

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., nueve (09) de agosto de dos mil veintiuno (2021)¹

Expediente: 11001-31-03-04-**2016-00117-00**
Proceso: Declarativo Verbal
Demandante: BBVA COLOMBIA Y BBVA SEGUROS COLOMBIA SA
Demandado: AGENCIA DE ADUANAS AVIATUR S.A. NIVEL 1 y
AGENCIA DE CARGA AVIATUR SA

Se profiere sentencia escrita de fondo al interior del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Demanda.

A través de apoderado judicial BBVA COLOMBIA Y BBVA SEGUROS COLOMBIA SA promovió demanda contra AGENCIA DE ADUANA AVIATUR SA NIVEL 1 y AGENCIA DE CARGA AVIATUR SA ²solicitando las siguientes

1.1. Pretensiones³

1.1.1. Que se declare que AGENCIA DE ADUANAS AVIATUR S.A. NIVEL 1 y/o AGENCIA DE CARGA AVIATUR S.A. deben responder por las pérdidas por avería particular causadas a la impresora marca Komori, modelo LA- 437, serial No 212, por cuya naturaleza y magnitud configuraron una pérdida total de la misma.

1.1.2. Que se declare que BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A., por virtud del pago de la indemnización correspondiente a las pérdidas por avería particular causadas a la impresora marca Komori, modelo LA- 437, serial No 212, con cargo a la póliza de Seguros PYME- Transporte de mercancías modalidad específica, numero 53151066802, se subrogo contra AGENCIA DE ADUANAS

¹ Estado electrónico número 105 del 10 de agosto de 2021

² Reforma de la demanda

³ Conforme a la reforma de la demanda

AVIATUR S.A. NIVEL 1 y/o AGENCIA DE CARGA AVIATUR S.A. como responsables de las mismas.

1.1.3. Que se condene a AGENCIA DE ADUANAS AVIATUR S.A. NIVEL 1 y/o AGENCIA DE CARGA AVIATUR S.A. al pago de una indemnización equivalente a un mil cuatrocientos sesenta y siete millones doscientos setenta y un mil cuarenta y cuatro pesos (\$ 1.467.271.044), debidamente actualizada, a favor de (i) BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A. en cuantía de un mil ciento setenta y tres millones ochocientos diez y seis mil ochocientos treinta y cinco pesos (\$ 1.173.816.835), con la actualización correspondiente; y (ii) BBVA COLOMBIA S.A. por valor de doscientos noventa y tres millones cuatrocientos cincuenta y cuatro mil doscientos nueve pesos (\$ 293.454.209), debidamente actualizada.

1.1.4. Que se condene a las demandadas al pago de las costas del proceso.

1.2. Fundamento Fáctico

La reforma de la demanda se fundó en los siguientes hechos:

1.2.1. BBVA COLOMBIA S.A. es un establecimiento bancario que, de conformidad con su estatuto legal, adelanta operaciones de leasing.

1.2. 2. BBVA COLOMBIA adquirió la máquina impresora marca Komori, modelo LA- 437, serial No 212, por medio de la Factura de Venta No PPS-15417, bajo términos FOB Yokohama, para entregarla en arrendamiento financiero a Editorial Nomos.

1.2.3. La impresora fue transportada por vía marítima en la M.V. Regula de bandera chipriota, construida en 2008 y clasificada por Germanicher Lloyd por el periodo 18/03/14 al 17/03/2019, amparada con el conocimiento de embarque No 2014030033, embalada en los siguientes dos contenedores de 40 pies: Contenedor Sello de Origen KKFU1373840 UBJ17983 KKFU7713660 UBJ117979

1.2.4. AVIATUR se presenta a terceros como AVIATUR GRUPO LOGISTICO CARGA, calidad de operador logístico que cuenta con todas las empresas. BBVA COLOMBIA contrató como agente de carga, por intermedio de

AGENCIA DE ADUANAS AVIATUR S.A. NIVEL 1, y como parte de los servicios integrales contratados, a AGENCIA DE CARGA AVIATUR S.A.

1.2.5. El 17 de abril de 2.014 la mercancía arribó al puerto de Buenaventura sin novedad alguna y así lo corroboran: - El Conocimiento de Embarque. - El Documento Conformación de Llegada de Carga No 9942, emitido por AVIATUR El Acta de Reconocimiento de Mercancías No 35208420014000038 suscrita luego de la inspección en puerto realizada por AVIATUR.

1.2.6. El 25 de abril de 2.014 la impresora Komori serial No 212 fue nacionalizada según la Declaración de Importación No 3520140000137963-2

1.2.7. AVIATUR contrató los servicios de la Compañía Nacional de Carga CONALCA, para el transporte de la impresora hasta las instalaciones de Editorial Nomos, en dos camiones acompañados de dos vehículos de escolta vehicular, en los siguientes términos: PRECINTO SEGURIDAD MANIFIESTO DE CONTENEDOR CARGA PLACA REMESA DE CARGA TGS057 314005 031400189-21908 1378340 3196643 635 0314005190- 7713660 3196645 21907 SWL 314005 988 636

1.2.8. Los camiones referidos, con sus acompañantes vehiculares, iniciaron su recorrido por separado desde Buenaventura el sábado 26 de abril de 2014 y llegaron a las instalaciones de Editorial Nomos el lunes 28 de abril.

1.2.9. Al iniciarse el descargue de la mercancía en las instalaciones de Editorial Nomos se evidenció que uno de los contenedores, el KKFU7713660, transportado en el camión de placas SWL-988 presentaba una novedad relacionada con su empaque original, por ello el Locatario consignó en la Remesa de Carga No 314005636 expedida por CONALCA, la siguiente observación: "Contenedores de 40 (2) precintos correctos. Las dos bases presentan rotura del embalaje. Se desconoce, si la maquina tiene daños."

1.2.10. Al momento de desembalar la mercancía, para iniciar su montaje, el Gerente Técnico de la firma Print Press, representante en Colombia de Komori evidenció que la tercera y cuarta unidad, así como la salida de impresión habían sido golpeadas entres sí, y de modo más concreto, indicó que la bancada de la máquina impresora venía sujeta a una base metálica de acero por medio de tornillos fijadores, los cuales al desembalar la maquinaria

aparecieron reventados, lo cual muestra de modo inequívoco que la mercancía se movió de manera brusca dentro del contenedor.

