RAP 2021
ROBERTO AGUDELO PINZÓN & ABOGADOS S.A.S.

CARLOS A. GOMEZ GOMEZ
ROBERTO AGUDELO PINZON Y ABOGADOS S.A.S.
ASESORIAS Y ASISTENCIA LEGAL
ABOGADO EMPRESARIAL
CALLE 35 No. 19-41 OFICINA 412 TORRE NORTE - EDIFICIO LA TRIADA
BUCARAMANGA -SANTANDER
CEL: 310-2537069
EMAIL: gomezygomezjuridico@gmail.com

SEÑORES:

SECRETARIA SALA CIVIL- FAMILIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA
Correo electrónico: seccivilbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co

DR. **MG. JOSE MAURICIO MARIN MORA**

Rad. 2020-00134-01

DTE : - SERVICIOS & SUMINISTROS GLOBALES S.A.S. SURTIGLOBEX S.A.S.

DDOS: - MARIO ANTONIO CARDENAS SUAREZ
- IMCOPEC S.A.S.

ASUNTO: SUSTENTACION DE RECURSO DE APELACION FRENTE A LA SENTENCIA DEL **DÍA 24 DE NOVIEMBRE DE 2021**. Art. 320 C.G.P; ART. 322 C.G.P; ART. 327 C.G.P

CARLOS A. GOMEZ GOMEZ , mayor de edad identificado con C.C. NRO. 91.262.853 de Bucaramanga, abogado en ejercicio con T.P NRO. 247190 del C.S.J, en calidad de APODERADO de la parte demandante y en concordancia con el ART. 320 del C.G.P que establece que " *El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión* " , dado que la providencia fue desfavorable para la parte demandante, presentamos el RECURSO DE APELACION contra la sentencia proferida en primera instancia el día 24 de noviembre de 2021 sobre el procesos radicado nro. 2020-134-00.

Presentamos, dentro de los términos de ley concedidos en audiencia por este despacho a través de su señoría, el día 24 de noviembre de 2021, los siguientes reparos concretos que serán posteriormente sustentados conforme al art. 327 de C.G.P en concordancia con el art. 14 del DECRETO 806 de 2020.

REPARO NRO. 1: INCONGRUENCIA EN LA SENTENCIA PROFERIDA POR EL JUEZ DADO QUE, EN EL SENTIDO DEL FALLO, SI BIEN ANUNCIÓ LOS INCUMPLIMIENTOS CONTRACTUALES DEL DEMANDADO TRADUCIDOS ESTOS EN NCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACION, EL CUMPIMIENTO IMPERFECTO Y EL RETARDO EN EL CUMPLIMIENTO, TODOS ESTOS REQUISITOS CONTEMPLADOS EN EL ART. 1613 DEL C. CIVIL (PROPIOS DE LA R.C.C.), ESTOS NO FUERON TENIDOS EN CUENTA PARA RESOLVER DE FONDO.

EL JUEZ: Del material probatorio recaudado y los interrogatorios el Juez reconoce que hay un inversionista que es el demandante, que hay un vendedor exportador que es del demandado, reconoce que hay unas facturas emitidas por el demandado (EXPORTADOR), reconoce que estas facturas fueron emitidas en una relación contractual anterior entre importador y exportador antes de suscribir el contrato con el demandante, reconoce que estas facturas no están endosadas y la facultad de cobro está en cabeza del demandado, además de manera salomónica

hace énfasis en que estas facturas no han prescrito dando a entender que el cumplimiento es imperfecto y retardado, pero no imputa responsabilidad alguna al demandado, ya que el demandado no pudo de demostrar que después de 32 meses no ha realizado la más mínima gestión de cobro, de hecho así lo reconoció en su interrogatorio en el cual incluso afirmó no tener voluntad de cobro (interrogatorio a PABLO EMILIO COBOS a las 1 h 57" 58"").

EL JUEZ si bien observó no lo incluyó en su análisis y decisión y es que existían realmente dos negocios jurídicos consecuente uno del otro, es decir teniendo como inicial el que generó las facturas nro. 115 y nro. 116 entre el exportador demandado y el importador de U.S.A, objeto contractual limones tahiti, y como consecuencia se buscó al inversionista (calidad que no se descarta por parte del Juez como lo mencionó en su decisión), para que de forma inequívoca comprara esos limones que necesitaba para cumplir el primer negocio jurídico. ESTO PRUEBA QUE:

