República de Colombia

Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., veintiocho de septiembre de dos mil veintitrés

Proceso. Verbal
Número. 11001-31-03-041-**2021-00079-**00
Demandante. ANGEL LOGISTICS FORWANDING CARGO S.A.S.
Demandado. AIR CARGO TRANSPORT LTDA

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

De conformidad con lo dispuesto en la audiencia de juzgamiento celebrada dentro del presente asunto, se procede a emitir por escrito la sentencia mediante la cual se resuelve el presente litigio, para lo cual se exponen los siguientes

I. ANTECEDENTES

1.1. La pretensión

La referida demandante, por conducto de apoderado judicial, demandó por el trámite del proceso verbal, a AIR CARGO TRANSPORT LTDA, a fin de que se efectúen las siguientes condenas:

1.1.1 Que se ordene a la demandada *"[h]acer la devolución de la mitad del flete, equivalente a la suma de (…) $126.881.428"*.

1.1.2 Que, igualmente, se le condene a *"cancelar la suma de (…) $38.822.700 equivalente a la TRM de fecha 9 de mayo de 2020, fecha en la cual se adquirieron las cien cajas de tapabocas extraviadas"*.

1.1.3. Que se condene en costas a la accionada.

1.2. Los hechos

El 9 de mayo de 2020, la empresa MEDICAL NOVA S.A.S., adquirió de la empresa ANHUI JIEJINGKANG LABOR INSURANCE SUPLLIES CO. LTD, por

medio de factura No. 20200509-001, en la ciudad de Anqin (China), una cantidad de 500.000 tapabocas, por la suma de USD$20.000, a fin de ser comercializados en Colombia, dado lo sucedido con la pandemia que causó el COVID-19.

MEDICAL NOVA S.A.S. contrató a la aquí demandante -ANGEL LOGISTICS FORWANDING CARGO SAS-, para que, *"en su calidad de Outsourcing en gestión de comercio exterior"*, se encargara de la logística para la importación de dicha mercancía, empresa última que, a su vez, suscribió factura de venta No. 737 con AIR CARGO TRANSPORT LTDA, para que ésta, por medio de su servicio de acarreo, trasladara los tapabocas, en 200 cajas, cada una con 2.500 unidades, hasta la ciudad de Bogotá, lo anterior, por un precio de USD$63.800, que, con una tasa de cambio fijada en la misma factura con una equivalencia de $3.977,47, arrojó un valor total de $253.762.586.

El 20 de mayo de 2020, se efectuó el pago acordado en dos transacciones, la primera, por $53.762.586, y la segunda, en cuantía de $200.000.000, a cuentas corrientes de la aquí demandada, quien, para fines de la ejecución del contrato, adquirió la guía aérea No. ASAI20050011, y, de paso, aseguró la mercancía mediante póliza de transporte No. RA – 339115, expedida por la compañía ASSEKURANSA, con sede para Latinoamérica en Buenos Aires – Argentina.

Se fijó como plazo máximo para la ejecución del transporte, el día 28 de mayo de 2020, data en la cual la mercancía debía ser entregada en la denominada Zona Franca de la ciudad de Bogotá, y puesta a disposición de la demandante; sin embargo, llegada la fecha, no se cumplió dicho cometido, por lo que se entablo contacto con el representante legal de AIR CARGO TRANSPORT LTDA, quien adujo que las cajas nunca salieron de China, en tanto que *"le habían hackeado la cuenta, le habían robado el dinero cancelado por el flete y nunca pudo despachar"*.

En el mes de julio de ese año tuvo lugar reunión entre las partes, donde se solicitó a la accionada la devolución del flete y de la mercancía en el país de origen, a lo que el representante legal de la accionada, señor RAFAEL HERNANDO ROA, manifestó que ninguna de tales exigencias podrían realizarse, ya que *"según él eso era el seguro de su empresa para esta operación"*.

El 27 de julio siguiente, por medio de *"lista de empaque de (…) 9 de mayo de 2020"*, se recibió en zona franca, por parte de la accionada, cien cajas de tapabocas, las que fueron posteriormente entregadas al cliente MEDICAL NOVA; que, no obstante, por virtud del incumplimiento en que ésta persistía, el 10 de agosto se le citó a audiencia de conciliación, diligencia donde no se logró ningún acuerdo; del

mismo modo, se radicó en contra de su representante, denuncia penal que fue asignada a la Fiscalía 291 Seccional Unidad de Estafas.

Se desconoce la ubicación y estado de la mercancía faltante, de lo cual no se brinda ninguna información, cuestión que, a su paso, ha causado múltiples perjuicios a la demandante y su cliente, en el entendido de haberse perdido la oportunidad de la venta de la mercancía bajo la coyuntura de la pandemia, además, perdiendo *"el flujo del dinero que se pagó por la mercancía y por el flete"*, así como aquello erogado a los profesionales del derecho para la interposición de las respectivas demandas y denuncias.

1.3. Trámite procesal

1.3.1. Por auto de fecha 16 de abril de 2021 se admitió a trámite la demanda, ordenando correr traslado al extremo pasivo.

1.3.2. AIR CARGO TRANSPORT LTDA, se notificó en debida forma y dentro del término legal contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones del libelo, y formulando los medios de defensa que denominó **(i)** ausencia o inexistencia de responsabilidad civil contractual o extracontractual de la parte demandada; **(ii)** inexistencia del nexo de relación causal; **(iii)** exoneración de responsabilidad por el hecho de la parte demandante (culpa exclusiva de la víctima – hecho determinante de un tercero; y, **(iv)** la genérica.

