



RADICADO:	08001-31-53-006-2016-00167-00
PROCESO:	Verbal
DEMANDANTE:	RAÍCES LATINAS PRODUCE CORP
DEMANDADO:	TROPICAL PREMIUM S.A.S. HANNA OTIS TORRES LILIANA OSORIO DUGAN

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. OCHO (8) DE JULIO DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022)

1. OBJETO

Se dicta sentencia al interior del proceso verbal iniciado por Raíces Latinas Produce Corp en contra de la sociedad Tropical Premium S.A.S., Hanna Ottis Torres y Liliana Osorio Dugand, cuyo sentido del fallo fue anunciado en audiencia de instrucción y juzgamiento.

2. SITUACIÓN FÁCTICA

Se indica en la demanda que el 27 de agosto de 2015 la sociedad Comercializadora Gamul S.A.S., hoy denominada Raíces Latinas Produce Corp, ofreció sus productos a la empresa estadounidense Galactic Empire Produce Corp para exportación de limón y otros productos a Estados Unidos.

De las cotizaciones que fueron enviadas, la sociedad demandante, quien sostiene una estrecha relación comercial con Galactic Empire Produce Corp, solicitó a Tropical Premium 25.200 kilogramos de Malanga para un total de \$24.500 USD. Para la compra, la demandante impartió unas instrucciones de categoría, embalaje y transporte, entre otros.

Agrega que, para octubre de 2015, la demandante había pagado la suma de \$39.000 dólares, de los cuales \$9.000 fueron entregados en efectivo a la señora Liliana Osorio, correspondiendo las sumas de dinero adelantadas a dos contenedores de Malanga, cada uno de ellos 1400 cajas.

El 6 de diciembre de 2015 se remitió desde el Puerto de Barranquilla, en un buque de la llamada en garantía King Ocean Service Ltd., 628 cajas de Malanga, las cuales arribaron al Puerto de Everglades en el Estado de la Florida, muy por debajo de las 1800 que fueron inicialmente pactadas. El pedido arribó al puerto de destino el 17 de diciembre, según se indica en la demanda, y viajó a una temperatura disitinta a la instruida, encontrándose que la misma viajó a una temperatura distinta de la indicada y que el 11% de la carga estaba marchita, con áeras hundidas, moho en la superficie y se hallaba en descomposición el 59% de la misma.

Con ocasión a ello, el Departamento de Agricultura de Estados Unidos dispuso la destrucción de la totalidad de la carga, lo que hizo incurrir a la demandante en gastos de agente aduanero, inspección del contenedor, flete marítimo, incineración y recolección de residuos.

Desde ese entonces la demandada no ha enviado más Malanga y, pese a los requerimientos efectuados, ésta no ha reconocido el pago de los dineros entregados para la compra del producto. En consecuencia, se solicita que se declare el incumplimiento del contrato celebrado entre las partes y que, como efecto de ello, se condene a las demandadas al pago de \$43.885 dólares por daño emergente, \$228.000 dólares por lucro cesante, más los intereses moratorios causados.

3. CONTESTACIONES.

Notificado el auto admisorio de la demanda a las demandadas, estas contestaron y presentaron excepciones, cuyo breve resumen se describe a continuación:

- Tropical Premium S.A.S. y Liliana Osorio Dugand.

Actuando por intermedio de una sola apoderada judicial, se propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, indicando que el contrato celebrado se hizo con Galactic Empire Products Corp y no con la acá demandante. Agrega que tampoco era posible celebrar el convenio, en la medida que ésta no tiene sucursal en Colombia.

Se propuso también una falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que la señora Liliana Osorio nunca actuó por cuenta propia sino que lo hizo en representación de Tropical Premium S.A.S., de ahí que no sea dable demandarla como persona natural.

También se interpuso la falta de causa para demandar, indicándose por la apoderada que, como quiera que el negocio no se celebró con la sociedad Raíces Latinas Produce Corp, no existe una justa causa que justifique el que se haya incoado esta demanda.

Las demandadas propusieron la excepción denominada carencia de los elementos para declarar la responsabilidad civil contractual a los demandados, la cual basó la apoderada en que no se encuentran probados los requisitos mínimos de la responsabilidad contractual, indicando que no existe una obligación contractual y que la actuación de sus clientes obedeció a un acuerdo de colaboración celebrado con Galactic Empire Produce Corp.

Finaliza su intervención con la excepción denominada inexistencia del contrato de compraventa, en la que se alegó que lo convenido entre las demandadas y Galactic Empire Produce Corp era un acuerdo de colaboración para la exportación de malanga y no un contrato de compraventa, menos aun con Raíces Latinas Produce Corp.

- Hannia Ottis Torres.

Actuando por intermedio de apoderado judicial, la demanda propuso varias excepciones, de las cuales, realmente, solo justificó las de falta de legitimación en la causa, alegando que no hizo parte del negocio cuyo incumplimiento se reclama, y la de objeto y causa ilícita, las cuales basa en la misma justificación.



- **King Ocean Services S.A.S.**

La llamada en garantía se refirió a la demanda de llamamiento como a la principal en su contestación y presentó las excepciones de inexistencia de la obligación, falta de requisito de procedibilidad y caducidad. La primera de ella la sustentó en que la prestación adquirida por la sociedad era la de transportar de un puerto a otro la mercancía, lo que efectivamente hizo.

La segunda en que la llamada en garantía no fue llamada previamente a la conciliación prejudicial y que las medidas cautelares pedidas fueron para evadir la conciliación. Finaliza la última excepción indicando que en el conocimiento de embarque se plasmó que luego de un año no se podría hacer reclamación alguna.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Presupuestos procesales.

