

Bogotá, D.C. 1 de Septiembre de 2020

Señora

JUEZ ONCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Dra. Nevis Gomezcasseres Hoyos

E. S. D.

Referencia: Proceso verbal de Responsabilidad Civil Contractual de TRANSCOLBA S.A. contra JANNA MOTORS S.A.

Radicado: **00114-2018**

Asunto: Recurso de Apelación

GUSTAVO VALBUENA QUIÑONES, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía 79.779.355 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 82.904 del Consejo Superior de la Judicatura, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., obrando como apoderado de la sociedad TRANSCOLBA S.A., como consta en el poder que obra en el expediente, por medio del presente escrito interpongo **RECURSO DE APELACIÓN** y me permito formular los reparos concretos en contra de la sentencia de fecha 26 de agosto de 2020, en los siguientes términos:

1. OPORTUNIDAD

Este recurso se promueve dentro de la oportunidad legal prevista en el artículo 373 del Código General del Proceso, que establece que, cuando se fija el sentido del fallo, la sentencia completa se dicta por escrito y se notifica por estado, razón por la cual de conformidad del artículo 322 del citado estatuto procesal, a partir del día siguiente a la notificación se tienen 3 días para formular el recurso de apelación.

2. SENTENCIA IMPUGNADA

La sentencia objeto de la impugnación fue notificada mediante el estado No. 66 del 27 de agosto de 2020, en la cual se decidió lo siguiente:

- 1. Niéguese las pretensiones de la parte demandante en virtud del análisis y las consideraciones expuestos en esta sentencia.*

2. *Condénese en costas a la parte demandante, inclúyanse como agencias en derecho la suma de Cincuenta y Tres Millones Quinientos Nueve Mil Novecientos Sesenta y seis con setenta y nueve centavos (\$53.509.996.70) que corresponde al 3.5% de las pretensiones, suma ésta equivalente a 5 SMMLV que se cobra de conformidad a lo dispuesto en el Acuerdo 10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura*

El fallo para llegar a la conclusión de negar las pretensiones se sustenta en que “la ley del consumidor no puede ser aplicable a este caso” porque “TRANSCOLBA no puede ser considerada consumidor porque la compra de automotores se hizo en razón del cumplimiento de la actividad económica que desempeña (...)”. Basado en esa conjetura se excluye la aplicación de la Ley 1480 de 2011 en todas sus partes, incluso en las obligaciones vigentes en el territorio colombiano para quienes expenden bienes en él, limitando la actividad de éste a la garantía de buen funcionamiento y los lineamientos establecidos por la guía de garantía FORD.

Con fundamento en ello, se concluye en la sentencia impugnada que debido a que “las camionetas iban estar sometidas a condiciones severas “estaba en responsabilidad de TRANSCOLBA, la vigilancia y control de los vehículos así como llevar la programación de mantenimientos de acuerdo a los kilometrajes que llevarán las camionetas”.

Como se sustentará ante el Tribunal, incurre en un yerro evidente en la sentencia cuando se afirma que “está demostrado que entre las sociedades demandante y demandada no existió un contrato de prestación de servicios de mantenimiento, lo que se generó fue el mantenimiento preventivo de los vehículos para conservar la garantía, el cual obliga a los compradores a realizarlos en los talleres especializados”, derivando de esa conjetura sin prueba unas obligaciones y cargas en cabeza de TRANSCOLBA que exceden por completo su ámbito como comprador.

Por otra parte, en la sentencia se asume, sin una prueba para sustentar tal conclusión una supuesta falta de diligencia de TRANSCOLBA que llevaría aparentemente al daño de los vehículos, que se reconoció por el fallador. Se indica en la providencia impugnada acerca de la supuesta falta de diligencia lo siguiente: “a los automotores no realizaban el lavado necesario para que se pudieran realizar un mantenimiento óptimo, que debía ser garantizado por la empresa demandante quien tenía la custodia y el deber de cuidado de los vehículos, es más, teniendo en cuenta que los mencionados mantenimientos se estaban realizando en un lugar improvisado como taller, dispuesto por TRANSCOLBA, era ella la que debía tener a disposición tanto los vehículos como el sitio para los técnicos pudieran realizar la revisión de la garantía”.

Para resumir la conclusión de su sustento argumentativo, que reconoce el daño pero aduce de manera errónea una supuesta falta de nexo causal. En el fallo impugnado se indica:

“Lo expuesto nos deja claro que efectivamente existió un daño para la empresa TRANSCOLBA pues las camionetas dejaron de funcionar por un lapso de tiempo de 3 meses aproximadamente y

fue multado por incumplimiento contractual por parte del CERREJON (folio 83), lo que efectivamente ocasiono un detrimento en su patrimonio, sin embargo no existe relación de causalidad pues los daños presentados en los vehículos automotor fueron por falta de limpieza, cuidado, planificación tardía de los mantenimientos por parte de TRANSCOLBA, además que muy a pesar que los diferenciales tardaron mes y medio en entregárselos, tal tiempo es prudencial y el actuar del concesionario la marca FORD COLOMBIA fue diligente porque realizo las gestiones necesarios para que las piezas de baja rotación fueran importadas de TAILANDIA y en efecto fueron colocadas a disposición del concesionario en la fecha en la que indicaron, sin embargo la empresa TRANSCOLBA debía buscar la forma de cumplir con el contrato bien sea alquilando unos vehículos mientras reparaba las FORD RANGER o comprar otras como en efecto hizo comprando las NISSAN FRONTIER para cumplir con su deber contractual, con lo que queda demostrado que no se configuro el elemento de relación de causalidad.”

3. REPAROS CONCRETOS DE LA APELACIÓN

A continuación se exponen los reparos concretos contra la sentencia proferida el día 26 de agosto de 2020, en la cual se obvió por completo las pruebas que acreditan la actividad desempeñada por JANNA MOTORS, quien como concesionario autorizado para expender y hacer mantenimiento de vehículos FORD en el territorio de Colombia, vendió unos vehículos y se comprometió a realizar un mantenimiento con unas condiciones especiales por virtud y con ocasión de esa transacción, como parte de la garantía inescindible de los bienes.

De conformidad con lo anterior, a continuación se harán los reproches concretos de acuerdo con las siguientes consideraciones: (i) las normas aplicables al caso concreto, en el entendido que la sentencia yerra al hacer inaplicable la Ley 1480 de 2011; (ii) JANNA MOTORS actuó de manera contraria a la buena fe, ignorando sus deberes legales y profesionales; (iii) el desconocimiento por parte de la sentencia de la existencia de dos relaciones jurídicas diferentes e inescindibles, celebradas entre JANNA MOTORS y TRANSCOLBA, generando un desbalance en las cargas y obviando la real responsabilidad contractual del primero, como vendedor y como prestador de servicios que requieren la entrega de un bien (mantenimiento), siendo irrelevante en tal contexto la supuesta falta de lavado de los vehículos, y desconociendo la responsabilidad del expendedor/fabricante sobre la disponibilidad de repuestos; y, finalmente, (iv) en contraposición de ese argumento, la forma en que TRANSCOLBA actuó de buena fe en la ejecución de sus obligaciones contractuales y el deber de mitigar los perjuicios. Lo anterior a efectos de evidenciar los errores en que incurrió el *a quo*.

3.1. Yerro en las Normas Aplicables al caso

Sea lo primero manifestar que coincidimos con la juez respecto a la inexistencia de una relación de consumo en el caso de la referencia, tal como se indicó en la demanda. Como es claro de la definición del artículo 5, del Estatuto de Protección al Consumidor (Ley 1480 de 2011),

TRANSCOLBA no ostentar la calidad de consumidor toda vez que el motivo que originó la compra de los vehículos, objeto de la indemnización de perjuicio que se pretende, es gestión profesional de transporte.

Es por ello, que la acción impetrada no es una acción de protección al consumidor como está consagrada en el artículo 56 de la Ley 1480 de 2011, sino una acción por responsabilidad contractual amparada en las normas del Código Civil.