1. NO PODIA SER PRODUCTO DIFERENTE A NEGOCIAR CON EL DEMANDANTE. DEBIAN SER LIMONES PORQUE YA ESTABA ASI COMPROMETIDO Y POR ESO HABIA EMITIDO LAS FACTURAS.
2. NO PODIA QUEDAR EN EL CONTRATO QUE ESOS LIMONES SE DEBÍAN EXPORTAR A LA EMPRESA GOOD FOR YOU FOOD CORP PORQUE ASI MISMO EL NEGOCIO YA ESTABA DEFINIDO Y AVANZADO.
3. A TAL PUNTO QUE SOLO NECESITABA CUMPLIR CON LA EXPORTACION DEL LIMON PERO PARA ELLO DEBIAN PAGAR EL LIMON AL PROVEEDOR.
4. RAZON POR LA QUE MARIO CARDENAS, PROMOTOR DEL NEGOCIO, VINCULA A LAS PARTES PROCESALES.
5. Obvia el JUEZ EL TESTIMONIO CLAVE DEL SEÑOR EX GERENTE DE BANCO SR NESTOR SALCEDO , QUIEN AL PREGUNTARTE EL APODERADO DE IMCOPEC SOBRE LA INHERENCIA O VINCULACION DEL SEÑOR MARIO CARDENAS EN EL CONTRATO, BAJO LA GRAVEDAD DE JURAMENTO AFIRMÓ QUE "….LOS VI A ELLOS INTERESADOS EN HACER ESA EXPORTACION Y SE HICIERAN EXPORTACIONES A TRAVES DE EL (IMCOPEC) Y **LE RECONOCIERAN UNA COMISIÓN POR ESO" A LAS 2 HORAS 19 MINUTOS Y 40 SEGUNDOS DE SU DECLARACION LO CUAL PEDIMOS AL SR AD QUEM CONFIRMARLO**.
6. QUEDÓ PROBADO Y NO FUE DESVIRTUADO QUE EL DEMANDANTE HAYA HECHO NEGOCIOS CON EL IMPORTADOR, EL NEGOCIO LO HIZO EL EXPORTADOR.
7. ACA EN ESTE NEGOCIO JURIDICO LA VOLUNTAD DEL DEMANDANTE ESTA CONDICIONADA A LO EXPUESTO EN LOS PUNTOS ANTERIORES.
8. **RAZONES DE PESO PARA ADVERTIR UNA R.C.C Y UNA R.C.E EN LOS TERMINOS PEDIDOS EN LA DEMANDA.**

REPARO NRO. 2: **PRUEBAS DECRETADAS Y NO PRACTICADAS, QUE AFECTARON EL SENTIDO DEL FALLO CAUSANDO UNA INDEBIDA VALORACIÓN DE LA COMUNIDAD DE LA PRUEBA.** El juez solo se basó en la literalidad del contrato y obvió y desconoció la naturaleza del mismo.

En primer lugar, me permito manifestar que el fallo recurrido, partió de un SUPUESTO Y NO DE UNA PRUEBA, y es que el juez soportó la sentencia en que el pago de la **factura 116 del 23 de abril de 2019 a favor de INCOPEC**, no se hizo; por cuanto, pese a haberse decretado las siguientes pruebas para corroborar si el pago se materializó, el juzgado no las practicó situación que afecta la comunidad de la prueba con inferencia directa en la congruencia de la sentencia, ASI:

a) **En el auto del 25 de febrero de 2021, que decretó las pruebas el punto 2.4 del mismo estableció:**

2.4 DOCUMENTAL SOLICITADA:

Se ordena oficiar a la DIAN *para que informe a este proceso si la "DECLARACIÓN DE EXPORTACIÓN DIAN formulario Nro. 6007644827355 con fecha de expedición 27 de mayo de 2019" corresponde a la factura de venta No. 116 de abril de 2019 realizada por ICOMPEC S.A.S a GOOD FOR YOU FOOD CORP FOR YOU FOOD CORP FOR YOU FOOD y si la misma continúa abierta o está cerrada.*
Por secretaría se oficiará a la entidad vía correo electrónico adjuntando el referido documento.

Relativo a la solicitud de oficiar al BANCO POPULAR para que informe sobre el movimiento bancario de la cuenta de la entidad CI. IMCOPEC S.A.S. se niega por cuanto dicha información no es restringida al titular de la cuenta y pudo ser obtenida a través de derecho de petición que elevara el representante legal de la entidad demandada.