1.2.11. El técnico de Komori, señor Manabu Toyama, quien viajó expresamente para revisar el estado de la impresora, indicó que los daños presentados en la bancada de la impresora superan las tolerancias permitidas y los estándares de calidad del fabricante, por lo que era necesario declarar la impresora como no reparable y, por tanto, se configuró la pérdida total de la misma. El fabricante de la impresora Komori produjo un reporte del daño mecánico identificado con el número LA437-212, del cual entre otros aspectos se señalan:

“Estado de la máquina a la llegada. Cuando las cajas metálicas de protección se retiraron de los contenedores del camión, se notó que la caja fue dañada por lo que fueron verificados sus contenidos. Se encontró que la totalidad de los pernos de fijación de la unidad A fueron rotos y esta unidad estaba totalmente fuera de lugar. El separador entre las unidades fue dañado. Los tornillos de fijación de la unidad B también se rompió y la caja de la unidad B chocó con la Caja A, causando daño a la unidad de transporte de la máquina. (ij) Como puede observarse, tanto en el tema de seguridad como del producto en sí está claramente más allá del rango que puede ser garantizado por el fabricante. Por lo tanto, asumimos que es una pérdida total. “

1.2.12. La causa del daño de la impresora fue la **inadecuada manipulación de la carga** en el transporte terrestre y, en consecuencia, AVIATUR es responsable de la indemnización total de la misma.

1.2.13. Editorial Nomos tomó con BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A la Póliza de Seguros PYME- Transporte de mercancías modalidad específica, número 53151066802, con cargo a la cual se expidió el Certificado 00000748, con una vigencia desde marzo 14 de 2.014 hasta el 14 de junio de 2.014 y un deducible del 20% del valor total del Despacho, para toda y cada pérdida. En virtud de dicha póliza quedó asegurado BBVA COLOMBIA S.A por las pérdidas de la maquina impresora Komorí provenientes de los riesgos de transporte, dentro de ellos, avería particular.

1.2.14. Los daños causados a la impresora marca Komori, modelo LA- 437, serial No 212, por su inadecuada manipulación durante el transporte terrestre

entre el puerto de Buenaventura y las instalaciones de Editorial Nomos estaban asegurados por la Póliza de Seguros PYME- Transporte de mercancías modalidad específica, número 53151066802 y, por tanto, configuraron un siniestro amparado por la misma.

1.2.15. BBVA SEGUROS, sobre el valor total del despacho de \$ 1.467.271.044, aplicó el deducible por valor de \$ 293.454.209 y pagó a BBVA COLOMBIA S.A. la suma de \$ 1.173.816.835, por concepto de la indemnización derivada de la Póliza de Seguros PYME- Transporte de mercancías modalidad específica, número 53151066802.

1.2.16. Por ministerio de la ley BBVA SEGUROS se ha subrogado contra AVIATUR como responsable del siniestro y, en consecuencia, esta entidad debe reintegrar a aquella el monto de la indemnización pagada a BBVA COLOMBIA, por valor de \$ 1.173.816.835.

1.2.17. AVIATUR es responsable del valor del daño sufrido por BBVA COLOMBIA cubierto por la póliza, en virtud del deducible equivalente al 20% del valor de la pérdida, esto es, la suma de \$ 293.454.209.

1.2.18. El 25 de noviembre de 2.014, BBVA SEGUROS presentó a AVIATUR una reclamación extrajudicial a AVIATUR, por su responsabilidad en la ocurrencia del siniestro de la impresora marca Komori, modelo LA- 437, serial No 212.

1.2.19. El 5 de noviembre de 2.014, sin sustento jurídico, táctico y probatorio alguno AVIATUR declinó su responsabilidad.

1.2.20. El 17 de Julio de 2015, se llevó a cabo una audiencia de conciliación, en el Despacho del doctor Carlos Alberto Orrego Ocampo, conciliador del Grupo de Conciliación y Arbitraje Societario de la Superintendencia de Sociedades, la cual resultó fallida.

2. Actuación Procesal

La demanda inicial fue admitida por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Bogotá en auto del 4 de mayo de 2016⁴. Siendo luego, reformada y admitida en proveído del 20 de octubre de 2016⁵.

Notificadas de la reforma de la demanda las demandas presentaron las siguientes excepciones

2.1. Agencia de Carga Aviatour

- AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE AGENCIA DE CARGA AVIATUR SA**
- INEXISTENCIA DE OBLIGACION INCUMPLIDA**
- CAUSA EXTRANA / HECHO DE UN TERCERO.**
- EXCEPCION GENERICA**

2.2. Agencia de Aduanas Aviatour S.A Nivel I

- AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE AGENCIA DE ADUANAS AVIATUR SA NIVEL 1**
- INEXISTENCIA DE OBLIGACION INCUMPLIDA**
- FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA**
- CAUSA EXTRANA / HECHO DE UN TERCERO.**
- EXCEPCION GENERICA**

La parte demandada llamó en garantía a CONALCA, quien propuso excepción previa resuelta en forma desfavorable⁶. Así mismo, llamó en garantía a MAPHRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA⁷, sin embargo, se declaró prospera la excepción previa denominada “Cláusula Compromisoria” propuesta por dicha demandada⁸.

El llamamiento en garantía a CONALCA SAS, fue admitido en auto del 7 de febrero de 2017.⁹ Esa entidad, además, manifestó coadyuvar las excepciones rotuladas como

AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE AGENCIA DE CARGA AVIATUR

⁴ Folio 125 expediente digitalizado

⁵ Folio 310 expediente digitalizado

⁶ Ver folios 13-14 expediente digitalizado cuaderno 8

⁷ Ver cuaderno 7 expediente digitalizado

⁸ Ver auto 02 de marzo de 2018. Cuaderno 6

⁹ Folio 16 cuaderno 3 expediente digitalizado

**INEXISTENCIA DE OBLIGACION INCUMPLIDA
GENERICA**

Y frente a llamamiento propuso las siguientes

**NO RESPONSABILIDAD DE COMPAÑIA NACIONAL DE CARGA CONALCA SAS
POR LOS DANOS PRESENTADOS A LA IMPRESORA KOMORI SERIAL No. 212,
YA QUE LO QUE RECIBIO LA TRANSPORTADORA FUE UN CONTENDOR DE 40
PIES SELLADO
CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE TRANSPORTE POR PARTE DE LA
TRANSPORTADORA CONALCA.
CAUSA EXTRAÑA
GENERICA**

Por su parte, AGENCIA DE CARGA AVIATUR SA, llamó en garantía a CHUBB DE COLOMBIA COMPANIA DE SEGUROS S.A, admitida en auto del 7 de febrero de 2017¹⁰. La referida entidad se notificó a través de apoderado judicial¹¹ y contestó la reforma de la demanda y se pronunció frente al llamamiento en garantía.

