

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Magistrado Ponente:
MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ

Bogotá D.C., primero (1º) de noviembre de dos mil veintidos (2022)

Ref: Proceso verbal No. 110013103001201900316 01

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 19 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado 1º Civil del Circuito de la ciudad en el proceso que promovió contra Charry Trading S.A.S.

artículo 20

ANTECEDENTES

1. Maersk Colombia S.A. y Maersk A/S (antes Maersk Line A/S) formularon demanda contra Charry Trading S.A.S. para que se declare la existencia de los contratos de transporte identificados con los conocimientos de embarque Nos. 960262891, 960405042, 596334501 y 596334502 –los dos primeros celebrados el 19 de mayo de 2017 y los últimos el 28 de febrero de 2018–, así como la responsabilidad civil contractual de la demandada por “no haber garantizado que la mercancía era legítima y legal de acuerdo con la regulación China”, “no haber asumido los gastos (...) ocasionados por el transporte adicional que Maersk tuvo que realizar en razón a la orden de la autoridad aduanera China” y por “el costo absoluto” en que incurrió “debido a que la mercancía no fue reclamada por el destinatario”; en consecuencia, se la condene a pagarle USD 452 608,78, por su equivalente en pesos colombianos, junto con la indexación e intereses moratorios.

2. Para sustentar sus pretensiones, las sociedades demandantes adujeron –en el escrito que reformó la demanda– que celebraron con la demandada dos contratos de transporte el 19 de mayo de 2017, incorporados en los conocimientos de embarque (B/L) Nos. 960262891 y 960405042, para el transporte de once contenedores ocupados con “cuero húmedo y salado de ganado” desde Buenaventura hasta la ciudad de Lianyungang en China, siendo destinatario Proper Glorious Industry Limited (archivo 41, p. 2). Agregaron que esos negocios jurídicos están regidos por los términos y condiciones anexos a cada conocimiento de embarque, en los que se acordó que el expedidor garantizaría que las mercancías eran legítimas y no contenían sustancias ilegales, que indemnizaría al transportista por los gastos en que incurriera por cualquier incumplimiento de las garantías y que sería responsable de cumplir con todas las regulaciones o requisitos de las autoridades de aduanas, asumiendo los gastos y fletes por transportes adicionales surgidos con ocasión de su incumplimiento. También se pactó que si las mercancías no eran reclamadas, el transportista podía, a su discreción y sin notificación, disponer de ellas bajo el riesgo y costo absoluto del comerciante.

Añadieron que la mercancía arribó a Lianyungang (China) el 2 de junio de 2017, habiéndolo cumplido la obligación de transportar a su cargo; empero, no fue reclamada ni retirada por la sociedad destinataria, razón por la cual el 12 de agosto siguiente se envió un correo electrónico a Charry Trading S.A.S. informándola de la situación, consultándole cómo deseaba proceder con la mercancía, teniendo en cuenta que estaba próxima a ser declarada en abandono, y comunicándole que en ese caso todos los costos le serían transferidos. La sociedad demandada guardó silencio y la mercancía fue declarada en abandono.

Señalaron que mantuvieron comunicación con la sociedad demandada y su operadora logística –Titanic Operador Logístico S.A.S.–; el 12 de diciembre de 2017 se le informó que los contenedores serían reexportados a Colombia. El 27 del mismo mes y año, la referida sociedad comunicó que era preferible la destrucción de la mercancía en el puerto de destino; no obstante, no realizó gestión adicional, ni manifestó cuál era el proveedor de ese servicio, su ubicación o datos de contacto. El día siguiente, la aduana de Lianyungang M.A.G.O. Exp. 110013103001201900316 01

expidió “notificación [de] orden de envío de devolución de mercancía a importar”, en la que precisó que la carga violaba la ley y las regulaciones administrativas del Estado, por lo que no permitía que permaneciera en el país y ordenó su inmediata devolución (archivo 41, p. 6). Esta decisión fue comunicada a la remitente.

Por consiguiente, Maersk no tuvo opción distinta que hacer la reexportación a Colombia, por lo que procedió a expedir -el 28 de febrero de 2018- los conocimientos de embarque Nos. 596334501 y 596334502 para el retorno de la mercancía, determinación informada a la sociedad demandada. La carga arribó al puerto de Buenaventura el 17 de abril de 2018, sin que Charry Trading S.A. se presentara a retirarla.

Concluyeron afirmando que la sociedad demandada incumplió los contratos de transporte porque la mercancía transportada era considerada ilegal o prohibida bajo la regulación china, por lo que está obligada a pagar los gastos relacionados con la reexportación y el flete.

