

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO CINCUENTA CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ Bogotá D. C., veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Radicación N. 11001 31 03 27-2013-00747 00
Clase de proceso: Responsabilidad Civil Contractual
Demandante: Luis Alfredo Lizarazo Bonilla
Demandados: Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. –
Exporinter S.A.S.
Senator International
Colombia S.A.
Asunto: Sentencia de primera instancia.

Agotados los trámites de ley, procede el Despacho a proferir sentencia escrita que dirima la instancia de conformidad con lo señalado en audiencia evacuada el 12 de agosto de 2022, y la regla de que trata el inciso 3 del numeral 5 del artículo 373 del Código General del Proceso.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones y hechos

Luis Alfredo Bonilla Lizarazo a través de apoderado interpuso demanda de responsabilidad civil contractual en contra de las sociedades Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. – Exporinter S.A.S. y Senator International Colombia S.A., para que luego de agotadas las etapas procesales se declare: i) la existencia de un contrato de comisión de transporte suscrito por el demandante en calidad de contratante y las demandadas como contratistas; y, ii) que las demandadas son civil, solidaria y contractualmente responsables por la falta de entrega de la mercancía encargada para su transporte.

Como pretensiones condenatorias solicitó: i) el pago de manera solidaria de la suma de \$152.546.850 m/cte o la mayor suma que se pruebe por concepto de daño emergente consistente en el valor de la compra de la mercancía; ii) el pago de la suma de \$118.252.022 m/cte o la mayor suma que se acredite en el proceso por concepto de lucro cesante calculado desde noviembre de 2012 a la fecha de presentación de la reforma de la demanda; iii) al pago de las sumas indicadas en los numerales anteriores debidamente indexadas al momento en que se emita sentencia, más intereses de no verificarse el pago en el término señalado en la sentencia y iv) al pago de las costas procesales que se causen en el curso del proceso.

Como soporte de sus pretensiones expuso que:

1.1. Luis Alfredo Lizarazo Bonilla está inscrito como comerciante en el registro mercantil teniendo adscrito el establecimiento de comercio denominado DEPORTES BOOMERANG, por lo que en desarrollo de su objeto social importa mercancías relacionadas con su actividad comercial.

1.2. En virtud de lo anterior, el demandante celebró contrato de comisión de transporte con las demandadas Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. – Exporinter S.A.S. y Senator International Colombia S.A. para el traslado de unas armas deportivas *PISTOLAS DETONADORAS INOFENSIVAS*, que debía surtirse en trayecto aéreo de Madrid - España a la ciudad de Bogotá, sin escalas.

1.3. Para esa labor según correo fechado el 14 de noviembre de 2012 remitido por el demandante a la señora Shirley Durán en su calidad de funcionaria de la demandada demandadas Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. – EXPORINTER., se le encargó la labor del transporte de la mercancía para lo cual ambas demandadas contrataron directamente el servicio de transporte aéreo de carga con su transportadora.

1.4. Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. – Exporinter S.A.S y Senator International Colombia S.A. ya habían prestado igual servicio, en oportunidad anterior, para el traslado de una carga documentada a través de carga de porte aéreo No ACT-02111201 del 2 de noviembre de 2012.

1.5. Conforme lo acordado entre las partes contratantes, el transporte aéreo de la mercancía debía hacerse entre los días 22 y 24 de noviembre de 2012, fecha esta última en la cual debió haber sido entregada al demandante en la ciudad de Bogotá, lo cual no ocurrió.

1.6. Lo anterior porque pese a tratarse de un transporte aéreo de las mercancías entre Madrid- España y la ciudad de Bogotá, sin escalas; hubo una escala en Cuba, país que retuvo la mercancía de acuerdo a la normatividad imperante en dicho país.

1.7. Se aduce a partir de este hecho un incumplimiento de las demandadas al contrato de comisión, evento que implicó una reclamación formal de su parte tanto por el valor de la mercancía que para diciembre de 2012 era de \$270.798.872,24 m/cte, como la pérdida de la utilidad esperada estimada en \$11.000.000 m/cte.

1.8. Refiere que en el interrogatorio de parte realizado como prueba anticipada ante el Juzgado 62 civil Municipal de esta ciudad bajo el radicado 2013-1023, el representante legal de Senator International Colombia S.A. adujo que el responsable del transporte de la carga para el caso que nos ocupa era la codemandada Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. – Exporinter S.A.S.

1.9. Que esta última fue quien solicitó y tramitó la certificación de fletes del 23 de noviembre de 2012 y facturó los fletes correspondientes a la mercancía de propiedad del demandante, consignando el demandante a su favor el pasado 7 de noviembre de 2012 una suma de \$2.046.000 m/cte en la cuenta corriente 215067547 de Banco de Occidente por concepto de fletes aéreos.

2. Contestación Senator International Colombia S.A.

A través de escrito aportado al expediente el 24 de febrero de 2015, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda; negó la existencia para con el demandante de un contrato de comisión de transporte o algún otro vínculo que tuviere como fin el traslado de la mercancía, lo que se evidencia en el hecho de que nunca ha emitido algún tipo de factura a nombre del demandante.

Indicó que tampoco le consta la relación contractual que entre el demandante y la codemandada Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. haya existido, y que en todo caso fue con esta última con quien se presentó un vínculo de esa naturaleza como da cuenta la cotización del 2 de agosto de 2012, los cruces de correos aportados junto con la demanda y haber sido esa segunda compañía la encargada de contactar y contratar al transportista en España y haber cobrado los montos correspondientes por concepto de flete internacional.

Refirió que para la época de los hechos apenas recién había nacido a la vida jurídica, por lo que no podía obligarse para el momento del contrato base de las pretensiones, sin que por ende exista dentro del plenario algún fundamento jurídico, fáctico o probatorio que conlleve a concluir la calidad de comisionista alegada por el demandante.

Manifiesta que al tenerse por acreditado que Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. es una empresa que ya se dedicaba al transporte de mercancía debía tener claras las normas que regulan cada país, y que en todo caso no puede confundirse el uso de una marca con la razón social de una compañía, en tanto que Exporinter S.A.S. estuvo autorizada para usar la marca de Senator International Colombia, pero no a obligarla ni a comprometerla.

Precisa que el demandante no acreditó que tuviera las autorizaciones dentro del país para traer la mercancía retenida, lo que conlleva a que no sea viable el cobro de perjuicios. Indica que, si bien existe una reclamación, esta fue contestada por Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. tal y como se advierte de los cruces de correos electrónicos allegados como pruebas.

En su defensa, formuló excepciones de mérito que denominó:

2.1. Inexistencia de responsabilidad contractual. Fundada en que bajo el supuesto que se hubiere dado el incumplimiento y los perjuicios alegados, la demandada no sería la llamada a su reparación puesto que no es ni ha sido parte contractual dentro del contrato que motiva las pretensiones de la demanda, bajo el entendido que i) nunca presentó oferta ni propuesta al demandante, lo que en caso contrario si hizo la codemandada Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. el 2 de agosto de 2012; ii) no se celebró contrato de comisión entre ambos litigantes; iii) no recibió ni aceptó instrucciones respecto de la operación logística correspondiente al transporte de mercancías del demandante de Madrid-España a la ciudad de Bogotá; iv) no ha sido proveedor del demandante; v) nunca tramitó u ordenó gestionar permisos para la importación de bienes; vi) no dio anticipo de dinero ni situación similar.

Agrega que nunca ha contratado con ACT aduanas, Comercio y Transporte S.A. o el transportador AIR BERLIN PLC&CO, ya que cuenta con la red propia a nivel mundial para esos fines que es con la que opera, indicando que tampoco tuvo participación como

consignatario de la mercancía reclamada, por lo que de su parte, no puede predicarse ningún tipo de responsabilidad.

2.2. Inexistencia de responsabilidad extracontractual. Por cuanto para su configuración debe acreditarse un hecho, daño y nexo de causalidad, de ahí que reiteró que de haber un responsable frente a los hechos base de la acción es la codemandada Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S.. Lo anterior, sin perjuicio de que quien alega un daño debe acreditarlo bajo las reglas de la carga de la prueba de que tratan las normas procesales.

2.3. Límite de responsabilidad. Pese a que no existir ningún vínculo contractual para con el demandante, pone de presente que el contrato de transporte celebrado por el demandante se regula bajo lo dispuesto en la Convención de Montreal o de Varsovia, de ahí que, con fundamento en estos, el transporte que involucre un destino final o una escala en un país distinto al de salida, la responsabilidad del transportador se limita respecto de pérdida de la carga a menos que se declare un mayor valor.

2.4. Incongruencia de la demanda. Dado que la parte actora desde el escrito de su acción tiene claro que la responsable de es Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S.

2.5. Genérica.

Finalmente, objeto el juramento estimatorio argumentando que las pretensiones de condena del demandante no fueron estimadas de manera razonable ya que no se identificó de forma real y justificada que valores corresponde al daño emergente y lucro cesante sobre los cuales pide su pago.

3. Contestación Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. - EXPORINTER S.A.S.

Con escrito aportado al expediente el 18 de agosto de 2015 se opuso también a las pretensiones de la demanda argumentando en síntesis que:

- El régimen jurídico aplicable el Convenio Montreal aprobado por Colombia a través de la ley 701 de 2001, pues es allí donde se establecen las reglas para el transporte aéreo de carga internacional.
- Que revisada la guía aérea, es claro que las partes del contrato de transporte son el demandante y la aerolínea Air Berling, siendo esta última contratada por ACT Aduanas Comercio y Transportes S.A y no por Exporinter S.A.S. tan es así lo anterior que las reclamaciones se hicieron a ACT.
- Que Exporinter S.A.S. es solo una agencia de carga, de ahí que no adquirió obligación alguna frente al remitente o expedidor de la carga en tanto que no se trata de un comisionista de transporte como la califica el pretensor, y tampoco puede atribuírsele esa calidad dado que no percibe ningún porcentaje por las ventas de servicios que hagan.

