demandante su decisión de dar por terminado el contrato. Cabe precisar que este preaviso debía realizarse incluso si la causa de terminación de la relación jurídica se encontrare sustentada en el incumplimiento de la demandante. De hecho, la demandada, en su defensa, alega que no tenía la obligación de dar el preaviso, habida cuenta de que no existía relación jurídica alguna presidida por un contrato de suministro, lo cual se aleja de la realidad.

Dicho lo anterior, la Sala advierte un manifiesto incumplimiento por parte de YARA al no realizar el preaviso con antelación no menor al término indicado. De esta forma, se puede establecer que en efecto se trató de una terminación abrupta e intempestiva, no acorde a las reglas que rigen el contrato de suministro. En resumen, la demandada incumplió una de las obligaciones trascendentales del negocio jurídico referido, como lo es el preaviso para dar por terminada la relación.

De conformidad con lo anterior, efectivamente se habrá de declarar no solo la existencia misma del contrato, sino también el incumplimiento de la demandada, al darlo por terminado sin el preaviso correspondiente. En atención a ello, las excepciones propuestas, referentes a la “inexistencia de pruebas acerca de la forma en que se debía dar por terminado anticipada y debidamente el presunto contrato de suministro” y la “terminación de la compras de servicios de arrendamiento de montacargas por mal estado de las unidades mecánicas ofrecidas”, no se encuentran llamadas a prosperar. Cabe precisar que aun cuando la causal de terminación alegada se encuentre representada en el incumplimiento del contractual, se deberá notificar anticipadamente tal decisión a la contraparte.

Establecido el incumplimiento, se habrá de establecer si tal conducta ocasionó perjuicios de carácter material en la demandante, toda vez que el simple incumplimiento no conduce *per se* a la prosperidad de las pretensiones indemnizatorias. En relación con este tópico, la Corte ha precisado:

“La jurisprudencia de la Sala ha admitido que la terminación unilateral e intempestiva de contratos de suministro puede constituir un incumplimiento o contractual, en tanto que «cuando la finalización se produce sin un aviso previo, se genera o compromete al distribuidor, quien por lo imprevisto de la noticia, no alcanza a ajustar, con la misma celeridad, su organización, lo que, en línea general, le impacta de manera negativa, pues abruptamente ve limitados sus ingresos no obstante mantener la misma organización, lo que, muy seguro, le prevendrá para liquidar personal, activos, etc.». (CS J SC5851-2014, y a citada).

Sin embargo, la simple inobservancia contractual no franquea el paso a las pretensiones indemnizatorias, pues como lo tiene sentado la Corte en asuntos similares a este:

“aun cuando en la acción de incumplimiento contractual es dable reclamar el reconocimiento de los perjuicios, en su doble connotación de daño emergente y lucro cesante, no lo es menos que para ello resulta ineludible que el perjuicio reclamado tenga como causa eficiente aquel incumplimiento, y que los mismos sean ciertos y concretos y no meramente hipotéticos o eventuales, teniendo el reclamante la carga de su demostración, como ha tenido oportunidad de indicarlo, de manera reiterada, esta Corporación (...)”⁷

De conformidad con lo anterior, se procederá a determinar si efectivamente hay lugar a la indemnización en el caso bajo estudio y siendo así, su extensión y cuantificación.

III) Acerca de la indemnización.

La demandante alega que el incumplimiento en el que incurrió la demandada le ocasionó perjuicios de orden material en la modalidad de daño emergente y lucro cesante. Por concepto de daño emergente alude a la compra de tres (3) máquinas montacargas nuevos, con el propósito de suministrarlos a la demandada, sin embargo, para esta Sala, las erogaciones en las que incurrió la demandante en la adquisición de dicha maquinaria realmente no puede representar un perjuicio reparable, habida cuenta de que no constituye un detrimento económico para la sociedad. Los montacargas adquiridos conforman el activo patrimonial de la sociedad y de hecho son las herramientas a través de las cuales se desarrolla su objeto social. De esta forma, la Sala considera que no hay lugar al reconocimiento del daño emergente pretendido por la demandante.

El único perjuicio que se puede reconocer a favor de PRECO LTDA., es el lucro cesante, representado en los ingresos dejados de percibir durante el término de 30 días —que representa el tiempo de antelación con el que debió realizarse el preaviso—. Para determinar el monto de los ingresos dejados de percibir la Sala debe acudir al dictamen pericial aportado. Cabe precisar que como el dictamen referido se decretó y practicó en vigencia del ordenamiento procesal anterior —en vigencia del C.G.P.— y contra éste se presentó objeción por error grave, su valoración debe efectuarse de conformidad con las reglas que regían esta figura para la época.