Se llama la atención del Despacho que la parte demandada en este proceso tiene una actividad comercial regulada y sometida a la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Industria y Comercio, y que en razón a dicha actividad comercial calificada, sus actuaciones en el mercado están reguladas por normas especiales, tales como la Ley 1480 de 2011, los decretos que regulan los servicios que requieren la entrega de un bien, tales como los servicios de mantenimiento (según lo establecido en el decreto 735 de 2013), y la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, los cuales se aplican a las actividades a nivel nacional que se realicen en el mercado sin que sea necesario que exista una relación de consumo.

Esa situación fue corroborada y desarrollada con amplitud por la representante legal de FORD MOTOR COLOMBIA durante su interrogatorio de parte:

No hay relación de consumo en los términos de la Ley 1480, sin embargo FORD MOTOR como importador de vehículos si esta regulado por el estatuto, sus normas complementarias y circulares de la SIC (min 3 y 24:37, interrogatorio de parte Rocío Ruiz, 23 abril)

Así pues, la sentencia impugnada no tuvo en consideración que la actuación de FORD MOTOR y JANNA MOTOR, respecto a la publicidad, información al momento de la venta, los mantenimientos y la disponibilidad de repuestos, está regulada por una norma especial y que por tanto obligaba a estos profesionales a unos estándares mínimos de conducta respecto del comprador, que en este caso no se cumplieron. Se reitera, que no haya una relación de consumo no implica que no sea aplicable la ley 1480 de 2011 y mucho menos la regulación sobre garantías, información, calidad, idoneidad y seguridad de los bienes y servicios puestos en el mercado, como lo confiesa la representante legal de FORD MOTOR.

Para facilitar el análisis del Despacho y la argumentación que procede, procedemos a enlistar los artículos de la Circular Única de la SIC que regulan esta actividad económica y que aplican para el caso en concreto:

- Artículo 1.2.2.2.: “garantizarán al comprador que sus productos satisfacen las especificaciones anunciadas o las corrientes del mercado para vehículos automotores de la clase correspondiente (...).”

- Artículo 1.2.2.2.4.: *“El servicio de postventa deberá ser prestado por todo productor, ensamblador, importador, o representante de productor, concesionarios, taller y expendedor de repuestos y garantizar, como mínimo, lo siguiente:*
 - *Talleres adecuados y suficientes para ofrecer la atención de mantenimiento, garantía y reparaciones.*
 - *Personal técnico capacitado y herramientas especializadas para los modelos y servicios ofrecidos.”*

El Decreto 735 de 2013:

- Artículo 8: *“Plazo para la reparación del bien. (...) la reparación deberá realizarse dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes, contados a partir del día de la entrega del bien para la reparación.*
En los casos en lo que el productor o proveedor dispongan de un bien en préstamo para el consumidor mientras se efectúa la reparación del mismo, el término para la reparación podrá extenderse hasta por sesenta (60) días hábiles”
- Artículo 11: *“Garantía de disponibilidad de repuestos, partes, insumos y mano de obra capacitada. La Superintendencia de Industria y Comercio fijará el término durante el cual lo productores o expendedores deben garantizar la disponibilidad de repuestos, partes, insumos y mano de obra capacitada para la reparación de los productos, de acuerdo con la naturaleza de los mismo y, además, establecerá la forma en que los productores o expendedores deberán informar a los consumidores sobre dicho término.”*
- El término fijado para automóviles es de diez (10) años.

De lo anterior es claro que, a pesar de ser una acción por responsabilidad contractual, el carácter especial de la parte demandada en razón a su actividad profesional, hace que instituciones fundamentales de la Ley 1480 de 2011 y las normas citadas anteriormente sean aplicables para el caso bajo estudio.

3.2. JANNA MOTORS actuó de manera contraria a la buena fe, ignorando sus deberes legales y profesionales.

El principio de buena fe se traduce en una máxima de conducta que se extiende a todos los actos y que se manifiesta en cada una de las relaciones y compromisos que se conforman, no solamente en materia privada, sino en las dinámicas que contactan de una u otra forma con la esfera pública.

El tratadista Díez Picazo¹ define la buena fe como *“aquella conducta que revela la posición moral de una persona respecto de una situación jurídica, que impone la obligación de guardar fidelidad a la palabra dada, no defraudar la confianza de los demás, no abusar de la confianza de otros”*.

Por su parte, la Corte Suprema ha recalcado la importancia de los principios generales del derecho y su contribución a la justicia, definiendo la buena fe como un principio general del derecho *“presente en todas las instituciones, figuras y reglas del ordenamiento jurídico”*².

Por su parte, el artículo 1603 del Código Civil establece la máxima según la cual *“los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que ellos se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella”*

De ahí que era evidente que JANNA MOTORS durante la ejecución del contrato de compraventa y, posteriormente, durante la ejecución de los servicios de mantenimiento y reparación, debía actuar de buena fe cumpliendo con las premisas del contrato y de las obligaciones legales que regulan la actividad profesional de vender, distribuir y prestar servicios de postventa de automotores en Colombia.

3.3. La sentencia impugnada desconoció la existencia de dos relaciones jurídicas diferentes, celebradas entre las partes, generando un desbalance en las cargas e ignorando la responsabilidad de JANNA MOTORS.

La sentencia impugnada parte de un yerro fundamental respecto al análisis de las obligaciones contractuales y de buena fe de las partes, pues el fallador no tuvo en consideración que entre ellas existieron dos contratos que aunque coligados no son iguales ni implican las mismas obligaciones.

El primer contrato de la relación disputada hace referencia al contrato de compraventa de diez (10) vehículos para trabajo. Este contrato inicia con la oferta comercial que se presentó mediante una oferta comercial el 4 de noviembre del 2015 y que concluyó con la celebración de un contrato de compraventa el día 19 del mismo mes y con la entrega de las camionetas el 31 de noviembre del 2015.

Desde la entrega de las camionetas inicia la segunda relación jurídica entre las partes, esta se trata de la contratación de servicios que requieren la entrega de un bien, como lo define la ley aplicable, lo que comúnmente se conoce como los servicios de mantenimiento postventa que surgen en razón a la primera relación contractual. Esta relación jurídica independiente y consensual se inicia con la solicitud de servicios de mantenimiento y/o reparación y se materializa con la ejecución de la

¹ DÍEZ PICAZO, Luis. Fundamentos de derecho patrimonial civil, t. 1. Madrid: Editorial Civitas, 1978.

² COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil, del 27 de febrero de 2012. MP. William Namén Vargas.

labor solicitada y la entrega de la correspondiente entrega de la orden de servicio, como lo manda la ley. Se destaca el yerro del a quo al considerar no hay prueba de dicho contrato cuando se aportaron no sólo las ordenes de servicio sino las facturas propias de la ejecución de ese contrato consensual

A pesar de tratarse de relaciones jurídicas dependientes con identidad de partes, las obligaciones que emanan de los mismos son diferentes, situación en la que no reparó la sentencia impugnada y que consecuentemente liberó al demandado de sus cargas contractuales y legales en perjuicio de mi representada, haciéndola soportar un daño antijurídico que no estaba llamada a sufrir.

Para mayor claridad del Despacho, procederemos a individualizar las obligaciones derivadas de los dos contratos para cada una de las partes involucradas.

3.3.1. Respecto al contrato de compraventa

Durante la etapa precontractual en el contrato de compraventa, el vendedor, en este caso JANNA MOTORS, esta obligado a brindarle al comprador (TRANSCOLBA) la información real, suficiente y oportuna sobre el bien objeto del contrato. Sobra decir que, el vendedor se obliga respecto de las características objetivas del bien que ofrece.

Con posterioridad a la celebración del contrato de compraventa, surgen dos tipos de obligaciones para el vendedor: las principales que se refieren a la entrega de la cosa y al saneamiento de la misma, y las accesorias que se refieren a la conservación de la cosa que se ha obligado a entregar, la entrega de los títulos de permanencia y al pago de los gastos de entrega de la cosa. Por su parte, el comprador se obliga a recibir el bien y a hacer el pago del precio pactado.