El Despacho estima que, con excepción a algunas aseveraciones que se harán en etapa posterior de esta sentencia, se encuentran reunidos los presupuestos procesales que habilitan al despacho a dictar sentencia, sin que se avizore causal de nulidad alguna que pueda afectar lo actuado.

4.2. PREMISAS JURÍDICAS, FÁCTICAS Y CONCLUSIONES

4.2.1. En miras a abordar todos los puntos de la Litis, el despacho se pronunciará inicialmente de la excepción de falta de legitimación, en la medida que ésta corresponde a un presupuesto procesal. Seguidamente, se resolverán las otras excepciones propuestas por los demandados y, como quiera que algunas de ellas comprenden los aspectos jurídicos y fácticos en los que se apoyan las pretensiones, tales consideraciones servirán de base para adoptar la decisión que en derecho corresponde respecto de ellas.

4.2.2. Así, en relación con la legitimación en la causa, conviene tener presente que la jurisprudencia ha dicho al respecto:

“la legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, no es una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida ésta ‘como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión” (Sala de

Casación Civil – Corte Suprema de Justicia – Sentencia 051 de abril 23 de 2003)

Calle 40 No. 44 – 80, Edificio Centro Cívico. Piso 8

Siga este enlace para contacto inmediato (ventanilla virtual): [Unirse a reunión de Microsoft Teams](#)

Correo: ccto06ba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico. Colombia

Se recuerda, que la legitimación en la causa corresponde al interés jurídico-material que le asiste a los sujetos procesales para acudir a determinado proceso judicial. Así, para el caso del demandante, esta estará en ser titular o causahabiente de la garantía jurídica de derecho sustancial que ha sido afectada y, respecto del demandado, se hallará en la persona que haya causado el agravio al referido derecho.

Para el caso en particular, se descartan los argumentos que pretenden enervar la legitimación de la sociedad Raíces Latinas Produce Corp y que se fundan en el hecho de que ésta no tiene sucursal en el territorio colombiano. Al efecto, el requisito contemplado en el art. 471 del Código de Comercio y que demanda que los empresarios foráneos tengan sucursal en Colombia es para aquellos que pretendan establecer negocios permanentes en el país.

Tal circunstancia no guarda correspondencia con lo probado en el proceso en la medida que, de ninguna de las pruebas se puede extraer que la demandante ejerce alguna de las actividades contempladas en el art. 474 del Código de Comercio para tales efectos y, aun así, el objeto del acto jurídico que se celebró entre las partes no es similar a ninguno de los contemplados en la norma.

En igual sentido se establece lo concerniente a que el negocio jurídico no fue celebrado con la demandante. Aunque este punto se desarrollará con más detalle más adelante, como quiera que gran parte de las excepciones se apoya en este argumento, la realidad procesal ha demostrado que, en efecto, entre las partes si se llevó a cabo un contrato para la compraventa de Malanga.

En consecuencia de la posición expuesta, es claro que el incumplimiento de la prestación adquirida por parte de las demandadas implicaría un daño a Raíces Latinas Produce Corp, como quiera que ésta es titular de la relación jurídico negocial que une a las partes y que se ha descrito previamente, lo que la habilitaría para acudir reclamar los perjuicios derivados de ello.

En consecuencia, la excepción de falta de legitimación en la causa por activa no prosperará.

4.2.3. El despacho halla probada la falta de legitimación en la causa por pasiva de las señoras Liliana Osorio y Hannia Ottis. Para llegar a esta conclusión se recuerda que el inciso 2 del art. 98 del Código de Comercio establece que la *“sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados”*.

De la norma se extrae que la responsabilidad de las sociedades comerciales no se traslada a título personal a sus socios, sin perjuicio de aquellas circunstancias en las que la ley permiten el levantamiento del velo societario.

Se destaca que durante el trámite de las audiencias las partes se refirieron a que la señora Liliana Osorio era la dueña, o accionista, de la sociedad demandada, no obstante, en el expediente no se acreditó esa calidad con pruebas documentales. Ahora, si aparece claramente probado que la demandada si fue un agente activo en el desarrollo de la relación comercial entre Raíces Latinas Produce Corp, Galactic Empire



Produce Corp y Tropical Premium S.A.S., sin embargo, toda la evidencia demuestra que lo hizo actuando en nombre de la sociedad demandada.

Esta circunstancia, la de que Liliana Osorio actuaba en nombre de Comercializadora Gamul S.A.S. o Tropical Premium S.A.S. fue reconocida expresamente por la representante legal de la sociedad demandante al indicar que era ella el contacto o vínculo con la sociedad demandada.

Las pruebas documentales también dan cuenta de ello. El conocimiento de embarque, cuya versión traducida fue aportada por la demandada al contestar la demanda, indica que el embarcador de la mercancía es Comercializadora Gamul S.A.S.

En el correo de presentación que la demandada remitió a Galactic Empire Produce Corp el 27 de agosto de 2015 la señora Liliana Osorio se suscribió en nombre de Comercializadora Gamul S.A.S., tal y como se muestra en la siguiente imagen:

Atenta a cualquier inquietud e información adicional,

Liliana Osorio Dugand
COMERCIALIZADORA GAMUL SAS

Así mismo, en uno de los documentos aportados junto con la demanda, correspondiente a la fecha de agosto 27 de 2015, aparece el logo de Comercializadora Gamul S.A.S. y, nuevamente, la señora Liliana Osorio se suscribe en nombre de la empresa.

Desde esta óptica, no existe prueba en el proceso que dé cuenta que la señora Liliana Osorio actuaba en nombre y cuenta propia. De hecho, la tesis contraria, es decir, de que ésta sí actuaba en nombre de la empresa tiene total sentido si se tiene en cuenta que en los certificados de existencia y representación de la sociedad demandante aparece la anotación de que ella es representante legal de la misma, siendo su conducta propia de un administrador, y no de un contratante directo.