Se ordena oficiar al BANCO DE LA REPUBLICA *para que certifique la declaración del ingreso de las divisas en moneda extranjera, correspondiente a la FACTURA de venta No 116 de abril de 2019, con Declaración de exportación formulario 6007644827355 de fecha 2019-05-27, realizada por CI. IMCOPEC SAS. a GOOD FOR YOU FOOD CORP FOR YOU FOOD CORP FOR YOU FOOD CORP.*

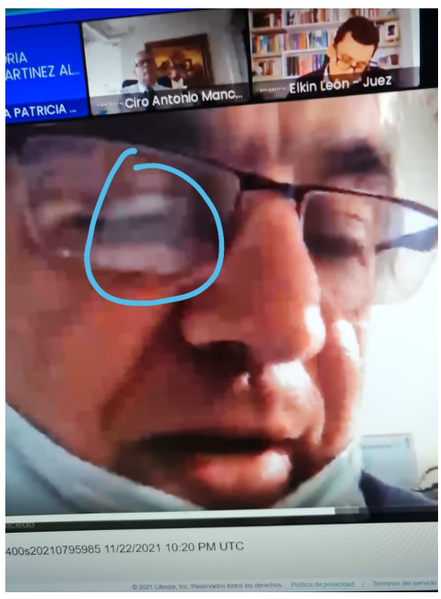
Por secretaría se oficiará a la entidad vía correo electrónico.

NOTA: EN EL EXPEDIENTE DIGITAL NO HAY PRUEBA DE LA ELABORACION POR PARTE DEL DESPACHO Y EL POSTERIOR ENVIO ELECTRONICO DE ESTOS OFICIOS, NI MUCHO MENOS RESPUESTA DE LAS ENTIDADES, NI NOS CORRIERON TRASLADO ALGUNO…**ES DECIR LA ORDEN DEL JUEZ NO SE CUMPLIÓ.** Dejando así sin prueba a la parte demandante habiendo sido decretada, razón por la cual dicha prueba deberá ser practicada por el AD QUEM.

REPARO NRO. 3: **INCONGRUENCIA DEL ANALISIS REALIZADO POR EL JUEZ PARA RESOLVER EL PROBLEMA JURIDICO, FRENTE AL ACERBO PROBATORIO RECAUDADO DE TESTIMONIOS, INTERROGATORIOS, DOCUMENTAL RECAUDADA, PRUEBAS ELECTRONICAS Y LAS PRUEBAS DE OFICIO Y CONTAMINACION DE LOS INTERROGATORIOS.**

En primer lugar, pese a la reclamación del apoderado del demandante, el juez permitió la contaminación de los interrogatorios, con personas ajenas presente y al lado de los interrogados, asistiendo los interrogatorios recibiendo llamadas y proporcionado textos y material a usar es decir direccionando el testimonio, y permanentes respuestas a través de su celular sonido que es fácil percibirlo (esto para el caso del interrogatorio del demandado señor PABLO E. COBOS): BASTA CON VER LAS AUDIENCIAS DE NUEVO.

O LEYENDO DOCUMENTOS caso del testigo señor NESTOR SALCEDO GENTE DE BANCO, quien permanentemente evadió mostrar su cara en su interrogatorio, basta con ver el video y recibió permanentes respuestas a través de su celular sonido que es fácil percibirlo:



En segundo lugar, partiendo del Suposición del a quo, que el pago de la factura 116 del 23 de abril de 2019 a favor de INCOPEC, no se hizo; me permito referirme al fallo emitido y al fundamento que el señor juez a quo tuvo para soportar o fundamentar la sentencia apelada:

inicialmente el señor juez, concluye que: "*No obstante revisado el texto del contrato y auscultada la decisión de los contratantes, no se observa que INCOPEC se haya obligado a garantizar el pago de los limones por parte del importador GOOD FOR YOU FOOD CORP FOR YOU FOOD CORP …, dicho de otro modo, no se aprecia que INCOPEC haya contraído una obligación de resultado en cuanto a obtener el pago del contenedor de los limones; revisemos el contrato, la clausula primera se observa que INCOPEC luego de venderle a SURTIGLOBEX un conteiner de 1.400 cajas de 18 kilogramos cada una de limón Tahití por valor de $100.107.000, SE OBLIGÓ PARA CON SURTIGLOBEX A EXPORTAR DICHA MERCANCIA a la ciudad de Miami - Estados*

Unidos, con destino al importados GOOD FOR YOU FOOD CORP FOR YOU FOOD CORP"

"*Se trata entonces de un hecho exento de prueba, sobra manifestar sin embargo que con la contestación de la demanda INCOPEC allegó los documentos que demuestran que la exportación se llevó a cabo de la forma acordada de lo cual dio cuenta también el perito OSCAR ALBERTO MORALES, quien en su experticia expreso que analizada la declaración de exportación y el manifiesto de carga y el documento de transporte …. Podía deducir que la operación de exportación definitiva si se efectuó al destino pactado entre los contratantes ….a la misma conclusión llegó La perito de la parte demandante Dra. BEATRIZ HELENA BOLIVAR, quien en su experticia manifestó que la exportación por parte de INCOPEC fue finalizada a satisfacción del importador en Miami*."