- Que de conformidad a la legislación aplicable el responsable en caso de avería o pérdida de la carga es el transportador, lo que desvirtúa algún tipo de obligación de la demandada sobre tal punto en concreto.
- Al margen de esto, destaca sin embargo que el señalado convenio tiene unos eximentes de responsabilidad, dentro de las que se cobija las condiciones de aduana y de policía, por lo que si las mercancías físicas no coinciden con las que contiene los documentos que los acompañan se estaría bajo un eximente como aconteció en el caso con la escala que tuvo que hacerse en La Habana – Cuba, de lo que se colige además que el demandante tampoco cumplió con la normatividad que dentro del territorio nacional regula la materia.
- Agregó que por los mismos hechos y pretensiones se adelantó una demanda ante el Juzgado 16 Civil del Circuito de esta ciudad bajo el radicado 11001310301620150006000.
- Que debe tenerse en cuenta que en la demanda misma se reconoció que el contrato de transporte de mercancías se celebró con Senator Internacional Colombia S.A.S.
- Refiere no haber recibido reclamación alguna previa por estos hechos por parte del demandante.

Como excepciones de mérito formuló las denominadas:

3.1. Caducidad. Señala que sin el hecho de que implique reconocimiento de alguna responsabilidad objeto de las pretensiones, ante la sociedad por el demandante no hubo ninguna reclamación formal dentro de los 14 días de que trata el Convenio de Montreal, los que deben contarse a partir de la fecha en que debía llegar la mercancía a la ciudad de Bogotá acorde a los hechos de la demanda y las prueba que se arrimaron.

3.2. Prescripción. Dado que de acuerdo a lo dispuesto en el art. 35 del Convenio de Montreal, el plazo para iniciar las acciones directas o indirectas derivadas del transporte prescriben en 2 años, término que se cuenta a partir de la fecha probable de llegada al destino de la mercancía. Los hechos tuvieron suceso el 22 de noviembre de 2012 y la demanda fue notificada a esta demandada solo hasta el 16 de julio de 2015, lo que indica que este fenómeno se encuentra configurado.

3.3. Inexistencia de la obligación. Por cuanto de acuerdo a lo previsto en el inciso 2 del artículo 1874 del Código de Comercio, los contratos de transporte de carga internacional serán los convenios internacionales que se hayan suscrito en Colombia como se hizo con el mentado convenio aprobado mediante la ley 701 de 2001. Indica que la guía fue cortada es decir creada en España y la transportadora fue la línea Air Berlin como se hace constar en el acta de aprehensión de las mercancías en Cuba y no la aquí demandada, de ahí que si bien emitió la factura de los fletes no por ese simple hecho se puede concluir que tuviere el carácter de transportadora internacional.

3.4. Exoneración de responsabilidad. Fundada en el que el evento de no haberse entregado la mercancía en la forma y fecha fijada, la responsabilidad es del

transportador, de ahí que la demandada al no actuar ni ser transportadora la sociedad se encuentra liberada de indemnizar los presuntos perjuicios reclamados.

3.5. Falta de legitimación en la causa por pasiva dado que Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. -EXPORINTER S.A.S. no es la llamada a satisfacer las pretensiones del accionante y no le asiste ningún interés en el litigio.

3.6. Culpa de la víctima por incumplimiento de la ley. Con las pruebas que militan en el expediente se demuestra que la aprehensión de las mercancías en Cuba obedeció a que el demandante no cumplió con las normas legales que para su importación debe cumplirse, lo que se desprende del documento que se aporta proferido por la Aduana de la Habana, pues las mercancías importadas deben coincidir estrictamente con lo descrito en la guía aérea hecho que aquí no fue acreditado y en razón a ese evento estas fueron retenidas.

3.7. Imposibilidad sobrevenida. La ocurrida en razón a la aprehensión de las mercancías en Cuba por las razones consignadas en el acta respectiva, de lo que se predica una clara y definitiva imposibilidad de cumplir lo acordado. De ahí que lo acontecido correspondió a una causa no imputable a la demandada por cuanto la prestación se hace imposible en tanto no tiene que responder de conformidad como lo dispone el art. 1729 del CC.

En el mismo escrito *objeto el juramento estimatorio* de la demanda indicando que no se hace una estimación de los perjuicios cuya indemnización se pretende para que se pueda dar por cumplido lo previsto en el artículo 206 del Código General del Proceso, destacando que el valor reclamado no resulta acorde con el valor declarado en la guía de transporte.

4. Actuación Procesal

El escrito de la demanda inicial fue admitido por auto del 24 de enero de 2014 por el Juzgado 27 Civil del Circuito de esta ciudad (fl.46). Tras ser reformada, esta fue admitida nuevamente el 6 de febrero de 2015 por la misma instancia judicial (fl.117), providencia que fue adicionada 24 de enero de 2015, en el sentido de tener como demandada a Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. – Exporinter S.A.S.

Notificada Senator International Colombia S.A., interpuso recurso en contra del auto admisorio el cual no fue avante, en tanto dentro del término contestó demanda, formuló excepciones de mérito y objetó el juramento estimatorio en los términos atrás indicados.

De su lado, enterada del asunto Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. – Exporinter S.A.S. también contestó demanda, presentó excepciones de mérito y objetó el juramento estimatorio como ya se indicó.

Se agotó la audiencia de que trataba el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil el pasado 17 de enero de 2018 (fl. 414 a 416), y en audiencia del 15 de octubre de 2019 (fl.572-573), se practicaron las pruebas decretadas en auto del 11 de octubre de 2018 (fl. 443 a 445).

En audiencia del 12 de agosto de 2022 se presentaron los alegatos de conclusión en la forma que más adelante se señala y se dictó el sentido del fallo que hoy se profiere. (Archivo digital No. 31).

5. Alegatos de conclusión

El demandante *Luis Alfredo Lizarazo Bonilla* a través de su apoderado indicó que la responsabilidad civil surge del incumplimiento de las obligaciones nacidas en virtud de una relación comercial de transporte aéreo de carga de su propiedad, la que fue incautada de manera definitiva por la autoridad aduanera de Cuba. Indica que la responsabilidad de las 2 demandadas está dada en su calidad de agentes de carga internacional, lo que se demuestra con las pruebas allegadas al expediente que dan cuenta del acuerdo contractual efectuado con el demandante. A lo que se suma la conducta que en el interrogatorio de parte tuvo el apoderado de *Exporinter S.A.S.* frente a las preguntas que le fueron formuladas, circunstancia bajo la cual fue requerido por el Despacho en su oportunidad.

Expuso que en el litigio se demostró que pese a que la carga fue entregada al transportador por ACT, aquella finalmente no llegó a su destino final que era la ciudad de Bogotá, lo que indica un incumplimiento en las cargas contractuales en cabeza de las llamadas al litigio, sin que sea viable que la responsabilidad sea trasladada a la aerolínea como lo pretenden aquellas en el pleito, pues la acción no debe verse solo desde la óptica de esta como transportadora, si no bajo un contrato de comisión.

Señaló que no hay duda de la solidaridad de las demandadas por cuanto de la documental correspondiente al cruce de comunicaciones entre el demandante y tales compañías, es claro que en su membrete aparecía el logo de ambas, de lo que se colige que las dos se encontraban habilitadas en el mercado internacional para efectuar gestiones de transporte de mercancía vía aérea y adelantar las gestiones de tipo aduanero para el traslado entre países como ocurrió en el caso puesto a consideración del Despacho, luego no puede predicarse que no tuvieron ningún tipo de injerencia frente a lo expuesto por el demandante, por lo que deben reparar el perjuicio sufrido por el demandante con ocasión de la pérdida de la mercancía.

Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. -Exporinter S.A.S. expuso que con las intervenciones que ha realizado la parte actora es claro que no tiene certeza de cuál fue el rol que las demandadas desempeñaron en el contrato que motiva las pretensiones, pues en ocasiones refiere que se tratan de transportadoras, otras de agentes y otras de comisionistas. Alude que bajo el contrato que se encuentra contenido en la guía de transporte aéreo y su clausulado es claro que no tiene vínculo contractual para con el demandante, siendo que las relaciones asociadas al transporte se desarrollaron con el agente ACT y la aerolínea transportadora Air Berlín., siendo responsabilidad de esta última la avería, demora o pérdida de la mercancía que transporta.

Pone de presente que el dictamen pericial allegado por el demandante, tiene errores graves, pues parte de apreciaciones equivocadas, hay una falta de conocimiento sobre la materia puesta a su consideración.

Senator International Colombia S.A.S. negó la existencia de un contrato de comisión con el demandante, y que en caso de haber existido alguna relación contractual para

con la codemandada, esta consistió en un contrato de agencia de carga. Planteó las diferencias entre uno y otro contrato, destacando que los agentes de carga contratan a nombre y por cuenta de sus clientes, a diferencia de los comisionistas de transporte, quienes se obligan en su nombre, pero por cuenta ajena, por lo que, si se trata de comisionista si se obliga a realizar el transporte, lo que no ocurre con el agente que solamente actúa como un mandatario.

Para el caso destaca que de acuerdo a la guía, el transportador fue la aerolínea, entidad que debe responder por los perjuicios reclamados por el demandante, máxime cuando aquellas son autónomas en realizar cambios en sus rutas.

CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Ningún reparo debe formularse por esta judicatura en lo atinente a los presupuestos del proceso, como quiera que la competencia para conocer de la suerte de la acción le está adscrita en primera instancia a la especialidad, y grado a la que pertenece este Juzgado, los litigantes ostentan tanto capacidad procesal como para ser parte y, por último, la demanda es apta formalmente.

2. Problemas jurídicos.

Se determinará si entre el demandante Luis Alfredo Lizarazo Bonilla y las demandadas Senator International Colombia S.A. y Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. – Exporinter S.A.S., existió un contrato de comisión de transporte para el traslado de unas mercancías correspondientes a armas deportivas *PISTOLAS DETONADORAS INOFENSIVAS* con trayecto aéreo Madrid - España a Bogotá – Colombia. De ser así si este convenio fue incumplido por las sociedades convocadas por el no arribo de la mercancía a su destino final y por tanto son responsables civil y contractualmente por los perjuicios ocasionados al demandante.

3. De los presupuestos de la responsabilidad contractual

Son fuentes de las obligaciones el negocio jurídico, el daño, el enriquecimiento sin causa y la ley. Comprendiendo dentro del negocio jurídico el contrato y el cuasicontrato; y dentro del daño el delito y el cuasidelito.