Respecto de la señora Hania Ottis se llega a la misma conclusión, pues ninguna de las pruebas permite concluir que ésta participó a título personal en el contrato. De hecho, puede decirse que su mención en el trámite de las audiencias fue casi nulo, en tal medida que el relato de los hechos que hizo la representante legal de la sociedad demandante no la tuvo en cuenta y, de hecho, sí estableció de manera tajante que sus tratativas siempre fueron con Liliana Osorio.

Se tiene en cuenta que las comunicaciones electrónicas que se cruzaron entre la sociedad demandante y la demandada no mencionan a la señora Hannia Ottis Torres, ni otros documentos, como el conocimiento de embarque. Por ende, probado se encuentra que su participación en la formación y ejecución del negocio es irrelevante.

Así las cosas, prosperará la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de Hannia Ottis Torres y Liliana Osorio, como quiera que no están llamadas a soportar las pretensiones de la parte demandante.

De contera, y por resultar relevante, se deja por establecido que la legitimación en la causa de Tropical Premium S.A.S. si está probada, en la medida que la señora Liliana Osorio siempre actuó a su nombre y como su agente, a lo que se suma que aparece expresamente en el conocimiento de embarque como embarcadora.

4.2.4. Para este caso en particular, se tiene presente que la sociedad demandante tiene su domicilio en los Estados Unidos y la demandada en la República de Colombia, lo que da cumplimiento el supuesto de hecho contemplado en el literal a) del art. 1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. A lo anterior se suma que la mercancía sería trasladada de un Estado a otro, denotando ello la connotación internacional de la operación comercial.

Quiere lo anterior decir que, al hallarse probada la hipótesis contemplada en la norma, el régimen jurídico que resulta aplicable para la resolución del presente caso es dicho instrumento internacional, lo que, en todo caso, fue la norma jurídica que los reguló durante las tratativas previas y ejecución del contrato.

El despacho llegará a la conclusión de que, en efecto, lo celebrado entre las partes fue un contrato de compraventa de mercadería internacional, no sin antes indicar que en las excepciones propuestas por la sociedad Tropical Premium S.A.S., el relato que hizo su representante durante la audiencia inicial y los alegatos presentados por su vocera judicial, dieron a entender que lo convenido entre las partes fue, realmente, un contrato de colaboración en la que la demandada pondría su conocimiento del mercado colombiano en servicio del conocimiento técnico que los agentes de la demandante tenían sobre la malanga.

Ese relato se apoyó mayormente en la versión que rindió la señora Liliana Osorio durante la audiencia inicial, en la que indicó en repetidas ocasiones que ella desconocía los procesos de producción de la malanga, como de aquellos requeridos para su embalaje y envío a otros países. Agregó la demandada que la finalidad del negocio jurídico celebrado era la de obtener utilidades como producto de la distribución, o venta, que la demandante efectuaría en los Estados Unidos.

Al respecto debe decirse que tal circunstancia no fue probada. Al contrario, en la declaración que hizo el señor Fabián Villaruel manifestó que la intención de la demandante fue la de compraventa de malanga tipo exportación producida en Colombia, no la de un contrato de colaboración. Reconoció que sí era cierto que la carta de presentación de Comercializadora Gamul S.A.S. no incluyó dicho tubérculo pero que, en todo caso, una vez le fue expresada dicha necesidad a la demandada, ésta manifestó que ya había en el pasado exportado dicho producto.



Así quedó consignado en el correo que la señora Liliana Osorio remitió a Tatiana Luna, representante legal de la demandante, el 8 de septiembre de 2015, en el que indicó lo siguiente:

De: Liliana Milena Osorio Dugand <liliosoriod@hotmail.com>

Enviado: martes, 8 de septiembre de 2015 17:18

Para: tati.luna2010@hotmail.com,

Asunto: MALANGA

Tati, cordial saludo. De acuerdo a conversación con Fabian en horas de la mañana. Te adjunto empaque de nuestra malanga. El 90% de nuestra producción es blanca y muy poca lila.

Sin embargo, los precios no son acorde a lo solicitado, porque yo exporte como le mencione esta mañana a USD\$28 LA CAJA DE 40 LIBRAS. Esta caja por supuesto va procesada y empacada garantizando el tratamiento químico y térmico pos-cosecha.

Voy a revisar con los productores para ver que se puede hacer con el volumen que ustedes necesitan para ver que podemos hacer.

Me puedes enviar el modelo de tu caja para revisar si es el mismo que nosotros utilizamos.

Queda claro que la señora Liliana Osorio sí tenía conocimiento previo del negocio de la malanga, como quiera que ya había exportado la misma previamente, conforme indicó a la demandante en el correo relacionado. Téngase presente igual que la demandada refirió en su interrogatorio de parte que era exportadora de otro tipo de productos, como limón, porque el negocio de las exportaciones tampoco le es extraño.

En todo caso, aun cuando Tropical Premium S.A.S. careciere de experiencia para entender el funcionamiento de dicho mercado, cabe destacar que ello, de ninguna manera, podría constituirse en un argumento que exculpe la responsabilidad de la demandada. Al efecto, destáquese que ésta es una sociedad de carácter comercial, por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10 del Código de Comercio, tiene la calidad de comerciante.

Desde esa óptica, si algo se puede extraer de esa supuesta falta de experticia en relación con la malanga, es una indebida concurrencia de Tropical Premium S.A.S. al mercado, puesto que los comerciantes deben actuar bajo el mayor grado de profesionalismo posible, lo que implica que estos pongan al servicio de sus contratantes, competidores y consumidores, todos los conocimientos técnicos y profesionales que conocen sobre determinado producto.