"*EN LO RELACIONADO CON EL PAGO DE LOS LIMONES por el importador GOOD FOR YOU FOOD CORP FOR YOU FOOD CORP.. No se pactó que INCOPEC se comprometiera como resultado a obtener el pago efectivo del contenedor de limones por parte del importador GOOD FOR YOU FOOD CORP FOR YOU FOOD CORP..*"

"*ACOTESE que en efecto según la documentación que obra en el expediente quien fungió como exportador del contenedor de limones fue INCOPEC, fue también INCOPEC el emisor de la factura numero 116 del 23 de abril de 2019 a cargo de GOOD FOR YOU FOOD CORP FOR YOU FOOD CORP..por valor de US31.680, INCLUSO es posible corroborar que la factura de la operación exportadora es de fecha anterior al contrato de exportación celebrado entre las partes trenzadas en este litigio, la factura es del 23 de abril y el contrato es del 27 de abril de 2019, de ello se desprende con un grado de probabilidad preponderante que previo a la celebración del contrato de exportación, ….. el cargamento de limones ya había sido negociado por la empresa exportadora y GOOD FOR YOU FOOD CORP FOR YOU FOOD CORP.., no habiendo participado en ello la empresa SURTIGLOBEX"*

"*no se descarta entonces que SURTIGLOBEX haya decidido celebrar el negocio de exportación en calidad de INVERSIONISTA dejando a cargo de INCOPEC dada su experiencia exportadora, la negociación con el cliente extranjero y todas las gestiones de exportación incluida la emisión de la factura y la recepción de pago o del pago por parte del importador; no obstante nada de ello indica que INCOPEC le haya garantizado a SURTIGLOBEX como obligación de resultado el pago efectivo del contenedor de limones*"

"El Art. 1603 C. C., los contratos deben ejecutarse de buena fe y por consiguiente obliga no solo a lo que en ellos se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella. En el caso particular ni las partes lo pactaron NI DE LA NATURALEZA del contrato emana la obligación de INCOPEC de garantizar el pago del contenedor de limones", frente al punto téngase en cuenta que si en la actividad analizada se encuentra presente el componente aleatorio de tal manera que los resultados no dependan enteramente del contratante cuya conducta se analiza si no también de factores que se escapan a su control las obligaciones serán de medios, por el contrario si la presencia de enlazar la actividad a ejecutar es insignificante de forma tal que la conducta del contratante cuya conducta se analiza basta con esperar el logro esperado las obligaciones serán de resultado.

En las operaciones de comercio exterior los riesgos son considerables tal como lo expresó en audiencia el perito OSCAR ALBERTO MORALES.
"*En torno a dicha obligación este juez considera que no se encuentra demostrado su incumplimiento pues la factura tiene vencimiento el 23 de mayo de 2019 y en*

consecuencia aun no ha tenido lugar el termino de prescripción. en otras palabras, incopec aun se encuentra en término para dar el seguimiento a la referida obligación de medios."

Por lo anterior me permitiré pronunciarme desde mi opinión jurídica, respaldada de la constitución, la ley y la jurisprudencia, la doctrina y los convenios internacionales; en los siguientes términos a cada uno de los puntos citados en el numeral anterior.

Se hace un reconocimiento a la calidad del demandado INCOPEC como VENDEDOR DEL LIMÓN AL IMPORTADODR GOOD FOR YOU FOOD CORP … Y EXPORTADOR DEL MISMO, situación que en la contestación de la demanda se había negado; y que además conforme a la factura 116 del 23 de abril de 2019, se corrobora.

Que la operación de exportación definitiva si se efectuó al destino pactado entre los contratantes a satisfacción del importador en Miami."

Que quien fungió como exportador del contenedor de limones fue INCOPEC, fue también INCOPEC el emisor de la factura numero 116 del 23 de abril de 2019 a cargo de GOOD FOR YOU FOOD CORP..por valor de US31.680, INCLUSO es posible corroborar que la factura de la operación exportadora es de fecha anterior al contrato de exportación celebrado entre las partes trenzadas en este litigio, la factura es del 23 de abril y el contrato es del 27 de abril de 2019, de ello se desprende con un grado de probabilidad preponderante que previo a la celebración del contrato de exportación, ….. el cargamento de limones ya había sido negociado por la empresa exportadora GOOD FOR YOU FOOD CORP.., no habiendo participado en ello la empresa SURTIGLOBEX"

En este caso, dadas las fechas de la factura 23 de abril de 2019 y del contrato 27 de abril de 2019, es imposible que por razones del tiempo, la demandante SURTIGLOBEX haya hecho negociación alguna con el importador GOOD FOR YOU FOOD CORP y que por tal razón haya contratado a la demandada INCOPEC para que realizara la EXPORTACION a su nombre con el destino al importador GOOD FOR YOU FOOD CORP, asumiendo por tal razón SURTIGLOBEX los riesgos de la exportación, en el asunto, el pago del precio del limón.