Como excepciones frente a la demanda propuso las siguientes

**-AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE AGENCIA DE
CARGA AVIATUR SA
-INEXISTENCIA DE OBLIGACION INCUMPLIDA
-CAUSA EXTRANA / HECHO DE UN TERCERO.
-EXCEPCION GENERICA**

Frente al llamamiento en garantía señaló invocó las siguientes

**-AUSENCIA DE COBERTURA DEBIDO A QUE LOS HECHOS ACAECIDOS NO
CONSTITUYEN SINIESTRO OCASIONADO POR EL TOMADOR - ASEGURADO -
-CAUSA EXTRANA - HECHO DE UN TERCERO
-EXCLUSIONES ESTABLECIDAS EN U POLIZA DE SEGURO No. 43074890
EXPEDIDA POR MI MANDANTE.
-LIMITE_Y CONDICIONES DE COBERTURA DEL SEGURO INVOCADO COMO
FUNDAMENTO y DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA EN CONTRA DE MI
REPRESENTADA
-DEDUCIBLE PACTADO**

¹⁰ Folio 63 cuaderno 5 expediente digitalizado

¹¹ Folio 88 Cdo. 5 expediente digitalizado

-EXCEPCION GENERICA

Así mismo, Agencia de Aduanas Aviatur llamó en garantía a CHUBB DE COLOMBIA COMPANIA DE SEGUROS S.A, siendo admitido en auto del 8 de julio de 2016¹² . La llamada propuso las siguientes excepciones:

**AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE AGENCIA DE ADUANAS AVIATUR SA NIVEL 1
INEXISTENCIA DE OBLIGACION INCUMPLIDA
FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA
CAUSA EXTRANA / HECHO DE UN TERCERO.
EXCEPCION GENERICA**

Frente al llamamiento propuso las siguientes:

**AUSENCIA DE COBERTURA DEBIDO A QUE LOS HECHOS ACAECIDOS NOCONSTITUYEN SINIESTRO OCASIONADO POR EL TOMADOR - ASEGURADO - CAUSA EXTRANA - HECHO DE UN TERCERO
-EXCLUSIONES ESTABLECIDAS EN U POLIZA DE SEGURO No. 43074890 EXPEDIDA POR MI MANDANTE.
-LIMITE_Y CONDICIONES DE COBERTURA DEL SEGURO INVOCADO COMO FUNDAMENTO y DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA EN CONTRA DE MI REPRESENTADA
-DEDUCIBLE PACTADO
-EXCEPCION GENERICA**

El trámite del asunto correspondió inicialmente al Juzgado 4 Civil del Circuito de Bogotá, que en auto declaró la pérdida de competencia conforme el artículo 121 del CGP, remitiéndole a este despacho judicial.

Si bien, este estrado judicial propuso conflicto de competencia, el Honorable Tribunal Superior de Bogotá al decidir el mismo determinó que corresponde a este despacho conocer del asunto.

En virtud de lo anterior, surtido el trámite de rigor, finalizada la instrucción, se escucharon las alegaciones conclusivas y se dispuso que el fallo se emitiría por escrito a lo cual se procede en la presente providencia.

¹² Folio 62 cuaderno 2 expediente digitalizado

CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales.

Verificada la presencia de los denominados presupuestos procesales necesarios para proveer de fondo, e inobservados vicios o irregularidades de orden procesal que lleven a invalidar lo actuado, procede el juzgado a emitir la decisión que en esta instancia finiquita el litigio.

Para tal propósito, propone como derrotero, el siguiente

2. Problema jurídico.

Determinar si los demandados y/o llamados en garantía están llamados a responder por las pérdidas que se alegan en la demanda o, por el contrario, si las exceptivas o la ausencia de algún elemento axiológico de la acción incoada enervan tal pretensión.

2.1. Para resolver la cuestión jurídica planteada, de acuerdo con las alegaciones de los contendientes y el desarrollo del proceso, se realizará el siguiente análisis (i) La viabilidad de la subrogación invocada por BBVA SEGUROS como sustento de su legitimación y, de paso, la legitimación de la otra demandante (BBVA COLOMBIA SA), (ii) la modalidad de responsabilidad aplicable al caso concreto, las disposiciones que la regulan y, el cumplimiento de cada uno de sus presupuestos axiológicos de la misma, para finalmente establecer si, en virtud de ese estudio puede atribuirse responsabilidad a las demandadas, y/o si las excepciones por ésta formuladas o la ausencia de algún elemento axiológico propio de la acción tienen la potencialidad de excusar su responsabilidad en los hechos alegados por su contraparte. Igualmente se procederá a verificar, de resultar procedentes las pretensiones, la responsabilidad o no de las llamadas en garantía.

Previo a desarrollar el problema jurídico planteado, el juzgado se pronunciará primeramente sobre el tema atinente a la legitimación.

3. Legitimación

3.1. La legitimación en la causa, conforme lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia, no constituye un presupuesto del proceso, sino que atañe al derecho de acción (demandante), o de contradicción (demandado), pues en dicho ejercicio, solo está habilitado o legitimado para demandar “...la persona que tiene el derecho que reclama y como

demandado, quien es llamado a responder, por ser, según la ley, el titular de la obligación correlativa. No alude el fenómeno a la formación del proceso sino a los objetos de la relación jurídico procesal que en él se controvierte; como no atañe a la forma sino al fondo no admite despacho preliminar sino que debe ser estudiada y resuelta en la sentencia. Dada su naturaleza la legitimación en la causa, ya sea por su aspecto activo o pasivo, o por ambos a la vez, no puede conducir a un fallo inhibitorio sino a una sentencia de fondo, desestimatoria de las pretensiones del demandante, con efectos de cosa juzgada material y no meramente formal, desde luego que en ella se resuelve la improcedencia de la acción instaurada ante la ausencia de los verdaderos sujetos que complementan su configuración”¹³

De ahí que se diga que la legitimación es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal “...en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediabilmente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo” (CSJ SC de 14 de marzo de 2002, Rad. 6139). En esa línea, si el juzgador al realizar el estudio de la legitimación encuentra que uno de sus extremos no la cumple, debe resolver oficiosamente sobre esa situación, en la medida en que constituye, como se dijo, una de las condiciones para proferir sentencia, pues en caso de no advertir constituida tal legitimación “...*deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión*’ (Sentencia de casación N° 051 de 23 de abril de 2003, expediente 76519)” (CSJ SC de 23 de abril de 2007, Rad. 1999-00125-01)¹⁴