Esta circunstancia se incrementa si se tiene en cuenta que los procesos de exportación de productos desde Colombia suelen ser procesos complejos en el que intervienen distintas autoridades gubernamentales, como la DIAN y el INVIMA, y que, por ende, son realizados por empresarios que tienen conocimiento y experiencia en el área, la cual quedó demostrada no solo con el hecho de que ya la demandada había remitido previamente malanga a Estados Unidos, también apareció ello claro en el interrogatorio de parte en donde la señora Liliana Osorio explicó con gran detalle el funcionamiento del procedimiento.

En algunos momentos del interrogatorio de parte la señora Liliana Osorio expresó que todo lo realizado en relación con la malanga había sido bajo instrucciones que Fabián Villaruel o Tatiana Luna habían impartido, por lo que ella desconocía el manejo del producto. Esa circunstancia no logró probarse, pues en el testimonio rendido en la audiencia de instrucción y juzgamiento el señor Fabián Villaruel no aceptó esa circunstancia, dejando claro que la intención de Galactic Empire Product Corp era la de comprar malanga, no la de celebrar una asociación para la exportación y distribución internacional de la misma. Igual aseveración hizo la señora Tatiana Luna al rendir su declaración como representante legal de la demandante.

Las comunicaciones que se cruzaron entre las partes tampoco hacen mención expresa a la presunta colaboración, o a que las utilidades de la demandada estaban sujetas a la venta final del producto en Estados Unidos, y no como tal con la compraventa de la mercadería o que, en su defecto, compartían los riesgos que generaba la exportación del bien.

Por ende, si a alguna conclusión podría llegarse respecto de tal situación, sería la de un indicio negativo, como quiera tales aseveraciones solo reflejan un indebido comportamiento concurrencial de Tropical Premium S.A.S. en el mercado, sobre todo cuando la operación mercantil implicaba el transporte de alimentos, lo que podría implicar una trasgresión a su deber de actuar con profesionalismo por su calidad de comerciante.

Lo hasta aquí discurrido da cuenta de que no se encuentra probada la excepción de mérito denominada falta de causa para demandar.

Ahora bien, descartada la colaboración alegada, se recuerda que, de conformidad con el art. 11 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (en lo sucesivo Convención de Compraventa Internacional de Mercaderías o la Convención), el contrato de compraventa no tiene que aparecer probado por escrito y que el mismo podrá probarse por cualquier medio.

En esta oportunidad, entre las partes no existe un solo documento suscrita por ambas en el que aparezca todo el contenido de la compraventa, sin embargo, el testimonio del señor Fabián Villaruel dio cuenta de los elementos de la compraventa, en la medida que se estableció en su declaración que la intención todo el tiempo fue la de comprar malanga, no la de colaborar para su exportación.

A su vez, se observa que Comercializadora Gamul S.A.S. expidió el 6 de octubre de 2015 una factura a nombre de Empire Galactic Produce Corp por 628 cajas de malanga, las cuales serían enviadas el 4 de diciembre de 2015. Esa información coincide con aquella que se encuentra consignada en el conocimiento de embarque de la mercancía.



No aparece claramente demostrado el precio final que se terminó acordando por la malanga, como quiera que durante las tratativas del contrato la demandada estableció distintos valores, los cuales fueron cambiando con ocasión al aumento de divisa extranjera (dólar estadounidense), la pérdida de una parte de la mercancía en Colombia con ocasión a un evento natural (vendaval), el valor de las cajas de embalaje y el cambio en los costos operativos que fueron surgiendo durante el desarrollo de la relación.

Sin embargo, la realidad es que en ello no reposa ningún problema para el reconocimiento del contrato de compraventa de mercadería, en la medida que en ningún momento ha estado en cuestionamiento que los dineros recibidos por la demandada tenían el objeto de la compra de la malanga y los costos de su eventual traslado a los Estados Unidos.

Por lo que, determinado el tipo de acto que unió a las partes, debe el despacho entrar a revisar si, en efecto, la conducta de la demandada se constituye en un incumplimiento esencial que haya privado a la parte demandante sustancialmente de lo que tenía derecho a esperar con ocasión al contrato, en los términos del art. 25 de la Convención.

Ahora bien, para la determinación de la responsabilidad y también como uso normal en las operaciones mercantiles de carácter internacional que conllevan el traslado de una mercancía de un puerto de destino a otro, es normal que los empresarios se valgan de los *incooterms*, para así poder especificar las condiciones de entrega, los costos de ese tipo de prestación y, en especial, la de determinar el momento en el que cada uno de los contratantes asume el riesgo de lo que ocurra con la mercancía.

No obstante, en el presente caso no se logró demostrar cuál fue el término en el que se celebraron las condiciones del transporte, al menos no a la luz de los *incooterms*. Al efecto, en el hecho 17 de la demanda el apoderado judicial de la parte demandante denunció que el negocio fue celebrado bajo las siglas FOP, lo que debe corresponder a las siglas FOB – Free on board, como quiera que el término FOP no se corresponde con ningún *incooterm*.

Dicho hecho fue negado en la contestación por la apoderada de la señora Liliana Osorio y Tropical Premium S.A.S. y, como quiera que en el expediente no existe prueba alguna que permita determinar que, en efecto, fue ese el término *incooterms* seleccionado por las partes para el desarrollo del negocio, para establecer las responsabilidades de las partes será necesario acudir a los términos de la Convención para la Compraventa de Mercaderías Internacionales.