A continuación, se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P., en la que se declaró fracasada la etapa conciliatoria, se evacuaron los interrogatorios a las partes, se efectuó la fijación del litigio -hechos demostrados y por probar-, el control de legalidad y se resolvió sobre las pruebas decretadas.

En laaudiencia de que trata el artículo 373 del C.G.P., se practicaron las pruebas y se corrió traslado a las partes para que presentarran sus alegaciones finales, oportunidad esta aprovechada por ambos extremos procesales para insistir en la prosperidad de sus pretensiones y defensas.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Presupuestos Procesales

Están debidamente acaudalados los presupuestos procesales de validez de la actuación, competencia, capacidad para comparecer y ser parte de los sujetos en contienda; de igual forma, no existe vicio en el trámite invalidante en todo o parte de

lo actuado, pues se acataron con plenitud los preceptos gobernadores de esta clase de enjuiciamiento.

2.2. La Acción

En este evento acude la parte demandante a la jurisdicción, en ejercicio de la acción declarativa verbal, buscando se condene a la sociedad accionada al pago de (i) $126.881.428, por concepto del 50% del flete que se le canceló para el transporte de una mercancía, dado que solamente dio cumplimiento a la mitad de sus obligaciones; y, (ii) $38.822.700, equivalente a la tasa representativa del mercado -TRM- del 9 de mayo de 2020, *"fecha en la cual se adquirieron las cien cajas de tapabocas extraviadas"*.

Ahora bien, circunscribiéndose el presente asunto, entonces, a un resarcimiento pecuniario, bajo el entendido de tratarse de una reparación de perjuicios, es evidente que un énfasis indemnizatorio semejante, sin precisar la causa jurídica que la origina, impone averiguar por ello, pues sabido es que una acción de este talante únicamente posee un carácter accesorio o derivado de otra principal, de manera que no procede su ejercicio aislado, como se pretende en el caso objeto de estudio; aspecto sobre el que la Corte ha expresado que, *"… a una demanda meramente indemnizatoria, fundada en el incumplimiento de un contrato no extinguido, le falta el antecedente jurídico esencial de una de las dos acciones principales para que pueda realizarse uno de los fines ineludibles del sistema de la condición resolutoria tácita".* (C.S.J. Sentencia 17 de junio de 1948).

Con miras a definir tal particular, es claro que *"la necesidad jurídica de reparar un daño en que una persona se coloca frente a otra, puede estar originada en varias causas. Unas veces la fuente es la norma o el simple incumplimiento de las obligaciones previamente adquiridas, evento que presupone que las personas involucradas estaban atadas por un vínculo obligacional, normalmente aunque no siempre un contrato, razón por la cual la nueva obligación, se denomina genéricamente responsabilidad contractual; otras veces, hay lugar al nacimiento de una obligación de indemnizar perjuicios cuando, sin vínculo previo, una persona le causa a otra un perjuicio, lo que configura la responsabilidad extracontractual".*[1] (El subrayado es propio).

De modo que, atándose ese resarcimiento a una relación negocial previa, precisamente por el incumplimiento que se achaca a la demandada, no cabe duda que nos encontramos frente a una acción de responsabilidad civil contractual, cuyo

[1] TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA. Sentencia del 21 de agosto de 2012. M.P. Luz Stella Roca Betancur.

éxito, conforme se ha precisado tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, requiere de la acreditación de los siguientes elementos axiológicos: (i) La existencia de un contrato válido celebrado entre las partes, (ii) el incumplimiento de la accionada, (iii) un daño, y, (iv) la relación de causalidad necesaria entre los dos últimos elementos; todo o cual, valga agregar, debe acreditarse de forma concomitante, ya que la ausencia de uno solo de tales ítems conduce necesariamente a la desestimación de lo pretendido, carga que, además, corresponde al extremo actor, al tenor de lo normado en el artículo 167 del Código General del Proceso.

De cara al estudio que amerita el asunto, y, en primer lugar, centrando la atención en la existencia de esa presunta relación jurídica, sea pertinente destacar que, de acuerdo al artículo 981 del Código de Comercio, el contrato de transporte se caracteriza por ser consensual, esto es, se perfecciona por el solo consentimiento de las partes respecto de sus elementos esenciales, y en este sentido, sobre sus partes, la cosa a transportar, el lugar de origen y de destino, y valor del servicio.

Frente al contrato de transporte de cosas, los contratantes, al tenor del artículo 1008 de la codificación en referencia, adoptan el nombre de transportador y remitente, y, de acuerdo al artículo 1022, precisamente a tono de la consensualidad aludida, existe libertad probatoria para acreditar su existencia, tal que, *"cuando falte la carta de porte, el conocimiento de embarque o la remesa terrestre de carga, deberá probarse conforme a lo previsto en la ley"*.

Entre tanto, el artículo 982 *ej.*, enseña que la principal obligación del transportador, frente a los elementos o cosas que se le entregan por el remitente, se circunscribe a *"recibirlas, conducirlas y entregarlas en el estado en que las reciba, las cuales se presumen en buen estado, salvo constancia en contrario"* pero, para exigir esta prestación, se impone al contratante o remitente, la obligación de informar al transportador la clase de mercancía entregada, obligación contenida en el artículo 1010 ibídem.