Que SURTIGLOBEX haya decidido celebrar el negocio de exportación en calidad de INVERSIONISTA dejando a cargo de INCOPEC dada su experiencia exportadora.

En este punto, en armonía con el art. 1613 del C. C., la responsabilidad contractual se puede dar por NO HABERSE CUMPLIDO LA OBLIGACION, HABERSE CUMPLIDO INPERFECTAMENTE O HABERSE RETARDADO EL INCUMPLIMIENTO.

Obsérvese que en el contrato del asunto, existe el riesgo de las exportaciones, según el señor juez a quo cuando se pronuncia: "**EN LAS OPERACIONES DE COMERCIO EXTERIOR LOS RIESGOS SON CONSIDERABLES TAL COMO LO EXPRESÓ EN AUDIENCIA EL PERITO OSCAR ALBERTO MORALES**.".

DADO EL RIESGO DEL CONTRATO, es necesario ANALIZAR, como el RIESGO del negocio se le TRASLADÓ a SURTIGLOBEX, dejando sin responsabilidad al EXPORTADOR INCOPEC, en el pago del valor de la compra de los limones en la considerable suma de de $100.107.000, que se pagó, para que INCOPEC pudiera cumplir con la obligación que había contraído con la VENTA contenida en la factura 116 del 23 de abril de 2019, por la que INCOPEC, se encarga de entregar

dicha mercancía al importador GOOD FOR YOU FOOD CORP en la ciudad de Miami; sin que la demandante SURTIGLOBEX conociera al comprador.

EN EL CONTRATO DE EXPORTACION, SURTIGOBEX DEPOSITÓ LA CONFIANZA en la idoneidad y pericia de INCOPEC, como vendedor y exportador de los limones al importador GOOD FOR YOU FOOD CORP …, en donde según la literalidad del contrato, el pago no quedó garantizado como un resultado explicito en el mismo; pero si quedó depositada la buena fe contenida en el art. 1603 del C. C. en concordancia con el art. 1613 ibídem, dada la pericia y experticia de la empresa demandada en la calidad que configura EL OBJETO SOCIAL DE INCOPEC.

Estos contratos dada su especialidad y exclusividad que el estado deposita y exige a las empresas que se constituyen como comercializadores internacionales, C. I., se celebran bajo el amparo que la ley civil, le da a estos contratos la calidad de contratos DE MANDATO, CON LA REGLA IMPLICITA QUE SE CELEBRAN POR LA CALIDAD DEL MANDATARIO O INTUITE PERSONAE, CALIDAD QUE LES IMPONE DILIGENCIA, PERICIA Y CUIDADAO, como un buen hombre de negocios que se asimila a un buen padre de familia; y en los que según el art. 2.155 del C. C. DE LA RESPONSABILIDAD DEL MANDATARIO: “El mandatario responde hasta la culpa leve en el cumplimiento de su cargo. Esta responsabilidad recae más estrictamente en el mandatario remunerado.”

“No se descarta entonces que SURTIGLOBEX haya decidido celebrar el negocio de exportación en calidad de INVERSIONISTA dejando a cargo de INCOPEC dada su experiencia exportadora, la negociación con el cliente extranjero y todas las gestiones de exportación incluida la emisión de la factura y la recepción de pago o del pago por parte del importador; no obstante nada de ello indica que INCOPEC le haya garantizado a SURTIGLOBEX como obligación de resultado el pago efectivo del contenedor de limones”

En esta afirmación que el señor juez a quo hace en la sentencia, al parecer pierde la congruencia que debe tener el fallo, pues ya había concluido que SURTIGLOBEX no participó en la venta del contenedor de limones contenida en la factura 116 de fecha 23 de abril de 2019, dado que el contrato de exportación se celebró con posterioridad a la fecha de esta factura, esto es el día 27 de abril de 2019, razón por la que solicito no se tenga en cuenta esta afirmación al momento de decidir el recurso de apelación.