3.2. Del análisis de la legitimación de BBVA COLOMBIA SA

Atendiendo a que la parte demandante BBVA COLOMBIA SA invoca legitimación, en razón de la suscripción de un contrato con la pasiva AGENCIA DE ADUANA AVIATUR, en virtud del cual señala se contrató como AGENTE DE CARGA a AGENCIA DE CARGA AVIATUR, en principio, puede concebirse legitimación por activa y pasiva, en razón de la documental que milita en el protocolo, así como, a lo expuesto en la contestación a la reforma de la demanda por dichas accionadas, que dan cuenta, en principio, de la existencia de relaciones contractuales entre las partes, eso sí, *sin perjuicio*, de lo que llegué a establecerse al momento de analizar los elementos axiológicos de la acción, frente a las relaciones jurídicas y contractuales, tanto en su real y existencia o no en los términos alegados en la demanda.

3.3. Del análisis de la legitimación BBVA SEGUROS-como subrogatario-

¹³ Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. 22 febrero de 1971, G.J. T. CXXXVIII, pág 131.

¹⁴ Extractos jurisprudenciales citados en la sentencia SC-2642 de 2015, Mag. Jesús Vall de Rutén Ruiz.

BBVA SEGUROS SA radica su legitimación en la calidad de subrogatoria de BBVA hasta el monto que aduce canceló por concepto de una indemnización y con ocasión de un contrato de seguro, por ende, procederá el despacho a verificar si se estructura la misma, en principio, para fines de legitimación.

El artículo 1096 del Código de Comercio señala: *“El asegurador que pague una indemnización se subrogará, por ministerio de la ley y hasta concurrencia de su importe, en los derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro. Pero éstas podrán oponer al asegurador las mismas excepciones que pudieren hacer valer contra el damnificado.”*

Habrá también lugar a la subrogación en los derechos del asegurado cuando éste, a título de acreedor, ha contratado el seguro para proteger su derecho real sobre la cosa asegurada.”

De acuerdo con el aparte normativo y, como lo ha indicado la jurisprudencia patria, a través de la figura de la subrogación, el asegurador puede obtener el recaudo de las sumas sufragadas con ocasión de un contrato de seguro celebrado con el asegurado, y debido a la ocurrencia del siniestro debidamente acreditado.¹⁵

Ahora bien, también ha dispuesto la jurisprudencia como requisitos para que opere la subrogación los siguientes:

“a) La existencia de un contrato de seguro; b) el pago válido en virtud a ese convenio; c) que el daño ocasionado por el tercero sea de los amparados por la póliza y d) que acaecido el siniestro nazca para la compañía aseguradora una acción contra el responsable.”¹⁶

En la misma providencia referida la Honorable Corte Suprema de Justicia indicó:

“(…)la compañía aseguradora debe alegar y probar los mismos elementos fácticos que le habrían servido de sustento al proceso que hubiera adelantado aquel, pues ese derecho derivado que le transmitió el indemnizado «tiene la misma fuente, el mismo contenido y está sujeto a las mismas normas»¹⁷, de ahí que ha de procurar la demostración de los presupuestos de la responsabilidad

¹⁵ CSJ. Sala de Casación Civil. MP. Ariel Salazar Ramírez SC11822-2015. 3 de septiembre de 2015

¹⁶ CSJ. Sala de Casación Civil. MP. Ariel Salazar Ramírez SC11822-2015. 3 de septiembre de 2015

¹⁷ OSSA G., J. EFRÉN. Teoría General del Seguro. El Contrato, Bogotá. Editorial Temis, 1984, p. 162.

civil -contractual o delictual- que constituya la base de la obligación del tercero a indemnizar los daños que ocasionó.”

Frente al primer presupuesto, esto es, la existencia de un contrato de seguro, conviene memorar que en términos del artículo 1036 del Estatuto Mercantil: “*El seguro es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva.*” Su característica es la transmisión de un riesgo mediante el pago de un precio y por el hecho de recibir ese precio el asegurador asume sobre su propio patrimonio el riesgo que gravitaba en el patrimonio del asegurado¹⁸.

Este contrato es por esencia de carácter indemnizatorio, pues con él se busca restablecer la situación económica afectada por un siniestro, sin que jamás pueda constituirse para el asegurado en una fuente de lucro; el seguro implica, como lo afirma el tratadista Efrén Ossa en su libro “Tratado Elemental de Seguros, I.962 pág. 43 y 44, la traslación de riesgos, es decir, de aquellos eventos que comportan una posibilidad de pérdida.

En relación con el mencionado negocio jurídico, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en fallo CSJ SC 19 dic. 2008, rad. 2000-00075-01 reiteró:

*“ (...) el seguro es un contrato ‘por virtud del cual una persona -el asegurador- se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina ‘prima’ , dentro de los límites pactados y ante la ocurrencia de un **acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura**, a indemnizar al ‘asegurado’ los daños sufridos o, dado el caso, a satisfacer un capital o una renta, según se trate de seguros **respecto de intereses sobre cosas, sobre derechos o sobre el patrimonio mismo**, supuestos en que se les llama de ‘daños’ o de ‘indemnización efectiva’, o bien de seguros sobre las personas cuya función, como se sabe, es la previsión, la capitalización y el ahorr” (...). (subraya adicionada por el despacho)*

Son partes en el contrato de seguro conforme lo previsto en el art. 1037 del Código de Comercio por un lado **el asegurador**, quien percibe la prima y se obliga a pagar la indemnización en caso de siniestro y que debe ser una persona jurídica legalmente autorizada, dado que la actividad aseguradora en nuestro país está sometida a vigilancia y control por parte del Estado; de otro lado está **el tomador**, que es la persona que contrata con el asegurador, que puede no ser el titular de los derechos dimanantes del contrato, pues es permitido que el tomador asuma las obligaciones pero no los derechos. Adicionalmente, aun cuando no son partes del contrato de seguro, propiamente dicho, concurren en su ejecución **el asegurado** que es aquel que tiene el derecho a la prestación debida por el asegurador, frente a quien se concede el amparo, el titular del interés

¹⁸ JOAQUÍN GARIGUES Curso de Derecho Mercantil Tomo IV pág., 260”

asegurable; **el beneficiario** que es la persona que tiene derecho a recibir la prestación asegurada, que puede ser el mismo asegurado o tomador o una tercera persona.