3.3.2. Respecto del contrato de servicios que requieren la entrega del bien (servicios de mantenimiento y reparación)

Los contratos para la prestación de servicios de mantenimiento o reparaciones, están definidos en la ley como contrato de servicios que requieren la entrega de un bien. Se trata de un contrato conmutativo, consensual y oneroso, cuyas obligaciones para el prestador del servicio están reconocidas en normas especiales como la Circular Única de la SIC, el Estatuto de Protección al Consumidor y el Decreto 735 de 2013. Por tratarse de un contrato donde una de las partes tiene el carácter de profesional o experto, la normativa aplicable es muy exigente en el deber de información que debe recibir el usuario al momento de la entrega del vehículo y con posterioridad a las intervenciones realizadas. Es por ello, que todos los prestadores de servicio deben entregar una orden de servicio con la descripción de las labores realizadas, las piezas instaladas, la garantía del servicio y del repuesto y cualquier otra observación de importancia para el Usuario.

Respecto del usuario del bien, como lo reconoce el fallo, existe la responsabilidad de solicitar el servicio o llevar el carro al mantenimiento, autorizar los servicios requeridos según el diagnóstico del técnico especializado, y pagar por dicho servicio. Por parte del prestador del servicio existen las siguientes obligaciones: (i) estar autorizado para prestar el servicio; (ii) contar con el conocimiento técnico y la mano de obra calificada para prestar el servicio; (iii) disponer de las herramientas necesarias para los procedimientos de diagnóstico, mantenimiento y reparación; (iv) atender diligentemente -a la solicitud del cliente- la realización de los trabajos que sean autorizados por este; (v) consignar todas las intervenciones del vehículo en una orden de servicio incluyendo observaciones adicionales, y (vi) prestar garantía sobre las intervenciones y las piezas reparadas.

Una lectura simple y clara de la relación jurídica de las partes, permite entender, contrario a lo manifestado en la sentencia impugnada, que entre las partes aquí presentes existieron dos relaciones jurídicas independientes, de las cuales surgieron obligaciones diferentes.

El razonamiento incorporado en la sentencia, ignora la existencia y las obligaciones del segundo contrato, resulta en una desproporción de las cargas que debe sufrir TRANSCOLBA a lo largo de la relación jurídica y una liberación de responsabilidad para el concesionario y prestador de servicios postventa que vulnera la estabilidad de la relación jurídica y el patrimonio del demandante. Además, desconoce la profesionalidad del vendedor y la responsabilidad del productor al poner a disposición los bienes en el mercado. Dicha desproporción se traduce en asumir que TRANSCOLBA es responsable por su decisión de compra en razón a su experiencia sin evaluar la dualidad de responsabilidades que se deriva de los deberes de información que tenía el fabricante del bien FORD y JANNA MOTORS en razón a su conocimiento sobre la calidad e idoneidad de los vehículos para la prestación de los servicios solicitados.

Tal como lo confesó en reiteradas oportunidades la representante legal de FORD COLOMBIA, las camionetas RANGER son el vehículo de trabajo que vende la compañía en Colombia y se consideran vehículos de trabajo en razón a sus capacidades de carga y arrastre:

- *“la Ford Ranger es un vehículo de trabajo, digamos es el vehículo de la línea de vehículos FORD, es el vehículo que se ha expuesto al mercado para el trabajo”* (min 59:52, interrogatorio de parte Rocío Ruiz, 23 abril)
- *“es un vehículo que por sus características técnicas y su equipamiento permite utilizarse para cierto tipo de trabajo” “para carga y arrastre”* (min 1:02:07, interrogatorio de parte Rocío Ruiz, 23 abril)
- *“Es el vehículo de trabajo de la marca FORD”* (min 1:04:00, interrogatorio de parte Rocío Ruiz, 23 abril)

Este hecho fue confirmado por RICARDO MUÑOZ, ingeniero de la marca FORD por más de 25 años:

- “son camionetas que están diseñadas para trabajo y pueden tener un uso mixto” (min 15:20 interrogatorio de parte Ricardo Muñoz, 11 junio)

De ahí que, la información en el mercado que se origina de la publicidad de FORD y su ficha técnica, que es distribuida por su red de concesionarios que para el caso en particular se refiere a JANNA MOTORS, es que la **FORD RANGER es un vehículo creado e idóneo para trabajo por sus características técnicas y mecánicas**. Por ende, la compra de estos vehículos por parte de TRANSCOLBA nace de una decisión producto de la información que dio el fabricante y que fue confirmada por el concesionario JANNA MOTORS al momento de la compra.

Vale la pena recordar que de acuerdo con la regulación vigente en Colombia, principalmente el artículo 30 de la Ley 1480 de 2011, los anunciantes son responsables por la información que incluyen en su publicidad y son responsables por los daños que puedan causar en razón a la publicidad engañosa que generen en el mercado.

Es claro entonces que JANNA MOTORS con base en la publicidad de FORD ofreció a TRANSCOLBA vehículos de referencia FORD RANGER como aptos para ser vehículos de trabajo. Hecho que quedó desvirtuado en el expediente, como lo demuestran las órdenes de servicio que obran en el expediente y los relatos testimoniales³ de otras experiencias negativas de otras empresas operadoras de transporte en la mina y que contrasta con el desempeño de otros vehículos de similar categoría que han sido utilizados para el mismo trabajo y que no han presentado las fallas de los vehículos puestos en el mercado por FORD, como consta en el interrogatorio de parte de TRANSCOLBA y en el testimonio de GIOVANNI JESÚS OÑATE⁴

Adicionalmente, la idoneidad de un bien se define por la capacidad que tiene para realizar las condiciones objetivas para las que es ofrecido. Como se evidencia en los hechos y pruebas del expediente, los vehículos presentaron inconvenientes desde el tercer mes de uso (que no presentarían otros vehículos del mismo rango) lo que debe ser un indicio claro sobre la falta de calidad e idoneidad de los mismos, sin perjuicio de las pruebas que obran en el proceso que demuestran tal defecto.

Al respecto téngase en cuenta que el Título II de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, establece que la información que se entrega al consumidor debe ser esencial, veraz y suficiente. Entendiendo información esencial como aquella que en razón a su relevancia debe ser puesta en conocimiento para efectos de que el comprador adopte una decisión de

³ min 49:12 testimonio de parte Giovanni Oñate Romero, 10 junio.

⁴ min 20:06 testimonio de parte Giovanni Oñate Romero, 10 junio.

consumo. Veraz en el sentido de que debe ser cierta y comprobable y sobre atributos que efectivamente se estén otorgando al consumidor y suficiente para que le permitan al comprador elegir entre los productos en el mercado y así tomar decisiones de consumo razonadas.

De ahí que JANNA MOTORS incumplió sus obligaciones en la etapa precontractual del contrato de compraventa, al no proporcionar la información idónea y suficiente respecto a las calidades señaladas de los vehículos y sus aptitudes para realizar tareas de trabajo en el giro ordinario de los negocios.

Si bien TRANSCOLBA tiene experiencia en el mercado de servicios de transporte, no es una empresa fabricante de vehículos ni que preste servicios de mecánica. Así que sus conocimientos le permitían entender, de buena fe, que la información que otorgada por FORD y JANNA MOTORS representaba las características de un vehículo útil para el trabajo. Mi representada no tenía como conocer que dicha información no era cierta y fue engañada en su buena fe respecto a las verdaderas características de vehículo.

Lo anterior reviste una importancia mayor cuando se hace evidente que los vendedores conocían la actividad para la cual iban a ser destinados los vehículos, como quedó ampliamente probado en el expediente. Llamamos la atención especial del Despacho sobre este punto, pues el juzgador de primera instancia hizo caso omiso a estas pruebas y esta situación, omitiendo flagrantemente tener en cuenta los deberes que tenía el vendedor y sus responsabilidades derivadas de la venta. De hecho el fallador hizo irresponsable -de manera inaceptable- al fabricante y al vendedor calificado para prestar de servicios de mantenimiento y mecánica sólo por el hecho del perfil profesional en servicios de transporte de la sociedad demandante.