Pues bien, para esos efectos, téngase en cuenta que la obligación que adquirió la sociedad demandada era la remisión de 1800 cajas de malanga Premium a Estados Unidos y, para esos efectos, se reconoció por las representantes legales de King Ocean Services y Tropical Premium S.A.S. que había sido la demandada la que contrató y consiguió el servicio de transporte desde Barranquilla hasta el Puerto de *Everglades*.

En la demanda el apoderado judicial de la parte demandante manifestó que la mercancía debía ser entregada en un puerto en la ciudad de Nueva York, aseveración que fue desvirtuada por la misma señora Tatiana Luna, quien en su interrogatorio de parte indicó que el puerto de destino era *Everglades*, lo que coincidió con el relato hecho por las otras representantes legales quienes rindieron su versión en la audiencia y que, también, coincide con lo reseñado en el conocimiento de embarque. Se determina entonces que el puerto de entrega de la mercancía era Everglades, en el Estado de la Florida.

El incumplimiento esencial que se alega consiste en que de las 1800 cajas de malanga que fueron compradas, de ellas solo se enviaron 628 cajas clasificadas. La tesis que planteó el demandante es que dentro de viaje del producto desde el puerto de origen al de destino, se incurrió en un indebido proceder al haber establecido una temperatura distinta a la instruida para el viaje de la mercancía al interior del contenedor y que aseguraría su arribo en óptimas condiciones, lo que desencadenó en que la malanga se descompusiera y tuviese que ser sido incinerada por orden de la autoridad de agricultura de Estados Unidos.

Sin embargo, debe decirse que dentro del proceso no hay pruebas que soporten esa declaración. Al efecto, lo primero que debe indicarse es que este despacho buscó, de oficio, lograr la probanza de los aspectos técnicos, especiales y particulares de la malanga para lograr entender cuáles eran las condiciones óptimas para su cultivo, proceso de descomposición, cuánto dura dicho proceso, así como circunstancias particulares atinentes a este caso, las cuales no se lograron probar ante la imposibilidad de que algunas de las entidades encartadas practicara dicho experticio, al carecer todas de un perito fitosanitario que diera información válida al respecto.

Así, en este momento en el expediente lo única que da cuenta de la tesis planteada por el demandante es propia aseveración, la cual, resulta insuficiente para soportarla, en especial si se tiene en cuenta que de conformidad con el art. 167 del Código General del Proceso era un deber del demandante probar el supuesto de hecho referido.

De todas formas, lo que si está claro, es que en el expediente no se logró probar que la descomposición de la malanga se dio por una conducta de la parte demandada. Al efecto, se recuerda que en el marco de la audiencia de instrucción y juzgamiento se recibió la declaración de la señora Camila de los Reyes, quien labora para la Sociedad Portuaria de Barranquilla. Ésta indicó, entre otras cosas, que el procedimiento estándar para el caso de exportación de alimentos desde el Puerto de Barranquilla, implica una revisión por parte del Invima de una parte del producto a enviar para determinar su calidad, como también de una inspección por parte de la Policía Antinarcoóticos.

Si bien la declarante manifestó desconocer como había sido ese procedimiento en el caso que contrae la atención del despacho, de ello si dio cuenta la representante legal de Tropical Premium S.A.S. y *King Ocean Services*, quienes afirmaron, ambas, que dicho proceso sí se había llevado a cabo y que, de hecho,



ello explicaba por qué al puerto de destino arribaron menos cajas de las referidas en el conocimiento de embarque, de tal manera que las faltantes habían sido aquellas que las autoridades colombianas habían ordenado su apertura para la determinación de las condiciones del producto.

La deducción lógica que se establece de lo anterior es que la malanga que se encontraba en las cajas remitidas al puerto de *Everglades* salieron en óptimas condiciones de viaje desde el puerto de Barranquilla, y debe ser así, porque de otra manera el Invima no habría autorizado la salida de la mercancía desde el puerto de origen, lo que efectivamente sí ocurrió.

Ahora bien, de forma distinta a lo que se indicó en el hecho 11 de la demanda, la malanga arribó al puerto de *Everglades* el 10 de diciembre de 2015. En el puerto de destino la mercancía fue retenida por una autoridad estadounidense y fue liberada el 14 de diciembre del mismo año, circunstancia en la que también coincidieron las representantes legales de *Tropical Premium S.A.S.* y *King Ocean Services* y que, de todas formas, también era de conocimiento de la demandante, en la medida que en su declaración afirmó haberse puesto en contacto con Liliana Osorio por esa específica situación.

Desde el 14 de diciembre de 2015, fecha en que se dio orden de salida de la malanga, hasta el 17 de diciembre de 2015, no aparece prueba alguna en el expediente de qué fue lo que ocurrió con el producto durante esos días. Al efecto, en el estudio que se hizo nuevamente por la autoridad estadounidense el 17 de diciembre, a solicitud de la parte demandante, si bien se indicó que la malanga ya se encontraba en mal estado y que, por ende, debía ser incinerada, no se determinó cuál había sido la causa de su descomposición.

Destáquese que la demandada cumplió con su deber de entregar la mercancía al momento de su arribo al puerto de destino y también prestó colaboración, junto con la llamada en garantía, para que la orden de salida o “release”, se diera en el menor tiempo posible. Así como se concluyó con la revisión que hizo la autoridad colombiana en el puerto de origen, la deducción lógica que se deriva de la liberación de la mercancía el 14 de diciembre de 2015 es que, en efecto, para ese día la mercancía se encontraba en buen estado, pues, de no ser así, no se habría ordenado su liberación.

Entonces, queda claro que en el expediente hay una orfandad probatoria para determinar en qué condiciones se guardó la mercancía entre el 14 y 17 de diciembre de 2015, lo que abre la puerta a un sinnúmero de posibilidades de qué algo pudo haber ocurrido durante este tiempo y que, en todo caso, descartan la posibilidad de atribuir el hecho generador de responsabilidad, o de la omisión o acción que conllevó la descomposición de la mercancía, a la parte demandada.

