

JUZGADO TREINTA Y CUATRO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD

Bogotá D.C., Cinco (05) de Julio de Dos Mil Veintidós (2022)

Asunto a Resolver.

El recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la sociedad aseguradora demandante contra la sentencia proferida el 18 de enero de 2021, por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Bogotá, dentro del proceso verbal de menor cuantía con radicado No. 2018-624, promovido por SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A. en contra de DIANA YAZMIN CORAL FLAUTERO y DEIBY BAYONA SANGUINO.

Fundamentos fácticos y pretensiones de la demanda.

- La sociedad EMPAQUETADORA DEL NORTE S.A.S, le compro a la sociedad MAYAGUEZ S.A. 680 bultos de azúcar, por un valor total de \$80.682.000.
- la sociedad EMPAQUETADORA DEL NORTE S.A.S celebro un contrato de transporte con la sociedad CONTINENTAL DE TRANSPORTES LTDA, que tenía como objeto el trasporte de la mercancía referenciada anteriormente, desde la ciudad de Cartagena hasta Cúcuta.
- Que para el día 10 de agosto de 2016, se realizó el cargue de la mercancía en el vehículo clase tracto mula de placas SRM-522, de propiedad de DIANA YAZMIN CORAL FLAUTERO, que sería conducido por el señor DEYBY BAYONA SANGUINO, información que quedo consignada en el manifestó de carga No. CUCUTA 160324.
- Que, conforme a lo narrado por el conductor del vehículo en la denuncia penal adosada al plenario, el día 14 de agosto de 2016, en horas de la madrugada a la altura de la vereda de buenos Aires del municipio de Sardinata – Norte de Santander, fue abordado por unos sujetos, que lo intimidaron con armas de fuego obligándolo a entregar el vehículo junto con la mercancía.
- Que, como consecuencia del suceso ocurrido, la sociedad EMPAQUETADORA DEL NORTE S.A.S. dueña de la mercancía, presento una reclamación a la sociedad SEGUROS COMERCIALES BOLIVAR S.A. para hacer efectiva una póliza de Transporte Automática de mercancía o valores, que había adquirido previamente.
- La sociedad aseguradora después de efectuar toda la investigación pertinente, efectuó una indemnización por valor de \$68.872.756, y con ello, por virtud de lo dispuesto en el artículo 1069 del Código de Comercio, se subrogo en los derechos que poseía su asegurada EMPAQUETADORA DEL NORTE S.A.S.
- En ejercicio de dicha subrogación, la sociedad SEGUROS COMERCIALES BOLIVAR

S.A. pretende que se declare civilmente responsables DIANA YAZMIN CORAL FLAUTERO y DEIBY BAYONA SANGUINO, por todos los perjuicios materiales reconocidos y originados del incumplimiento del contrato de transporte por el hurto y pérdida de la mercancía.

-

La actuación surtida en primera instancia.

- Después de subsanada la demanda en debida forma, El A-quo mediante providencia del 28 de junio de 2018 admitió la demanda en contra de DIANA YAZMIN CORAL FLAUTERO y DEIBY BAYONA SANGUINO, ordenando que se les notificará de conformidad a lo dispuesto en los artículos 289 a 292 del C.G.P.
- La demandada DIANA YAZMIN CORAL FLAUTERO se notificó personalmente de la demanda y presento las excepciones previas denominadas, i) Inexistencia del demandante o demandado y ii) inepta demanda; estas fueron resueltas y rechazadas por el A-quo en auto del 31 de enero de 2020.
- A su vez, en escrito de contestación, la demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones, contestó los hechos y formulo una excepción de fondo innominada.
- El demandado DEIBY BAYONA SANGUINO, fue representado por curador ad-litem, quien una vez posesionado y notificado en debida forma, no planteo oposición alguna a las pretensiones de la demanda, ateniéndose a lo que resultará probado en el proceso.

El fallo apelado.

El juzgador de primer grado, después de dar por sentado los presupuestos procesales, efectuó un análisis sobre la posición de la sociedad aseguradora demandante, y de los derechos reclamados, en virtud de la subrogación legal contemplada en el artículo 1096 del Código de Comercio, que nació a la vida jurídica por virtud de la indemnización que la aseguradora tuvo que efectuar a la empresa EMPAQUETADORA DEL NORTE S.A.S, con ocasión al hurto de un cargamento de azúcar del que era dueña y quien previamente había adquirido una póliza de seguro, en la cual se emparaban este tipo de siniestros.

Posteriormente, como problema jurídico principal, se abordó el tema de la legitimación en la causa de las dos personas naturales que integraban la pasiva.