Como lo recordó bajo la gravedad de juramento el representante legal de TRANSCOLBA, el señor ANÍBAL JANNA, dueño del concesionario JANNA MOTORS, conoció que los vehículos objeto del litigio iban a ser destinados a labores de trabajo en minería, era tan notorio el conocimiento del señor JANNA, sobre el tipo de trabajo que los vehículos iban a realizar, que al momento de la compra y ante la falta de inventario del modelo RANGER, le ofreció el modelo XTL porque era un vehículo más apropiado para la operación, en la medida en que es considerado más robusto. Se dijo en la declaración:

- “el señor ANÍBAL JANNA conocía sobre el uso que se iba a dar a los vehículos pues incluso ofreció un vehículo más robusto para la operación” (min 1:05:19, interrogatorio de parte Yury Vasilieff, 23 abril)

De ahí que, el concesionario JANNA MOTORS conocía el motivo detrás de la adquisición de dicha flota de vehículos y, en consecuencia, era su deber informar los reparos sobre la idoneidad del vehículo y más importante aun, informar sobre cargas adicionales que tenía el usuario en razón al terreno donde iba a trabajar el vehículo. Sin embargo, si fuera cierto lo manifestado por el *a quo*,

según lo cual era una carga de TRANSCOLBA haberse informado más de lo que se informó del tipo de vehículo de FORD, habría que concluir que el silencio que guardó JANNA MOTORS respecto a las limitaciones de los vehículos para facturar la venta es un asalto evidente a la buena fe de TRANSCOLBA.

Ahora bien, NO es cierto que JANNA MOTORS no conocía las condiciones de la mina donde iba a operar TRANSCOLBA, pues como bien lo confesó su representante legal, este no es el único cliente que tienen que trabaja como proveedor del Cerrejón. Dijo el declarante:

- “Nosotros trabajamos con otros proveedores de la mina” (min 1:14:23, interrogatorio de parte Andrés Janna, 23 abril)

Tan cuestionable es el comportamiento de la demandada, como vendedor y como concesionario autorizado para prestar servicios de mantenimiento y mecánica, que la información acerca de las condiciones especiales del mantenimiento, solo se entrego a TRANSCOLBA el 16 de diciembre de 2016, con la respuesta a la primera reclamación de la demandante, esto es once meses después de entrega de los vehículos a TRANSCOLBA y ocho meses después de las primeras fallas de calidad e idoneidad reportadas al concesionario. No se entiende entonces cómo si no existía la obligación del mantenimiento preventivo por parte de JANNA MOTORS, como parte de la garantía, se siguió durante diez meses realizándolo y recibiendo los honorarios por ese servicio.

En este punto vale la pena recordar que, FORD MOTOR es una marca con mas 117 años en el mercado mundial y con más de 88 años de presencia en Colombia como importador y fabricante de vehículos y como distribuidor por medio de su red de concesionarios autorizados. Por su parte, JANNA MOTORS es el único concesionario autorizado de la red FORD para la costa caribe de Colombia, con presencia en las ciudades de Barranquilla, Santa Marta y Valledupar.

JANNA MOTORS como profesional autorizado de la red FORD debe cumplir con los lineamientos técnicos de la marca para la prestación del servicio y a las obligaciones legales establecidas para la prestación de este tipo de servicios en el país.

De ahí que, JANNA MOTORS es un profesional en la prestación de sus servicios de venta de vehículos mientras que la profesionalidad de TRANSCOLBA no llega a la prestación de los servicios de venta ni producción de vehículos, sino al transporte de pasajeros.

Adicionalmente, tal como se describió previamente, a partir de la fecha de entrega de los vehículos objeto de litigio, entre las partes surge una nueva relación jurídica en virtud de un contrato de prestación de servicios que requieren la entrega de un bien, en este caso servicios postventa que incluyen la realización de mantenimientos preventivos y correctivos, además de la venta de repuestos.

Derivadas de la ejecución de dicho contrato nacen las siguientes obligaciones para el prestador del servicio: estar autorizado para prestar el servicio, contar con el conocimiento técnico y la mano de obra calificada para prestar el servicio, disponer de las herramientas necesarias para los procedimientos de diagnóstico, mantenimiento y reparación, atender diligentemente a la solicitud del cliente, realizar los trabajos que sean autorizados por el cliente, consignar todas las intervenciones del vehículo en una orden de servicio incluyendo observaciones adicionales y prestar garantía sobre las intervenciones y las piezas reparadas.

Toda vez que la sentencia impugnada no tuvo en cuenta las obligaciones que tenía JANNA MOTORS para la prestación de los servicios que requieren la entrega de un bien, ni tuvo en cuenta la responsabilidad derivada de su actuar, procedemos a desarrollar punto por punto los incumplimientos de la demandada derivados de este contrato.

Contrario a lo afirmado por la sentencia de primera instancia, JANNA MOTORS violó su deber de información sobre la forma de realizar los mantenimientos, sobre los hallazgos de los mantenimientos y los efectos de no realizar el mantenimiento a tiempo.

Como lo afirma el Ingeniero RICARDO MUÑOZ en su testimonio, en el contrato de concesión con JANNA MOTORS existen unos requisitos para prestar servicios de mantenimiento posventa que se relacionan con ciertos equipos, un área con determinadas características y personal capacitado (1:04:21).

Si embargo, como lo confiesa el representante legal de JANNA MOTORS, el sitio donde se hacía el mantenimiento “no cumplía con los estándares” (min 1:26:08, Interrogatorio de Parte Andrés Janna, 23 de abril). Tan es así, que el señor JANNA admite que el área designada para el mantenimiento en campo no cumplía con los estándares de visibilidad:

- Hablando de las locaciones de mantenimiento “No había un estándar mínimo de visibilidad” (min 37:25, interrogatorio de parte Andrés Janna, 23 abril)

Por si fuera poco, JANNA no contaba con los equipos necesarios para realizar de forma adecuada los mantenimientos, pues durante el interrogatorio el señor JANNA confiesa que para realizar un mantenimiento se necesita de un escáner y este dispositivo requiere conexión a internet, conexión que no estaba disponible en la zona; pero nadie de la empresa a su cargo (JANNA MOTORS) advirtió esa circunstancia a la demandante en su momento. También admite durante su interrogatorio que no contaba con las herramientas necesarias para realizar los mantenimientos en campo a pesar de haberlos prometido.

- Sobre los elementos del mantenimiento: “Herramientas básicas que Transcolba debía tener disponibles” (min 33, interrogatorio de parte Andrés Janna, 23 abril)

Esta situación fue corroborada por el testimonio del señor CHAMORRO quien declara que el área de mantenimiento no era la indicada para prestar el servicio y no se contaba con los elementos necesarios para realizar el mantenimiento. Adicionalmente, el mecánico de JANNA MOTORS que hacía los mantenimientos en la mina, declaró que manifestó a los encargados de JANNA de la necesidad de hacer los mantenimientos en el taller sin obtener una respuesta:

- Refiriéndose al lugar del mantenimiento: “las condiciones no las tenía, uno necesita gatos, torres y donde elevar el vehículo. Esto era un parqueadero grande con un pedazo de piso” (min 18:18 testimonio de parte Eugenio Rafael Chamorro, 5 agosto)
- “Yo le informé al jefe de taller y de servicio” sobre la necesidad de hacer los mantenimientos en el concesionario (min 55:15 testimonio de parte Eugenio Rafael Chamorro, 5 agosto)

Lo que resulta en una violación al Decreto 735 de 2013 (aplicable como lo confiesa FORD) que obliga a los prestadores de servicio postventa a tener los elementos necesarios y la mano de obra calificada para la prestación del servicio de mantenimiento y de reparación.

Es por lo anterior, que no se entiende como para el juzgador de primera instancia la responsabilidad sobre las condiciones y los elementos necesarios para realizar el mantenimiento recae sobre TRANSCOLBA y no sobre JANNA MOTORS, quien es la parte experta y calificada para prestar este tipo de servicios. En forma exclusiva JANNA MOTORS es quien conoce los procedimientos de la marca fabricante y tiene los elementos necesarios para realizar los procedimientos de diagnóstico de los vehículos y realizar los mantenimientos de acuerdo con el contrato de concesión suscrito con el fabricante/importador y la guía de mantenimiento elaborada por el fabricante.