La espera de la demandante para retirar la mercancía del puerto de destino no se acompasa con el deber de inspección al que se refiere el art. 38 de la Convención para la Compraventa de Mercaderías Internacionales, conducta que, vista a la luz del art. 167 del Código General del Proceso, deja por sentado

que la descomposición de la malanga en *Everglades* no se dio por una conducta u omisión de la parte demandada y, por ende, ante la ausencia del nexo causal para determinar la responsabilidad por el hecho generador del daño, deberá prosperar, parcialmente, la excepción de mérito denominada carencia de los elementos para declarar la responsabilidad civil contractual a los demandados en relación con el producto descompuesto.

Es así porque arribada la mercancía al puerto de destino se hizo una transmisión del riesgo de la cosa a la parte demandante y, por ende, en la determinación de la responsabilidad que podría hacerse del vendedor a la luz del art. 36 de la Convención, lo cierto es que no aparece demostrado que al momento de la transferencia del riesgo ya el producto estuviese descompuesto y, ante la falta de inspección del demandante el día de liberación de la mercancía, como la falta de prueba de que ocurrió con ésta durante la fecha de liberación y el día de retiro de la misma, se impone la liberación de cualquier grado de responsabilidad de Tropical Premium S.A.S. en relación con las cajas exportadas.

Se aclara que, si bien en el proceso no se demostró con una prueba técnica o científica las condiciones óptimas para el viaje y conservación de la malanga, ello deviene en innecesario ante las condiciones antes descritas, pues, aun habiendo prueba de ello, de lo que no existe evidencia es la forma en la que fue conservada la malanga durante dicho tiempo, si la misma se hizo en el grado de refrigeración o siquiera que el contenedor se encontraba conectado a una fuente de energía eléctrica, o si la bodega o sitio reunía los requisitos de higiene y fitosanitarios requeridos.

4.2.5. Hechas las anteriores aseveraciones en relación con el contrato, puede el despacho descartar la probabilidad de prosperidad de la excepción de objeto y causa ilícita alegada por el apoderado judicial de la señora Hannia Ottis Torres. El objeto del contrato celebrado no era ilegal, en la medida que la compraventa de malanga no está prohibida en Colombia, en el sitio de destino de la mercancía si así se quiere ver, y la causa menos lo fue, pues el motivo que indujo a la partes a la celebración del acto no está prohibido en la ley tampoco.

Se destaca que la interposición de la acción viene apoyada en que la señora Hannia no hace parte del contrato, sin embargo, ello en nada demuestra la causa y objeto ilícito alegada, pues tal circunstancia es relevante única y exclusivamente en relación con la relatividad del pacto.

Las otras excepciones propuestas no pueden ser atendidas en la medida que estas carecen de cualquier tipo de argumentación jurídica o fáctica, haciéndose única y exclusivamente mención de ellas en la contestación pero sin explicar cuáles son las pruebas, hechos y normas que las soportan, lo que, en todo caso, corresponde a un defecto práctico procedimental insalvable, en la medida que el despacho no se puede pronunciar de ellas, no solo por lo ya dicho, sino porque en aplicación al debido proceso el demandante no se pudo haber expresado correctamente de las mismas ante las fallas ya anunciadas.



4.2.6. Pues bien, en líneas previas el despacho reconoció que la excepción carencia de los elementos para declarar la responsabilidad civil contractual a los demandados prosperaba de manera parcial. Ello porque lo que se logró demostrar únicamente da cuenta del resultado de las 628 cajas enviadas a Estados Unidos.

Sin embargo, debe recordarse que el negocio inicial celebrado entre las partes correspondió a la compraventa de 1400 cajas de 18 kilogramos de malanga cada una, las cuales debían enviarse todas al puerto de *Everglades* en el Estado de la Florida, Estados Unidos. Por ende, la prosperidad parcial de la excepción no exceptúa a la demandada del cumplimiento de la prestación adquirida respecto de las 772 cajas que también debía enviar antes de que finalizara diciembre de 2015, como quedó plasmado en el correo del 17 de noviembre de 2015 que envió Tatiana Luna a Liliana Osorio.

Quiere lo anterior decir que, a la luz del art. 25 de la Convención para la Compraventa de Mercadería Internacional, Raíces Latinas Produce Corp percibió un incumplimiento esencial, de tal manera que fue privada de recibir, de forma injustificada, las 772 cajas restantes a las que Tropical Premium S.A.S. se había obligado como prestación del contrato de compraventa de malanga para exportar.

Ninguna justificación válida fue probada al interior de este proceso que libere a la demandada de resarcir el daño ocasionado. Al efecto, como ya se dijo, la señora Liliana Osorio atribuyó el que solo se hubiesen podido exportar 628 cajas a su desconocimiento en el mercado de la malanga, lo que se extendía desde los sitios en los que se cultivaba en Colombia, como los procedimientos necesarios para la conservación, embalaje, transporte, entre otros, asociados al producto.

Como bien se dijo también, tales circunstancias son inoponibles al extremo demandante, como quiera que la falta de pericia de la demandada en la consecución de lo necesario para la venta de la malanga es una circunstancia que no le es atribuible y que, se reitera, es un mal indicio que se devela ante la conducta que la demandada desplegó, pues si llevó a cabo el negocio pese a no ser un comerciante profesional en la materia.