En cuanto a la prueba de dicho contrato, el artículo 1046 del Código de Comercio indica: *“El contrato de seguro se probará por escrito o por confesión.*

Con fines exclusivamente probatorios, el asegurador está obligado a entregar en su original, al tomador, dentro de los quince días siguientes a la fecha de su celebración el documento contentivo del contrato de seguro, el cual se denomina póliza, el que deberá redactarse en castellano y firmarse por el asegurador.

La Superintendencia Bancaria señalará los ramos y la clase de contratos que se redacten en idioma extranjero.

PARÁGRAFO. *El asegurador está también obligado a librar a petición y a costa del tomador, del asegurado o del beneficiario duplicados o copias de la póliza.”*

Ahora, como elementos esenciales del contrato de seguro se señalan en el artículo 1045 ibídem los siguientes:

“(…)

- 1) El interés asegurable;
- 2) El riesgo asegurable;
- 3) La prima o precio del seguro, y
- 4) La obligación condicional del asegurador.

En defecto de cualquiera de estos elementos, el contrato de seguro no producirá efecto alguno.”

Bajo ese panorama resulta palmario que, para la acreditación de la existencia del contrato de seguro, ya sea por escrito o por confesión, deben demostrarse inexorablemente, como mínimo, los referidos elementos.

Ahora, obra en el protocolo, a folio 32 del cuaderno 1 expediente físico (folio 39 expediente digitalizado), documental rotulado POLIZA SEGURO PYME.

En la versión rendida por el representante legal de BBVA SEGUROS aquél se refirió a la existencia del contrato de seguro señalando como tomador BBVA COLOMBIA, Asegurado. BBVA COLOMBIA Y/o EDITORIAL NOMOS SA, este último destinado a ser

locatario final del negocio de leasing y beneficiario de la póliza era BBVA Colombia, como bien asegurado, los importados, esto es, la impresora adquirida para el negocio de leasing, que dijo, sufrió avería ruptura en el transporte terrestre. Añadió, que la prima del seguro era \$2.134.000, que se recibió la noticia del siniestro, en donde se informa que la impresora sufrió daños, por ende, fruto de ellos y del informe técnico por parte proveedor que es pérdida total del bien, se verifica que, la póliza tiene deducible del 20% y se hace el pago descontando el deducible.

De la documental allegada, estima esta judicatura, es viable tener por acreditada la existencia del contrato de seguro en que se funda la subrogación. En efecto, se puede establecer el riesgo asegurado (falta de entrega, guerra, huelga y otros eventos)¹⁹, interés asegurado (una máquina de impresión marca komori, modelo 34 437; valor de la prima (\$2.134.980). Aunado a lo anterior, en la declaración de parte mencionada, se hizo referencia a tales elementos.

3.3..1. Empero, para esta judicatura no está debidamente probada **la realización del pago del riesgo en los términos en que se aduce fue amparado y pagado, y que constituye la subrogación deprecada, esto es, daños en la impresora consistente en pérdida total.**²⁰

Nótese que, si bien, en la demanda se hace referencia a la **pérdida total** de la impresora asegurada por los daños irrogados, a lo cual, igualmente hizo alusión en su versión el representante legal de la demandante BBVA SEGUROS en lo referente a la indemnización, la realidad es que, se echa de menos en el protocolo prueba idónea y certera de las condiciones de los presuntos daños y, que generaran pérdida total de la impresora. Es más, ni siquiera aparece acreditado en que consistieron los daños que, se aduce, sufrió la máquina a la que se refiere la demanda.

3.3.1. Y es que, se tiene que para demostrar tal circunstancia o acontecimiento, la activa allegó:

- (i) Remesa de Buenaventura 0314005636 (folios 22 y 200 expediente físico) que contiene anotación un tanto ilegible, que se entiende señala “**Un contenedor de 40 precitos correctos. Dos (...) con golpe**”, elemento suasorio insuficiente para determinar en la efectiva existencia de daños en la impresora, cuáles fueron,

¹⁹ Datos de la póliza

²⁰ Que atañe a estos elementos de la subrogación “c) que el daño ocasionado por el tercero sea de los amparados por la póliza y d) que acaecido el siniestro nazca para la compañía aseguradora una acción contra el responsable”

dimensión, extensión y menos aún que desencadenaran una pérdida total, pues sólo hace referencia a la existencia de golpes en un contenedor.

- (ii) Documental que obra a folios 25-31 en idioma diferente al castellano, sin su debida traducción en los términos del artículo 251 del CGP²¹, **por ende, en términos de dicha norma, no goza de valor probatorio.** Adjunto a dicha documental, se observa lo que parece ser, impresión de fotografías, cuya imagen no aparece legible, por ende, no permite determinar a cuál bien corresponde y que daño presenta.

Si bien, el representante legal de BBVA SEGUROS señaló que, la indemnización se efectuó con ocasión de los daños de la impresora y, del informe de pérdida total, la realidad es que no obra en las diligencias prueba de ello, no siendo la declaración de parte el medio conducente e idóneo para ese fin. Dicha carga le incumbía a la parte activa de la controversia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 CGP, por ende, debe asumir las consecuencias de dicha omisión, que en este caso, impiden determinar la ocurrencia del riesgo, en los términos y condiciones que se dice motivó el pago de la indemnización, y de contera que el daño ocasionado por el tercero sea de los amparados por la póliza y, por ende, al margen del pago efectuado y que en principio, aparece documentado en las diligencias, la realidad es que, lo echado de menos, igualmente, impide tener por acreditada la subrogación invocada, lo que de paso, incide en la legitimación de BBVA SEGUROS por activa para demandar, y que además, conduce a que frente a la otra demandante, que funda su reclamación en lo que atañe al valor que señala no fue cubierto en virtud del deducible de la póliza, no se establezca sustento para su pretensión.

4. Pero, incluso, en gracia de discusión frente a lo anterior, sea de señalar, que lo analizado líneas atrás, también incide en uno de los presupuestos de la acción contractual, como es, **la acreditación del daño invocado** (daños en la máquina que conllevaron a pérdida total), como pasará a verse:

4.1. Responsabilidad Civil contractual.

²¹ “(…)Para que los documentos extendidos en idioma distinto del castellano puedan apreciarse como prueba se requiere que obren en el proceso con su correspondiente traducción efectuada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por un intérprete oficial o por traductor designado por el juez. En los dos primeros casos la traducción y su original podrán ser presentados directamente. En caso de presentarse controversia sobre el contenido de la traducción, el juez designará un traductor.”