Finalmente, frente a la obligación de tener mano de obra calificada, podría decirse que esta solo estaba disponible por un tiempo escaso, lo que afectaba la dedicación que se le daba a cada mantenimiento:

- “muchas veces había inconvenientes porque el tiempo que les daban a ellos no alcanzaba para hacer los mantenimientos de todas las camionetas” (min 17:30 interrogatorio de parte Yovanny Oñate Romero, 10 junio)

De acuerdo con lo anterior, JANNA MOTORS no cumplía con los elementos necesarios para realizar actividades de mantenimiento y mecánica en campo a pesar de que ofreció la prestación de este servicio como parte de la negociación de la compra de la flota.

Vale la pena preguntarse si, la conclusión del Ingeniero Muñoz sobre la no realización de los mantenimientos en los vehículos objeto de litigio que se evidencia en el informe aportado con la contestación de la demanda y el llamamiento en garantía, sin ver las ordenes de servicio como lo

confiesa el testigo durante su declaración⁵, es una evidencia de que JANNA nunca prestó el servicio de mantenimiento de forma correcta por no contar con los elementos necesarios para hacerlo.

Por otra parte, como lo confiesa ANDRÉS JANNA en su interrogatorio, JANNA MOTORS solo informó a TRANSCOLBA del régimen especial de mantenimiento y de los efectos de no realizar los mantenimientos a tiempo sobre la garantía, en una respuesta al derecho de petición que se hizo con fecha del 16 de diciembre de 2016, es decir, un año después de la venta y la entrega de los vehículos y 8 meses después del reporte de la primera falla.

- “se le hizo saber cuando él lo solicitó en los derechos de petición” (min 8:04, interrogatorio de parte Andrés Janna, 23 abril)

Tan cuestionable es el actuar de JANNA MOTORS, que solo informó de estas condiciones esenciales para el uso del vehículo como una estrategia de defensa ante la reclamación realizada por TRANSCOLBA en el derecho de petición. Es decir, que de no haber sido por esa reclamación, JANNA no hubiera revelado dicha información y si habría continuado con el cobro de un mantenimiento que para ese momento superaba los cien millones de pesos.

Esta no es la única violación a parámetros de conducta que cometió JANNA. De acuerdo con el Decreto 737 de 2013 los prestadores de servicios que requieren la entrega del bien, es decir servicios de mantenimiento y reparación, están obligados a entregar al cliente una orden de servicio con la descripción de todos los trabajos que se hagan en el bien y las observaciones que se encuentre. Como se evidencia en las órdenes de servicio que se aportaron con la contestación de la demanda, en las mismas no se evidencia ninguna observación ante los mantenimientos realizados a los vehículos objeto del litigio. Esta situación no es congruente con las afirmaciones que se plantean en la contestación de la demanda sobre hallazgos realizados durante los mantenimientos relacionados con exceso de kilometrajes, intervenciones no autorizadas por parte de terceros o incluso situaciones sobre la limpieza del vehículo.

Como bien lo resume el señor OÑATE, JANNA nunca entregó ninguna retroalimentación sobre los mantenimientos de los vehículos:

- “nunca me dieron ninguna retroalimentación, NISSAN si lo hace” (min 20:06 interrogatorio de parte Yovanny Oñate Romero, 10 junio)

⁵ Testimonio de Ricardo Muñoz, 11 de Junio, minuto 1:13:17: “no recuerdo la revisión del historial respecto a las camionetas”

Así las cosas, es claro que JANNA MOTORS violó su deber de información sobre la forma de realizar los mantenimientos, sobre los hallazgos de los mantenimientos y los efectos de no realizar el mantenimiento a tiempo.

De lo anterior **no se entiende como el juzgador de primera instancia pudo hacer obviado toda la responsabilidad de JANNA MOTORS** en ejecución del contrato de mantenimiento y excusar su actuar en la falta de lavado de los vehículos objeto del litigio (hecho que no quedó probado en el proceso).

3.3.3. La irrelevancia del lavado de los vehículos, postulado como fundamental en el fallo impugnado, que es una evidencia de la violación del deber de información por parte de JANNA MOTORS

De acuerdo con el texto de la sentencia impugnada no se entiende cual es el fundamento probatorio en el cual se basa el juzgador para concluir que el lavado de los vehículos era obligatorio para prestar el servicio y que esta condición fue determinante para la ocurrencia del daño.

Las pruebas aportadas al proceso no fueron analizadas de forma imparcial y equitativa para las dos partes involucradas en el litigio, pues si bien la sentencia impugnada se fundamenta en la responsabilidad de TRANSCOLBA como prestador de servicios de transporte de pasajeros, en la misma nunca se analizan las obligaciones de la demanda como vendedor. No se analizó si las supuestas obligaciones de lavado de los vehículos que se consideraron como esenciales para el Despacho y vinculadas con el daño, eran ciertas. Nunca se probó que el lavado previo de los vehículos para mantenimiento fuera una obligación.

Mucho se ha discutido sobre la obligación de limpieza de los vehículos para realizar los mantenimientos obligatorios, de hecho para el *a quo* esto constituyó buena parte de su argumentación como soporte para negar las pretensiones de la demanda. Lo cierto es que esta no es una obligación ni informada por la demandada, ni que esté incluida en la guía de mantenimiento FORD, que fue aportada por el fabricante. Y si en definitiva era necesario para realizar el mantenimiento y no ocurría, la limpieza debió hacerse durante el mantenimiento y facturarse al cliente, como se hace en el mercado según el testimonio de el señor Andrés Felipe García (59:58).

Ahora bien, esta probado en el proceso que los vehículos de TRANSCOLBA cumplían con un estricto protocolo de limpieza que además era auditado por el Cerrejón. De acuerdo con la declaración de GIOVANNI JESÙS OÑATE:

- “La programación incluía un lavado general semanalmente y se hacía un lavado para el cambio de turno” “en el cambio de turno se hacía un enjuague y en el general se incluía el motor” (min 14:15)

Hecho que fue corroborado por el testimonio del señor EDISON MAESTRE (min 29:59)

Como lo corroboraron los señores GARCIA, OÑATE y MAESTRE, entre el sitio de lavado de vehículos y el lugar del mantenimiento de los vehículos había entre 5 y 8 kilómetros de vía, los cuales incluían zonas de carreteras destapadas con polvo y barro que afectaban el lavado del vehículo.

De esta manera, no se entiende como el juzgado de primera instancia fundamenta la sentencia impugnada en esta obligación -de lavado de los vehículos previo a su mantenimiento⁶- que además de carecer de un sustento contractual o legal, si se cumplió como se evidencia en los testimonios que obran en el expediente y en las pruebas documentales que no solo soportan el esquema de mantenimientos y lavados, sino que además evidencian que JANNA MOTORS jamás reportó esta condición en ninguna de las órdenes de servicio que se aportaron en el expediente y sólo decidió ponerla de presente cuando fue notificada del reclamo por parte de mi representada.

Por lo demás, la supuesta falta de lavado de los vehículos no tiene la capacidad para ser un indicio de descuido y mucho menos puede sustentar los daños de los vehículos, o exonerar la obligación del proveedor y expendedor respecto de la calidad e idoneidad de los bienes que han puesto en el mercado.

Finalmente, no se entiende cómo la sentencia impugnada puede concluir que la falta de lavado es una evidencia de la falta de cuidado del vehículo, cuando en el expediente no hay ninguna prueba que demuestre el nexo causal de los daños que presentaron las camionetas en el sistema de tracción y motor con el supuesto estado de limpieza de las camionetas.

3.3.4. Existencia de un nexo causal entre la conducta poco diligente de JANNA MOTORS y los daños sufridos por TRANSCOLBA

Contrario a lo concluido en la sentencia impugnada, si hay un nexo causal entre la conducta poco diligente de JANNA MOTORS y los daños sufridos por TRANSCOLBA, como procedemos a exponer:

Es sabido que para que exista la responsabilidad se requiere de tres elementos absolutamente indispensables y necesarios: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del agente generador.

⁶ “(...) los automotores no realizaban el lavado necesario para que se pudiera realizar un mantenimiento optimo, que debía ser garantizado por la empresa demandante quien tenía la custodia y el deber de cuidado de los vehículos.” Sentencia de Primera Instancia, Pagina 25.