En consonancia con lo dicho, se tiene que el transportador es la empresa o persona que se dedica profesionalmente a prestar ese tipo de servicio, ya sea que se trate de cosas o personas, y que puede realizarlo con personal o medios propios o, en su defecto, encomendar a un tercero, punto sobre el que la Corte Suprema de Justicia a dicho que:

> *"Mediante el contrato de transporte mercantil, una parte, denominada transportador, transportista o porteador, se obliga con otra, a desplazar de un lugar a otro, por el medio determinado y en el plazo fijado, personas o cosas, y a entregar éstas a su destinatario, a cambio de un precio denominado flete o porte (art. 981 C. de Comercio). Tratándose de un contrato eminentemente consensual,*

> *su perfeccionamiento sólo precisa el concierto de voluntades de las partes contratantes "...y su prueba puede hacerse por cualquiera de los medios legales establecidos por el código de procedimiento civil (arts. 822 y 981 del C. de Co), máxime cuando no se expide carta de porte, pues cuando ocurre lo contrario tal documento facilita la prueba…"* (Cas. Civ. del 9 de octubre de 1980).

Ciertamente que, para el caso de marras, no es asunto objeto de controversia la celebración del contrato, pues ambos extremos procesales admiten que la demandante contrató a la empresa demandada, para que la última transportara quinientos mil tapabocas a la ciudad de Bogotá, productos que, según indicó la actora, eran de propiedad de la sociedad MEDICAL NOVA S.A.S., quien los adquirió por compra hecha a la empresa ANHUI JIEJINGKANG LABOR INSURAMCE SUPLLIES CO. LTD., en China.

Recabando en el aducido vínculo negocial, nótese cómo en el libelo introductor, en los hechos 3° y 4°, la accionante dio cuenta de haberse suscrito por las partes, la factura de venta No. 737, según la cual, de la empresa AIR CARGO TRANSPORT LTDA se encargaría *"del transporte 'AEREO' de 200 cajas, las cuales contenían 2.500 tapabocas C/U, desde el país de China, hasta la ciudad de Bogotá en zona franca"*, circunstancias fácticas que, en su contestación, la sociedad demandada admitió como ciertas, lo cual, en definitiva, permite concluir que sí nació a la vida jurídica esa relación contractual, máxime que, en acopio de ello, se aportó el documento contentivo de la factura, expedida, según se lee allí, el 14 de mayo de 2020, por AIR CARGO TRANSPORT LTDA, dirigida a la aquí actora, por concepto, se repite, de un flete aéreo internacional de doscientas piezas y con un trayecto *"GUANGZHOU / BOGOTA"*, por lo cual debía cancelarse un precio de USD$63.800 equivalente en pesos colombianos a $253.762.586, teniendo en cuenta la tasa de cambio ahí establecida ($3.977). Así las cosas, el primer requisito se advierte presente.

Frente al segundo requisito, atinente a que no se atendieran las obligaciones contractuales en cabeza de la demandada, o que se hubiere hecho parcialmente, es cuestión que tampoco admite discusión, pues ambas partes también coinciden en que, el acarreo encomendado, se terminó ejecutando únicamente en un 50%, esto es, finalmente solo se logró entregar a ANGEL LOGISTICS FORWANDING CARGO S.A.S., en la ciudad de Bogotá, cien de las cajas objeto del transporte contratado.

Si bien, cabe anotar, al momento de fijarse el litigio en desarrollo de la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G. del P., adujo el actual apoderado de la demandada, no encontrarse de acuerdo con lo dicho por su antecesor en la contestación del libelo, lo cierto es que, conforme a lo previsto en el artículo 193 *ej.*, se entiende que el togado sí se encontraba autorizado para confesar al dar respuesta

a la demanda, manifestaciones que entonces, surten plenos efectos probatorios al interior del presente proceso, máxime que, en armonía al principio de congruencia que rige la actividad judicial, es evidente que tanto las pretensiones como las excepciones constituyen un límite para dicho propósito.

Y es que, resulta tan evidente la expresión de voluntad exteriorizada por las partes en relación al contrato, a su ejecución, y a la exigibilidad de sus obligaciones, que, como se dijo, el transporte allí pactado se llevó a efecto, cuanto menos en un 50%, sin que se diera cuenta de alguna circunstancia que indicara que, para fines de lo restante, se encontrare atado a alguna condición o deber en concreto, de ahí que mal puede ser aceptada una eventual postura que intente poner en tela de juicio una realidad semejante.

Ahora, es claro que, en cualquier contrato bilateral, como sucede con el aquí analizado, la mora solo puede deprecarse de una determinada parte, en tanto que la otra haya honrado sus obligaciones, por virtud de la preceptiva consignada en el artículo 1609 del Código Civil; sin que en este asunto, también se destaca, se haya logrado acreditar que alguna de tales haya sido desconocida o incumplida por el remitente, dícese, ANGEL LOGISTICS FORWANDING CARGO S.A.S., quien como bien lo afirmó en su demanda, canceló en favor de AIR CARGO TRANSPORT LTDA, los emolumentos pactados para que se procediera a realizar el transporte de la mercancía, en cuantía de $253.762.586.