La responsabilidad civil es fuente de obligaciones, ya que quien ha ocasionado un perjuicio a otro, debe reparar las consecuencias derivadas del mismo. Desde el punto de vista conceptual, se ha entendido por responsabilidad, la situación por medio de la cual una persona se encuentra en la necesidad y en la obligación de “*asumir*” jurídicamente los efectos que ha producido un acto o un hecho, efectuado directamente por su comportamiento, o por la actividad de terceras personas que están bajo su cuidado o dependencia.

Precisado lo que es el fenómeno de la responsabilidad, de acuerdo con lo que el agente tenga que asumir y de la causa que haya dado origen a la situación, se ha clasificado este fenómeno desde el punto de vista amplio y genérico en responsabilidad civil contractual y extracontractual, según que ese deber de asumir las consecuencias provenga de un contrato o convención o acto unilateral, o provenga de la mera ocurrencia de un hecho, sin la intervención de la voluntad, o sin que haya un comportamiento o conducta dirigida a la producción de esa situación, respectivamente.

Ahora, en cuanto a la responsabilidad civil contractual, la misma está reglamentada en el Código Civil, en el título XII, libro IV, donde en materia probatoria se distingue entre las obligaciones de medio y las de resultado que puedan conllevar la responsabilidad contractual, para determinar a quién corresponde la carga de la prueba en cada caso particular. Además, se prevé tres distintas categorías de culpa, como son: la grave, la leve y la levísima, acorde con el beneficio reportado a las partes.

Los elementos de la responsabilidad civil contractual pueden recogerse en los siguientes: «i) existencia de un contrato válidamente celebrado; ii) incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del demandado; iii) existencia de un daño; y iv) relación de causalidad entre el incumplimiento contractual del demandado y el daño.»¹

Presupuestos estos que deben acreditarse de forma concomitante, ya que la ausencia de uno solo de estos da al traste con la acción, carga que ciertamente corresponde a la demandante al tenor de lo normado en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, hoy artículo 167 del Código General del Proceso.

4. Caso en concreto.

Para abordar el primero de los elementos de la responsabilidad y dado que en la demanda se plantea la existencia de un contrato de comisión de transporte para el traslado de una mercancía desde Madrid- España hasta Bogotá - Colombia, se torna como referente obligado, el artículo 1312 del Código de Comercio, que lo define como aquel en virtud del cual una parte llamada comisionista, recibe de la otra, denominada comitente, el encargo de contratar, en su propio nombre, pero por cuenta del comitente, el transporte o conducción de personas o cosas, siendo de su cargo, a la vez, velar por la debida ejecución del contrato. El comisionista de transporte es, en consecuencia, un mandatario especializado en la contratación del servicio de transporte para terceros, y con terceros.

Dada esta labor del comisionista con la característica de que actúa en su propio nombre, pero por cuenta del comitente, es aquel y no el segundo el que celebra en su propio nombre el contrato de transporte para con el porteador tratándose de transporte aéreo ejecute materialmente el traslado de personas o cosas.

Este transporte aéreo puede ser internacional si los lugares de partida y destino señalados por las partes se dan en países distintos, motivo por el cual como en efecto lo aducen ambas demandadas, las obligaciones del transportador en un transporte aéreo de carga internacional están para el caso consignadas en el Convenio de Montreal, si

¹ Corte Suprema de Justicia SC7220-2015 Rad 2003-0054-01

se tiene en cuenta que el trayecto de las mercancías materia del litigio partían de España hacia Colombia, conforme se desprende de la carta de porte No. ACT-21112012.

Entonces, para establecer la existencia o no del contrato de comisión sobre el cual se edifica la pretensión declarativa principal, es pertinente establecer cuáles son las características del contrato de comisión y las obligaciones que de él se derivan para el comisionista.

Es pertinente señalar que si bien el contrato de transporte aéreo internacional debe mirarse como ya se anotó bajo el Convenio de Montreal dado el origen y el destino de la carga materia de este litigio, es la ley colombiana la que debe aplicarse en este caso para determinar la existencia o no de un contrato de comisión de transporte, esto por cuanto el demandante es ciudadano colombiano, las sociedades demandadas tienen domicilio en este país y como más adelante se expondrá las relaciones comerciales que da cuenta la actuación, surgieron en territorio colombiano aun cuando el transporte de la mercancía nace en España según carta de porte No. ACT-21112012.

Con esta precisión, ya se señaló que el contrato de comisión de transporte en Colombia es típico por estar expresamente contenido en el artículo 1312 del Código de Comercio y se trata de un encargo que se hace a un agente experto para que bajo su propio nombre contrate un transporte. Dada esta especializada actividad en la cual el comisionista es experto, al tenor del artículo 1313 *ib*, este ***“gozará de los mismos derechos y asumirá las mismas obligaciones del transportador, en relación con el pasajero o con el remitente y el destinatario de las cosas transportadas.”*** (Resaltado por el Juzgado).

Por lo tanto y así lo ha expresado nuestro más alto tribunal en la jurisdicción ordinaria que la obligación del comisionista es de resultado, pues *“recibe los efectos a transportarse, contrata el transporte, entrega al transportador los bienes objeto del traslado, comportándose como un verdadero remitente; una vez realizado el transporte, recibe las mercancías transportadas y las entrega al destinatario o contrata su entrega directa a éste.”*²

Entonces, si se determina la existencia del contrato de comisión regulado en la legislación interna y conforme a esta se tiene que el comisionista asume para con el comitente, las obligaciones propias del transportista, ahora si habrá de acudir a la legislación que regule el contrato de transporte, no para establecer la existencia del contrato de comisión, sino para aterrizar las obligaciones del transportador o porteador que por disposición de la ley Colombiana asume el comisionista para con su comitente.

Al respecto la Sala Civil del Tribunal Superior de esta ciudad refirió que: *“Véase que la equiparación de la figura del comisionista de transporte con la del transportador ha sido reconocida de forma reiterada por la doctrina y la jurisprudencia, tanto nacional, como extranjera quienes sostienen que al comisionista de transporte le son aplicables las mismas disposiciones del contrato de transporte que rigen para el transportador y lo declara subrogado en el lugar de éste en cuanto a las obligaciones, responsabilidad y derechos, por lo que el comisionista responde frente al comitente*

² Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia M.P. JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR providencia del 13 de julio de 2005 Radicado 06-2001-01274-01

como si fuera el verdadero porteador, en cuya posición jurídica se subroga, respondiendo del incumplimiento del transporte.”³

Bajo ese entendido y a tenor del artículo 1008 del Código de Comercio, incumbe precisar entonces que el contrato de transporte es aquel negocio jurídico ajustado entre el remitente, ya sea que obre por cuenta propia o ajena y el transportador, por virtud del cual éste se obliga para con el primero, a cambio de un precio a conducir de un lugar a otro, por determinado medio y en el plazo fijado, personas o cosas y a entregar éstas al destinatario en el estado en que las reciba, las cuales se presumen en buen estado, salvo constancia en contrario.⁴

En tratándose del transporte aéreo prescribe el artículo 1874 de la misma obra, que este puede ser interno o internacional. Se da el primero cuando los lugares de partida y destino señalados por las partes están dentro del territorio nacional, y el segundo, en los demás casos. La misma disposición indica que quedan sujetos a las disposiciones de ese compendio normativo, los contratos de transporte interno o internacional, estos últimos a falta de convenciones internacionales que sean obligatorias para Colombia.

Es decir en el transporte aéreo internacional se aplicarán las convenciones interestatales que sean obligatorias para el país, esta son la Convención de Varsovia de 1929 ratificado a través de la Ley 95 de 1965 que regula el transporte aéreo internacional, y los suscritos en la Haya el 28 de septiembre de 1955, y en el de Guadalajara el 18 de septiembre de 1961, que modificaron y complementaron algunos aspectos de aquél sobre la materia y el Convenio de Montreal del 28 de mayo de 1999-“*Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional*”, a través del cual se unificaron reglas importantes para el transporte aéreo de carga y pasajeros, y el que fue aprobado mediante la Ley 701 de 2001 declarada exequible a través de sentencia C-533 de 2002 emitida por la Corte Constitucional.⁵

Compendio normativo en virtud del cual de conformidad con los numerales 1 y 2 del artículo 1 del capítulo I“(…) *se aplica a todo transporte internacional de personas, equipaje o carga efectuado en aeronaves, a cambio de una remuneración. (…)*” y entiende por transporte internacional por “(…) *todo transporte en que, conforme a lo estipulado por las partes, el punto de partida y el punto de destino, haya o no interrupción en el transporte o transbordo, están situados, bien en el territorio de dos Estados Partes, bien en el territorio de un solo Estado Parte si se ha previsto una escala en el territorio de cualquier otro Estado, aunque éste no sea un Estado Parte (…)*.”.

La prueba de este transporte internacional al tenor del artículo 4 del Capítulo II será la carta de porte aéreo, o, cualquier otro medio en que quede constancia del transporte que deba efectuarse y pueda confirmarse: i) la indicación de los puntos de partida y destino; ii) el territorio de los puntos de partida y de destino, el territorio de una o

³ Sala Civil del Tribunal Superior de esta ciudad en sentencia del 14 de enero de 2011 del M.P. MANUEL PARADA AYALA Exp.37-2005-00490-01

⁴ Artículos 981 y 982 del Código de Comercio.

⁵ M.P. Clara Inés Vargas Hernández – sentencia del 16 de julio de 2002 “Revisión constitucional de la Ley 701 del 21 noviembre de 2001. Por medio de la cual se aprueba el “*Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional*” hecho en Montreal, el veintiocho (28) de mayo de mil novecientos noventa y nueve (1999)”

más escalas en el territorio de otro Estado, iii) la indicación de por lo menos una de esas escalas; y, iv) la indicación del peso del envío.