Al respecto téngase en cuenta lo expresado por la doctrina⁷ respecto a Nexo Causal en los procesos de responsabilidad civil contractual:

“El nexo causal se entiende como la relación necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquél aparece ligado a ésta por una relación de causa-efecto. Si no es posible encontrar esa relación mencionada, no tendrá sentido alguno continuar el juicio de responsabilidad.

El nexo de causalidad es un elemento autónomo del daño y del fundamento que no admite, ningún tipo de presunción como sí lo admite la culpa o la falla. Para comprender lo antes mencionado, es necesario evitar la sinonimia entre causalidad y culpabilidad. La causalidad como elemento, corresponde a la constatación objetiva de una relación natural de causa-efecto, mientras que la culpabilidad como fundamento, se refiere a la valoración subjetiva de una conducta.

El nexo de causalidad, como lo ha dicho tanto la Corte Suprema de justicia¹, como el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, debe ser probado en todos los casos. Así, por ejemplo en sentencia del 2 de mayo de 2002 dijo el Consejo de Estado: “El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho (s) el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante. La prueba del nexo puede ser: a) directa, mediante los medios probatorios que lo representan por sí mismo y/o b) indirecta, mediante indicios; este medio de convicción lógico indirecto, requiere de la demostración de unos hechos indicadores que apunten con fuerza el hecho indicado ”⁸”

Como se ha reiterado en este escrito, el primer daño sufrido por TRANSCOLBA nace en la etapa precontractual del contrato de compraventa y en la violación al principio de buena fe que despliega JANNA MOTORS al momento de vender las camionetas. El daño, en el caso concreto, tiene origen en la información falsa que incluye FORD MOTOR y JANNA MOTORS en la publicidad sobre la calidad e idoneidad del vehículo para actividades de trabajo. Dicha información fue confirmada

⁷ Las causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual. ¿Por qué y cómo impiden la declaratoria de responsabilidad? Aproximación a la jurisprudencia del Consejo de Estado. Héctor Patiño. Universidad Externado de Colombia. Revista de Derecho Privado, No. 20, Enero – Junio de 11, pp. 371 a 398.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2002, expediente 13477.

por JANNA MOTORS al momento de realizar la venta, pues como quedó probado, conocían ampliamente el uso que se le iba a dar a esos vehículos. Si TRANSCOLBA no hubiera recibido la información errónea por parte del fabricante y del distribuidor, no hubiera adquirido las camionetas FORD sino que, por el contrario, hubiera adquirido otra de las flotas que cotizó inicialmente, como quedó probado en el interrogatorio del representante legal de TRANSCOLBA.

La información engañosa fue el hecho determinante que influyó en la decisión de compra por parte de mi representada y fue el origen del daño de TRANSCOLBA, pues sin esta información tanto publicitaria como de venta en el concesionario, el comprador no hubiera realizado la compra a la parte demandada, sino que hubiera preferido las camionetas NISSAN que terminaron por prestar el servicio requerido. En este punto, llamamos la atención al Despacho que la normativa especializada en la materia es clara en establecer que los anunciantes son responsables por las condiciones objetivas con que anuncian sus productos en el mercado.

Existe un daño adicional derivado del contrato de mantenimiento y reparación celebrado entre las partes, que lo conforman las diferentes solicitudes de mantenimiento y que se evidencia con las órdenes de servicio aportadas en el expediente. JANNA MOTORS se obligó a prestar un servicio en sitio sin contar con las condiciones y los elementos necesarios para realizar este servicio. Como quedó probado, el mantenimiento realizado en la mina, se hizo en un espacio que no contaba con las condiciones de visibilidad requerida y que además no contaba con los equipos necesario. La falta de estos elementos resultó en que los mantenimientos que realizó la demandada no cumplieran con los estándares que exige la marca. Contrario a lo que afirma en la sentencia impugnada, el origen del daño no es el uso del vehículo por parte de TRANSCOLBA sino la realización no adecuada de los mantenimientos por falta de Transcolba. Esta circunstancia quedó probada con el testimonio de Ricardo Muñoz, quien afirmó que los vehículos no habían tenido ningún mantenimiento, sin saber que había sido intervenidos mensualmente por parte de JANNA MOTORS.

Contrario a lo que se concluye en la sentencia impugnada, la causa de los daños que sufrieron las camionetas fue la falta de calidad, la ineptitud en la realización de mantenimientos y la ausencia de elementos necesarios para los mismos, como los repuestos. En especial si se tiene en cuenta que el propio señor CHAMORRO, mecánico de JANNA MOTORS advirtió al gerente de servicios postventa de dicho concesionario que los mantenimientos debían prestarse en el concesionario, advertencia que fue ignorada. Por si fuera poco, JANNA MOTORS nunca advirtió a TRANSCOLBA sobre los posibles inconvenientes de realizar el mantenimiento en sitio, ni advirtió de la falta de elementos necesarios para realizar el mantenimiento en forma adecuada. Lo que resulta más grave de todo es JANNA MOTORS cobro más de cien millones de pesos en mantenimientos según los términos de la garantía y a los 8 meses afirmó sin tener ningún reparo, respecto al período anterior, que el vehículo estaba fuera de garantía por no cumplir con el esquema de mantenimiento de la Garantía FORD.

La inexcusable omisión de JANNA MOTORS se evidencia en todas y cada una de las órdenes de servicio que obran en el expediente, en donde se ve con claridad que jamás se hizo ninguna observación a TRANSCOLBA sobre el estado de los vehículos, la realización del mantenimiento, ni las condiciones en las que se estaba haciendo dicho mantenimiento.

Finalmente, el daño derivado de la imposibilidad de uso de las camionetas también es consecuencia de las conductas negligentes de JANNA MOTORS, pues su actuar evidenció una falta absoluta de diligencia y previsibilidad en sus actuaciones. La falla de los diferenciales no ocurrió de forma simultánea en todas las camionetas, sino de forma progresiva. De ahí que no se entiende como, conociendo que se trataba de un repuesto de baja rotación, que estaba fallando en una flota de camionetas, esperó a que la falla fuera generalizada para pedir la importación de los repuestos. Un buen hombre de negocios, con los conocimientos en el mercado que tiene JANNA MOTORS, debió haber solicitado todos los repuestos ante la evidencia de la primera falla y así evitar que los vehículos quedaran totalmente detenidos por tres meses.

Opuesto a lo asumido por el juzgado de primera instancia, hay una ausencia de nexo causal entre el supuesto incumplimiento de TRANSCOLBA y los daños sufridos por el vehículo. Pues la premisa central de la argumentación de la contestación de la demanda y de la sentencia impugnada es que la demora en los mantenimientos generó las fallas del vehículo; sin embargo, brilla por su ausencia la falta de pruebas que acrediten el nexo causal entre la supuesta demora en la realización de los mantenimientos y las fallas que presentaron los vehículos. No hay prueba que acredite que en razón a la realización de los mantenimientos cada 8000 kilómetros se causaron las fallas que los vehículos presentaron.

Al respecto, manifestamos que el informe presentado por el Ingeniero Ricardo Muñoz no puede tener ningún valor probatorio, pues al momento de la evaluación de los vehículos JANNA no le entregó el historial del vehículo donde se evidenciaban las intervenciones que el concesionario había realizado sobre el mismo. Adicionalmente, este informe sólo tuvo en cuenta 2 de los 10 vehículos objeto del litigio y no evaluó los vehículos que estaban en funcionamiento, sino los que estaban en servicio técnico por solicitud de TRANSCOLBA, así que no puede reflejar el estado real de la flota.

Por otra parte, el peritaje presentado por la demandada, elaborado por CESVI deber ser cuidadosamente analizado por el Despacho y tomarse con beneficio de inventario, pues el mismo fue realizado en diciembre del 2019, sobre 4 vehículos que llevaban más de 3 años en poder del concesionario. Del resultado del peritaje es imposible distinguir qué condiciones son producto del uso del vehículo y cuáles se derivan del trato que le ha dado el concesionario en estos últimos tres (3) años (en que no estuvieron en posesión de TRANSCOLBA sino de JANNA MOTORS). El peritaje no tiene en cuenta los daños derivados de las condiciones de almacenamiento y falta de cuidado por parte de JANNA MOTORS como custodio y guardián de los bienes. Por esta razón,

este medio probatorio no puede acreditar la condición del vehículo al momento de los hechos que nos ocupan.