3. Charry Trading S.A.S. se opuso a las pretensiones y planteó como defensas la “inexistencia de responsabilidad contractual” y prescripción (archivo 34, p. 15). Asimismo, objetó el juramento estimatorio (p. 15, ib.).

Igualmente, llamó en garantía a Proper Glorious Industry Limited (archivo 36), pero la convocatoria se declaró ineficaz mediante auto de 3 de septiembre de 2021, dado que, transcurridos más de 10 meses, no se aportó prueba de la notificación (archivo 48).

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Para negar las pretensiones, el juez consideró que fue probado el contrato celebrado entre las partes para el transporte de las mercancías desde Buenaventura a Lianyungang, su arribo al puerto en China, en donde se permitió el desembarque y el depósito de la carga, por lo que, en relación con Charry Trading S.A.S., el negocio se ejecutó a plenitud, sin que sea discutible la restricción sanitaria que la parte demandante afirma que impidió el ingreso

de los cueros húmedos y salados, pues no se acreditó la normatividad sobre ese particular.

Agregó que, a pesar de no haberse enviado el B/L original al destinatario, dado el saldo que adeudaba, la mercancía ya no era propiedad de la sociedad demandada; por tanto, no podía disponer de ella, habiéndose demostrado que la destinataria no ejerció derechos sobre los bienes, aun cuando se trató de contactarla.

De otro lado, precisó que las condiciones pactadas en los numerales 2º y 3º de la cláusula 15 del documento contentivo de los términos y condiciones del contrato de transporte no son aplicables: el primero, porque la sobreestadía en el puerto de China y el transporte desde allá a Buenaventura no es atribuible a un incumplimiento de Charry Trading S.A.S., máxime si se tiene en cuenta que no se trataba del primer viaje contratado por el remitente para ese tipo de mercancía con destino a China; luego no incumplió la obligación de declarar que no había restricción de ingreso y, en todo caso, si la aduana ordenó a la transportadora sacar la mercancía, se trató de un acto de autoridad al que quedó sujeta Maersk, quien debía tomar las medidas y disponer de la carga; el segundo, porque Charry Trading S.A.S. entregó la mercancía en óptimas condiciones y sin existir restricciones para el envío, por lo que escapó de su órbita lo que sucedió en el puerto de destino, aunado al hecho de que la sociedad destinataria se negó a reclamar las pieles.

Finalmente, afirmó que fue Maersk Colombia S.A. quien contrató el transporte inicial con la demandada y que los B/L expedidos para el retorno de la mercancía fueron emitidos por Maersk Line A/S, sin que Charry Trading S.A.S. tuviera vínculo alguno con esa sociedad. Precisó que, aunque la empresa matriz puede determinar la forma en la que opera, no le es dable trasladar decisiones suyas a la demandada, pues no ha celebrado ningún contrato con ella, y aclaró que, aunque Maersk aduce que se trata de un solo contrato, no se puede soslayar que la remitente sólo acordó el transporte de Colombia a China, sin previsión de un regreso a Buenaventura. Adicionalmente, se acreditó que Charry Trading S.A.S. no dio su consentimiento para la emisión de esos conocimientos de embarque.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante solicitó revocar la sentencia por la siguientes razones:

a. El incumplimiento de los contratos de transporte se probó con las conductas de la demandada consistentes en “no haber garantizado que la mercancía era legítima y legal de acuerdo con la regulación china”, “no haber asumido los gastos (...) ocasionados por el transporte adicional que Maersk tuvo que realizar en razón a la orden de la autoridad aduanera de China referente a la reexportación de la mercancía a Colombia” y “no haber asumido el costo absoluto en que incurrió Maersk debido a que la mercancía no fue reclamada por el destinatario en el POD” (cdno. Tribunal, archivo 06, p. 4).

b. De conformidad con los conocimientos de embarque y sus términos y condiciones, era responsabilidad exclusiva del remitente verificar que la mercancía cumplía con las regulaciones en el destino. Además, de acuerdo con ese clausulado, Maersk podía disponer de cualquier manera de las mercancías bajo el riesgo y costo absoluto del comerciante, por lo que “debe asumir todas las consecuencias de lo que genere o suceda debido al no reclamo de la mercancía”, sin importar la causa (cdno. Tribunal, archivo 06, p. 7). Igualmente, era obligación de la sociedad demandada pagar el flete de transporte de la mercancía de China a Colombia y los gastos por la no devolución de los contenedores a tiempo.

c. Fue demostrado y aceptado por las partes que la mercancía no se reclamó por la sociedad destinataria, a pesar de los intentos de contacto por parte de Maersk. “Esta falta de reclamo es responsabilidad única y exclusiva de Charry” (cdno. Tribunal, p. 9).