Al respecto, según esgrimió el extremo pasivo, el pago no se concretó en la fecha pactada, pues solo tuvo lugar hasta el 25 de mayo de 2020, mientras que, por su parte, adujo el demandante que ello se efectuó el día 20 de ese mes y año, sin que, valga adicionar, se haya aportado prueba documental al respecto, donde consten las circunstancias que demarquen las condiciones en que tal suceso acaeció, pese a que se haya citado tal probanza en el acápite pertinente del libelo introductor; sin embargo, lo cierto es que se trata de un hecho de cuya realización no cabe duda, pues, se insiste, la accionada dio fe de ello, por lo cual se tiene como acreditado que sí recibió el dinero acordado.

De otro lado, también debe señalarse que AIR CARGO TRANSPORT LTDA, en momento alguno objetó el pago, ya fuere porque, por la eventual tardanza, debiere reconocerse alguna suma pecuniaria adicional, o porque fuere tardía de cara al cumplimiento del transporte, o que lo hiciera inviable por alguna razón, mucho menos, devolvió el dinero bajo ese contexto o manifestó no estar interesada en proseguir con el objeto del negocio, cuestión que permite ver que asumió y entendió exigibles las obligaciones a su cargo, esto es, que le correspondía ejecutar el contrato, pues no de otra forma se explica que lo haya cumplido parcialmente; de ahí

que, si bien mencionó en su contestación que, por ese presunto pago tardío, debió cancelarse la primera fecha de embarque estimada, no por ello se desistió del negocio, o cuanto menos no se allegó probanza al respecto. Incluso, nótese cómo aseveró al dar contestación al hecho séptimo, que esa circunstancia, a lo sumo, produjo un retraso en el envío de la mercancía, pero no que se excusara a la demandada de proceder en ese sentido.

Así también, es evidente que la mercancía fue puesta a disposición del transportador para fines de su respectivo traslado a la ciudad de Bogotá, cuestión esta nunca desmentida por el extremo pasivo, ni se informó, al dar contestación a la demanda, de alguna otra eventual carga que, encontrándose en cabeza del remitente, no hubiere sido acatada, y de contera, impedido el cumplimiento correlativo que correspondía a AIR CARGO TRANSPORT LTDA, cuestión que, valga agregar, tampoco se desprende del acervo probatorio.

Ahora bien, en lo que concierne al tercer elemento, atinente al daño, es aspecto del que tampoco cabe duda, pues es claro que la entidad demandante hubo de sufragar una suma determinada por la prestación de un servicio de transporte que a final de cuentas no le fue proporcionado, o por lo menos no lo fue de manera completa, cuestión que ciertamente se traduce en el menoscabo patrimonial que ello representa, y de ahí, en el perjuicio que ahora reclama.

En consonancia con ello, y, respecto al cuarto requisito, circunscrito al nexo causal, el que ha de verificarse presente entre la conducta que a título de incumplimiento se reprocha a la accionada, y el daño acaecido, es cuestión que, por la misma vía, se ve reflejado en el acervo probatorio, principalmente porque, fue el comportamiento omisivo en cabeza de la demandada, aquel que directamente desencadenó el detrimento denunciado; no a otra conclusión puede arribarse si es que, el remitente, entregó tanto la mercancía como el dinero pactado a la demandada, empresa última que, en definitiva, no hizo llegar el total de cajas al destinatario.

2.3. Las excepciones

Por virtud de lo anterior, esto es, al verificarse la presencia de los elementos que determinan la prosperidad de la acción, sea lo siguiente acometer el estudio de las excepciones de mérito formuladas por el extremo pasivo, para determinar si las mismas logran enervar el mérito de las pretensiones.

Se reitera que, con dicho propósito, la demandada formulo las que denominó como **(i)** ausencia o inexistencia de responsabilidad civil contractual o extracontractual

de la parte demandada; **(ii)** inexistencia del nexo de relación causal; **(iii)** exoneración de responsabilidad por el hecho de la parte demandante (culpa exclusiva de la víctima – hecho determinante de un tercero, las cuales se fundamentaron en iguales circunstancias fácticas, que, por esa razón, deben ser estudiadas al unísono.

Al respecto, refirió AIR CARGO TRANSPORT LTDA, que mal puede endilgársele responsabilidad o culpabilidad por lo acontecido, menos aún, predicarse la presencia del referido nexo causal, el cual, para el caso de marras, se vio interrumpido con ocasión a lo sucedido con los pagos que le fueron efectuados en su momento.

En este sentido, adujo que, el 25 de mayo de 2020, luego de haber sido cancelado el primer embarque programado, dada la presunta entrega tardía del dinero, recibió un correo electrónico de la empresa GUANGZHOU ASIA-STARTRANS CO. LTD, que fungía en ese momento como *"comercializadora de los productos adquiridos por MEDICAL NOVA S.A.S."*, comunicado en el cual, aparte de exigírsele el pago para fines del envío de la mercancía, ponía en conocimiento de unas determinadas cuentas bancarias para fines de los depósitos correspondientes.