En consecuencia, no hay prueba en el expediente que soporte la premisa adoptada en la sentencia, según la cual la supuesta demora en la realización de los mantenimientos generó las fallas de los vehículos. Adicionalmente, el juzgador de primera instancia determinó que, de acuerdo con la garantía, esos vehículos supuestamente se tenían que llevar a mantenimiento a la mitad del kilometraje, sin siquiera explicar los motivos que lo llevaron a esa conclusión o indicar y citar el fundamento probatorio que la sustenta.

3.3.5. Ausencia de disponibilidad de repuestos necesarios para la atención de requerimientos de usuarios

Finalmente, la sentencia impugnada ignora por completo la responsabilidad legal del JANNA MOTORS y FORD MOTOR de contar con la disponibilidad de repuestos necesarios para la atención de requerimientos de usuarios.

De acuerdo con el diagnóstico realizado por JANNA MOTORS, las diez (10) camionetas objeto del litigio presentaron una falla en el diferencial de la transmisión delantera. Aquí vale la pena preguntarse si, ¿cuándo se daña la misma pieza en todos los vehículos de una flota se trata de un tema de mantenimiento o una falla de producto? En especial, si se tiene en cuenta que dentro del proceso se evidenció que otro usuario de este tipo de vehículos que también prestaba sus servicios en la mina presentó el mismo inconveniente:

- “sobre los problemas de RANGERS también tuvo COMARZU.” “con la FORD RANGER también tuvieron una experiencia bastante mala como nosotros, a los 6 meses tuvieron que cambiar la flota porque ya no funcionaba” (min 49:12 interrogatorio de parte Yovanny Oñate Romero, 10 junio)

No se entiende como la sentencia impugnada determinó que la condición de repuestos de baja rotación era una exoneración de responsabilidad para la fabricante y el concesionario. En especial cuando la denominación de “*repuestos de baja rotación*” no está incluida en ninguna de las normas, decretos o regulaciones especiales que regulan la venta de vehículos y la prestación de los servicios postventa en Colombia.

De hecho, no se entiende cómo la sentencia acoge esta excusa sin sustento, ignorando de forma flagrante que la regulación especializada obliga a los fabricantes a contar con una disponibilidad⁹ total de repuestos por un término de 10 años desde la venta del vehículo.

⁹ Superintendencia de Industria y Comercio. Artículo 1.2.2.2.4, Circular Única.

Por lo anterior, la excusa de la representante de FORD MOTOR que manifestó que se trataba de piezas de baja rotación y que por ello no están en el inventario nacional (5:23), no tiene sustento jurídico y no debió ser aceptada por el juzgador de primera instancia; más aún cuando reconoció que la demandante si tuvo que soportar un perjuicio patrimonial en su patrimonio por los daños de los vehículos.

Por ello, la demora de más de 3 meses para la instalación de un repuesto esencial de los vehículos objeto del litigio constituye una transgresión de las obligaciones contractuales y legales de la demandada. Pues, de acuerdo con los representantes legales de JANNA MOTORS y FORD MOTOR, la solicitud del repuesto inició en octubre y concluyó en diciembre de 2016:

- “la solicitud de los diferenciales llegó en octubre 27, ahí empezó el proceso de logística fueron solicitadas a la marca y fueron suministradas antes de finalizar el mes de diciembre” (min 19:09, interrogatorio de parte Andrés Janna, 23 abril)
- “Después de haber surtido el procedimiento de solicitud a casa matriz, en un mes calendario llegaron las piezas” (min 5:17, interrogatorio de parte Rocío Ruiz, 23 abril)

De acuerdo con esas declaraciones, el procedimiento de solicitud interna a la fábrica y la importación y nacionalización de las piezas tomó alrededor de 3 meses; no su obtención, su puesta a disposición en Colombia. Esto resulta en una amplia violación a las obligaciones de los fabricantes y los distribuidores de vehículos en Colombia, pues de acuerdo con el Decreto 735 de 2013 el término para importar los repuestos es el mismo término que tienen para la reparación del producto, es decir, 30 días hábiles que podrán extenderse hasta 60 días hábiles, caso en el cual deben prestar un vehículo de reemplazo.

Toda vez que el término de 60 días se superó ampliamente y que nunca se entregaron vehículos de reemplazo a TRANSCOLBA, hay una transgresión de las obligaciones del fabricante y del prestador de servicios de mantenimiento que se traducen en la violación sus deberes legales, incluidos en el citado decreto y la Circular Única de la SIC. Lo anterior en claro perjuicio para TRANSCOLBA, que se representa en i) las multas por el incumplimiento contractual, ii) el lucro cesante, iii) la inversión en una nueva flota de vehículos y iv) los cobros de los servicios de mantenimientos, daños que están debidamente acreditados en el expediente mediante las facturas correspondientes y que fueron reconocidos por el fallador, quien indicó que “efectivamente existió un daño para la empresa TRANSCOLBA pues las camionetas dejaron de funcionar por un lapso de tiempo de 3 meses aproximadamente y fue multado por incumplimiento contractual por parte de CERREJON, lo que efectivamente ocasionó un detrimento en su patrimonio (...)”¹⁰.

3.4. TRANSCOLBA actuó de buena fe en la ejecución de sus obligaciones contractuales

¹⁰ P. 33 de la sentencia impugnada.

TRANSCOLBA con respecto al cumplimiento del contrato actuó de buena fe, tal como se hará énfasis a continuación, y, por el contrario, JANNA MOTORS incumplió su obligación de comunicar de forma clara y en el término oportuno las condiciones en las que debían realizarse los mantenimientos preventivos.

3.4.1. TRANSCOLBA actuó de acuerdo con las instrucciones impartidas por JANNA MOTORS

La diligencia de TRANSCOLBA frente a sus deberes como propietario de la flota de vehículos objeto del presente litigio está demostrada. Al momento de la entrega de los vehículos se le hizo entrega al jefe de mantenimiento de la empresa demandante del manual del propietario y la guía de garantía donde se establece que los mantenimientos deben hacerse cada 8000km o 6 meses. Fue tan diligente mi representada y su personal, que el señor GIOVANNI JESÚS, se comunicó con el gerente de ventas, JAVIER MESA, para confirmar los tiempos de mantenimiento.

- “cuando recibimos las camionetas yo le hice una consulta a JAVIER MESA sobre el mantenimiento. Este me refirió a un técnico que me informo que el mantenimiento se hacía cada 8000 kms” (min 11:20 interrogatorio de parte Yovanny Oñate Romero, 10 junio)

Lo referido al mantenimiento para uso severo, está en otro documento denominado “la guía de mantenimiento FORD” (diferente a la guía de la garantía) del cual no hay prueba que haya sido entregado a TRANSCOLBA. Y, en el caso de que hubiese sido entregado, era deber del concesionario socializar la información y las limitaciones a la garantía como lo declaró RICARDO MUÑOZ:

- Estamos obligados a socializar la cartilla de garantía al cliente y unas condiciones específicas si el cliente no lleva el vehículo al concesionario.”(min 27:28 interrogatorio de parte Ricardo Muñoz, 11 junio)

Sin embargo, tal era el desconocimiento de sus obligaciones por parte del vendedor y la falta de entrenamiento de su personal que el técnico de JANNA MOTORIS informó que se aplicaba el mantenimiento incluido en el manual de propietarios, es decir, cada 8000 kms o 6 meses.

Lo cierto es que lo que dice la guía de mantenimientos FORD es:

SERVICIO SEVERO

Se entiende por condiciones de “Servicio Severo”, especiales requerimientos en la utilización del vehículo que difieren de aquellos a los que comúnmente es sometido.