Es por ello que algunas circunstancias de hecho relatadas por Liliana Osorio, como que una parte del cultivo fue destruido por un vendaval, su desconocimiento ante cómo y dónde debía resguardarse la malanga, la temperatura de transporte y conservación, la forma adecuada de embalaje, el mejor mecanismo de extracción de la mercancía, los permisos requeridos para ello, entre otros, son situaciones que suman en su contra ante el incumplimiento del envío de las cajas restantes.

La circunstancia objetiva demostrada se ampara, primero, en que en el conocimiento de embarque solo se da cuenta de las 628 cajas, segundo, en que tanto la señora Tatiana Luna como Liliana Osorio, reconocieron expresamente en sus declaraciones que el único envío hecho por la demandada había sido ese, el de las 628 cajas y, tercero, que ante el tipo de contrato celebrado, no era dable que las situaciones

perjudiciales que afectaron el producto, previo a su envío a Estados Unidos, fuesen trasladadas a la parte demandante.

En consecuencia, la pretensión de incumplimiento esencial del contrato prosperará, de manera parcial, para reconocer el pago del valor que Raíces Latinas Produce Corp efectuó en relación con las 772 cajas del producto que no fueron enviadas nunca a Estados Unidos.

En la contestación se quiso hacer ver que el contrato de compraventa no se llevó a cabo con la acá demandante sino con otra sociedad denominada *Galactic Empire Produce Corp*, sin embargo, de las pruebas que reposan en el informador se extrae con claridad que, realmente, el pago del precio fue pagado por *Raíces Latinas Produce Corp*, con conocimiento de causa de la señora Liliana Osorio.

De hecho, Liliana Osorio y Tatiana Luna reconocieron y coincidieron en la audiencia inicial que *Galactic Empire Produce Corp* no estaba para la fecha habilitada para la importación de productos extranjeros, con ocasión a una problemática que ésta presentaba con autoridades estadounidenses. El conocimiento de esta situación por parte de la demandada queda probado con dicha declaración y también con lo referido en el mensaje de correo electrónico del 30 de octubre de 2015, en el que también se hizo mención expresa de la situación.

Así las cosas, se hace necesario determinar la cuantía del daño contractual causado a la parte demandante y, para ello, se tiene en cuenta que en la factura emitida por Tropical Premium S.A.S. se estableció que el valor de la caja unitaria de malanga es de \$17,50 dólares, lo que arrojaba un valor total para el negocio de \$24.500 dólares (eran 1400 cajas en total).

De dicho valor será necesario que se descuente la suma correspondiente a las 628 cajas que sí fueron enviadas, en la medida que la prosperidad parcial de la excepción propuesta demostró que la descomposición del producto no era atribuible a la parte demandada o por lo menos no se demostró que así fuera, las cuales tienen un valor conjunto de \$10990 dólares estadounidenses, el cual, descontado del costo del contrato, arroja un resultado compensatorio por saldar de \$13 510 dólares, suma a la que la demandada será condenada a pagar como consecuencia del incumplimiento esencial del contrato.

4.2.7. Por conducto de llamamiento en garantía la sociedad Tropical Premium S.A.S. llamó a la sociedad *King Ocean Services* para que ésta respondiere por la eventual condena que se le impusiere, en la medida que los productos fueron entregados en óptimas condiciones.

Tal pretensión deberá ser denegada, pues de la condena que esta sentencia impondrá se excluye aquellos valores asociados con las cajas que fueron remitidas a Estados Unidos y en los que la llamada en garantía sirvió de naviera. En consecuencia, mal haría este despacho en hacer responder a la naviera por las cajas dejadas de enviar, pues nada tuvo ella que ver en dicha situación.



El llamamiento en garantía, como institución procesal contemplada en el art. 64 del Código General del Proceso, es aquella en que alguien afirma *“tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”*.

Para este caso no se observa la materialización del supuesto de hecho contemplado en la norma, en la medida que en el proceso no se encuentra probado la existencia de un vínculo legal o contractual entre Tropical Premium S.A.S. y King Ocean Services, en el que la última se obligue al pago de una eventual condena, como la que se impone en esta sentencia.

Cabe destacar que las excepciones propuestas por el llamante en garantía tampoco tienen vocación de prosperidad. Al efecto, la de inexistencia de la obligación está basada en que ésta cumplió a cabalidad con su deber de transportar la mercancía, lo que, realmente, se asemeja más a un cumplimiento de contrato que a una existencia de la obligación, pues el mismo supuesto de hecho en que se soporta, es decir, el acatamiento de la prestación, dan cuenta de que la obligación sí existió.

La de falta de requisito de procedibilidad que se enfila contra la demanda, es un asunto que debió ventilarse por medio de excepciones previas y que, en todo caso, no se probó que el demandante actuó de mala fe al valerse de lo dispuesto en el art. 35 de la Ley 640 de 2001, norma aun vigente a la fecha de presentación de la demanda.

Y, finalmente, la de caducidad, no le era dable proponerla, como quiera que la naviera llamada en garantía no es titular de la relación prestacional existente entre Raíces Latinas Corp y Tropical Premium S.A.S. y, como quiera que la pretensión del demandante será denegada respecto de las cajas de las que da cuenta el conocimiento de embarque, cualquier condición ahí plasmada resulta irrelevante a la luz del incumplimiento esencial probado respecto del producto que nunca fue enviado a la demandante y que no se hace mención alguna en dicho instrumento.

4.2.8. Pide la demandante que le sea reconocida la suma de \$228 000 dólares por lucro cesante, lo que, al momento de subsanarse la demanda, se amplió brevemente lo dicho para indicar que ello correspondía hasta la fecha de presentación de la demanda, es decir, 9 de noviembre de 2016.