De lo expuesto en los hechos de la demanda resulta palmario que la responsabilidad que se achaca a la pasiva es de carácter contractual, fundada en la relación jurídica a que se hizo referencia líneas atrás, por tanto, han de ser los presupuestos propios de dicha acción los que deberían verificarse para determinar la procedencia o no de las reclamaciones contenidas en el libelo genitor.

Según la Sala de Casación Civil de Corte Suprema de Justicia la responsabilidad civil, en términos generales, puede ser definida “...como el deber de reparar las consecuencias de un hecho dañoso por parte del causante, bien porque dicho hecho sea consecuencia de la violación de deberes entre el agente dañoso y la víctima al mediar una relación jurídica previa entre ambos, bien porque el daño acaezca sin que exista ninguna relación jurídica previa entre agente y víctima»²², de ahí que se diga por la doctrina y la jurisprudencia, que el objeto de la responsabilidad lo constituya la obligación de indemnizar el daño o el perjuicio causado a una persona.

La responsabilidad civil contractual en particular, esa Corporación la ha definido como la obligación de resarcir el daño sufrido por el acreedor debido al incumplimiento del deudor de obligaciones nacidas de un contrato, incumplimiento frente al cual el acreedor está facultado para pedir el cumplimiento de la obligación o la resolución del convenio, en uno u otro evento, con indemnización de los perjuicios irrogados por la insatisfacción total o parcial de la obligación o por su defectuoso cumplimiento²³.

Ahora, la indemnización de perjuicios que según el artículo 1613 del Código Civil comprende el daño emergente y el lucro cesante, debe provenir de las siguientes causas atribuibles al deudor: (i) no haberse cumplido la obligación, (ii) haberse cumplido imperfectamente, o (iii) haberse retardado el cumplimiento.

Con apoyo en aquella disposición la Corte Suprema de Justicia, de vieja data, ha estructurado como presupuestos concurrentes de esta modalidad de responsabilidad: “[l]a existencia de un contrato válidamente celebrado, la lesión o menoscabo que ha sufrido el demandante en su patrimonio y la relación de causalidad entre el incumplimiento imputado al demandado y el daño causado”²⁴, o dicho de manera diferente, para que un proceso de responsabilidad contractual pueda tener acogida es necesario demostrar “...en primer término, de la celebración por las partes del contrato a que se refiere la misma y, en segundo lugar, de los elementos que son propios a aquella, a saber: el incumplimiento de la convención por la persona a quien se demanda; la producción para el actor de un daño cierto y real; y finalmente, que entre uno y otro de tales elementos medie un nexo de causalidad, es decir, que el perjuicio

²² Extracto doctrinal (López y López Ángel M. *Fundamento de derecho Civil. Tirant lo blanch, Valencia, 2012, pág. 406*” citado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC – 5170 de 2018.

²³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC 7220 de 2015.

²⁴ Sentencia de fecha 30 de noviembre de 2010, expediente No. 11001-3103-001-1985-00134-01

*cuya reparación se persigue sea consecuencia directa de la conducta anticontractual reprochada al demandado*²⁵

En la sentencia SC-5170 de 2018, siguiendo la misma línea, la Corte indicó que para la prosperidad de la acción de responsabilidad contractual el demandante debe acreditar la existencia de los siguientes elementos “i) que exista un vínculo concreto entre quien como demandante reclama por la inapropiada conducta frente a la ejecución de un convenio y aquél que, señalado como demandado, es la persona a quien dicha conducta se le imputa (existencia de un contrato); ii) que esta última consista en la inejecución o en la ejecución retardada o defectuosa de una obligación que por mandato de la ley o por disposición convencional es parte integrante del ameritado vínculo (incumplimiento culposo), iii) y en fin, que el daño cuya reparación económica se exige consista, básicamente, en la privación injusta de una ventaja a la cual el demandante habría tenido derecho (daño) de no mediar la relación tantas veces mencionada (relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño)” (CSJ SC 380-2018 del 22 de feb. de 2018, Rad. 2005-00368-01)

También ha dicho esa Corporación que el incumplimiento contractual por sí solo no apareja el reconocimiento de la indemnización de perjuicios, en tanto que se requiere, además de su plena demostración, establecer que el contratante incumplido, en razón de su comportamiento contractual, efectivamente los causó, pues puede ocurrir que “...bien puede haber culpa y haberse demostrado perjuicios y, sin embargo, no prosperar la acción indemnizatoria porque no se haya acreditado que esos sean efecto de aquélla; en otros términos, es preciso establecer el vínculo de causalidad entre una y otros”. (G.J. t LX, pág. 61)²⁶

Concretamente en sentencia de 30 de noviembre de 2010 (expediente N° 11001-3103-001-1985-00134-01), en torno al incumplimiento contractual y sus efectos, la Corte precisó:

*“...no siempre el incumplimiento contractual conlleva el resarcimiento de perjuicios, porque como desde antaño lo ha sostenido la doctrina de la Corte, ‘para condenar al pago de perjuicios, el juzgador debe tener ante sí la prueba de que el reo se los ha causado al actor, pues ellos son la sujeta materia de la condena, y sabido es, por otra parte, que, **aunque el incumplimiento es culpa y ésta obliga en principio a indemnizar**, bien puede suceder que no haya dado lugar a perjuicios, que no se los haya causado a la otra parte, y no sería lógico condenar a la indemnización de perjuicios inexistente’...Por eso, cuando se pretende judicialmente el pago de perjuicios, al actor le corresponde demostrar, salvo los casos de presunción de daño, como ocurre con la cláusula penal y el caso del numeral 2º del artículo 1617 del Código Civil, la lesión o menoscabo en su patrimonio, bien por una pérdida real y efectiva, ora de una ventaja o ganancia, ocasionado por la inejecución o ejecución defectuosa o tardía de las obligaciones del deudor. **Significa esto que el daño susceptible de reparación debe ser ‘directo y cierto’ y no meramente ‘eventual o***

²⁵ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, extracto de la sentencia de 14 de marzo de 1996, expe. 4738, citado en la sentencia SC-7220 de 2018.

²⁶ Corte Suprema de Justicia Sala Civil, sentencia de 24 de julio de 1985, citada en sentencia de 11 de julio de 2012, Magistrado Ariel Salazar Ramírez.

hipotético', esto es, que se presente como consecuencia de la 'culpa' y que aparezca 'real y efectivamente causado'" (Cas. Civ., sentencia de 27 de marzo de 2003, expediente No.SC-6879)" (Las negrillas y el subrayado adicionadas por el despacho).