Respecto a la señora DIANA YASMIN CORAL FLAUTERO, quien fue demandada como propietaria del vehículo - camión donde ocurrió el siniestro, acogió la defensa

planteada y las pruebas practicadas, en especial el interrogatorio de parte, y dio validez al negocio jurídico de compraventa que demandada adujo haber efectuado sobre el camión antes a la fecha en la cual aconteció el siniestro, sobre el que, aunque no se efectuó la tradición del vehículo, si su entrega material, situación por cual, adujo el juzgador, que la señora CORAL FLAUTERO se desprendió del dominio material y se despojó de su control efectivo, por ende, con esta situación, no se le podía endilgar responsabilidad alguna, al no tener posición de dominio, ni derecho alguno sobre el rodante al momento en el cual aconteció el siniestro.

Por otra parte, respecto al señor DEYBY BAYONA SANGUINO, quien fue demandado como conductor del vehículo – camión en el cual ocurrió el siniestro, después de efectuar un análisis de la responsabilidad solidaria contenida en el artículo 991 del Código de Comercio, señalo que solo por el hecho de ser el conductor del vehículo, ello no significaba que estuviese llamado a responder solidariamente por los perjuicios causados e indemnizados por la aseguradora, siendo que, para este caso la parte actora, tenía que haber acreditado el vínculo contractual que este había tenido con la empresa dueña de la mercancía para el transporte de la misma o con otra persona jurídica, pero como ello no fue de tal forma, no se puede endilgar responsabilidad alguna a esta persona.

Con lo anterior, declaro terminado el proceso, al no existir legitimación por ninguna de las personas que integran la pasiva, ordenando el levantamiento de las medidas cautelares que se hubiese decretado y condenando en costas a la parte demandante.

El recurso de apelación.

Dentro de la oportunidad dispuesta en artículo 14 del Decreto 806 de 2020, la apoderada judicial de la sociedad aseguradora demandante sustento los reparos del recurso, en los que, en términos generales solicitó que se anule la sentencia de primer grado, al considerar que en la primera instancia no se integró en debida forma el litisconsorcio necesario pasivo.

Señalo que, con las consideraciones efectuadas en la sentencia de primer grado, se reconoce que el señor GEOVANY BONETT LOPEZ, tenía injerencia directa en el contrato de transporte objeto de la Litis, como poseedor del vehículo al habérselo comprado a la señora demanda DIANA CORAL, negocio jurídico por el cual, adquirido el control efectivo y material del rodante.

Que conforme a ello, alega que el A-quo omitió vincular a la Litis al señor GEOVANY BONETT LOPEZ, pese a que una vez conocido el negocio jurídico de compraventa efectuado entre este y la demandante, se había efectuado la solicitud para vincular a el actual poseedor del rodante de conformidad a lo normado en el artículo 67 del C.G.P, esta que fue rechazada en auto del 26 de noviembre de 2019.

Que en su sentir, aunque se rechazó la solicitud de vinculación, entendido que la demandada debería asumir la carga de citar y notificar al poseedor del rodante, so pena de haberse acreedor a la sanción pecuniaria contenida en el artículo 67 del C.G.P, tal y como quedo consignado en la providencia y que con dicha advertencia, esperaba que el juzgador de primer grado en su sentencia ordenará a pagar los perjuicios que su silencio había causado, sin embargo, contrario a lo pensado no hubo pronunciamiento alguno respecto a la integración de los litisconsorcio necesario.

A su vez, hace referencia a un aparte de la sentencia, en la cual el A-quo señalo no entender el motivo por el cual no se había demandado a la empresa de transporte, apreciación, con la cual se da por sentado que el juez consideraba pertinente vincular a esta persona jurídica, y que pese a ello, no efectuó ninguna decisión en tal sentido.

Que en definitiva, el recurrente considera que quien tenía la carga procesal de vincular al señor GEOVANY BONETT LOPEZ y a la empresa de transporte, era el juzgador de primer grado, quien es su sentir no dio aplicación a la norma contenida en el artículo 67 del C.G.P, y las otras normas procesales que le exigen vincular en debida forma a todos los litisconsorcios necesarios, para emitir una decisión de fondo, y no una sentencia inhibitoria como lo fue en este caso, siendo así, que dichos yerros deben ser corregidos en esta instancia declarando la nulidad de la sentencia y ordenando a que se vinculen a estas personas a la Litis y que se dicte sentencia complementaria en la cual se decía sobre la sanción contenida en la norma cita anteriormente.

Consideraciones del Despacho.