“El Art. 1603 C. C. , los contratos deben ejecutarse de buena fe y por consiguiente obliga no solo a lo que en ellos se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella. En el caso particular ni las partes lo pactaron NI DE LA NATURALEZA del contrato emana la obligación de INCOPEC de garantizar el pago del contenedor de limones”

En este punto, me permito manifestar de manera muy respetuosa, que el señor juez en la sentencia, dejó de hacer un ANALISIS hermenéutico del asunto, y obvió hacer la trazabilidad que el mismo art. Citado 1.603 le impone como fallador y es buscar desde la naturaleza del contrato y desde la ley, las obligaciones contractuales en este tipo de contrato, que del contenido se observa que es un CONTRATO DE MANDATO y que conforme a su naturaleza se celebra por la calidad del MANDATARIO que en este caso sería VENDEDOR DE LA FACTURA 116 DEL 23 DE ABRIL DE 2019 Y EXPORTADOR INCOPEC, calidad que se traduce en la ESPECIALIDAD, PERICIA Y EXPERIENCIA, que según el contrato allí anunció, en el acápite de DECLARACIONES. Numeral III.

En los contratos DE MANDATO, LA REGLA IMPLICITA ES QUE SE CELEBRAN POR LA CALIDAD DEL MANDATARIO O INTUITE PERSONAE, CALIDAD QUE LES IMPONE DILIGENCIA, PERICIA Y CUIDADAO, como un buen hombre de negocios que se asimila a un buen padre de familia; y en los que según el art. 2.155 del C. C. DE LA RESPONSABILIDAD DEL MANDATARIO: "El mandatario responde hasta la culpa leve en el cumplimiento de su cargo. Esta responsabilidad recae más estrictamente en el mandatario remunerado."

Desde esta perspectiva, se extraña que el señor juez a quo, no realizara un análisis a la DEBIDA DILIGENCIA DEL VENDEDOR Y EXPORTADOR DE LOS LIMONES AL NO EXIGIR LA CARTA DE CREDITO BANCARIA AL IMPORTADOR EN EL MOMENTO DE LA VENTA, SEGÚN LA FACTURA 116 DEL 23 DE ABRIL DE 2019, COMO TODO BUEN EXPORTADOR LO HARIA, PARA CUBRIR EL RIESGO DEL NO PAGAO DE LA EXPORTACION Y ASI GARANTIZAREL PAGO DEL PRODUCTO EXPORTADO Y CONTENIDO EN LA FACTURA 116 DEL 23 DE ABRIL DE 2019.

Podríamos decir entonces que a la luz del art. 1613 del C. C., la responsabilidad contractual se puede dar por NO HABERSE CUMPLIDO LA OBLIGACION, HABERSE CUMPLIDO INPERFECTAMENTE O HABERSE RETARDADO EL INCUMPLIMIENTO; y desde esta perspectiva la RESPONSABILIDAD CIVIL SE CONFIGURA en cabeza de quien no cumplió su obligación o la cumplió imperfectamente, por cuanto que, por NEGLIGENCIA E IMPERICIA DADA SU CALIDAD DE VENDEDOR Y EXPORTADOR, no aseguró con LA CARTA DE CREDITO el pago del valor de la factura de venta y exportación; DADO que como lo afirma el señor juez en su sentencia: "En las operaciones de comercio exterior los riesgos son considerables tal como lo expresó en audiencia el perito OSCAR ALBERTO MORALES."

"En las operaciones de comercio exterior los riesgos son considerables tal como lo expresó en audiencia el perito OSCAR ALBERTO MORALES.

Desde esta afirmación, se hacía necesario desde el ANALISIS HERMENEUTICO del caso, que el señor juez obvió, se dejó de analizar los deberes del EXPORTADOR INCOPEC, que desde la clase de contrato (MANDATO), la ley les impone, dada la especialidad requerida del MANDATARIO, su debida diligencia y cuidado, que según el art. 2.155 del C. C. DE LA RESPONSABILIDAD DEL MANDATARIO: "El mandatario responde hasta la culpa leve en el cumplimiento de su cargo. Esta responsabilidad recae más estrictamente en el mandatario remunerado.", DILIGENCIA Y CUIDADO que NO OBSERVO, AL NO GARANTIZAR EL PAGO DE LA VENTA Y EXPORTACION, CON LA CARTA DE CREDITO, QUE TODO BUEN VENDEDOR Y EXPORTADOR EXIGE AL IMPORTADOR.

"En torno a dicha obligación este juez considera que no se encuentra demostrado su incumplimiento pues la factura tiene vencimiento el 23 de mayo de 2019 y en consecuencia aun no ha tenido lugar el termino de prescripción. en otras palabras, INCOPEC aun se encuentra en término para dar el seguimiento a la referida obligación de medios."

Según el perito OSCAR ALBERTO MORALES, el único facultado para cobrar la exportación es INCOPEC como vendedor al comprador Google Food Ford You (minuto 20:25) de la declaración del perito; en el único evento en que el demandante SURTIGLOBEX puede realizar el cobro de la factura 116 se da cuando existe un ENDOSO y tal como le dijo el perito Oscar Humberto MORALES, dicho endoso no existió igual como se reposa en el material probatorio la factura no se encuentra endosada a la parte demandante.