d. De acuerdo con el documento de notificación de la orden de devolución de mercancías a importar, expedido el 28 de diciembre de 2017 por la aduana de Lianyungang, se probó, de un lado, la restricción de ingreso de las pieles exportadas, y del otro, que “la devolución se debe a la violación de la normatividad aplicable”, por lo que “es claro que la orden de la autoridad china no se produjo por el abandono de la mercancía” y fue por la violación de la ley y de las regulaciones administrativas que se ordenó que la carga M.A.G.O. Exp. 110013103001201900316 01

debía sacarse del territorio chino y debía devolverse a su lugar de origen (cdno. Tribunal, archivo 06, pp. 11).

e. Se acreditó la existencia de las restricciones a las importaciones provenientes de Colombia hacía China por endemia de fiebre aftosa, las cuales sólo se levantaron el 21 de mayo de 2018, “por lo que, para la fecha de transporte de la mercancía, estaba vigente una restricción en China frente a productos de ganado vacuno provenientes de Colombia” (cdno. Tribunal, archivo 06, p. 15).

f. El juzgador desconoció que el contrato de transporte marítimo culmina cuando el transportador realiza la entrega al destinatario, en el caso, a Proper Glorious Industry Limited; por tanto, al no haberse presentado a reclamar la mercancía, ni poder ser ubicado, “ocasionó que el contrato de transporte no hubiera finalizado, ni que las obligaciones de Maersk hubieran cesado”, por lo que “debía hacer entrega de la mercancía a quien fuera su única parte contractual, esto es a Charry (toda vez que el destinatario nunca aceptó el contrato de transporte en los términos del art. 1008 C.Co). Lo anterior, aunado a que la autoridad china ordenó la salida de los bienes objeto del transporte del territorio chino y su devolución a su origen, lo cual es la justificación del porqué se retornó la mercancía a Colombia” (cdno. Tribunal, archivo 06, p. 18).

g. Charry Trading S.A.S. seguía siendo responsable por la mercancía a pesar de haberla vendido a la sociedad destinataria y, en todo caso, la compraventa no se perfeccionó porque la demandada conservó los B/L y su compradora no reclamó los bienes.

h. El juez omitió valorar la regulación para los agentes marítimos, según la cual estos pueden representar al armador en las relaciones referentes a contratos de transporte (C. de Co., art. 1492), que fue en la calidad en la que actuó Maersk Colombia en nombre y por cuenta de Maersk Line A/S en los contratos con Charry Trading S.A.

i. La expedición de los B/L para la reexportación de la mercancía se hizo con fundamento en lo establecido en las cláusulas 15.2, 15.3 y 22.4 M.A.G.O. Exp. 110013103001201900316 01

del contrato de transporte, por lo que sí se contó con el consentimiento de Charry Trading S.A.

j. El juez no justificó la imposición de la sanción prevista en el artículo 206 del C.G.P.; pero, además, el lucro cesante estimado y pretendido se probó debidamente en el proceso a través de las facturas expedidas por Maersk que recopilan los gastos para el retorno de la mercancía a Colombia y por las demoras para devolver los contenedores.

k. Finalmente, reprochó la cuantía de las agencias en derecho.

CONSIDERACIONES

1. El análisis de la cuestión decidida en la sentencia apelada impone advertir, previamente, que no existe duda sobre la legitimación en la causa de Maersk A/S (antes Maersk Line A/S), pues la propia demandada reconoció en su contestación haber suscrito el contrato de transporte con dicha sociedad, sólo que –exclusivamente– para el trayecto Buenaventura – Lianyungang (archivo 034, p. 2), amén de que los conocimientos de embarque Nos. 960262891 y 960405042 dan cuenta de su calidad de transportista (archivo 01, pp. 31 y 33).

La duda que arrojó el juzgador sobre el particular se diluye fácilmente con sólo reparar en que Maersk Colombia S.A. obró como agente marítimo -según se desprende de los referidos títulos y emerge, sin duda, de la resolución No. 0079-2015 de 26 de febrero de 2015, expedida por la Dirección General Marítima del Ministerio de Defensa nacional (cdno. 1, archivo 057, pp. 82 y 83)-, por lo mismo en representación del propietario de la nave o armador y para “todos los efectos legales” o “relacionados con la nave” (C. de Co., arts. 1455, inc. 2º, y 1489). Al fin y al cabo, una de las obligaciones del agente es “representar al armador en todas las relaciones referentes a contratos de transporte” (art. 1492, ib.), siendo, por tanto, “un auxiliar o colaborador, más conocido en las legislaciones foráneas como consignatario de buques, que ejerciendo el comercio de forma independiente y a cambio de un estipendio, cubre unas de sus específicas necesidades en tierra, básicamente administrativas, a nombre del transportador -o armador según la ley