Es así que, según se mencionó, esa empresa tenía en su poder las cajas, dada la condición que ostentaba, y quien, entonces, no solo las trasladaría a la bodega donde finalmente se embarcarían para su transporte a Bogotá, sino que, de igual modo, generaría la factura del flete, la *"guía master"*, que vendría consignada a nombre de AIR ARGO TRANSPORT LTDA, y la guía hija, originada a nombre de MEDICAL NOVA; que, sin embargo, cuando se recibieron las consignaciones provenientes de ANGEL LOGISTICS FORARDER S.A.S. en la cuenta del Banco ITAÚ de titularidad de AIR CARGO TRANSPORT LTDA, esta última, atendiendo las indicaciones del precitado correo, y la autorización para realizar futuras operaciones por medio de esos productos financieros, transfirió, el día 27 de mayo de 2020, los dineros producto del pago del flete, a la cuenta de GUANGZHOU ASIA-STARTRANS CO. LTD No. IBAN 002470067365180139 Banco Nacional de México S.A., toda vez que, conforme aseveró, se confirmó con una persona de nombre NIKO, quien supuestamente actuaba en nombre de esa corporación, los datos de la cuenta de destino, lo que hizo afirmativamente, amén que, con esa misma finalidad de verificación, se advirtió que la entidad cuenta con oficinas en México, lo que generó confianza al respecto.

Refiere que, no obstante, al comunicarse nuevamente con el funcionario para informarle de la transacción, éste indagó si había sido hecha con destino a la cuenta No. 44050158050100001662 del BANCO GUANGDONG SUCURSAL TIANHE DONG ROAD, pero como no había sido así, pues se trataba de otro producto,

supuestamente suministrado el 25 de mayo de 2020, se concluyó por aquel que *"le habían envenenado el correo con un hacker (…) situación ésta que resulta ajena a la correcta actuación de mi representada, y que por sí misma la excluye o exime de la responsabilidad pretendida por la parte demandante"*.

Indicó que, ante el escenario planteado, se remitió, el 27 de mayo de 2020, correo electrónico al BANCO ITAÚ para que se reversara la operación, y al día siguiente se estableció comunicación telefónica con esa misma finalidad, momento donde le señalaron que debía enviar una carta donde se precisara que se había tratado de un error de cuenta, lo que hizo inmediatamente, pero a los pocos minutos, personal de la corporación financiera informó que *"no era posible el traslado de fondos a la cuenta que enviaron, que debía hacer una carta solicitando la devolución del giro"*, a lo que se procedió en el acto, instante a partir del cual, la demandada *"ha estado solicitando periódicamente al Banco ITAÚ, status de la operación, a lo que responden que el banco intermediario y el banco beneficiario están a la espera de que el beneficiario de la cuenta autorice la devolución"*, solicitud que quedó radicada como *"CASO 1999040 AIR CARGO TRANSPORT LTDA"*.; de manera que se trata de *"hechos determinantes de un tercero y ajenos al actuar y voluntad del [demandante], quien solamente atendiendo las instrucciones remitidas a través del correo electrónico procedió a realizar la transferencia"*.

Aseveró que, la conducta en cabeza de ese agente externo, evento constitutivo de delito informático ya puesto en conocimiento de las autoridades, desdice no solo del nexo causal entre la presunta culpa y daño, sino, de paso, de la responsabilidad civil que quiere endilgársele, al haber operado como causales de exoneración, la fuerza mayor, el caso fortuito, así como el hecho de un tercero y de la víctima, pues es claro que las resultas de los sucesos materia de queja, tuvieron lugar no por una acción atribuible a la demandante, quien, por el contrario, ha estado desplegando todas las gestiones posibles para lograr la devolución de los dineros.

Para resolver al respecto, ciertamente que mal pueden ser acogidas las defensas planteadas, toda vez que, como se indicara en su momento, y como se acreditó en el expediente, a la parte actora se le contrató para que transportara una mercancía circunscrita a 200 cajas contentivas de 500.000 tapabocas, de propiedad de MEDICAL NOVA S.A.S., de la ciudad de Guangzhou -China-, a Bogotá, para lo cual se le hizo entrega de los productos, y se le consignó la suma acordada, cuestiones todas admitidas por el extremo pasivo, situación que la obligaba, entonces, a acatar las obligaciones contraídas, lo que finalmente, solo cumplió de forma parcial, de ahí el reproche que en sede jurisdiccional le hizo el extremo actor, dado el perjuicio que reclama por cuenta del detrimento que sufrió, sin que, en ese

escenario, logre apreciarse la concurrencia de alguna eventualidad que, en efecto, comporte la presencia de una causa extraña.

Sobre el punto, valga recabar en que, como se tiene sabido, se han entendido como causales de exoneración de responsabilidad, que buscan desvirtuar el nexo causal entre la conducta antijurídica que se atribuye al demandado y el daño, el caso fortuito o fuerza mayor, así como el hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima, punto sobre el cual ha enseñado la Corte Suprema de Justicia, que:

> *"[L]a exoneración de responsabilidad no puede 'plantearse con éxito en el terreno de la culpabilidad sino en el de la causalidad, rindiendo la prueba de la causa extraña del perjuicio, originada en el caso fortuito o en la fuerza mayor, en el hecho de la víctima o en el hecho de un tercero', porque con independencia de que el damnificado también haya concurrido con su obrar a generar el daño (concurrencia de culpas), la indicada causa extraña a la postre equivale a afirmar que el hecho lesivo no puede ser atribuido jurídicamente al demandado"*[2].