En el dictamen pericial, al momento de establecer el lucro cesante se señaló lo siguiente:

“Para la determinación tomaremos la información de la que se dispone, se procede a hacer una proyección para el año 2012, tomando como base los valores del año inmediatamente anterior contenidos en el Estado de Ganancias y Pérdidas (Centro de Costo Yara), actualizados dichos valores, según la proyección del IPC, la cual fue de 3,73%, tenemos que PRECO hubiera podido obtener ingresos netos por \$696.376.327 por el rubro de arrendamientos de maquinarias, para una utilidad antes de impuestos de \$250.168.526 para el período correspondiente al ejercicio de 2012.

⁷ *Ibíd.*

Así las cosas, se concluye que de haber continuado la relación comercial entre PRECO LTDA. y YARA DE COLOMBIA S.A., la primera hubiera podido obtener ingresos de Doscientos Cincuenta Millones Ciento Sesenta Y ocho Mil Quinientos Veintiséis Pesos (\$250.168.526), por lo que en tal suma se estiman los posible perjuicios por concepto de lucro cesante.”

Posteriormente, al momento de aclarar y complementar el dictamen, inicialmente señaló que fundó su respuesta “en la información consignada en los estados financieros relativos al Centro de Costo YARA y no en los estados de Ganancias y Pérdidas globales o generales de PRECO LTDA., pues en estos últimos se incluyen ingresos, gastos y costos ajenos a la relación comercial con YARA COLOMBIA S.A.

Aclaró que YARA no era la única empresa con la cual mantenía relaciones comerciales la demandante. Así, expresamente precisó que “Para el mismo año, el estado de ganancias y pérdidas (Centro de Costos Yara) reporta ingresos netos de \$614059.000. Con lo anterior se ve que los ingresos totales de PRECO LTDA por arrendamiento de maquinarias es superior al valor reportado de ingresos derivados de la relación con YARA COLOMBIA S.A.S., lo que evidencia que esta última empresa no era la única a la cual PRECO LTDA alquilaba sus montacargas.”

Finalmente aclaró que para proyectar los eventuales ingresos de PRECO LTDA., para el año 2012, se tomaron como base los valores consignados en el Estado de Ganancias y Pérdidas (Centro de Costos Yara) para el año 2011. En dicho documento figuran ingresos netos por \$661.695.100 y una utilidad antes de impuestos de \$241.172.781 para el ejercicio. A dichos valores se les aplicó una actualización del 373%, correspondiente a la variación del IPC para el año 2011, lo que arrojó \$686.376.327 de ingresos netos y una utilidad antes de impuestos de \$250.168.526.”

La demandada, a través de su apoderado judicial, presentó objeción por error grave contra el dictamen pericial, alegando lo siguiente:

I) Que el perito se basó únicamente en los “Estados de Ganancias Y Pérdidas (Centro de Costo Yara), de los años 2010 y 2011 y no incorporó en su análisis los estados de Ganancia y Pérdida de Preco Ltda., correspondientes al 31 de diciembre de 2010 y 2011.

II) Que el perito afirmó en el escrito del 13 de febrero de 2015 que “el único cliente que tenía PRECO LTDA por concepto de arrendamiento de maquinaria era la Sociedad YARA”

III) Que el perito no allegó copia de la documentación en la cual basó se dictamen.

En relación con el primero punto, la Sala debe precisar que este cuestionamiento no se encuentra llamado a prosperar, habida cuenta de que el hecho de que el perito haya basado su estudio en los “Estados de Ganancias Y Pérdidas (Centro de Costo Yara), de los años 2010 y 2011 y no en los balances generales de la sociedad, se entiende y es completamente lógico, en la medida en que el objetivo era determinar los perjuicios derivados de la terminación de la relación comercial entre ambas sociedades,

estableciendo los ingresos dejados de por la demandante y que se espera recibiera en virtud del contrato de suministro que dio por terminado YARA. No se trataba de realizar un dictamen con el propósito de analizar los balances generales de PRECO LTDA., sino, se insiste, de establecer el monto de los ingresos no percibidos dentro de un período determinado por ésta, con ocasión a la terminación del contrato.

En relación al segundo cuestionamiento, la Sala debe precisar que el perito aclaró que YARA no era la única sociedad con la que la demandante sostenía relaciones comerciales que implicaran el suministro o arrendamiento de montacargas, no obstante ser el cliente donde mayormente concentrara su operación la demandante. De esta forma, el cuestionamiento expresado no se contraria llamado a prosperar.

Finalmente, en relación con el tercer tópico, se debe aclarar que el perito, al complementar el dictamen allegó los documentos en los cuales fundamentó su labor. Así, precisó: “En razón de los anterior, con este escrito, apporto copia de los balances generales y estados de ganancias y pérdidas de PRECO LTDA., para los años 2010, 2011, y 2012; así como también los estados de ganancias y pérdidas (Centro de Costo Yara), de los años 2010 y 2011.” Cabe precisar que aunque esta circunstancia no constituya un motivo válido para objetar el dictamen por error grave, aun así se allegaron los documentos que sirvieron de base para la elaboración del dictamen.