M.A.G.O. Exp. 110013103001201900316 01

colombiana- quien al efecto le ha confiado el recibo, administración y despacho de sus buques mercantes, y de paso la protección de sus intereses en puerto. Y tal cosa prevé la norma, desde luego, sobre la base de que el transporte por vía marítima presupone la ejecución de un sinnúmero de actos en puerto (...) es apenas comprensible que en tales menesteres tenga el capitán en quién apoyarse: el consignatario de buques o agente marítimo, a quien, precisamente por esas relaciones que se generan en las operaciones en puerto, debe acudir cuando su navío está abanderado en otro país”; se trata, pues, de la persona que “[m]aneja , entre otras cosas, por cuenta del armador, la atención del buque, obtiene así su ubicación en el puerto, tramita los permisos de arribo, fondeo, atraque, despacho y zarpe, paga los derechos o tasas portuarias de pilotaje y remolque, coordina las operaciones de cargue, descargue y custodia de las mercaderías, y en veces llega hasta a cancelar el aprovisionamiento y vituallas (...)”¹. Luego, que la relación contractual de Charry Trading S.A.S. con Maersk A/S se realizará por conducto de su agente no modifica la calidad de transportadora que se afirma de esa sociedad.

2. Centrados ya en el litigio, es útil recordar que la responsabilidad contractual aflora por la infracción de un negocio jurídico válidamente celebrado (hecho ilícito), de cuyas obligaciones se aparta voluntariamente el contratante demandado (culpa), quien al proceder de ese modo le genera una lesión patrimonial al contratante cumplido o que estuvo presto a cumplir (daño). En palabras de la Corte Suprema de Justicia, exige “la existencia de un contrato válidamente celebrado, la lesión o menoscabo que ha sufrido el demandante en su patrimonio y la relación de causalidad entre el incumplimiento imputado al demandado y el daño causado”².

Y también es asunto averiguado que el contrato de transporte es un negocio por medio del cual una de las partes, llamada transportador o porteador, se obliga para con la otra, a cambio de un precio denominado flete o porte, a conducir de un lugar a otro, mediante determinado medio y en el plazo fijado, personas o cosas para entregarlas a su destinatario (C. de Co., art. 981). En el de traslado de cosas son partes el transportador y el remitente, puesto que el destinatario sólo lo integrará “cuando acepte el respectivo contrato” (C. de

¹ Cas. Civ. Sentencia de 8 septiembre de 2003. Exp. 6881

² Cas. Civ. Sentencia de 27 de marzo de 2003. Exp. C-6879

Co., art. 1008), lo que no impide que ciertos efectos, incluidos derechos, se afirmen para él, aunque no medie aceptación. El porteador, se sabe, tiene la obligación de recibir, conducir y entregar las cosas objeto del contrato (C. de Co., art. 982); el remitente se obliga, por cuenta propia o ajena, a entregar las cosas que deben ser conducidas, en las condiciones, lugar y tiempo convenidos, así como pagar el precio o flete del transporte y los demás gastos que cause la mercadería con ocasión de su conducción; también debe “suministrar antes del despacho de las cosas, los informes y documentos que sean necesarios para el cumplimiento del transporte” y las formalidades de aduana y sanidad, lo mismo que “informar al transportador el carácter peligroso o restringido de las mercancías”, siendo responsable ante el porteador “de los perjuicios que puedan resultar de la falta, insuficiencia o irregularidad de dichos informes o documentos” (C. de Co., arts. 1009, 1010, 1011 y 1015).

3. En este caso la parte demandante aduce que la sociedad demandada incumplió los contratos de transporte incorporados en los conocimientos de embarque Nos. 960262891, 960405042, 596334501 y 596334502, por tres razones, a saber: (i) “no haber garantizado que la mercancía era legítima y legal de acuerdo con la regulación china”; (ii) “no haber asumido los gastos reflejados en las facturas, ocasionados por el transporte adicional que Maersk tuvo que realizar en razón a la orden de la autoridad aduanera de China, referente a la reexportación de la mercancía a Colombia”; y (iii) “no haber asumido el costo absoluto en que incurrió Maersk, debido a que la mercancía no fue reclamada por el destinatario en POD” (cdno. principal, archivo 041, p. 13). Pues bien, en el proceso fueron probados los siguientes hechos:

a. El 29 de agosto de 2016, la Dirección General de Supervisión de Calidad, Inspección y Cuarentena de China notificó en su página web que levantaba la restricción por la fiebre aftosa, pero sólo para las zonas libres de la endemia en Colombia ubicadas en el noreste de Chocó (limitándose a Acandí, Bahía Solano, Bojayá, Carmen del Darién, Juradó, Riosucio y Unguía), y San Andrés y Providencia. Fue sólo el 21 de mayo de 2018 que esa autoridad extranjera levantó la restricción para otras 28 zonas de Colombia (entre ellas, el Valle, Nariño, Cauca, Risaralda, Antioquia, Chocó, Córdoba, etc.) (documentos traducidos; archivo 078, pp. 3 y 8).