En punto a la entrega de la carga, memora el artículo 13 que “*Salvo cuando el expedidor haya ejercido su derecho en virtud del artículo 12, el destinatario tendrá derecho, desde la llegada de la carga al lugar de destino, a pedir al transportista que le entregue la carga a cambio del pago del importe que corresponda y del cumplimiento de las condiciones de transporte.*”

El artículo 18 del capítulo III señala que “*1. El transportista es responsable del daño causado en caso de destrucción o pérdida o avería de la carga, por la sola razón de que el hecho que causó el daño se haya producido durante el transporte aéreo.*

2. Sin embargo, el transportista no será responsable en la medida en que pruebe que la destrucción o pérdida o avería de la carga se debe a uno o más de los hechos siguientes:

a) la naturaleza de la carga, o un defecto o un vicio propios de la misma;

b) el embalaje defectuoso de la carga, realizado por una persona que no sea el transportista o alguno de sus dependientes o agentes;

c) un acto de guerra o un conflicto armado; d) un acto de la autoridad pública ejecutado en relación con la entrada, la salida o el tránsito de la carga. (...)”

En cuanto a la exoneración de esa responsabilidad, refiere el artículo 20 del capítulo III que: “*Si el transportista prueba que la negligencia u otra acción u omisión indebida de la persona que pide indemnización, o de la persona de la que proviene su derecho, causó el daño o contribuyó a él, el transportista quedará exonerado, total o parcialmente, de su responsabilidad con respecto al reclamante, en la medida en que esta negligencia u otra acción u omisión indebida haya causado el daño o contribuido a él. Cuando pida indemnización una persona que no sea el pasajero, en razón de la muerte o lesión de este último, el transportista quedará igualmente exonerado de su responsabilidad, total o parcialmente, en la medida en que pruebe que la negligencia u otra acción u omisión indebida del pasajero causó el daño o contribuyó a él.*”

Frente al límite de la responsabilidad, en cuanto a transporte de carga se refiere, señalan los numerales 3 y 4 del artículo 22 *ib* “*3. En el transporte de carga, la responsabilidad del transportista en caso de destrucción, pérdida, avería o retraso se limita a una suma de 17 derechos especiales de giro por kilogramo, a menos que el expedidor haya hecho al transportista, al entregarle el bulto, una declaración especial del valor de la entrega de éste en el lugar de destino, y haya pagado una suma suplementaria, si hay lugar a ello. En este caso, el transportista estará obligado a pagar una suma que no excederá del importe de la suma declarada, a menos que pruebe que este importe es superior al valor real de la entrega en el lugar de destino para el expedidor.*

4. En caso de destrucción, pérdida, avería o retraso de una parte de la carga o de cualquier objeto que ella contenga, para determinar la suma que constituye el límite de responsabilidad del transportista solamente se tendrá en cuenta el peso total del bulto o de los bultos afectados. Sin embargo, cuando la destrucción, pérdida, avería o

retraso de una parte de la carga o de un objeto que ella contiene afecte al valor de otros bultos comprendidos en la misma carta de porte aéreo, o en el mismo recibo o, si no se hubiera expedido ninguno de estos documentos en la misma constancia conservada por los otros medios mencionados en el párrafo 2o. del artículo 4o., para determinar el límite de responsabilidad también se tendrá en cuenta el peso total de tales bultos.”

Tope que en todo caso, es independiente de las que frente a un litigio el juez pueda establecer a título de costas y gastos, como lo dispone el numeral 6 del mismo canon.

Con todo este marco normativo y la precisión de la legislación aplicable a este caso, ahora sí de las pruebas recaudadas en este asunto debe decirse que, para el despacho, no quedo probada la existencia de un contrato de comisión entre el demandante Luis Alfredo Lizarazo Bonilla y Senator International Colombia S.A., pero si para con Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. – Exporinter S.A.S. por las razones que se expone a continuación.

Si bien de los hechos de la demanda y de las propias afirmaciones realizadas por el demandante en el interrogatorio que surtió dentro del proceso en diligencia de que trata el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, señaló que el contrato que motiva las pretensiones fue celebrado con las dos demandadas, por cuanto en algunos eventos observaba que las personas que se ponían en contacto con él eran de Senator International Colombia S.A. y en otros eventos de Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S., lo que lo hizo concluir que al final ambas sociedades eran las mismas, lo cierto es que a su vez frente a una de las preguntas formuladas por el Despacho indicó que fue esta última la que le envió una cotización para la prestación del servicio de transporte de mercancía que es objeto del litigio planteado.

Afirmación última que encuentra respaldo en el documento denominado PRE-AVISO MERCANCIA generado por Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. dirigida al aquí demandante (folio 9).

Súmese a esto que el demandante hizo referencia a una serie de comunicaciones sostenidas con diferentes personas, esto es, Shirley Duran, Diana Casallas y Alexandra Aguirre y que conforme a la documental que milita también en el expediente (folios 280 y siguientes del expediente,) se infiere que obraban como trabajadoras de Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S., dado el dominio que tiene cada uno de estos correos electrónicos, esto es, *@exporinter.com.co*.

Las dos primeras usaban el correo sduran@exporinter.com.co y la tercera con mayor participación en esas comunicaciones usaba el correo alexandra.aguirre@exporinter.com.

En adición se allegó comunicado fechado el 23 de noviembre de 2012 con destino a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN - Jefatura Departamento de Comercio Exterior bajo el asunto *CERTIFICACIÓN DE FLETES*, donde se indica que con el fin de dar cumplimiento al Concepto General 0001 de 23.04.04 emitido por la Subdirección Técnica Aduanera, se pone de presente unos gastos para la mercancía amparada con el documento de transporte ACT-21112012 correspondiente a 6313.39 USD por flete aéreo España - Bogotá y 208.73 USD por gastos de origen, de ahí que

esta tiene el logo de la sociedad Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S., se encuentra firmada por la señora Diana Callas como se indicó previamente aquella en sus comunicaciones actuaba como trabajadora de la misma empresa.

Hasta aquí entonces no existe, algún documento que demuestre que Senator International Colombia S.A.S. hizo alguna propuesta comercial al demandante en relación con el transporte de las pistolas detonadoras.

Aunque fue aportado documento de fecha 17 de diciembre de 2012 (folio 15) suscrito por el demandante bajo la referencia *RECLAMACIÓN FORMAL CARGA – GUIA AÉREA No. MAWB-745-12476214 POR INCUMPLIMIENTO EN LA ENTREGA DE LA MERCANCIA* con destino a Senator International Colombia S.A.S. con atención de la Sra. Alexandra Aguirre, ya dijimos que esta persona trabajaba con Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. usando el logo de Senator International, por al parecer una alianza existente entra ambas empresas según la versión rendida por los representantes legales de ambas compañías en interrogatorio de parte.

Y si bien es cierto aparece un documento elaborado por Omar Camargo quien a su vez recibió la anotada reclamación, con una antefirma Pricing & Proyects SENATOR INTERNATIONAL COLOMBIA S.A.S., lo cierto es que, estas interacciones solo son con posterioridad al suceso de la retención de la mercancía en la Habana-Cuba, luego no sirven las referidas documentales al propósito de demostrar que tal compañía celebró previamente un contrato de comisión de transporte con el demandante, siendo que esas conversaciones previas se tuvieron fue con Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S.. Similar situación ocurre con la reclamación del día 27 siguiente, también dirigida a Senator International Colombia S.A.S, ante lo cual la señalada empresa no reconoció la existencia de una relación comercial previa con el demandante o su responsabilidad en el hecho de la pérdida de la mercancía por su aprehensión en la Habana, como lo expresaron en comunicado del 7 de mayo de 2013 obrante a folio 27.

A tales conclusiones se suma el hecho de que si bien el demandante allegó como anexo del escrito de su reforma contenido de diligencia de interrogatorio de parte como prueba anticipada evacuada al representante legal de Senator International Colombia S.A.S el 5 de marzo de 2014 ante el Juzgado 62 Civil Municipal de esta ciudad, el que fue absuelto por el señor Xavier Daniel Malo Puig en su calidad de representante legal de dicha compañía, lo cierto es que frente a las preguntas relacionadas con la existencia de algún vínculo contractual para con el demandante negó su existencia.

Respuestas que en similares términos fueron efectuadas por su representante legal en diligencia de que trata el artículo 101 del entonces vigente Código de Procedimiento Civil, donde se itera negó la existencia de algún tipo de vinculo contractual con el demandante, aun cuando aceptó la existencia de una alianza para entonces con la codemandada Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S.

Agréguese que si bien el demandante en sus intervenciones ha manifestado que la demandada Senator International Colombia S.A.S. constituye la misma sociedad para con la codemandada Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S.

en razón a que hay personas naturales que fungen como representantes legales tanto de una como de la otra, no lo es menos que esa posible doble calidad respecto a la representación de las sociedades, no demuestra que se trate de la misma empresa.

Entonces si bien los representantes legales de las demandadas aceptaron que entre las dos sociedades hubo un acuerdo de cooperación dado que para la época de los hechos Senator International Colombia S.A.S. estaba recién creada y aun no contaba con la totalidad de los permisos necesarios para proceder al transporte de mercancía internacional, tal circunstancia no indica que haya sido la citada demandada la que haya adquirido una obligación con el demandante para el transporte de la mercancía.

Si bien obra documento fechado el 24 de noviembre de 2012 por *INCIDENCIA EN CARGA AÉREA EN RÉGIMEN DE TRÁNSITO DE ARMAS DE FOGUEO PROCEDENTES DESDE ESPAÑA HACIA COLOMBIA*, en el que de su contenido se advierten las inconsistencias que presentaba la mercancía que al parecer eran del demandante, de su contenido no se observa que estas en momento alguno hubieren estado bajo la custodia o a cargo de la demandada Senator International Colombia S.A.S.

Pruebas estas que valoradas en conjunto, a criterio de esa instancia judicial, como se precisó previamente, no permite tener por acreditado que entre el demandante Luis Alfredo Lizarazo Bonilla y la demandada Senator International Colombia S.A.S. haya existido algún vínculo contractual relacionado con la comisión para el transporte de mercancías.

Bajo lo anterior es claro que en lo que respecta a Senator International Colombia S.A.S. no se logra superar el presupuesto de la existencia de un vínculo contractual válido entre las partes, que permita entrar a estudiar los demás elementos axiológicos de la acción, lo que descarta frente a dicha compañía la prosperidad de las pretensiones elevadas por el demandante tal y como se dispondrá en la parte resolutive de esta decisión, tornándose innecesario entonces pasar al estudio de las excepciones de mérito y la objeción al juramento estimatorio que en su defensa formuló tal compañía en el escrito de contestación a su demanda.