De conformidad con lo previsto en el artículo 64 del Código Civil *"[s]e llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc"*; sin embargo, en este evento, de ninguna manera logró darse cuenta de algún suceso que, a título de tales causales, haya comportado eventos imposibles de resistir, y que, de suyo, hayan imposibilitado llevar a cabo el transporte contratado; en primera medida, porque si de lo que se trataba era de llevar a cabo dicho acarreo, la eventual pérdida del dinero que se le pagó, *per se*, no imposibilita su ejecución; y, en segunda, porque si aquello que sugiere es que carecía de recursos para ello, dada la situación descrita en relación a la consignación bancaria, como incluso lo mencionó el representante legal de la accionada al surtir su interrogatorio de parte[3], si bien fue un hecho desafortunado, denota ser una acción con todos los tintes de ser previsible, más allá de las medidas que se relataron para confirmar que se refería de una cuenta de la sociedad GUANGZHOU ASIA-STARTRANS CO. LTD, precauciones que ciertamente resultaron ser insuficientes de cara al lamentable resultado; luego, mal podría entenderse exonerado el transportista bajo ese énfasis.

En lo que respecta al hecho exclusivo de la víctima, se llegó a insinuar que la presunta consignación tardía de los dineros, llegó a desencadenar las contingencias sucedáneas, hipótesis que no puede ser compartida de ninguna manera, ya que, aparte de que nunca logró acreditarse en qué data precisa debía hacerse el pago, en todo caso la conducta contractual de AIR CARGO TRANSPORT LTDA, dio a entender que las obligaciones a su cargo sí eran plenamente exigibles, pues, debe

---

[2] Corte Suprema de Justicia, SC114, 9 dic. 2008, rad. No. 1999-00206-01
[3] Documento 042, audiencia art.373, momento 23:55.

insistirse, nunca objetó el pago o lo devolvió, y recibió la mercancía a transportar, tal que trasladó parte de ella a su sitio de destino, sin establecerse o dejarse por sentada ninguna salvedad sobre ese particular, sin que, sea del caso agregar, logre establecerse ninguna relación directa que explique que ese presunto pago hecho en una fecha distinta, si así hubiere sido, haya producido, necesariamente el extravío de ese capital.

Finalmente, en cuanto al hecho de un tercero, más allá de las vicisitudes y eventos relatados, lo cierto es que la parte actora, pese a señalar con asiduidad que se vio privada de dichos fondos pecuniarios, nunca demostró que el particular tenga su causa en el presunto ataque cibernético referido, cuestión para la cual, sin duda, la prueba pertinente debió circunscribirse a un dictamen pericial, por virtud de ser un tema que requiere de especiales conocimientos científicos y técnicos, sin que nada de ello se haya acreditado en autos, lo que, como puede esperarse, conduce al rotundo fracaso de su alegación.

Por lo demás, la prueba documental allegada por la actora para soportar sus reclamaciones (PDF 13), se limitó a dar cuenta de correspondencia cruzada entre AIR CARGO TRANSPORT LTDA y GUANGZHOU ASIA-STARTRANS CO. LTD, en donde se ventilaron aspectos atinentes al envío de la mercancía, así como información de las cuentas bancarias donde habrían de surtirse los correspondientes depósitos, y, por supuesto, evidencia de la transacción a la que se hizo alusión, en una cuenta del Banco Nacional de México S.A., por valor de USD$47.019,85 (pag.42 y 43), sin que ese particular, *per se*, como ya tuvo la oportunidad de explicarse, resulte suficiente para entender a la demandada como exonerada de la responsabilidad que se le reprocha, pues no refleja el acaecimiento de ninguna de las causales previamente citadas para entender desvirtuado el nexo causal.

Con todo, aquello que sí emerge de tal acervo probatorio, es que esa otra empresa, esto es, GUANGZHOU ASIA-STARTRANS CO. LTD, era la que se encontraba adelantando las gestiones pertinentes para alojar en sus bodegas la mercancía, así como llevarla al aeropuerto e incluso coordinar la aerolínea en que se efectuaría el acarreo, aspecto puntual donde cabe recordar que, el transportador, en este evento, AIR CARGO TRANSPORT LTDA, para fines del cumplimiento de sus obligaciones, puede hacerlo directamente o por intermedio de un tercero, escenario último que al parecer se presentó en el caso de marras, no siendo dable, entonces, que se trasladen los efectos nocivos que pudieren resultar de tales diligencias, en el remitente, quien no tuvo injerencia alguna en ese accionar, o por lo menos no se demostró así, de ahí que, si es lo cierto que no honró sus deberes, o lo hizo parcialmente, sin duda que es susceptible de endilgársele responsabilidad por los daños que haya generado por su conducta.

Ahora bien, al presentar sus alegaciones finales, indicó el extremo actor que el medio de defensa denominado *"ausencia o inexistencia de responsabilidad civil contractual o extracontractual de la parte demandada"*, tiene remarcada vocación de prosperidad, todo ello afincado en que, de acuerdo con lo declarado por la testigo Rosa Viviana Triviño, quien labora precisamente para la accionante, la mercancía no contaba con legalización para la salida del país de origen, sin que fuera esta una causa imputable al transportador, pues era asunto que correspondía al dueño o fabricante del producto o artículo a trasladar, asunto derivado de la práctica del comercio internacional, además, derivado del clausulado contractual, donde no se desprende ninguna obligación de esa índole en cabeza de AIR CARGO TRANSPORT LTDA.