Mientras tanto la diligencia y obligación de cobro recae en la parte demandada INCOPEC, situación que no se ha materializado en razón a la carencia de voluntad de INCOPEC de realizar los cobros respectivos de la factura expresando su representante legal en su interrogatorio (1 hora 57 minutos 58 segundos) “pues doctor yo le comento algo, yo no puedo cobrar ese dinero porque realmente esa factura a mi ya me la pagó SURTIGLOBEX, es que yo no puedo cobrar esa factura porque ya me la pagaron entonces si yo la cobraría yo incurriría en doble cobro precisamente yo cuando le doy la documentación a los señores de SURTIGLOBEX toda la documentación y la factura original para que ellos hagan el respectivo cobro”

En este sentido y según lo afirmado por el representante legal de INCOPEC, se no existir una VOLUNTAD de cobrar la factura 116, siendo el único facultado legalmente para ello, esta conducta se traduciría en una responsabilidad civil contractual conforme el art. 1613 del C. C. en el sentido de HABERSE RETARDADO EL INCUMPLIMIENTO y conforme al art. 1603 ibídem, se estaría configurando una MALA FE contractual generando con este comportamiento un daño económico a la parte demandante SURTIGLOBEX, no obstante el despacho no observó esta afirmación del representante legal del demandado INCOPEC y desestimó la responsabilidad civil contractual, con el argumento que la factura no ha prescrito para su cobro judicial, conclusión que desconoce que desde el vencimiento de esta factura a la fecha ha transcurrido 32 mese aproximados sin gestión alguna de los tres años o 36 meses de prescripción, aunado la decisión del demandado INCOPEC de no tener interés en cobrar la factura porque a el ya se le pagó.
Se pregunta este togado: ¿ Será que el señor juez a quo para ratificar la NO VOLUNTAD DE COBRAR LA FACTURA por parte de INCOPEC **debe esperar a que prescriba el título** ? y no desaparezca la acción cambiaria derivada del no pago del título valor, para corroborar lo dicho por el representante legal al manifestar que “yo no puedo cobrar esa factura porque a mi ya me la pagaron.” para así concluir que hay NEGLIGENCIA del demandado en cumplir con su obligación contractual contenida en la factura 116, obligación que según el señor juez a quo, manifiesta es de medio y no de resultado; pero es que en este caso no existe la voluntad de medio del cobro de la factura por parte del único facultado por la ley para ello.

REPARO NRO. 4: INCONGRUENCIA DEL ANALISIS REALIZADO POR EL JUEZ PARA RESOLVER EL PROBLEMA JURIDICO porque a pesar de admitir y reconocer y dar como probado la preexistencia de un negocio jurídico de exportación de limones entre el demandado y el importador, lo obvió al considerarlo para el fallo.

Se probó , dicho por los mismos demandados, que hubo una reunión y una negociación previa entre los demandados PABLO E. COBOS (EXPORTADOR) , MARIO CARDENAS (PROMOTOR DEL NEGOCIO) Y EL REPRESENTANTE DEL IMPORTADOR .

Se probó que de ese negocio previo se concretó a través de una factura la nro.115.

Se probó que esa factura fue emitida a la par con la nro. 116.

Se probo que las dos facturas les fueron presentadas por el demandado al demandante con el fin de cautivarlo y “engancharlo” en el negocio.

Se probó que el contrato con el demandante fue firmado posterior a esa presentación de esas facturas. Por ende se probo el falso testimonio del demandado al mentir que conocía el importador y que era el demandante quien

había hecho el negocio así lo dijo en la contestación de la demanda y en el interrogatorio .

El Juez era quien podría profundizar en su interrogatorio sobre la conectividad entre el primer y segundo negocio con el mismo importador, pero prefirió obviarlo.

Es preciso que por parte del AD QUEM se profundice en esta conectividad de negocios que dieron origen de la búsqueda de los inversionistas por parte del demandado.

Obvió el JUEZ EL TESTIMONIO CLAVE DEL SEÑOR EX GERENTE DE BANCO SR NESTOR SALCEDO , QUIEN AL PREGUNTARTE EL APODERADO DE IMCOPEC SOBRE LA INHERENCIA O VINCULACION DEL SEÑOR MARIO CARDENAS EN EL CONTRATO, BAJO LA GRAVEDAD DE JURAMENTO AFIRMÓ QUE "….LOS VI A ELLOS INTERESADOS EN HACER ESA EXPORTACION Y SE HICIERAN EXPORTACIONES A TRAVES DE EL (IMCOPEC) Y **LE RECONOCIERAN UNA COMISIÓN POR ESO" A LAS 2 HORAS 19 MINUTOS Y 40 SEGUNDOS DE SU DECLARACION LO CUAL PEDIMOS AL SR AD QUEM CONFIRMARLO**.