b. El 19 de mayo de 2017 se emitieron los conocimientos de embarque Nos. 960262891 y 960405042, suscritos por Maersk Line A/S y Maersk Colombia S.A. –en calidad de agente–, en el que Charry Trading S.A. aparece como “transportador” (sic) y Proper Glorious Industry Limited como consignatario, con puerto de cargue Buenaventura y de descargue Lianyungang, para el transporte -en total- de 11 contenedores que contenían “cueros húmedos y salados de ganado desollado a mano” y “cueros húmedos de ganado en tratamiento salado pesado” (archivo 01, pp. 31 y 33).

c. Dentro de los términos y condiciones de esos contratos de transporte, en los que se pactó que por “transportista” se entendería “Maersk Line A/S, y por “comerciante” el “expedidor, titular, consignatario, receptor de las mercancías, cualquier persona propietaria de o con derecho a la posesión de las mercancías o de este conocimiento de embarque y cualquiera que actúe en representación de dicha persona” (archivo 01, p. 37), las partes acordaron, entre otras, las siguientes cláusulas:

“14.3. El expedidor garantizará al transportista que los datos en relación a las mercancías, según se establecen en el reverso del presente, han sido verificados por el expedidor conforme al recibo de este conocimiento de embarque y que tales datos, y cualesquiera otros datos proporcionados por o en nombre del expedidor, son adecuados y correctos. **El expedidor garantizará, además, que las mercancías son mercancías legítimas y no contienen** contrabando, drogas u otras **sustancias ilegales** o polizones, **y que las mercancías no ocasionarán pérdida, daño o gastos al transportista ni a ninguna otra carga.**” (se resalta, archivo 01, p. 42)

Y en lo que concierne a la “responsabilidad del comerciante”, se estipuló:

“15.1. Todas las personas incluidas en la definición de comerciante en la cláusula 1, incluyendo cualquier director de dicha persona, **serán responsables, conjunta y solidariamente**, ante el transportista por el debido cumplimiento de todas las obligaciones asumidas por el comerciante en este conocimiento de embarque.” (se resalta, archivo 01, p. 43)

“15.2. **El comerciante será responsable e indemnizará al transportista contra todas** las pérdidas, daños, **demoras**, multas, honorarios de abogados y/o **gastos que surjan de cualquier**

incumplimiento de cualesquiera de las garantías de la cláusula 14.3, o en otra parte en este conocimiento de embarque y por cualquier otra causa en relación con las mercancías, de los que el transportista no es responsable.” (se resalta, archivo 01, p. 43)

“15.3. **El comerciante cumplirá con todas las regulaciones o requisitos de las autoridades de aduanas portuarias** y otras, **y asumirá y pagará todos** los derechos, impuestos, multas, gravámenes, **gastos**, pérdidas (incluyendo, sin perjuicio de la generalidad de lo anterior, el flete por cualquier transporte adicional que se llevara a cabo), **incurridas o sufridas por motivo de cualquier incumplimiento**, o por motivo de cualquier declaración, marcaje, numeración o dirección ilegal, incorrecta o insuficiente de las mercancías, e indemnizará al transportista con respecto a ello.” (se resalta, archivo 01, p. 43)

Respecto de la “Notificación, descarga y entrega”, quedó pactado que,

“22.4. **Si las mercancías no son reclamadas** dentro de un plazo razonable de tiempo o cuando, en opinión del transportista, las mercancías fueran a deteriorarse, descomponerse o quedar sin valor, o se fuera a incurrir en cargos por almacenamiento o en cualquier otro concepto, por encima de su valor, **el transportista podrá, a su discreción**, y sin perjuicio de cualquiera otros derechos que pudiera tener el comerciante, **sin notificación** y sin que haya de asumir responsabilidad alguna, vender, abandonar o **disponer de cualquier otra manera de las mercancías bajo el riesgo y costo absoluto del comerciante**, y aplicará cualquier producto de la venta para disminuir las sumas adeudadas al transportista por parte del comerciante.” (archivo 01, p. 46)

d. Es un hecho admitido por las partes que la mercancía arribó al puerto de Lianyungang (China) el 2 de junio de 2017, y que no fue retirada por el destinatario (hecho 1.5., archivos 041, p. 4 y 034, p. 5). Cosa distinta es que la sociedad demandada alegue que el “incumplimiento del destinatario” no le es imputable.

e. Entre diciembre de 2017 y septiembre de 2018, la parte demandante mantuvo comunicación con Titanic S.A.S. –operador logístico de Charry Trading S.A.S., según lo atestiguó el representante legal de dicha sociedad, Elkin Cuero Montaña (audiencia, min. 2:38:17)– y ésta, a su vez, con la sociedad demandada, sobre la situación de la mercancía en el referido puerto (archivo 01, pp. 53, 62, y 61).