Pero si se desprende que existió un compromiso de contratar el transporte de la mercancía *PISTOLAS DETONADORAS INOFENSIVAS*, y que dicho compromiso fue asumido por Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. de acuerdo a la siguiente cronología que se desprende de la documental allegada al expediente:

- Las relaciones comerciales entre el señor Luis Alfredo Lizarazo Bonilla y Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S., se remontan al 24 de noviembre de 2011 cuando esta última a través de la señora Shirley Durán presentó una oferta de servicios para la importación aérea de carga general y, peligrosa desde el aeropuerto de origen ubicado en Madrid y aeropuerto de destino ubicado Bogotá (folio 403-404).
- El 17 de agosto de 2012 Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S., generó la certificación de fletes en cumplimiento del concepto general No. 0001 de 23.04.04 por los gastos generados por el transporte de una mercancía

amparada bajo la guía de porte aéreo ALC00311 a nombre del demandante (fl.394-395), de la que se conoce llegó a Colombia para INDUMIL-LUIS LIZARAZO BONILLA sin inconveniente, conforme surge de la declaración de importación expedida por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN visible a folio 373.

- El 13 de septiembre del mismo año Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. emitió la factura No. 0005314 a nombre del demandante (fl.398), a través de la cual efectuó el cobro de fletes internacionales aéreos y otros conceptos relacionados con una operación de transporte “*MATERIAL DEPORTIVO (PISTOLAS DETONADORAS INOFESIVAS)*”, de la cual da cuenta la carta de porte aéreo HAWB 07861 obrante a folio 396, cuya mercancía también fue entregada en su lugar de destino como se colige de la declaración de importación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN que obra a folio 396.
- El día 6 de noviembre de 2012 Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S., generó la factura No. 005349 a nombre del demandante (folio 388), mediante la cual efectuó el cobro de fletes internacionales aéreos y otros conceptos relacionados con una operación de transporte “*MATERIAL DEPORTIVO (PISTOLAS DETONADORAS INOFESIVAS)*”, de la cual da cuenta la carta de porte aéreo ACT-02111201 obrante a folios 73 y 389, cuya mercancía descrita a su vez en la Factura E2/77 (folio 85) y que se conoce llegó a Colombia para INDUMIL-LUIS LIZARAZO BONILLA sin contratiempos, conforme surge de la lectura del correo electrónico visible a folio 315 generado desde la cuenta sduran@exporinter.com.co y de la declaración de importación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN que obra a folio 387.
- Para el desarrollo de esta última operación acabada de reseñar y desde el 29 de octubre de 2012 la señora Alexandra Aguirre había presentado a “*Nuestro Representante en España*” (folios 318 y siguientes) expresándole al aquí demandante tal y como se observa a folio 323 “*Estimado Sr. Luis Lizarazo: Ante todo, agradecemos la confianza en usar nuestros servicios. A continuación indicamos los detalles de nuestro agente en Madrid, España: Félix González A.C.T., Aduanas, Comercio y Transporte, S.A. (...) Ya hemos indicado al Sr. Felix que contacte al proveedor. Esperamos tener confirmación mañana del contrato y resultado*”
- Para la siguiente operación de transporte y que da lugar al presente litigio, el día 12 de noviembre de 2012 Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. generó un comunicado a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, a través del cual se informó los gastos generados para la mercancía amparada en el documento de transporte ACT-21112012, el que milita en el plenario.
- Para esa misma época, aunque no se precisa fecha se genera un documento denominado PRE-AVISO DE MERCANCIA PROVEEDOR PIELCU SL con los siguientes datos (fl. 9): i) Numero de HAWB: ACT 211112012; ii) Numero de MAWB: 745-1247214; iii) Aeropuerto de Saluda: Madrid; iv) Aeropuerto de llegada: Bogotá; v) Fecha de salida: 22 de Nov; vi) Fecha de llegada: 24 de Nov; vii) Proveedor: PIELCU; viii) Consignatario: INDUMIL – JOSE LIZARAZO BONILLA; ix) Piezas: 7; x) Peso: 2.245,00; xi) documentos adjuntos: copia de

HAWB ACT-21112012 Y certificación de fletes; xii) “Queda pendiente por nuestra parte: 1) Confirmación de llegada el lunes 26 de Nov, y 2) Nuestra Factura”.

Si bien este documento no se encuentra suscrito y solo tiene el logo de Senator International como se desprende de su parte superior, si se deduce que fue elaborado por Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. pues la factura que en ese documento se señala como pendiente, termina generándola esta compañía el 19 de noviembre de 2012 bajo el consecutivo E2/79 como se expresó en la contestación de la demanda y que milita a folio 13 del expediente.

Toda esta información coincide además con la que expresa la carta de porte aéreo ACT 21112012 obrante a folio 10 y 238 del expediente.

- Finalmente, el día 21 de noviembre de 2012, se realizó la operación de transporte atrás descrita, quedando documentada bajo la carta de porte No. ACT 21112012.
- El 23 de noviembre de 2012, Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. remite una carta a la DIAN con asunto “CERTIFICACIÓN DE FLETES” refiriéndose al mismo documento de transporte ACT 21112012 firmando Diana Casallas seguido de la antefirma “SENATOR COLOMBIA (Operated by EXPORINTER S.A.S.)
- Pero el 24 de noviembre de 2012 fecha esperada de llegada de la mercancía a Colombia, arribó por el contrario a la Habana Cuba, donde fue retenida por diversos motivos expresados en el documento visible a folio 335 del expediente, destacando las siguientes observaciones 1. Carga de armas de fogeo sin manifiesto de carga peligrosa 2. Marcaje positivo de la unidad cinófila entrenada en la detección de explosivos 3. No declaración de número de pistolas, solo su peso bruto de 2.245 kg 4. Inexistencia de etiquetas y sin embalaje de madera para transportar armas de fuego.
- Ahora, ocurrido el suceso, aparecen unas conversaciones a finales de noviembre y diciembre de 2012 entre el demandante Luis Alfredo Lizarazo Bonilla y Alexandra Aguirre de Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S., Francisco Martínez por parte del proveedor PIELCU y Felix González de ACT Aduanas Comercio y Transportes S.A., todas asociadas al evento de la retención de las pistolas detonadoras y las indagaciones, trámites para su recuperación y/o para su desbloqueo (en los términos en como ellos se refirieron en estos mensajes), las reiteradas peticiones elevadas por el demandante donde pone de presente que la aeronave en donde se transportaba la mercancía no tenía que haber efectuado ningún tipo de escala en Cuba en razón a la normatividad de ese país, insistiendo también que se le diera solución a la pérdida de su mercancía teniendo en cuenta que pese al tiempo transcurrido aún no había tenido una respuesta concreta al tema, todo lo cual manifiesta le está generando perjuicios de carácter económico.

Es cierto que en la carta de porte aéreo ACT-21112012 no aparece como remitente o expedidor Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S., pero tampoco figura como tal el señor Luis Lizarazo Bonilla como se pretendió hacer ver por la apoderada de la sociedad demandada en comento, pues el demandante aparece allí como consignatario de la mercancía, luego no hay como sostener que él fue quien contrató el transporte pues dicha calidad recae en el expedidor de la carta de porte.

Sobre esto se constata que el corte de la guía fue efectuado por ACT ADUANAS, COMERCIO Y TRANSPORTES S.A. quien fue presentado por parte de Exporinter S.A.S. al demandante como su representante o agente en España, de suerte que si bien esta sociedad no aparece en la carta de porte, las comunicaciones atrás referidas dan cuenta que ACT Aduanas Comercio y Transportes S.A actuó en esta operación por instrucciones de la demandada, lo cual se reafirma en el hecho de que ocurrido el suceso cualquier comunicación que generaba ese expedidor era copiada a Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. a través de Alexandra Aguirre, quien en otra oportunidad sobre el suceso manifestó al aquí demandante “por ahora no podemos realizar más acciones en Colombia. Ya Francisco y nuestra oficina están preparando una respuesta para el escrito de las autoridades cubanas porque todo lo que están pidiendo no lo podemos suministrar nosotros. Ya habl[é] con mi oficina y quedaron de informarme. Yo le mantengo al tanto en cuanto reciba noticias. Por ahora están trabajando en argumentar punto por punto” (folio 300); en este punto refiriéndose tanto al proveedor de la mercancía al citar al Sr Francisco, como a la expedidora ACT como su “oficina”

Súmese a lo dicho que es notorio que la conducta procesal asumida por el representante legal Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. en el interrogatorio evacuado en diligencia de que trataba el artículo 101 del C.P.C., debe tenerse como un indicio grave en su contra al tenor del art. 249 del Código de Procedimiento Civil - hoy 241 del Código General del Proceso, por cuanto sus respuestas casi que en su totalidad fueron evasivas pues indicó reiteradamente no tener conocimiento de cuales fueron los compromisos adquiridos por Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. para con el demandante, y los contornos de la operación de transporte que involucra las denominadas pistolas detonadoras inofensivas.

A groso modo dijo que no sabe quién celebró el contrato de transporte que dio lugar al traslado de las mercancías, no sabe quién generó el corte de la guía aun cuando indica que ello eso suele hacerse por correo electrónico o a través de un call center, no sabe si ese transporte era directo o con escalas y si esa empresa dio una instrucción en tal sentido, no sabe si Alexandra Aguirre y Shirley Durán eran o son trabajadoras de la compañía que representa, tampoco sabe si solicitaron servicios a ACT ADUANAS, COMERCIO Y TRANSPORTES S.A., aunque sabe de una reclamación por estos hechos recibida por Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S., no sabe de su contenido; todo lo anterior a sabiendas que debía venir informado del asunto para justamente atender las respuestas que se le iban a formular tanto por el Juez como por su contraparte y que como representante legal debía conocer.

Ahora al margen de lo anterior sin ahondar en mayores detalles hizo referencia en todo caso a que supo que el demandante busco a la compañía a efectos de establecer un contrato de agenciamiento de carga internacional para lo cual procedieron a efectuar las validaciones del caso en punto a tarifas tiempos, y una cotización que en su oportunidad fue entregada y aceptada por el demandante.