Ciertamente porque resulta indispensable que se demuestre por quien acude a la acción de responsabilidad civil contractual, cada uno de los elementos axiológicos de los que se ha hecho referencia, y los cuales deben al unísono converger para que una pretensión de esta naturaleza pueda tener acogida, esto es: la existencia de un contrato, el incumplimiento atribuido al demandado; la lesión o menoscabo que ha sufrido el demandante en su patrimonio, y la relación de causalidad entre el incumplimiento imputado al demandado y el daño causado al demandante.

4.2. De la falta de acreditación del daño en el caso concreto

4.2.1. Se dice en el libelo genitor que AVIATUR se presenta a terceros como AVIATUR GRUPO LOGISTICO CARGA, calidad de **operador logístico** que cuenta con todas las empresas y que BBVA COLOMBIA **contrató como agente de carga**, por intermedio de AGENCIA DE ADUANAS AVIATUR S.A. NIVEL 1, y como parte de los servicios integrales contratados, a AGENCIA DE CARGA AVIATUR S.A., entidad que a su vez, **contrató a CONALCA** para el transporte de la mercancía que se, aduce averiada, por tierra entre Buenaventura y Bogotá.

Endilga, entonces, la parte actora a las demandadas responsabilidad civil **contractual**, invocando como la lesión o menoscabo, los daños ocasionados a la impresora marca Komori, modelo LA- 437, serial No 212, con ocasión de la vinculación o relación contractual originada, según se alega, en dos figuras a saber (i) operador logístico y, (ii) agente de carga, frente a las cuales, conviene acotar, no se advierte regulación expresa en la legislación colombiana.

Precisamente, en cuanto al **operador logístico** en concepto del 16 de marzo de 2017 el Ministerio de Transporte señaló

"(...) En principio se debe indicar, que los operadores logísticos no tienen una regulación legal, no obstante, estos han sido definidos por la doctrina como los aliados estratégicos de empresas del sector privado y público, quienes por encargo de sus clientes, diseñan y desarrollan de manera integral e independiente los procesos de una o varias fases de la cadena de producción suministro o comercialización, tales como, transporte en sus diferentes modos, aprovisionamiento,

almacenaje, embalaje, distribución maquila, trámites de legalización de importación o exportación de mercancías.

(...)

No es necesario que un operador logístico tenga habilitación en la modalidad de Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Carga (...) toda vez que en aquellos eventos en que las actividades encargadas por el cliente al operador logístico, involucra el transporte de bienes; este puede contratar el servicio de transporte con una empresa de transporte debidamente habilitada para esta modalidad, pues para este evento, el usuario del servicio de transporte es el operador logístico y no el dueño de los bienes a transportar (...)”

Empero, el operador logístico ha sido definido por investigadores como

“(...) como aquel actor de la cadena de suministro de comercio exterior u operador de comercio exterior, que, actuando por encargo de otro, presta servicios logísticos a los importadores y exportadores. Estos servicios involucran actividades no sólo de transporte internacional y nacional, sino de consolidación, desconsolidación, agenciamiento de aduanas, almacenamiento, etiquetado, rotulado entre otros. Es decir, la operación puede involucrar cualquier servicio logístico que requiera el importador y/o exportador para poder llevar o traer su mercancía de un lugar a otro, realizando incluso actividades “door to door”.²⁷

Igualmente, se ha considerado que puede incluir una amplia gama de servicios que, por demás, lo pueden convertir en un contrato mixto, sin dejar de lado, su atipicidad en la legislación colombiana y, que además se ha considerado por parte de investigadores que existen servicios prestados por agentes de carga que pueden encajar dentro del mismo.

En cuanto **al agente de carga** la jurisprudencia Nacional ha sentado que:

“Sea lo que fuere, pertinente resulta señalar que lo relativo al agente de carga, considerado, en el ámbito del transporte internacional de mercancías, como un intermediario en la cadena de transporte, carece, en el ordenamiento patrio, de un tratamiento normativo, salvo la mención que del mismo se hace en algunas disposiciones aduaneras, como la citada en el cargo, entre otras, pero sin regular su actividad de manera autónoma como un contrato típico.

De ahí que como tradicionalmente el rol del agente de carga se circunscribe a celebrar contratos relacionados con el transporte de mercancías, en representación de sus clientes, su actuar debe

²⁷ González Azola Silvia Paula. “El Operador Logístico en Colombia desde la Óptica de la legislación Aduanera. Maestría en Tributación Internacional, Comercio Exterior y Aduanas – TICEA. Bogotá Colombia 2019. Universidad Externado de Colombia.

governarse, dentro de un marco meramente atípico, en primer lugar por las cláusulas contractuales ajustadas con la persona que representa, siempre y cuando no contraríen normas de orden público; en segundo término, por las disposiciones comunes a las obligaciones y a los contratos; y, finalmente, por analogía con el contrato típico con el cual guarde alguna semejanza esencial, todo de conformidad con lo previsto en el los artículos artículo 1º y 4º del Código de Comercio.

En todo caso, lo relevante de los agentes de carga es que si 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 (artículo 1312 del Código de Comercio), su actividad, en últimas, a falta de regulación específica, se gobierna por el mandato comercial representativo, porque cuando despliegan su actividad profesional lo hacen por cuenta de otra persona, quien por su puesto es la que se obliga.

Por esto, salvo las relaciones entre el agente de carga y la persona que representa, el agente de carga no puede considerarse parte de ninguno de los contratos que celebra en desarrollo de su gestión, puesto que si, como queda dicho, al convenirlos, actúan en representación del encargante, es a éste, y no a aquél, a quien debe considerarse como uno de los extremos de tales relaciones negociales.”²⁸

De anteriormente expuesto, resulta del caso precisar que, atendiendo a la atipicidad en la legislación colombiana de los referidos vínculos invocados en el libelo genitor, las obligaciones asumidas, su cumplimiento y demás aspectos, deberán regirse en principio por (i) las cláusula contractuales demostradas, siempre que no contraríen normas de orden público, (ii) las disposiciones comunes a las obligaciones y contratos y (iii) el contrato típico que se le asemeja, en tratándose del agente de carga, será, según lo dispone la jurisprudencia patria el mandato comercial.