REPARO. NRO. 5. INCONGRUENCIA DEL ANALISIS REALIZADO POR EL JUEZ PARA RESOLVER EL PROBLEMA JURIDICO DESESTIMANDO Y OMITIENDO POR COMPLETO LAS TEORIAS DE LOS NEGOCIOS JURIDICOS, LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES APLICABLES A LOS CONTRATOS DE DERECHO PRIVADO[1], Y LOS PRINCIPIOS MERCANTILES Y DEL BUEN HOMBRE DE NEGOCIOS.

El JUEZ omitió por completo los principios constitucionales que están relacionados con los negocios jurídicos **o que influyen decididamente** en ellos y que el demandado el infringirlos desencadenó un detrimento patrimonial a unos comerciantes inversionistas de buena fe:

El principio de la autonomía privada.
El principio de la libertad de forma.
El principio de la protección de los derechos fundamentales.
El principio de la buena fe.
El principio del orden económico justo.
El principio de la protección de la empresa.
El principio de la intervención estatal.

Obvió el JUEZ por completo el DEBER DE CUIDADO - DILIGENCIA: "buen hombre de negocios" – Deber que le asiste al demandado de cumplir con la calidad ESPECIAL como contratante, es decir como se acredita en el contrato, esto es experticia que tiene el exportador y vendedor, por cuanto se omitió la exigencia de CARTA DE CREDITO que respaldara el pago de la exportación, e interpretando el JUEZ que esta opción era facultativa, que si bien es cierto esa facultad , también es cierro que al no adquirirla se expone al riesgo por lo cual el JUEZ debido trasladarle esa RESPONSABILIDAD sobre el fracaso de la exportación pero no lo interpretó así. Como tampoco interpretó que si bien la POLIZA pactada cubría era la mercancía y no el pago, lo que no interpretó es que el hecho de haber cumplido igualmente con la póliza.

[1] GENERALIDADES CONTRACTUALES. DE LOS NEGOCIOS JURÍDICOS EN EL DERECHO PRIVADO COLOMBIANO. VOLUMEN 2 SEGUNDA EDICION. MG ANTONIO BOHORQUEZ ORDUZ

Ahora por ultimo, QUIEN MAS VA A COBRAR LA FACTURA EMITIDA SI NO ES EL BENEFICIARIO DE LA MISMA?...No obstante de existir una voluntad diferentes existen los mecanismos de endoso, situación que no es del caso.

SOLICITUD DE PRACTICA DE PRUEBA

Su señoría en virtud del **Artículo 327. Trámite de la apelación de sentencias .C.G.P** Solicito de manera respetuosa la práctica de pruebas y su respectivo decreto, amparados en los siguientes numerales del mencionado precepto legal:

- *2. Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió.*

En primer lugar, me permito manifestar que el fallo recurrido, partió de un SUPUESTO Y NO DE UNA PRUEBA, y es que el juez soportó la sentencia en que el pago de la factura 116 del 23 de abril de 2019 a favor de INCOPEC, no se hizo; por cuanto, pese a haberse decretado las siguientes pruebas para corroborar si el pago se materializó, el juzgado no las practicó situación que afecta la comunidad de la prueba con inferencia directa en la congruencia de la sentencia, ASI:

a) En el auto del 25 de febrero de 2021, que decretó las pruebas el punto 2.4 del mismo estableció:

2.4 DOCUMENTAL SOLICITADA:

Se ordena oficiar a la DIAN para que informe a este proceso si la “DECLARACIÓN DE EXPORTACIÓN DIAN formulario Nro. 6007644827355 con fecha de expedición 27 de mayo de 2019” corresponde a la factura de venta No. 116 de abril de 2019 realizada por ICOMPEC S.A.S a GOOD FOR YOU FOOD CORP FOR YOU FOOD CORP FOR YOU FOOD y si la misma continúa abierta o está cerrada.

En su momento el despacho dejó sentado que “ *Por secretaría se oficiará a la entidad vía correo electrónico adjuntando el referido documento”* situación que como se indicó no se llevó a cabo.

De esta manera dejo sustentados los reparos respecto de la sentencia proferida en estrados en noviembre 24 de 2021 y en los términos del decreto 806 de 2020.

Agradecemos la atención prestada.

ATTE,

APODERADO DEMANDANTE

CARLOS A. GÓMEZ GÓMEZ
C.C NRO 91262853.
T.P 247190. C.S.J
Firma digital