Refirió que, en virtud de esa intermediación originada por su calidad de agente, se coordinó con la aerolínea y con el proveedor de origen en el exterior quien le hace la venta de mercancías al importador para que hiciera la entrega efectiva de la mercancía al transportador, que en últimas viene siendo la que desvió la ruta e hizo una parada en

Cuba donde se hizo una validación de carga y al ver que eran armas fueron decomisadas.

Material probatorio del cual se puede establecer que entre el demandante Luis Alfredo Lizarazo Bonilla y Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S., en efecto hubo una relación comercial respecto al transporte de mercancías internacional en los términos en como lo señaló el demandante en su acción.

Y no era la labor de la compañía un simple agenciamiento de carga dado que si ella simplemente actuaba como intermediaria para coordinar el transporte aéreo era indispensable que a la hora de contratarse el transporte, su agente o representante ACT ADUANAS, COMERCIO Y TRANSPORTES S.A., obrara no en nombre propio como en efecto ocurrió sino en nombre del señor Luis Alfredo Lizarazo Billa lo cual en forma alguna indica la carta de porte, pues aparece ella como expedidora sin referir estar actuando en representación de otro, y ya hemos dicho que ella obro como agente de Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. de cara al demandante pues así se le indicó en correo de fecha 29 de octubre de 2012 obrante a folio 323 del expediente.

Además, que se reafirma con el dicho del representante legal de la demandada Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. quien contrario a lo afirmado en la contestación de la demanda, dijo que ACT ADUANAS, COMERCIO Y TRANSPORTES S.A. era un agente de la sociedad ubicado en Madrid- España y fue la encargada de recibir la mercancía objeto de transporte por parte del exportador y luego la entregó a la aerolínea transportadora.

Tanto así que, como dan cuenta los correos electrónicos aportados, el señor Félix González de ACT ADUANAS, COMERCIO Y TRANSPORTES S.A., iba poniendo en conocimiento del demandante Luis Alfredo Lizarazo Bonilla, las gestiones que se adelantaban para su posible recuperación, siempre con copia a Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. al correo usado por Alexandra Aguirre quien había presentado tanto a Felix González como a ACT ADUANAS, COMERCIO Y TRANSPORTES S.A. como sus representantes en España.

Sobre el punto, es de resaltar que el agente de carga en palabras de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia: “ (...) es un profesional especializado en el manejo de carga internacional a quien se confía la labor de coordinar el transporte de las mercaderías, que, para tal efecto, realiza una labor de intermediación entre los distintos sujetos que intervienen en la cadena del transporte, evitando así que quien contrata sus servicios tenga que establecer relaciones individuales con cada uno de ellos, además de lo cual presta labores de asesoría sobre las rutas más convenientes, los trámites que se deban realizar antes las autoridades, etc.. La labor de intermediación del agente de carga es, por tanto, bastante amplia, pues su asistencia profesional concierne con todos los aspectos que inciden en las operaciones de comercio internacional -importación y exportación-, entre ellos, el del transporte de la respectiva mercancía. En todo caso, se señala que su principal función es la celebración de contratos de transporte por cuenta de su cliente, lo que, por regla general, realiza de manera representativa.”⁶

⁶ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil Radicado 10-2000-00012-01 M.P. Arturo Solarte Rodríguez providencia del 16 de diciembre de 2010

Entonces, el agente de carga no es en efecto parte en ninguno de los contratos que celebra en desarrollo de su gestión de intermediación, puesto que si, como queda dicho, al perfeccionarlos, actúa, en general, en nombre y por cuenta del encargante, es a este y no a aquél, por virtud del fenómeno de la representación, a quien debe considerarse como parte o contratante en tales relaciones negociales.

Entonces entre el comisionista y el agente de carga existe una diferencia fundamental como se ha insistido hasta el momento, en tanto el primero, al celebrar los contratos de transporte materia del encargo que le fue conferido, actúa en nombre propio, el segundo, solo tiene una labor de intermediación para que su mandante pueda celebrar con compañías autorizadas el transporte y en sus actuaciones el agente siempre actúa en representación de aquel, pero nunca en su propio nombre.

Es por ello entonces que en este caso es claro que el demandante Luis Alfredo Lizarazo Bonilla encargó a la sociedad Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. el transporte de la mercancía descrita en la carta de porte No. ACT-21112012, pero nunca celebró directamente por intermedio de su agente algún convenio con ACT ADUANAS, COMERCIO Y TRANSPORTES S.A. o con la aerolínea, pues la primera actuó bajo las instrucciones de Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S., y la segunda si bien es el transportista, su relación contractual lo fue con ACT ADUANAS, COMERCIO Y TRANSPORTES S.A. agente o representante de Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. y no para con quien encargó el transporte es decir el demandante Luis Alfredo Lizarazo y así las cosas Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. aun cuando de acuerdo a su objeto social es agente de carga, para este caso actuó más allá de un simple intermediario y por el contrario se obligó para con el comitente a gestionar todo el transporte de la carga y cuyo trayecto está definido en la carta de porte obrante en el expediente, sin escala en la Habana – Cuba.

Destacándose en este punto que además de agente de carga también de acuerdo a sus actividades sociales registradas en Cámara de Comercio, celebra contratos de transporte, como se lee del certificado de existencia y de representación legal de fecha 16 de diciembre de 2014 “(...) *celebrar contratos de transporte y demás relacionados en las actividades atrás indicadas (...)*).

En adición no está probado que Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. para cumplir con su encargo de una supuesta intermediación hubiere presentado al demandante, la porteadora que realizaría el transporte y que hubiere sido este el que la hubiere elegido, por el contrario de las pruebas allegadas se desprender que el demandante no tuvo injerencia alguna en ello, pues las comunicaciones antes del extravío de las mercancías se dieron exclusivamente entre Luis Lizarazo y Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. quien iba poniendo al tanto al demandante de los tramites adelantados por ella para el transporte de la mercancía.

Entonces la labor de Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. no se limitó a una simple coordinación, ni se verifica una labor asesora sobre rutas que haya puesto a consideración del demandante, por el contrario, dirigió toda la contratación para el transporte de las pistolas detonadoras y aun cuando no aparece ella

en la carta de porte, si aparece su agente o representante en Madrid, como se refiere a él en algunos de los correos allegados al expediente.

Ahora bien, probada la existencia del contrato de comisión, menester resulta verificar si el contrato fue incumplido en razón de la no llegada de la mercancía a Colombia por haber sido retenida en La Habana Cuba.

Conforme al documento PRE - AVISO MERCANCIA, la mercancía se trasladaría en transporte aéreo el 22 de noviembre de 2012 y llegaría el día 24 siguiente, sin embargo, está probado y no fue materia de discusión, que las pistolas detonadoras no llegaron, pues al hacerse una escala en la Habana Cuba, estas terminan siendo aprehendidas por las autoridades de ese país.

De manera que surge evidente el incumplimiento de la obligación de resultado consistente en que la mercancía a que hace referencia la carta de porte aéreo No. ACT-201112012 del 21 de noviembre de 2012, llegara a su destino, esto es el aeropuerto de la ciudad de Bogotá - Colombia, lo cual no aconteció, hecho en el cual no existe discusión entre las partes. Reitérese que la mencionada obligación esta contenida en los artículos 4 y 5 del Convenio de Montreal, que ya se indicó es aplicable al comisionista de transporte.

Ahora bien, si la decisión de hacer una escala en el mencionado país, no estaba prevista y fue una decisión autónoma del transportista, ello no exonera la responsabilidad que frente al comitente asume el comisionado, pues por disposición de la ley Colombiana el comitente asume las obligaciones del porteador y en efecto la escala que ocurrió no estaba definida en el contrato de transporte que da cuenta la carta de porte aéreo y ya señalamos que la memorada convención exige de acuerdo al artículo 5 del Convenio, que tal documento especifique punto de partida, de destino y de ser el caso la escala si la hubiere.

Luego, si el documento de transporte no lo señala, es claro que la ruta no implicaba ningún desvío o escala en otro país, pero tampoco está demostrado que siendo Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. experta en el negocio de carga, conocedora del tipo de mercancía a transportar cuyo encargo se le confió y habiendo efectuado varias operaciones similares anteriores, hubiere impartido alguna instrucción a través de ACT ADUANAS, COMERCIO Y TRANSPORTES S.A. para que no se dieran escalas en otro país dadas las características de las mercancías transportadas. Si Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. fue comisionista y el comitente confió en la labor de aquella resulta irrelevante si el comitente dio o no instrucción expresa de que no hubieren escalas durante el transporte aéreo, pues este no lo contrató, sino que lo hizo Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. a través de ACT ADUANAS, COMERCIO Y TRANSPORTES S.A. y era ella entonces la que tenía que adoptar las precauciones necesarias para prever esa situación.

Ahora no está probado que esa escala hubiere obedecido a una situación de caso fortuito, para eventualmente considerar una justificación en la variación de la ruta, pues el comisionista ningún esfuerzo hizo en explicar las razones porque esa escala no contemplada en la carta de porte termina dándose.

Téngase en cuenta que si bien la demandada en su defensa argumento que la detención de las mercancías en la Habana Cuba se dio con ocasión de que el demandante no efectuó en debida forma la declaración que respecto de sus cantidades, así como tampoco fue preciso en punto a sus características, lo que generó determinadas inconsistencias en los formularios y documentos que para su transporte eran necesarios, dicha circunstancia al margen de ser verdadera o no, no justifica que las mercancías llegarán a un sitio diferente al encargado por el demandante.

Tampoco es relevante considerar si se incumplieron algunas normas aduaneras para el ingreso de la mercancía a Colombia, pues las pistolas detonadoras inofensivas, ni siquiera llegaron al país, luego ese control aduanero dentro del país jamás se dio.

Superados los dos supuestos anteriores nos resta confirmar la ocurrencia de un daño y el nexo de causal de él para con el incumplimiento contractual ya especificado.