Procede esta juzgadora a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la sociedad aseguradora demandante dentro de los límites impuestos por el artículo 328 del C.G.P, para lo cual, se abordarán los siguientes temas a saber: i) Integración del Litisconsorcio para el sub-examine y ii) Prepuestos para la aplicación del supuesto contenido en el artículo 67 del C.G.P.

i) Integración del Litisconsorcio para el sub-examine.

Conviene entonces, previo a ahondar sobre el caso en concreto, hacer un somero panorama general sobre el fenómeno jurídico del litisconsorcio, su clasificación y modalidades en las que se presenta dentro la normatividad adjetiva civil vigente.

Recordemos, que existen tres modalidades, en las cuales hay dos o más personas, ya sea de la parte demandante o demandada, en las que media una relación jurídica con elementos comunes: el Litisconsorcio necesario, cuasi necesario y el facultativo

(arts. 60,61 y 61 del C.G.P), estas han sido definidas por la doctrina¹ de la siguiente manera:

- a) **El necesario** se presenta cuando la relación jurídico material discutida o ventilada en el proceso es una sola e indivisible, teniendo más de un titular en la parte demandante, o en la demandada, o en ambas. (...)
- b) **El voluntario – denominado también facultativo** – ocurre cuando entre las varias personas que integran la parte demandante, la demandada o ambas, median relaciones jurídicas independientes, pero afines o conexas (...)
- c) **El cuasinecesario** – que participa del necesario, por la indivisibilidad de la relación jurídicomaterial, y del facultativo, por la opción de actuar como parte que tienen los posibles Litisconsortes – consiste en que cualquiera de las personas que se hallan en una misma situación están legitimadas para adoptar la calidad de parte en el proceso, pero basta que actúe una sola de ellas para que pueda proferirse sentencia de fondo o mérito que las afecte o beneficie a todas.(...) *negrilla fuera del texto.*

Teniendo claridad sobre el concepto de cada una de modalidades, importa referir que la legislación procesal civil, solo ha convenido al litisconsorcio necesario, como el único que resulta del talante propio del juez, quien, de oficio, tiene el deber de integrarlo, cuando las partes omiten hacerlo en debida forma, ello conforme lo han convenido los artículos 61, #5 art 42 del C.G.P, entre otros, ya que de no proceder de tal forma, la misma norma procesal, art 134 ibídem, contempla como sanción la anulación de la sentencia que decida de fondo el asunto.

Dicho ello, conforme a los reparos impuestos por el impugnante, ahora se entrará a determinar dentro de que modalidad se encuentran cada una de las personas que no fueron integradas a la Litis, y si con ello, se podría llegar a determinar alguna nulidad procesal por la cual se deba anular la sentencia.

- Respecto del señor GEOVANY BONETT LOPEZ

La señora DIANA YASMIN CORAL FLAUTERO quien fue demandada como propietaria del vehículo donde acaeció el hurto de la mercancía, fundamento su defensa, con la existencia de un negocio jurídico de compraventa efectuado para el mes de marzo de 2015, fecha anterior al siniestro y en la cual le efectuó la entrega material del rodante al señor GEOVANY BONETT LOPEZ.

No resulta necesario efectuar ningún análisis de la relación jurídica de la demandada y el señor BONETT LOPEZ, pues esta, no fue controvertida por el impugnante en los

¹ Manual de Derecho Procesal – JAIME AZULA CAMACHO – TOMO 1 TEORIA GENERAL DEL PROCESO – PÁG262.

reparos del recurso ni en ningún otro momento procesal, por lo que se acogerán los argumentos y consideración que en su momento efectuó el A-quo para darle validez al contrato de compraventa del rodante.

En tal sentido, es claro para esta juzgadora que al momento del siniestro quien tenía el control efectivo del rodante y la disposición material del mismo, era el señor BONETT LOPEZ, quien en virtud del contrato de compraventa efectuado con la señora DIANA YASMIN CORAL FLAUTERO, tenía el uso y goce del mismo.

Ahora, aterrizando la posición del señor GEOVANY BONETT LOPEZ, dentro de las modalidades de litisconsorcios, de entrada, se rechaza la opción de que exista una relación jurídica cuasinecesaria, pues no existen varias personas que estuvieran en la misma situación del señor BONETT, ya que el negocio de la compraventa fue efectuado por un solo comprador.

Dicho ello, para determinar si existe una relación jurídica material inescindible que lleve a determinar la existencia de un Litisconsorcio necesario, veamos entonces que el señor Bonett, como comprador, poseedor y tenedor material vehículo, adquiriría la posición del propietario, por consiguiente, tal y como lo dispone el artículo 991 del Código de Comercio, existía una responsabilidad solidaria, junto con la empresa de transporte y los otros sujetos a los que hace referencia la norma.