El diciembre de 2017, Maersk le remitió a Titanic S.A.S. facturas que emitió por la “carga declarada en abandono” (día 4), informó a la hoy demandada que esperaba la autorización de la aduana en China para la “re-exportación” a Colombia (día 12) y le avisó que esa entidad los obligó a la devolución de la mercancía, cuyos cargos serían debitados a cargo de la demandada; así se desprende de los correos electrónicos de 4, 12 y 28 de diciembre (archivo 01, pp. 69, 66 y 71).

El 13 de marzo de 2018, la demandante le comunicó al señor Elkin Cuero sobre el “retorno de las unidades embarcadas en mayo 2017 (sic) con destino a Lianyungang, China. Los mismos han sido gestionados para su devolución a Buenaventura”. En correo del 6 de mayo siguiente, el señor Cuero le avisó a Charry Trading S.A.S. sobre la existencia de 11 contenedores en TCBUEN, “los cuales fueron devueltos por la línea Maersk desde Lianyungang – China, las unidades pertenecen a la exportación realizada el 16 de mayo del año 2017 (cuero salado – producto perecedero que lleva más de un años (sic)). Esta carga fue despachada al cliente (sic) Proper Glorious Industry Limited bajo los Bls No. MAEU-960405042 cont. y MAEU-960262891 Cont.”, por lo que le consultó “cuál será el proceso a seguir con esta carga porque dada la situación sólo hay tres opciones: 1. Rechazar la carga con ayuda de la línea Maersk y solicitar la destrucción de la mercancía en el exterior, se deben analizar los costos. 2. Declarar en abandono la carga ante la DIAN, pero se debe tener en cuenta lo siguiente: La DIAN corre con los costos y todo el proceso de destrucción (sic) la carga, pero posteriormente le hace el recobro cliente dueño (sic) de la carga, la DIAN realiza una investigación fiscales (sic) y aduanera para buscar los motivos de la destrucción. 3. Nacionalizar la carga pagando ceros (0) IVA y arancel tomando la carga como devolución o defectuosa, pero se deben pagar los costos portuarios, gastos de incineración de mercancía y pagos a Maersk.” Finalmente, el 3 de septiembre, la naviera adjuntó el estado de cuenta actualizado a la demandada, quien, a través de su apoderado, contestó el mismo día que, “considerando que según la información suministrada el valor del transporte fue pagado hasta el destino - por parte de Charry Trading SAS - y la carga fue entregada en el destino al consignatario (...) que el transporte contratado solamente correspondía al trayecto de Colombia a China, el costo M.A.G.O. Exp. 110013103001201900316 01

correspondiente al transporte por una devolución de la carga que no fue contratada, no puede ser cobrado a CHARRY TRADING SAS, sino directamente al consignatario PROPER GLORIOUS INDUSTRY LIMITED. No es posible entonces aceptar los cobros y atentamente solicitamos a ustedes cancelar y anular los valores cobrados a CHARRY TRADING SAS para cobrarlos al destinatario.” (archivo 01, pp. 62 y 63, 61, 57 y 56).

f. El representante legal de Maersk Colombia S.A. manifestó en su declaración que no fue posible entregarle la mercancía al destinatario porque las autoridades chinas no permitieron la entrada de la carga; estas fueron sus palabras: “en este caso nosotros lo que hicimos fue llevar la mercancía, llevarla al puerto, informar al consignatario que la mercancía estaba disponible para su retiro, y cuando ellos comenzaron a hacer sus gestiones para mirar si podían retirar pues se vieron ante el problema que la mercancía no había sido avalada para importación en territorio chino” (audiencia, mins. 22:49 y 23:44). En el mismo sentido declararon Onixza Yariela Shreeves Fowler, Johanna Angélica Moreno y, por razón de sus tareas en el puerto de destino, como empleada de Maersk A/S, Cindy Chong Zhang, quien declaró a través de traductor oficial autorizado.

g. Maersk adujo haber expedido³ las facturas Nos. 5659537076, 5659537077, 5659538232, 5659552240, 5659552335, 5659557374, 5659557375, 5659583599, 5659583664, 5659583708, y 5659583727 (archivo 57, pp. 58 a 80), para el cobro por “los gastos causados por la mercancía en POD y los costos relacionados con su reexportación” (hecho 1.21., archivo 41, p. 10).