Al respecto debe decirse que en la demanda no aparece elemento alguno que permita determinar a qué concepto se refiere el lucro cesante reclamado, de tal manera que en el juramento estimatorio el demandante se limitó a indicar lo siguiente:

IURAMENTO ESTIMATORIO:

Atendiendo lo ordenado en el artículo 206 del Código General del Proceso, y de acuerdo a las pretensiones principales de la demanda, se estima en un mínimo de USD\$271.340, oo dólares, equivalente a la fecha a la suma de \$790'000.000 de pesos aproximadamente.

Dicha aseveración carece de fundamento para ser prueba por sí misma del perjuicio, pues tiene el efecto de serlo solo frente a su monto, por lo que, en primera medida, implica la denegación inmediata de lo pretendido. Más se recuerda que, el principio de reparación integral obliga a revisar entre las pruebas aquellas que permitan determinar el valor de la cuantía del daño irrogado. Sin embargo, la realidad es que las pruebas legalmente incorporadas al expediente no dan cuenta de cuánto fue el valor que la demandante dejó de ganar como consecuencia del no recibo de la mercancía comprada. Ciertamente, durante la audiencia inicial y de ello da cuenta la demanda, se afirmó que el extremo activo ya había celebrado contratos en Estados Unidos para la distribución de la malanga, aún así, no aparece probado cuál sería la ganancia que la demandante percibiría como producto de esa operación comercial, ni tampoco existen elementos suficientes que le permitan al suscrito llegar a ese valor vía deducción.

En consecuencia, dicha pretensión será denegada.

4.3. DE LA CONDNA EN COSTAS

Procede la respectiva condena en costas en contra de Raíces Latinas y a favor de la sociedad demandante por la prosperidad parcial de sus pretensiones, a favor también de King Ocean Service por la falta de comprobación de su responsabilidad como llamado en garantía.

También se condenará al demandante al pago de las costas que genera la prosperidad de las excepciones respecto de Liliana Osorio y Hannia Ottis.

Debe tenerse en cuenta que para la debida tasación de las agencias en derecho se siguen las reglas del Acuerdo PSAA16-10554 que señala para los eventos de los procesos declarativos de mayor cuantía en primera instancia, una suma entre el 3% y el 7.5% de lo pedido. Sin embargo, se tendrá en cuenta la proporcionalidad de las condenas para esos efectos conforme autoriza el art. 365 del C. G. del P. en su numeral 5.

Lo anterior es necesario en la medida que los favorecidos con las condenas no tienen el mismo interés y a la postre, los llamados a pagarlas también les prosperaron alguna de sus excepciones o pretensiones; circunstancia que impone un llamado a la equidad, pero dentro del marco legal.



5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Declarar parcialmente probadas las excepciones de mérito denominadas falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de las señoras Liliana Osorio y Hannia Ottis, por lo previamente expuestos.

Segundo. Declarar parcialmente probada la excepción carencia de los elementos para declarar la responsabilidad civil contractual a los demandados en relación con el producto descompuesto, conforme se señaló en la parte motiva.

Tercero. Declarar no probadas todas las otras excepciones propuestas por los demandados y el llamado en garantía, por las previamente anotadas.

Cuarto. Declarar que la sociedad Tropical Premium S.A.S. incurrió un incumplimiento esencial de compraventa de malanga tipo exportación respecto de las 772 cajas que no fueron nunca remitidas a la parte demandante.

Quinto. Condenar a la sociedad Tropical Premium S.A.S. que, en el término de 10 días, pague a Raíces Latinas Produce Corp la suma de \$13 510 dólares, como producto del incumplimiento esencial en el que incurrió respecto del contrato de compraventa de malanga, conforme se explicó en la parte motiva.

Sexto. Condenar a la sociedad Tropical Premium S.A.S. al pago de los intereses que se hayan generado sobre la suma anterior, a la tasa más alta conforme certifica la Superintendencia Financiera de Colombia, desde el 6 de diciembre de 2015. Estos intereses se calcularán con base en el valor de la divisa al momento de su liquidación o pago.

Séptimo. Denegar las pretensiones de la demanda para el reconocimiento del pago de lucro cesante, por lo expuesto en precedencia.

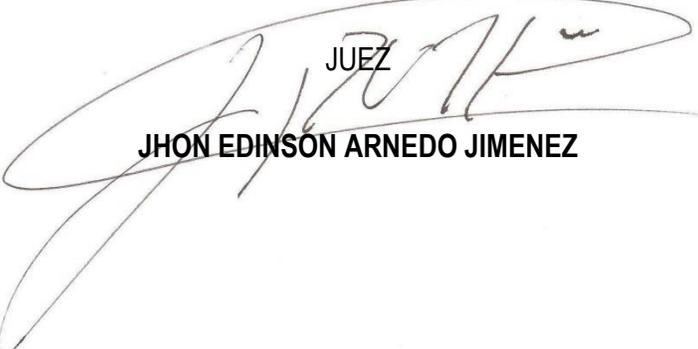
Octavo. Denegar las pretensiones del llamamiento en garantía, por las razones previamente expuestas.

Noveno. Condenar en costas a la parte demandante en favor de Liliana Osorio y Hannia Ottis. Se fijan las agencias en derecho en la suma de \$10 000 000 para cada una, las cuales sumadas, están en el rango autorizado conforme la condena reconocida en el numeral quinto de la parte resolutive de esta providencia.

Décimo. Condenar en costas a la sociedad Tropical Premium S.A.S. en favor de la sociedad Raíces Latinas Produce Corp y King Ocean Services. Se fija la suma de \$25 000 000 y \$5 000 000,

respectivamente, como agencias en derecho, valores que, sumados, están en el rango autorizado en proporción a la condena reconocida en el numeral quinto de la parte resolutive de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUEZ

JHON EDINSON ARNEDO JIMENEZ