Pues bien, entratándose de obligaciones solidarias, debemos remitirnos a su concepto contenido en el artículo 1568 del Código Civil, aplicable por remisión expresa del artículo 2º del Código de Comercio, que reza:

ARTICULO 1568. <DEFINICION DE OBLIGACIONES SOLIDARIAS>. En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.

La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley. Negrilla fuera del texto.

A su vez, respecto a la solidaridad pasiva, el artículo 1571, señala:

"El acreedor podrá dirigirse contra todos los deudores solidarios conjuntamente, o contra cualquiera de ellos a su arbitrio, sin que por éste pueda oponérsele el beneficio de división." negrilla fuera del texto.

Lo anterior significa que, por regla general, ante la existencia de una obligación solidaria, como lo es en este caso, el acreedor a su arbitrio y en ejercicio de su autonomía privada determina quienes, sea uno o más, dependiendo el caso, son los

sujetos a los que judicialmente va a compeler para que respondan por el daño causado por el incumplimiento de la relación contractual.

En este orden de cosas, para el sub-lite, la sociedad aseguradora demandante al subrogarse en los derechos de la empresa dueña de la mercancía y quien sufrió el siniestro, tenía a su arbitrio y disposición, llamar a juicio a la empresa con la cual se contrató el servicio de transporte, a el propietario del vehículo, al conductor de vehículo y a el poseedor material de este, que en este caso fue el señor Bonett, quien adquirió a título de compraventa el camión, es decir, podía compeler judicialmente a todos conjuntamente o a uno de ellos.

Como ya se expresó en líneas anteriores, el requisito indispensable para que se configure un litisconsorcio necesario, resulta de la existencia de una relación jurídica material indivisible entre una pluralidad de sujetos, que implique su vinculación forzosa, pero como se pudo observar, la responsabilidad solidaria contenida en el artículo 991 del Código de Comercio de ninguna forma determina la conformación de un litisconsorcio necesario por pasiva, pues no existe una sola relación jurídica indivisible o inescindible, ya que la obligación resarcitoria en las acciones derivadas de una responsabilidad contractual, por su carácter solidario, obliga a que todos los causantes del daño estén obligados a responder por la totalidad de los perjuicios irrogados, pero como prerrogativa a favor del demandante, la ley, le otorga la facultad para que a su conveniencia escoja cuál o cuáles de los responsables persigue judicialmente.

Queda entonces pendiente abordar la modalidad de litisconsorcio voluntario o facultativo, pues bien, considera esta juzgadora que este resulta el más acorde a la posición del señor Bonett, ya que como su nombre lo indica este depende única y exclusivamente de la voluntad de la parte, al originarse en relaciones jurídicas independientes, lo que en definitiva se traduce, en la posición que tienen los sujetos dentro de la responsabilidad solidaria prevista en el artículo 991 del Código de Comercio, de quienes como ya se advirtió, podrán ser compelidos judicialmente por el acreedor o por quien se subroga en sus derechos como lo es en este caso, a todos conjuntamente o a uno de ellos.

- Respecto de la sociedad CONTINENTAL DE TRANSPORTES LTDA

Recordemos que esta fue con quien la sociedad EMPAQUETADORA DEL NORTE S.A.S, celebro el contrato de transporte de la mercancía que fue hurtada.

Pues bien, considera esta juzgadora que al igual que el señor Bonett, dicha sociedad también podría hipotéticamente llegar a tener un espacio como sujeto pasivo de la

responsabilidad solidaria contenida en el artículo 991 del Código de Comercio, siendo esta la primera llamada a responder como parte en el contrato de transporte de mercancía.

Por ende, conforme a todo el análisis que se efectuó en el punto anterior, al tratarse de un litisconsorcio facultativo, fue la sociedad aseguradora demandante quien a su arbitrio decidió no llamar a juicio a esta sociedad, situación que causa extrañeza, tal y como lo advirtió el A-quo.

Ahora bien, ha centrado los reparos el impugnante en el hecho de trasladar la carga de integrar el litisconsorcio al juzgador de primer grado, es decir, de haber integrado a la Litis al señor Bonett y a la sociedad transportadora, pues bien, como se advirtió en líneas anteriores, la única modalidad de litisconsorcio en la cual el juez debe tener injerencia es en el necesario , pero como quedo decantado, en este caso, estos sujetos tienen relaciones jurídicas independientes, originadas por una responsabilidad solidaria, que genera un litisconsorcio facultativo, el que depende única y exclusivamente de la voluntad del demandante – acreedor, por lo que, el juez no está obligado legalmente a integrar a estas personas, si el interesado así no lo dispone.