4. Así las cosas, es claro que la sociedad demandada incumplió con la obligación de suministrarle al transportista toda la información y los documentos necesarios para el cabal cumplimiento de sus obligaciones, específicamente las relacionadas con los requisitos y exigencias aduaneras en el puerto de destino, como lo imponen los artículos 1011 y 1616 del C. de Co., modificado el primero por el artículo 21 del Decreto 1 de 1990, dado que los cueros húmedos de ganado objeto de conducción tenían restricción de

³ Según reconoció la parte demandante en el escrito de sustentación del recurso de apelación contra la sentencia (cdno. Tribunal, archivo 06, p. 28)
M.A.G.O. Exp. 110013103001201900316 01

acceso para mayo de 2017, sin que la sociedad demandada hubiera probado que sí dio cuenta de esos datos o, cuando menos, de que la mercancía tenía origen en las específicas zonas del país autorizadas (algunos municipios del Chocó y San Andrés y Providencia). No se olvide que, según las cláusulas del contrato, Charry Trading S.A.S. se obligó a cumplir con todas las regulaciones o requisitos de las autoridades de aduana portuarias, y garantizó que las mercancías no ocasionarían pérdida, daño o gastos al transportista, por lo que se obligó a indemnizar por las demoras y gastos que surgieran por no cumplir con esas garantías, lo mismo que a asumir los gastos (incluido el flete) causados por cualquier incumplimiento.

La infracción de ese deber de información, relativo a las regulaciones o requisitos de las autoridades aduaneras en China, generó que la porteadora realizara el transporte de una mercancía que finalmente no pudo ingresar al país de destino –con independencia de los intentos que hubiera hecho el consignatario para reclamarla o retirarla–, lo que dio lugar a su almacenamiento en puerto y al retorno de la mercancía al muelle de embarque (Buenaventura).

Aunque el representante legal de la sociedad demandada sostuvo, en su declaración de parte, que al arribar a Lianyungang (China) la mercancía estaba en poder del puerto y, por ende, le pertenecía al destinatario (audiencia, min. 1:42:57), pasa por alto que este no es parte del contrato de transporte, mientras no lo acepte (C. de Co, art. 1008), que la responsabilidad del transportador marítimo sólo termina cuando entrega las cosas al destinatario (art. 1606, ib.; que aquí no pudo recibirlas), que los bienes no pudieron ser retirados por razones aduaneras que impedían el ingreso, y que, según el negocio jurídico celebrado con la demandante, Charry Trading S.A.S. autorizó a la transportista para que, si la carga no era reclamada en un plazo razonable, aquella podría, “a su discreción”, disponer de “cualquier” manera de la mercancía “bajo el riesgo y costo absoluto del comerciante” (cláusula 22.4., archivo 01, p. 46).

Si Charry Trading S.A.S. exportó a otros puertos de China pieles de ganado húmedo (hechos no probados, porque los documentos respectivos no fueron traducidos, como lo exige el artículo 251 del CGP; archivo 80, pp. 188, 189, M.A.G.O. Exp. 110013103001201900316 01

195, 201, 207, 213, 220 y 226), es cuestión que no quita ni pone ley porque lo medular es el transporte de que trata este caso (mayo de 2017), en el que suyo era el deber de informar al transportista sobre las condiciones aduaneras en el puerto de destino, específicamente sobre la restricción impuesta –por fiebre aftosa– por las autoridades de ese país a productos de origen vacuno⁴. Así se lo imponía la ley y a eso se comprometió en el contrato.

En este momento es necesario resaltar que, en estricto sentido, las obligaciones que surgieron para el remitente en virtud del contrato de transporte no terminaron con el arribo de la mercancía al puerto de Lianyungang (china), pues si no fue recibida por el destinatario, bien podía Maersk A/S, según lo acordado, darle aplicación a la cláusula 22.4., ya transcrita, según la cual “Si las mercancías no son reclamadas dentro de un plazo razonable de tiempo o cuando, en opinión del transportista, las mercancías fueran a deteriorarse, descomponerse o quedar sin valor, o se fuera a incurrir en cargos por almacenamiento o en cualquier otro concepto, por encima de su valor, **el transportista podrá, a su discreción**, y sin perjuicio de cualquiera otros derechos que pudiera tener el comerciante, **sin notificación** y sin que haya de asumir responsabilidad alguna, vender, abandonar o **disponer de cualquier otra manera de las mercancías bajo el riesgo y costo absoluto del comerciante**, y aplicará cualquier producto de la venta para disminuir las sumas adeudadas al transportista por parte del comerciante.” (se resalta; archivo 01, p. 46). Por eso no tiene ninguna incidencia en el derecho de la transportista que la hoy demandada no hubiera consentido expresamente la emisión de los documentos necesarios para verificar el transporte de regreso a Buenaventura, puesto que la referida estipulación la habilitaba para obrar del modo en que lo hizo. Que Charry Trading S.A.S., tras la información que Maersk le dio sobre la situación de abandono de la mercancía (archivo 01, pp. 69, 66 y 71), hubiera manifestado que prefería la destrucción en puerto, consultando por el costo (p. 65, ib.), no altera la conclusión puesto que, de un lado, no refirió la persona que contrataría para ese propósito, y del otro, fueron las autoridades aduaneras las que ordenaron devolver las pieles al país de origen, por la violación a las