Adujo que, conforme con ello, se aceptó tácitamente que los elementos comprados carecían de la documentación que exigen tanto las autoridades del país de salida, como de destino; cuestión que incluso, según relata, resulta tocante con la ilicitud del contrato, lo anterior, partiendo del hecho de que, el manifiesto de importación o documento de salida con que contaba el transportador, precisamente para la remisión de los tapabocas, tenía referenciado como números de facturas de compra, los números 509-1 y 509-2, mientras que, por su parte, el aducido manifiesto hacía alusión a un documento y/o soporte de número 423, disconformidad que impide el transporte contratado, siendo esa la razón por la que no fue posible el envío de las cien cajas faltantes, las que, atendiendo tales carencias, debieron ser incineradas por la autoridad sanitaria en China, diferente a lo acontecido con los tapabocas que finalmente sí se entregaron en el lugar de destino pactado, pues sí se contó con los soportes que informaron de esa correcta legalización; situación que, en general, conllevó a concluir una ausencia de nexo de causalidad, entre la conducta desplegada que se atribuye al transportador, y el resultado obtenido, lo que torna imposible endilgarle responsabilidad; que, por el contrario, fue el extremo actor, cuya falta de diligencia en esa específica materia, obstaculizó finiquitar el servicio contratado.

En relación al punto, sea lo primero indicar que, al tratarse los presentes reproches de circunstancias que hasta ahora se traen a colación, el despacho no puede ni siquiera considerarlos, ya que, *"... admitir lo contrario, acarrearía* ***sorprender a la parte contraria con puntos nuevos que no pudo discutir en las etapas del proceso****; dicho de otra manera, como no se invocó oportunamente… quedó por fuera de la cuestión debatida, lo cual impide su consideración por virtud del principio de preclusión, que determina que los actos procesales para que tengan eficacia deben ser aducidos dentro de las precisas oportunidades que señala la ley"*[4]*,* (resaltado propio) y sin que pueda retrotraerse la actuación precisamente atendiendo la aplicación de dicho principio.

---

[4] T.S. Bogotá, Sentencia CI-47, ene. 11 de 1994. M.P. Carlos Rafael A. Rodríguez.

No obstante lo anterior, y, en gracia de discusión, fútiles resultan ser dichas alegaciones, toda vez que, haciendo acopio del testimonio en el cual se fundamentan en gran parte estos reparos, en esa oportunidad se dejó en claro que, en general, toda la mercancía carecía de documentos de legalización para su salida de China, y no como quiere hacerse ver en este preciso momento, donde tal circunstancia solo se predica de las cajas que finalmente no fueron entregadas y que, incluso, fueron objeto de incineración en el país de origen.

De forma que, si el contrato se ejecutó por el transportista en un 50%, como ya se vio a lo largo de la presente providencia, mal podría invocarse como causal justificativa de ese incumplimiento parcial, un evento o condición particular que, en realidad, presentaban todos los artículos objeto de acarreo, incluso, lo que da a entender la situación vista bajo una perspectiva semejante, es que el contratista tenía conocimiento de esa situación, pues nunca fue obstáculo para la entrega de las primeras cien cajas, de no ser así, seguramente que, de alguna manera, se hubiere dejado constancia del asunto, ya fuere a modo de reclamo o interpelación, ante los múltiples requerimientos que le efectuaba el demandante exigiendo el cumplimiento del contrato, sin que ninguna de las probanzas arrimadas al plenario dieran cuenta de una realidad de ese talante.

Ahora, tampoco puede ser de recibo que se valore de forma acomodaticia el testimonio, ya que al plantearse la tesis que se analiza, el extremo pasivo al parecer olvidó que, en su declaración, el tercero dejó por sentado, se insiste, que el transportador tenía pleno conocimiento de que, en su totalidad, la mercancía carecía de la documentación de salida y que, aun así, aceptó su traslado, tanto así que se ejecutó parcialmente, y nunca invocó una justificante de ese tipo para excusar el incumplimiento restante, cuestión esta que, valga señalar, guarda eco en el restante acervo probatorio.

Frente a este punto, no sobra señalar que, como existen elementos de la esencia del contrato, también pueden plantearse otros accidentales por acuerdo entre las partes (art. 1501 C.C.), sin que se observe impedimento alguno en que, adicional al transporte, el pacto también hubiere podido cobijar cuestiones aledañas, como por ejemplo aquella que se echa de menos en este instante, siendo lo cierto que, se insiste, ningún reparo en relación al punto elevó el transportista, ni al celebrar el contrato, ni al ejecutarlo, máxime que, como lo dio a entender al contestar su demanda, ésta contaba con un tercero, una empresa en China, para el embarque y envío de la mercancía, de nombre GUANGZHOU ASIA-STARTRANS CO. LTD, a quien se le transferirían los fondos del caso para los fletes respectivos, quien incluso, adelantaría las gestiones pertinentes para alojar en sus bodegas la mercancía, así

como llevarla al aeropuerto e incluso coordinar la aerolínea en que se efectuaría el acarreo, quien para ello, generaría la factura de transporte necesario.

Finalmente, en cuanto a la falta de concordancia que se reprocha entre el manifiesto de importación o documento de salida con que contaba el transportador, y las facturas de compra arrimadas al plenario, nótese que ninguna evidencia obra en el plenario, que permita ver que una circunstancia de ese tipo desencadenó en la imposibilidad del transporte contratado, ni se hizo manifestación en ese sentido al contratante, que indicara que este hubiere incumplido en sus deberes, esto es, todo permaneció en un mero ámbito enunciativo, sin ningún respaldo probatorio que avalara todas aquellas manifestaciones.