4.2.2. Sin embargo, al margen de lo anterior, lo cierto es que, como ya se dijo, el *sub lite*, atendiendo al análisis efectuado frente a la subrogación invocada por una de las demandantes, de entrada se advierte la falta de acreditación de uno de los elementos de la responsabilidad contractual como lo es el *daño*, lo cual impide, *ipso facto*, acceder a las pretensiones de la demanda, por manera que, independientemente de la configuración, estructuración o no de alguna de los contratos innominados alegados como la vinculación contractual, al echarse de menos de entrada la demostración de dicho

²⁸CS.J. Sala de Casación Civil MP Jaime Alberto Arrubla Paucar, cinco (5) de febrero de dos mil nueve (2009).
Referencia: Expediente C-1100131030392001-00142-01

elemento de entrada, **inane** resulta entrar en análisis alguno sobre la estructuración o no de dichas figuras contractuales.

Recuérdese que el daño es un elemento axiológico común tanto a la responsabilidad civil contractual o extracontractual y, “es un desmedro en la persona como tal, que incluye lo físico y lo síquico, o en sus bienes corporales e incorporales, y que así genera un perjuicio patrimonial o extrapatrimonial”²⁹, haciéndose preciso añadir, que éste, además de ser cierto y real, debe encontrarse debidamente cuantificado.

A su vez, la jurisprudencia ha dicho

*“(...) desde antaño lo ha sostenido la doctrina de la Corte, ‘para condenar al pago de perjuicios, el juzgador debe tener ante sí la prueba de que el reo se los ha causado al actor, pues ellos son la sujeta materia de la condena, y sabido es, por otra parte, que, aunque el incumplimiento es culpa y ésta obliga en principio a indemnizar, bien puede suceder que no haya dado lugar a perjuicios, que no se los haya causado a la otra parte, y no sería lógico condenar a la indemnización de perjuicios inexistente’...Por eso, cuando se pretende judicialmente el pago de perjuicios, **al actor le corresponde demostrar, salvo los casos de presunción de daño, como ocurre con la cláusula penal y el caso del numeral 2º del artículo 1617 del Código Civil, la lesión o menoscabo en su patrimonio, bien por una pérdida real y efectiva, ora de una ventaja o ganancia, ocasionado por la inejecución o ejecución defectuosa o tardía de las obligaciones del deudor. Significa esto que el daño susceptible de reparación debe ser ‘directo y cierto’ y no meramente ‘eventual o hipotético’, esto es, que se presente como consecuencia de la ‘culpa’ y que aparezca ‘real y efectivamente causado’**” (Cas. Civ., sentencia de 27 de marzo de 2003, expediente No.SC-6879)”* (Las negrillas y el subrayado no son del texto).

En el caso de marras, se tiene, como ya se anotó, que no se acreditaron los daños que se aducen se ocasionaron a la impresora marca Komori, modelo LA- 437, serial No 212, lo cual precisamente, estructura la lesión o menoscabo invocado por la activa.

Itérese que, para acreditar la ocurrencia del siniestro amparado por la póliza, y en este acápite, el elemento del **daño** sufrido en que se funda la acción, se trajo por la parte actora la siguiente documental:

²⁹ ISAZA DÁVILA José Alfonso, Inducción a la Responsabilidad Civil, Plan Nacional de Formación de la Rama Judicial, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Bogotá, 2011, Página. 39.

- (iii) Remesa de Buenaventura 0314005636 (folio 22 expediente físico) que contiene anotación un tanto ilegible, que se entiende señala “**Un contenedor de 40 precitos correctos. Dos (...) con golpe**”, elemento suasorio insuficiente para determinar en la efectiva existencia de daños en la impresora, cuáles fueron, dimensión, extensión y menos aún que desencadenaran una pérdida total, pues sólo hace referencia a la existencia de golpes en un contenedor,
- (iv) Documental que obra a folios 25-31 en idioma diferente al castellano, sin su debida traducción en los términos del artículo 251 del CGP³⁰, por ende, en términos de dicha norma, **no goza de valor probatorio**. Adjunto a dicha documental, se observa lo que parece ser, impresión de fotografías, cuya imagen no aparece legible, por ende, no permite determinar a cuál bien corresponde y que daño presenta.

Y, si bien, el representante legal de BBVA SEGUROS señaló que, la indemnización se efectuó a razón de los daños de la impresora y, del informe de pérdida total, la realidad es que no obra elemento suasorio que sustente su dicho, no siendo la declaración de parte el medio idóneo y conducente para ese fin.

También, como ya se mencionó y lo establecido también la jurisprudencia patria, dicha carga le incumbía a la parte activa de la controversia, de conformidad, además, con lo dispuesto en el artículo 167 CGP, por ende, debe asumir las consecuencias de dicha omisión que, en este caso, impiden acceder a las pretensiones de la demanda.

Bajo ese panorama al no aparecer acreditado dicho elemento propio de la acción contractual *sub lite* se impone la negación de las pretensiones de la demanda conforme el inciso primero del artículo 282 del CGP. En ese orden, al tenor del inciso tercero del mismo artículo 282 no resulta necesario analizar las exceptivas propuestas.

Finalmente, no hay lugar a análisis alguno de la responsabilidad de las llamadas en garantía, pues ésta depende de la prosperidad de la acción frente a las demandadas en forma principal, que, en el asunto bajo estudio, no salió avante.

³⁰ “(...)Para que los documentos extendidos en idioma distinto del castellano puedan apreciarse como prueba se requiere que obren en el proceso con su correspondiente traducción efectuada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por un intérprete oficial o por traductor designado por el juez. En los dos primeros casos la traducción y su original podrán ser presentados directamente. En caso de presentarse controversia sobre el contenido de la traducción, el juez designará un traductor.”

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR PROBADAS de oficio LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA DE PARTE BBVA SEGUROS y FALTA DE ACREDITACION DEL DAÑO COMO ELEMENTO DE LA ACCIÓN CONTRACTUAL³¹, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia, en consecuencia,

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por lo aquí expuesto.

TERCERO: DECLARAR TERMINADO el presente proceso.

CUARTO: CONDENAR en costas y agencias en derecho a la parte demandante. Por secretaría liquídense, teniendo como agencias en derecho la suma de \$26.000.000.

Notifíquese y Cúmplase,

**NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA
Jueza**

Firmado Por:

**Nancy Liliana Fuentes Velandia
Juez
Civil 005
Juzgado De Circuito
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.**

³¹ De conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 282 del CGP

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: **74190e4c648936df953864fe9ca6f8beb17c913a4c6786b574b626af5ffbc02b**

Documento generado en 09/08/2021 12:04:41 PM