Adicional a ello, no comprende esta juzgadora, el actuar de la parte demandante, pues si desde un principio tenía conocimiento de la empresa con la cual se había contratado el servicio de transporte y de la existencia del señor Bonnet al momento en que la demandada contesto la demanda, si era su voluntad vincular a estas personas a Litis, podría haber reformado la demanda incluyendo estos nuevos demandados, tal y como lo permite el numeral 1° del artículo 93 del C.G.P., pero en contrario , formulo una solicitud errónea con base en el artículo 67 ibídem, como se explicará más adelante.

Situación anterior, que lleva a la conclusión de no existe nulidad procesal alguna que invalide la sentencia emitida en primera instancia, siendo que esta se encuentra ajustada a derecho y la legislación procesal y sustancial vigente.

ii) Prepuestos para la aplicación del supuesto contenido en el artículo 67 del C.G.P.

El artículo 67 del C.G.P, dispone:

*"El que tenga una cosa a nombre de otro **y sea demandado como poseedor de ella**, deberá expresarlo así en el término de traslado de la demanda, con la indicación del sitio donde pueda ser notificado el poseedor, so pena de ser condenado en el mismo proceso a pagar los perjuicios que su silencio cause al demandante y una multa de quince (15) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales. El juez ordenará notificar al poseedor designado (...)"*

Recordemos que la parte demandante, incoo solicitud para que en virtud de lo dispuesto en la norma en cita, se vinculara al proceso al señor GEOVANY BONETT LOPEZ, aduciendo que este era el actual poseedor del vehículo donde ocurrió el hurto, con ocasión a un contrato de compraventa que había celebrado con la demandada.

En auto del 15 de octubre de 2019, el A-quo rechazo la solicitud de vinculación, aduciendo que los demandados no habían sido citados como poseedores y que además se encontraba ante la existencia de un proceso de responsabilidad extracontractual, frente a esta decisión la parte demandante interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación, el primero, fue resultado de forma desfavorable y el recurso de alzada, fue resuelto por esta dependencia judicial el 29 de septiembre de 2020 confirmando al decisión de primer instancia , con base en las siguientes consideraciones:

“Obsérvese que la norma es clara al indicar que: El que tenga una cosa a nombre de otro y sea demandado como poseedor de ella; en el caso concreto la demandada DIANA YAZMIN CORAL FLAUTERO, no fue demandada como poseedora, sino como propietaria del vehículo, y además supuestamente tampoco tiene la cosa a nombre de otro, pues precisamente lo que manifiesta en la contestación de la demanda es que la tenencia la tiene otra persona, luego tal como lo indicó el aquo no se dan los presupuestos establecidos en la norma para la procedencia del llamamiento al poseedor o tenedor que pretende la parte actora.”

Con ello, es claro que la parte demandante desatendió las consideraciones efectuadas en las dos instancias, en donde claramente se le expreso la improcedencia de la solicitud del llamamiento, al no cumplirse con los presupuestos establecidos en la norma, pues los aquí demandados nunca fueron citados como poseedores.

Viendo con lo anterior, que la sociedad aseguradora demandante, insistió en una vinculación procesal y sustancialmente improcedente e inadecuada, cuando lo correcto hubiese sido, que por su conducto, conforme a todo lo ya expresado, vinculara a este tercero, como un litisconsorte facultativo, por medio de una reforma de la demanda, ello, atendiendo a que la demandada en su contestación incluyo la dirección en donde podía ser citado y notificada esta persona, (ver pág. 218 del cuaderno 01).

En conclusión, se confirmará la decisión de primer grado, ya que como se relató, la vinculación del litisconsorcio, dependía única y exclusivamente del demandante, quien pese a contar con las oportunidades y los mecanismos procesales para ello, no altero la parte pasiva, incluyendo a las personas que consideraba debían ser responsables del daño irrogado.

Por lo expuesto el Juzgado Treinta y Cuatro Civil del Circuito de Oralidad de Bogotá,
D.C.,

RESUELVE

Primero. - CONFIRMAR sentencia proferida el 18 de enero de 2021, por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Bogotá, dentro del proceso verbal de menor cuantía con radicado No. 2018-624, promovido por SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A. en contra de DIANA YAZMIN CORAL FLAUTERO y DEIBY BAYONA SANGUINO.

Segundo. – Condenar en costas a la parte demandante y apelante, fijando como agencias enderecho en esta instancia la suma de 2 SMMLV.

Tercero. - En firme esta providencia, devuélvase el expediente al lugar de origen.

NOTIFIQUESE.



MARÍA DEL PILAR ARANGO HERNÁNDEZ
JUEZ.