De lo anterior, se concluye fácilmente que las excepciones propuestas se encuentran llamadas al fracaso, como así se declarará en la parte resolutiva del presente fallo, cuestión que, de suyo, impone estudiar lo relativo a los perjuicios esgrimidos concretados en las pretensiones de la demanda.

2.4. Los perjuicios

En lo que a este tema concierne, ha señalado la Corte Suprema de Justicia que:

> *"... el daño o perjuicio es la primera condición de responsabilidad civil, tanto contractual como extracontractual, pues la ley, la doctrina y la jurisprudencia unánime y constantemente enseñan que no puede haber responsabilidad sin daño; y esta última ha pregonado, de manera insistente y uniforme que, para que el daño sea objeto de reparación tiene que ser cierto y directo, por cuanto corresponde reparar el perjuicio que se presenta como real y efectivamente causado, y como consecuencia inmediata de la culpa o delito; y ha puntualizado así mismo, que de conformidad con los principios regulativos de la carga de la prueba, quien demanda judicialmente la indemnización de un perjuicio que ha sufrido, le corresponde demostrar, en todo caso, el daño cuya reparación persigue y su cuantía, puesto que la condena por tal aspecto no puede extenderse más allá del detrimento padecido por la víctima"* (sentencia del 29 de marzo de 1990).

En el presente asunto, se recuerda que el extremo actor persigue que, por ese concepto, se reconozca y se condene a la demandada, al pago de (i) *"la devolución de la mitad del flete, equivalente a la suma de (…) $126.881.428"*; y (ii) a *"cancelar la suma de (…) $38.822.700 equivalente a la TRM de fecha 9 de mayo de 2020, fecha en la cual se adquirieron las cien cajas de tapabocas extraviadas"*.

En relación al primero, y, como quedó dilucidado párrafos atrás, se demostró con suficiencia que el remitente, esto es, ANGEL LOGISTICS FORWANDING CARGO S.A.S., pagó a la demandada la suma de $253.762.586, por concepto del

flete contratado; sin embargo, y como quiera que esta última solo cumplió con la mitad del transporte, sin que haya dado cuenta de lo sucedido con el encargo restante, es evidente que se trata de un menoscabo patrimonial que ha sufrido la demandante, el cual, en consecuencia, está en la obligación de reparar, por lo que, en cuanto a este particular, ha de prosperar lo solicitado.

Sin embargo, no ocurre lo mismo con el rubro restante, correspondiente a la mitad de la mercancía que no ha sido objeto de transporte, toda vez que, en lo que a esto concierne, no se logró acreditar un perjuicio real y cierto. En efecto, obsérvese que fue bastante clara la entidad actora, cuando en su demanda señaló que la mercancía fue adquirida por MEDICAL NOVA S.A.S., sociedad que, a su vez, contrató a ANGEL LOGISTICS FORWANDING CARGO S.A.S., para que, *"en su calidad de Outsourcing en gestión de comercio exterior"*, se encargara de la logística para el traslado de los tapabocas a la ciudad de Bogotá.

Para este efecto, se aportó la prueba documental vista en la página 12 del PDF 02, que informa de la operación, la que en su totalidad obra en idioma diferente al castellano, y que por ello no podría ser tenida en cuenta, al tenor de lo previsto en el artículo 251 del C.G. del P.; sin embargo, no por ello se llega a una conclusión distinta, esto es, que quien realmente pagó por esos productos fue un tercero.

Y si ello es así, como en efecto lo es, mal podría predicarse que el perjuicio lo sufrió ANGEL LOGISTICS FORWANDING CARGO S.A.S., si es que, por su parte, ni ha pagado por la compra de esos productos, ni ha reconocido ese valor a MEDICAL NOVA S.A.S., o por lo menos no se demostró, lo que imposibilita señalar que el detrimento ha recaído sobre su patrimonio.

En resumen, se declararán como no probadas las excepciones de mérito propuestas, y se concederán las pretensiones parcialmente, tal como se dilucidó, condenándose en costas a la parte demandada, en un 76%, conforme a lo normado en el artículo 365 del C.G. del P.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley; **RESUELVE**

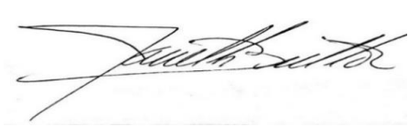
PRIMERO. Declarar como no probadas las excepciones de mérito formuladas por la demandada, con fundamento en lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO. CONDENAR a la sociedad AIR CARGO TRANSPORT LTDA, a pagar a la demandante -ANGEL LOGISTICS FORWANDING CARGO S.A.S.-, la suma de $126.881.428, suma que deberá ser cancelada dentro del término de seis (6) días siguientes de la ejecutoria de esta sentencia. Vencido dicho término sin que se pague la obligación, se generarán intereses a la tasa del 6% anual.

TERCERO. DENEGAR la pretensión restante, acorde a lo acotado en los considerandos aquí consignados.

CUARTO. Condenar en costas a la parte demandada en un 76%, acorde a lo dilucidado, y teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 365-5 del C.G. del P. Inclúyase como agencias en derecho la suma de $6’000.000.oo por secretaría liquídense.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO

Juez