Como tales deben ser considerados los siguientes:

- Tránsito habitual o frecuentes por zonas polvorientas y/o caminos en mal estado.
- Largos trayectos sobre barro con utilización permanente de bajas relaciones de caja, altos regímenes de revoluciones de motor y elevada temperatura del motor.
- Conducción reiterada en tramos cortos (15 km o menos) con detenciones prolongadas.
- Mantenimiento sostenido de altas velocidades con temperaturas ambiente elevadas (mayor a 30°C).
- Prolongados períodos de funcionamiento en marcha lenta.
- Vehículos al servicio de actividades industriales (minería, campos petroleros, etc.).
- Vehículos con contacto recurrente a sustancias corrosivas (agua de mar, soda caustica, etc)

La presencia de una o varias de las condiciones señaladas indica que el vehículo está siendo utilizado en “Servicio Severo”, por lo que deberán adoptarse períodos de mantenimiento abreviados, acordes a la intensidad de la condición. En caso de dudas, consulte con su Concesionario Ford, que le brindará el asesoramiento profesional más adecuado a sus necesidades.

Si los mantenimientos se debían abreviar en razón al uso, esta situación no fue informada a TRANSCOLBA al momento de la adquisición del vehículo. De hecho, JANNA MOTORS sólo manifestó esta circunstancia cuando evadió su responsabilidad sobre el estado de los vehículos en la respuesta al derecho de petición del día 16 de diciembre de 2016.

Lo curioso es que ni siquiera el ingeniero de la marca FORD, con más de 25 años de experiencia en la marca, conoce cuál es el término en el que deberían haberse realizado estos mantenimientos, como lo declara en su testimonio:

- “desconozco cada cuanto kilometraje debía hacerse el mantenimiento en este caso” (min 18:02 interrogatorio de parte Ricardo Muñoz, 11 junio)

¿si no lo sabe el fabricante, como debía saberlo el usuario final del vehículo?, ¿No resulta esto una obligación a un imposible?.

Si ninguna de las partes profesionales y especializadas en la venta, distribución y mantenimiento de vehículos conocía cuál era el término adecuado para realizar los mantenimientos en el caso particular, cómo puede ser esto imputable a TRANSCOLBA bajo el argumento de que es un profesional en la conducción (que no en el mantenimiento y reparación de vehículos). Es por lo anterior, que carece de lógica y sustento racional el argumento expuesto en la sentencia impugnada que impone toda la responsabilidad del mantenimiento en mi representada, sin tener en cuenta las vicisitudes y vacíos de información que hay sobre la oportunidad para realizar los mantenimientos, y que están probadas en el expediente.

Lo que sí está claro y está debidamente probado en el expediente, a pesar de no ser tenido en cuenta por el juzgador de primera instancia, es que era responsabilidad de JANNA MOTORS como vendedor del vehículo crear un plan de mantenimientos especiales para la flota de vehículos adquiridos por TRANSCOLBA, teniendo como especial consideración el uso que iban a tener:

- “el protocolo (de mantenimiento) se debe desarrollar desde el concesionario con el cliente” (min 17:04 interrogatorio de parte Ricardo Muñoz, 11 junio)
- A la respuesta de la jueza, El concesionario debía determinar el esquema de mantenimiento?: “si es necesario” (min 17:31 interrogatorio de parte Ricardo Muñoz, 11 junio)

JANNA MOTORS incumplió su obligación de comunicar de forma clara y en el término oportuno las condiciones en las que debían realizarse los mantenimientos preventivos.

3.4.2. Cumplimiento por parte de TRANSCOLBA

Como se evidencia en los correos de solicitud de mantenimiento, que fueron aportados al expediente con la demanda, TRANSCOLBA siempre solicitó la prestación del servicio de mantenimiento dentro del término establecido para el uso de los vehículos FORD, es decir 8000 kilómetros. Sin embargo, la demora de JANNA MOTORS en ejecutar los servicios en razón a la falta de personal capacitado para prestar dichos servicios, generó que los mantenimientos se realizarán fuera del término establecido. Esto se puede evidenciar en las siguientes declaraciones:

- “los mantenimientos nunca fueron atendidos en el tiempo en el que lo solicitábamos” (min 19:21 interrogatorio de parte Yovanny Oñate Romero, 10 junio)
- “Janna atribuía la demora [de los técnicos] a la ausencia de técnicos especializados.” (min 33:47, interrogatorio de parte Yury Vasilieff, 23 abril)

Incluso con el fin de agilizar la prestación del servicio, el cuerpo de mecánicos de TRANSCOLBA solicitaba las piezas que consideraba necesarias de forma previa a la realización del mantenimiento de los vehículos y mantenía un stock de piezas.

En este punto, vale la pena manifestar que los técnicos de JANNA MOTORS nunca presentaron ninguna objeción sobre el kilometraje al momento de realizar los mantenimientos, ni informaron de las implicaciones que esto podría traer respecto de la garantía.

3.4.3. TRANSCOLBA cumplió su deber de mitigar los perjuicios.

Como se evidencia de las pruebas aportadas, la diligencia de TRANSCOLBA va más allá del cumplimiento de su deberes contractuales y legales. Ante el inminente daño que estaba sufriendo de forma continua y exponencial, en razón de la imposibilidad de utilizar los vehículos adquiridos a JANNA MOTORS, por su falta de calidad e idoneidad y, en especial, por el incumplimiento de los deberes legales del concesionario en la prestación de los servicios de mantenimiento y reparación, la demandante optó por mitigar sus perjuicios adquiriendo una nueva flota de vehículos para poder continuar con la ejecución del contrato del que hacía parte.

Tal como lo explica el testigo de la contraparte, el señor Andrés Felipe García, ante las multas de los contratos de prestación de servicios de transporte con Cerrejón y la magnitud de las multas que de él se derivan, las partes deben realizar todos los esfuerzos necesarios para lograr la ejecución de dichos contratos, incluso si ello implica adquirir una nueva flota de vehículos.

En el caso particular, la adquisición de la nueva flota se deriva de la imposibilidad de usar las camionetas por las reiteradas fallas mecánicas que presentaban y la imposibilidad de reparación en razón a la ausencia total de piezas. Esta adquisición era el único mecanismo disponible para TRANSCOLBA, en la medida en que, como quedó probado con los interrogatorios y los testimonios realizados, era imposible alquilar una flota que contara con los elementos de seguridad necesarios para prestar los servicios en el Cerrejón, como lo expone el representante legal de la demandante en su interrogatorio de parte.

Mitigar los perjuicios es un deber de las partes, es por ello por lo que no es de recibo el argumento de la sentencia según el cual, la adquisición de una nueva flota de camionetas desestima la relación causal entre el perjuicio efectivamente sufrido por TRANSCOLBA y las actuaciones de JANNA MOTORS en ejecución de sus obligaciones contractuales.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, en sede de casación concluyó que de acuerdo con el principio de la buena fe quien padece un daño debe *“procurar (...) sin colocarse en una situación que implique para sí mismo nuevos riesgos o afectaciones, o sacrificios desproporcionados,*

desplegar las conductas que, siendo razonables, tiendan a que la intensidad del daño no se incremente (...)".¹¹

Debe concluirse entonces que TRANSCOLBA, adquirir la nueva flota de vehículos, actuó de buena fe en cumplimiento de sus deberes de mitigar el perjuicio, lo que de ninguna forma implica que, se elimine el nexo causal entre el comportamiento de la demandada y el perjuicio sufrido, que además ha sido acreditado en el expediente

4. SOLICITUD

Con fundamento en lo anteriormente expuesto, solicito respetuosamente a la señora JUEZ ONCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA que conceda el recurso de apelación oportunamente presentado para que ante el honorable TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE ATLANTICO se resuelva el mismo.

En concreto para que el honorable Tribunal proceda a:

- (i) **REVOCAR** la sentencia impugnada proferida por el Juzgado Once Civil del Circuito de Barranquilla;
- (ii) En su lugar, **ACCEDER** a todas las pretensiones de la demanda y **CONDENAR** a JANNA MOTORS a pagar los perjuicios que están probados en el proceso.

5. NOTIFICACIONES

El suscrito y la demandante recibirá notificaciones en: Calle 97 A No. 8-10, oficina 204, de la Ciudad de Bogotá y en el correo electrónico: gvalbuena@valbuenaabogados.com

Respetuosamente,



GUSTAVO VALBUENA QUIÑONES
C.C. No. 79.779.355
TP. No. 82.904 del C.S. de la J.

¹¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria (1993). *Sentencia del 29 de noviembre de 1993* (expediente 3579). Ponente: Héctor Marín Naranjo.