En cuanto al daño tenemos que el demandante Luis Alfredo Lizarazo Bonilla lo sustenta en dos conceptos 1.) El valor de la mercancía perdida y 2.) Las utilidades que dejó de percibir por la imposibilidad de vender la mercancía en Colombia, a través de su establecimiento llamado Deportes Boomerang (folio 5).

Para lo primero plantea una suma a título de daño emergente de \$152.546.850 m/cte, correspondiente al valor de la compra de las mercancías y para lo segundo refiere una utilidad no percibida equivalente a \$118.252.022 m/cte. En sustento a estas cifras el demandante no explica los cálculos u operaciones aplicadas para obtenerlos.

En relación con el daño emergente señala el artículo 1614 del Código Civil que consiste en *“la perdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento”*. Frente al lucro cesante la misma normativa indica que es *“la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o haberse cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento”*.

De acuerdo a lo señalado por la Corte Suprema de Justicia el daño emergente *“abarca la pérdida misma de elementos patrimoniales, los desembolsos que haya sido menester o que en un futuro sean necesarios y advenimiento del pasivo, causados por los hechos de los cuales trata de deducirse la responsabilidad”* (Sentencia del 7 de mayo de 1968). Mientras que el Lucro cesante consiste en *“la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento”* (Sentencia del 19 de diciembre de 2019)

En todo caso la Corte Suprema de Justicia ha señala que solo es indemnizable perjuicios que sean ciertos, reales, descartándose así los eventuales o hipotéticos, luego es menester su demostración. Así lo dijo por ejemplo en sentencia del 24 de junio de 2008 expediente 2000-1141 M.P. Pedro Octavio Munar Cadena *“En efecto, en cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual”*

En otra oportunidad dijo también la misma corporación *“Más exactamente el daño eventual no es resarcido, ¿por no ser cierto o no haber ‘nacido’, como dice la doctrina, dejando*

a salvo los eventos de pérdida de una probabilidad (cas.civ. Sentencias de 5 de noviembre de 1998, exp. 502, 9 de agosto e 1999, [S-033-99], exp 4897), y en estrictez, en tanto no se puede profetizar ni conocer razonablemente su ocurrencia, es decir, su existencia es una simple conjetura, descartando per se, incluso la simple posibilidad de su acaecimiento. Tal es el caso, de los simples sueños, hipótesis, suposiciones, fantasías e ilusiones carentes de tomo margen razonable de probabilidad objetiva en su acontecer. “Contrario sensu, el daño actual o sea, aquel cuya realidad perceptible es constatada con certeza objetiva en su materialidad, al momento de su ocurrencia o del fallo, y, el daño futuro que, en proyección de situaciones consolidadas o de concretas situaciones entonces existentes en vía de consolidarse, acaecerá en el porvenir según una verosímil, fundada y razonable previsión, es reparable por cierto (...)” S 09-03-2012. Rad 2006-00308

Pues bien, en este caso no hay duda acerca del valor de la mercancía, sobre ello se cuenta con la factura obrante a folio 13 del expediente de fecha 19 de noviembre de 2012 Ref. E2/79, generada por Pielcu S.L. que refiere una compra de 1.530 pistolas detonadoras de diferentes referencias por valor total de 84.748,25 euros, dirigida al establecimiento de comercio del aquí demandante, con la precisión desde ya que la carta de porte no tiene valor declarado de la mercancía sino solo refiere su peso (2.245 kg).

Convertida esa cifra a pesos colombianos para la fecha de compra, se parte de la base que el valor de compra en pesos colombianos de un euro para el 19 de noviembre de 2012 era de \$2.335,82271⁷

← → 🔍 totoro.banrep.gov.co/analytics/saw.dll?Go&Action=prompt&path=%2Fshared%2Fseries%20estadisticas_T%2F1.%20Monedas%20disponibles%2F1.2.TC...

Tasas de cambio para monedas disponibles
1.2. Serie para un rango de fechas dado periodicidad diaria

Información diaria disponible desde 1996 para otras monedas y desde 1998 para países vecinos.

Nota: A partir del 4 octubre de 2021 se publica la nueva expresión de la unidad del sistema monetario nacional de la República Bolivariana de Venezuela (Bolívar Digital), de conformidad con lo establecido en el Decreto N° 4.553, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 42.185 de fecha 06 de agosto de 2021. Esta información de tasa de cambio de Venezuela es tomada del Banco Central de Venezuela y únicamente se publica la tasa expresada en bolívares por dólar americano.

Tipo de cambio: Pesos colombianos por cada moneda ▼ Tipo de tasa: Compra ▼

Fecha (dd/mm/aaaa)	Tasa
	EUR
	Euro ▲▼
19/11/2012	2.335,82271

Fuente: a partir del 1 de septiembre de 2016 la tasa de cambio DÍCOM del Bolívar Fuerte Venezolano (VEF) publicada por el Banco de la República es tomada directamente de la página del Banco Central de Venezuela (http://www.bcv.org.ve). A partir del 8 de septiembre de 2016 el Banco de la República también publica y toma las tasas de cambio DIPRO, sol peruano y real brasileño directamente de las páginas de los correspondientes banco centrales.

Es menester precisar que la tasa de cambio se toma a la fecha de compra de las mercancías, pues al tenor de lo previsto en el artículo 874 del Código de Comercio “Las obligaciones que se contraigan en monedas o divisas extranjeras, se cubrirán en la moneda o divisa estipulada, si fuere legalmente posible; en caso contrario, se cubrirán en moneda nacional colombiana, conforme a las prescripciones legales vigentes al momento de hacer el pago.” y la Resolución 8 de 2000 expedida por la Junta Directiva del Banco de la República - art. 79 señala que “OBLIGACIONES EN MONEDA EXTRANJERA. Las obligaciones que se estipulen en moneda extranjera y no correspondan a operaciones de cambio serán pagadas en moneda legal colombiana a la tasa de cambio representativa del mercado en la fecha en que fueron contraídas (...)”

7

https://totoro.banrep.gov.co/analytics/saw.dll?Go&Action=prompt&path=%2Fshared%2Fseries%20estad%2F1.2.TCM_Serie%20para%20un%20rango%20de%20fechas%20dado&Options=rd&lang=es&NQUser=publico&NQPassword=publico123

Tenemos entonces que si un euro equivalía para el 19 de noviembre de 2012 a \$2.335,82, el total de la compra en pesos fue de \$197.956.657,31

$$\text{Valor factura } 84.748.25 \text{ €} \times \$2.335,82 = \$197.956.657,31$$

Si se indexa esta suma desde la fecha de ocurrencia del siniestro hasta la fecha en que se emite la presente sentencia, como se pide en la demanda y que en efecto debe reconocerse dada la devaluación de la moneda y por tanto su necesidad de actualización conforme lo exige el artículo 16 de la Ley 448 de 1998 *“Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales.”* tenemos entonces

Formula de indexación.

$$Ra = Rh \times \text{IPC Final/IPC Inicial}$$

Ra = valor actualizado

Rh = Ingreso base de liquidación en este caso el valor en pesos a la compra

IPC Final = Índice de Precios al Consumidor a la sentencia (julio 2022)

IPC Inicial = Índice Precios al Consumidor a la fecha del siniestro (noviembre 2012)

Aplicada la formula tenemos:

$$Ra = \$197.956.657,31 \times \frac{120,27}{77,98}$$

$$Ra = \underline{\$305.312.223,32 \text{ m/cte}}$$

Sin lugar a dudas la pérdida de la mercancía con la actualización monetaria acabada de señalar, constituye el daño emergente, pues aun cuando pagó por esos elementos y encargó su transporte, termina no recibéndolos por la aprehensión de tales mercancías en un país a donde no debían llegar; luego este es el perjuicio que en principio debe ser indemnizado pues en efecto el incumplimiento de la obligación de resultado a cargo del transportista pero también a cargo del comisionista por lo expuesto en líneas precedentes, es la causa del perjuicio sufrido por el demandante.

Ahora bien, para constatar que este valor no exceda el límite de responsabilidad que establece el artículo 22 del Convenio de Montreal aprobado con la Ley 701 de 2001, oportuno mencionar la regla establecida en el precepto normativo que señala en su numeral 3.

“En el transporte de carga, la responsabilidad del transportista en caso de destrucción, pérdida, avería o retraso se limita a una suma de 17 derechos especiales de giro por kilogramo, a menos que el expedidor haya hecho al transportista, al entregarle el bulto, una declaración especial del valor de la entrega de éste en el lugar de destino, y haya pagado una suma suplementaria, si hay lugar a ello”

El artículo siguiente, indica como deben considerarse las sumas expresadas en derechos especiales de giro (DEG).

Lo primero que se especifica es que el derecho especial de giro es el definido por el Fondo Monetario Internacional; que para la conversión de las sumas en monedas nacionales, en el caso de procedimientos judiciales, se hará conforme al valor de dichas monedas en derechos especiales de giro a la fecha de la sentencia y que si el país donde se adelanta el proceso judicial es miembro del FMI, el valor, en derechos especiales de giro, de la moneda nacional se calculará conforme al método de valoración aplicado por el Fondo Monetario Internacional para sus operaciones y transacciones, vigente en la fecha de la sentencia.

Partiendo del hecho de ser Colombia un país miembro del Fondo Monetario Internacional y que la carta de porte no tiene valor declarado de la mercancía, pero si su peso, el límite de la responsabilidad se determina de acuerdo a lo siguiente.

- Un DEG (derecho especial de giro) a la fecha en que esta sentencia se emite, equivale a US\$ 1,302210 ⁸
- Entonces 17 DEG equivalen a la suma de US\$ 22,13757
 $17 \times \text{US\$ } 1,302210 = \text{US\$ } 22,13757$
- Si la mercancía pesaba 2.245 kg tenemos entonces una suma total de DEG en US\$ 49.698,844
 $\text{US\$ } 22,13757 \times 2.245 \text{ kilogramos} = \text{US\$ } 49.698,844$
- El valor del dólar según la Tasa Representativa del mercado reportada en la página oficial del Banco de la República a la fecha es de \$4.374,45 m/cte por dólar estadounidense.⁹
- El valor del límite de responsabilidad en DEG convertido a pesos colombianos es de \$217.405.111 m/cte.