De conformidad con todo lo anterior, la objeción por error grave no está llamada a prosperar. Debe recordarse que para que salga adelante la objeción por error grave se requiere de la existencia de una equivocación de tal gravedad o una falla que tenga la entidad de conducir a conclusiones igualmente equivocadas, lo cual no se presenta en el caso bajo estudio. Así las cosas, es factible conceder el valor probatorio al dictamen pericial practicado.

Ahora bien, como quiera que el dictamen rendido proyecto los ingresos dejador de percibir durante el año 2012, resulta necesario concretarlo al período indemnizable – que corresponde a 30 días –o un mes-, para lo cual será necesario dividir la suma de 250.168.526 entre 12 meses. Realizada la operación, arroja la suma de veinte millones ciento sesenta y ocho mil quinientos veintiséis pesos (\$20.847.377), la cual deberá ser actualizada a partir de la fórmula:

$$\frac{V_p = V_h \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}}$$

Aplicada la fórmula correspondiente, arroja la suma de \$ 29.128.934, que constituirá el monto de indemnización por concepto de lucro cesante consolidado a favor de la sociedad demandante. Así las cosas, las excepciones propuestas por las demandadas relacionadas con la “inexistencia del daño, inexistencia del nexo causal entre el presunto daño y la presunta terminación del contrato”, no se encuentran llamadas a prosperar.

DECISIÓN.

De conformidad con lo anterior, se habrá de revocar los numerales 3°, 4° y 5° de la sentencia objeto de apelación y en su lugar se declarará el incumplimiento del contrato de suministro por parte de la demandada, al tiempo que se condenará a ésta al pago de la indemnización por concepto de los perjuicios irrogados con ocasión al referido incumplimiento y se condenará en costas de primera instancia a la demandada. Previo a lo anterior, se habrá de modificar el numeral 2° de la parte resolutive de la sentencia, para efectos de declarar la existencia del contrato de suministro, pero, a partir del año 2009. Finalmente, se confirmará el numeral 1° de la referida decisión.

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior Del Distrito Judicial de Barranquilla, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. Confirmar el numeral 1° de la parte resolutive de la sentencia objeto de apelación de fecha 15 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla, al interior del proceso verbal de declaración de existencia de contrato, seguido por PRECO LTDA. contra YARA COLOMBIA S.A.S, de conformidad con las consideraciones expuestas.
2. Modificar el numeral 2° de la parte resolutive de la sentencia objeto de apelación, en el sentido de señalar que el contrato de suministro celebrado entre las sociedades PRECO LTDA. Y YARA COLOMBIA S.A.S., realmente inició en el año 2009 hasta el mes de febrero de 2012, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente sentencia.
3. Revocar los numerales 3°, 4° y 5° de la sentencia objeto de apelación y en su lugar se dispone lo siguiente:
 - 3.1. Declarar el incumplimiento contractual por parte de YARA COLOMBIA S.A.S., al dar por terminado el contrato de suministro celebrado con PRECO LTDA. de forma intempestiva, al no realizar el preaviso correspondiente en los términos establecidos en el artículo 947 del Código de Comercio.
 - 3.2. Declarar no probadas las excepciones de mérito propuestas por la demandada YARA COLOMBIA S.A.S., de conformidad con las razones expuestas.
 - 3.3. Condénese a la demandada YARA COLOMBIA S.A.S., al pago de los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, ocasionados a PRECO LTDA. en virtud del incumplimiento contractual referido. La demandada deberá pagar a favor de la demandante la suma de veintinueve millones ciento veintiocho mil novecientos treinta y cuatro pesos \$29.128.934. Concédase a la demandada el término de 10 días contados a partir de la ejecutoria de la sentencia

para efectuar el pago. Si no se hiciere en el término establecido iniciará el cómputo de intereses moratorios.

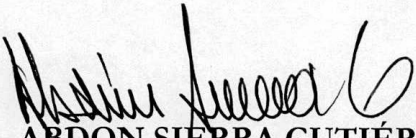
3.4. Condénese en costas de primera instancia a la parte demandada. Las agencias en derecho deberán fijarse por parte del a quo.

- 4. Sin costas en esta instancia.
- 5. Una vez ejecutoriada la presente providencia, si no fuere recurrida, remítase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


SONIA ESTHER RODRÍGUEZ NORIEGA
Magistrada


VIVIAN VICTORIA SALTARÍN JIMÉNEZ
Magistrada


ABDON SIERRA GUTIÉRREZ
Magistrado