Entonces como este valor es inferior al que surge del valor indexado de la mercancía adquirida, se reconocerá solo el valor correspondiente al límite de la responsabilidad en los términos acabados de explicar.

Consecuencia de lo anterior no hay lugar a reconocer un perjuicio patrimonial por otro concepto como el lucro cesante reclamado pues se excedería con ello el tope establecido en el Convenio de Montreal; pero además, si bien el perito refiere una técnica comparativa para calcular este tipo de daño, a criterio de esta instancia se echa de menos en el dictamen el método valuatorio supuestamente aplicado y en adición lejos estuvo de poder explicarlo en su interrogatorio, pues reconoció el auxiliar que pese al método anunciado no analizó el mercado de venta de pistolas detonadoras, para determinar el precio de venta en el comercio, ni menos explicó la utilidad que los comerciantes en ese nicho de mercado pueden percibir; se limitó solo a tomar el dato de ventas que presentó el demandante para el año 2013 sin que haya podido explicar el valor planteado como lucro cesante.

⁸ El recíproco del valor del dólar estadounidense en términos de DEG, de acuerdo a la información reportada en la página oficial del Fondo Internacional Monetario

https://www.imf.org/external/np/fin/data/rms_sdrv.aspx

⁹ <https://www.banrep.gov.co/es/estadisticas/trm>

No se desconoce que, si el demandante tenía como oficio la venta de pistolas deportivas que eran importadas, por su puesto esperaba obtener una utilidad por dicha actividad, sin embargo era necesario aterrizar ese valor a partir de una serie de variables que dejó de considerar el perito como proyección de ventas en tiempo y cantidad, gastos de la operación de venta y poder ahora si establecer la utilidad neta que dejó de percibirse por el no recibo de la mercancía, sin embargo, el dictamen no hizo este análisis o alguno similar para justificar la suma correspondiente a la ganancia dejada de percibir por el demandante.

Superado lo anterior, debe pasar el Juzgado a estudiar las excepciones de mérito planteadas por la demandada Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S., a fin de determinar si alguna de estas logra enervar las pretensiones de la acción al margen de tenerse por superados los presupuestos de la misma.

En ese sentido de entrada el Juzgado descarta el estudio de fondo de las denominadas ***Inexistencia de la obligación, Exoneración de la responsabilidad, Falta de legitimación en la causa por pasiva, Culpa de la Víctima por no cumplimiento de la ley e Imposibilidad sobrevenida.*** Lo anterior por cuanto a criterio del Despacho bastan los argumentos dados al momento en que se estudiaron los presupuestos de la acción frente a dicha demandada para tener por sentado que contrario a lo indicado por esta, no existió un contrato de agencia más sí de comisión, en virtud del cual tenía unas responsabilidades a cargo para con el demandante que equivalen a las que tiene el transportista, siendo de capital importancia la relativa a la entrega de las mercancías en el lugar de destino.

Ahora las situaciones en torno a una escala, no prevista en el contrato de transporte, no configura un eximente de responsabilidad, pues se insiste que la obligación del transportista y del comisionista era de resultado, luego salvo una causa extraña la mercancía debía llegar al aeropuerto de Bogotá y no se probó alguna situación imprevisible o irresistible que justificara el hecho de que el transportista aterrizara en la Habana – Cuba saliéndose de la ruta que indicaba la carta de porte con las consecuencias que esa decisión conllevó.

Frente a las inconsistencia de la mercancía declarada para el transporte que según el demandado motiva en parte su aprehensión en país extranjero, y definido ya que el demandante no fue quien contrató el transporte aun siendo el destinatario de la mercancía, oportuno señalar que es el expedidor y no el destinatario el responsable de la exactitud de las indicaciones y declaraciones concernientes a la carga inscrita por él en la carta de porte aéreo (art. 10 de la Ley 701 de 2001); para este caso el expedidor es ACT ADUANAS, COMERCIO Y TRANSPORTES S.A. reiterando que, de cara al comitente, obró como representante de la sociedad Exporinter y no suyo, luego las incorrecciones en que hubiere incurrido este expedidor y que se describen en el documento obrante a folio 239 del expediente, antes que comprometer la responsabilidad del demandante, reafirman la que recae en la comisionista.

En cuanto a la denominada ***Caducidad***, encuentra el Juzgado que el numeral 2 del artículo 31 del convenio de Montreal dispone “*En caso de avería, el destinatario deberá presentar al transportista una protesta inmediatamente después de haber sido notada dicha avería y, a más tardar, dentro de un plazo de siete días para el equipaje facturado y de catorce días para la carga, a partir de la fecha de su recibo. En caso de retraso, la protesta deberá hacerla a más tardar dentro de veintiún días, a partir de*

la fecha en que el equipaje o la carga hayan sido puestos a su disposición.” (subrayas fuera del texto)

De ahí que si bien se dispone un término de 14 días para que se efectúe un aviso de protesta en tratándose del transporte de carga, lo cierto es que por un lado este conforme a su literalidad se encuentra previsto para casos de avería, suceso que no acontece en el presente asunto, y si en gracia de discusión este fuera el evento, lo cierto es que la norma no dispone contrario a lo afirmado por la demandada en su contestación que a falta de efectuar dicha reclamación se da la caducidad de las acciones que se derivan del contrato de transporte, razones suficientes para que la excepción no tenga buen suceso.

Frente a la denominada **Prescripción**, el artículo 35 de la multicitada normatividad dispone que: *“El derecho a indemnización se extinguirá si no se inicia una acción dentro del plazo de dos años, contados a partir de la fecha de llegada a destino o la del día en que la aeronave debería haber llegado o la de la detención del transporte.*

2. La forma de calcular ese plazo se determinará por la ley del tribunal que conoce el caso”

Aplicado lo anterior al caso, quedó demostrado que el 24 de noviembre de 2012 en virtud del contrato de comisión acordado entre el demandante Luis Alfredo Lizarazo Bonilla con la demandada Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S., el pretensor debió haber recibido la mercancía proveniente de Madrid España en la ciudad de Bogotá, de ahí que en principio el término para que fuera interpuesta la demanda fenecía el 24 de noviembre de 2014.

Sin embargo, a este término debe sumársele los días transcurridos entre el 30 de octubre al 11 de diciembre del año 2014 correspondientes a 1 mes y 9 días, en ocasión a la fecha en que fue radicada la solicitud de conciliación por el demandante en el Centro de Conciliación de la Procuraduría General de la Nación, y la calenda en que fue expedida el acta respectiva bajo lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 640 de 2001.

Luego agregado este tiempo de suspensión a la fecha final (24 noviembre de 2014) la prescripción respecto de Exporinter S.A.S., solo habría tenido lugar el 4 de enero de 2015, no obstante, como quiera que para ese día los Despachos judiciales se encontraban cerrados dada la vacancia judicial por vacaciones, el día máximo con que contaba el demandante para presentar su demanda en contra de Exporinter S.A.S. era el primer día de labores judiciales, es decir el 13 de enero de 2015, cuando en efecto se presentó la reforma de la demanda, como se advierte del sello de recibo que milita a folio 95.

Interrumpido el término de prescripción se advierte que la reforma de la demanda fue admitida el día 6 de febrero de 2015 y la sociedad demandada se notificó el 16 de julio de 2015, quiere decir ello que dentro del término regulado entonces por el artículo 94 del Código de Procedimiento Civil – hoy artículo 94 Código General del Proceso, por lo cual se descarta la ocurrencia del fenómeno de prescripción, motivo por el cual se despacha también de manera desfavorable esta excepción.

En suma, se accederá a las pretensiones declarativas solo respecto de Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. – Exporinter S.A.S. se negarán respecto de Senator International Colombia S.A.S. y frente a las consecuenciales se accederá por debajo de lo pedido.

Se impondrán las respectivas condenas en costas a favor de Senator Internacional S.A.S. a cargo del demandante y a favor de este último, pero a cargo de la sociedad vencida Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. – Exporinter S.A.S.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cincuenta Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en el nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda frente a Senator International Colombia S.A.S. al no estructurarse los elementos propios de la responsabilidad frente a dicha compañía.

SEGUNDO: NEGAR las excepciones de mérito presentadas por Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S., denominadas *Inexistencia de la obligación, Exoneración de la responsabilidad, Falta de legitimación en la causa por pasiva, Culpa de la Víctima por no cumplimiento de la ley e Imposibilidad sobrevenida, Caducidad y Prescripción*, por los motivos dados en esta sentencia.

TERCERO: DECLARAR la existencia de un contrato de comisión para el transporte de las mercancías denominadas PISTOLAS DETONADORAS INOFENSIVAS con trayecto Madrid-España a Bogotá celebrado entre el demandante Luis Alfredo Lizarazo Bonilla y la demandada Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión.

CUARTO: DECLARAR contractual y civilmente responsable a la demandada Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. por el incumplimiento del contrato de comisión señalado en numeral anterior, concretamente por la no entrega de la mercancía en su lugar de destino.

QUINTO: Consecuencia de lo anterior, **CONDENAR a** la demandada Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. para que, en el término de 20 días contados a partir de la ejecutoria de esta sentencia, pague a título de daño emergente a favor del demandante Luis Alfredo Lizarazo Bonilla la suma de \$217.405.111 m/cte dados los argumentos dados los argumentos de esta sentencia,

De no verificarse el pago en el término señalado se causarán intereses en los términos del artículo 884 del Código de Comercio.

SEXTO: CONDENAR en costas al demandante Luis Alfredo Lizarazo Bonilla a favor de la demandada Senator International Colombia S.A.S. Por Secretaría líquídense en

su oportunidad incluyendo por concepto de agencias en derecho la suma de \$8.100.000 m/cte.

SEPTIMO: CONDENAR en costas procesales a la Exportaciones Internacionales de Carga S.A.S. Exporinter S.A.S. a favor del demandante fijándose por concepto de agencias en derecho la suma de \$6.550.000 m/cte. Por Secretaría liquídense.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

PILAR JIMÉNEZ ARDILA
JUEZ

JST

Firmado Por:
Pilar Jimenez Ardila
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 050
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **39af117233cf060d93f071b5e20eca54d3bdf0d6c6f59aa8432d1861571daf5e**

Documento generado en 24/08/2022 04:20:57 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>