⁴ Levantada por la Dirección General de Aduanas, Ministerio de Agricultura para el Valle del Cauca el 21 de mayo de 2018 (archivo 078, p. 8)
M.A.G.O. Exp. 110013103001201900316 01

leyes, normas y regulaciones de China, como se probó con la declaración de Cindy Chong Zhang (audiencia, mins. 17:40, 29:59 y 31:15).

Demostrado, entonces, el incumplimiento del contrato por la sociedad demandada, se ocupa la Sala de establecer si fue probado el daño y su cuantía.

5. Sobre este particular se recuerda que “el perjuicio que condiciona la responsabilidad civil no es materia de presunción legal y que como derecho patrimonial que es, debe ser demandado y probado en su existencia y en su extensión por quien alega haberlo sufrido, que es quien mejor debe saber en qué consiste y cuanto lo ha afectado. Quien afirma que su demandado le ha inferido un daño por su dolo o su culpa, está obligado, si quiere que se le repare por decisión judicial, a producir la prueba de la realidad del perjuicio demostrando los hechos que lo constituyen y su cuantía, o señalando a este respecto, cuando menos, bases para su valoración”⁵.

En este caso, es claro que el incumplimiento de Charry Trading S.A.S. pudo generar gastos relativos al almacenamiento de la mercancía en el puerto de destino y su reexportación a Buenaventura, como lo manifestaron los testigos Onixza Yariela Shreeves (“la responsabilidad recae en el embarcador, por tanto, todo lo que se manifiesta como flete, cargos adicionales de demoras o detenciones, almacenaje, todo lo que se genere como un costo de ese embarque se va a transferir al embarcador. En este escenario o en este caso, se generaron costos de demora por el tiempo que estuvo la mercancía en China, la tarifa o el flete marítimo, tanto de la ida hacia China como del regreso”; archivo 67, min. 16:33) y Johanna Angélica Moreno Hernández (en general, relató que los costos más recurrentes tienen que ver con las demoras por el uso de los contenedores, retrasos dentro de la terminal, porque el contenedor usa sus instalaciones, movimientos dentro de ella, así como el transporte, si la mercancía debe ser devuelta; min. 1:04:57). Sin embargo, la parte demandante no probó, pese a que suya era la carga de hacerlo (CGP, art. 167), cuáles fueron esas expensas, ni su concepto, ni su cuantía.

⁵ G.J. LVIII, p. 113
M.A.G.O. Exp. 110013103001201900316 01

En efecto, con el fin de probar el detrimento patrimonial y su cuantía, Maersk A/S únicamente aportó unas facturas que dijo haber emitido para cobrar los gastos en los que incurrió, las cuales envió a la demandada, por correo electrónico, el 3 de septiembre de 2018 (archivo 01, p. 57). Empero, de esos documentos no es posible extraer ni el prestador del servicio (que no se menciona), ni los valores efectivamente pagados por los conceptos que en ellos se refieren. Con otras palabras, las facturas en cuestión, obrantes a folios 76 y siguientes del archivo 01, ni siquiera refieren alguna de las sociedades demandantes como emisoras (apenas se menciona a Maersk A/S en la letra pequeña de pie de página, y para otros fines), amén de carecer de soporte relativo a los pagos que habría hecho esta última sociedad por almacenamiento en Lianyungang, manipulación en el terminal, servicio de exportación o tasas de documentacion, entre otros. Maersk A/S dijo que pagó, pero no probó que lo hizo, sin que esos papeles, carentes de todo signo de individualidad o huella de origen, permitan afirmar que satisfizo una deuda con autoridades del puerto de destino, por ciertos cargos vinculados a la permanencia de la mercancía en dicha ciudad.

Más aún, si en gracia de la discusión –y sólo para completar argumentos– se considerara que esas facturas califican como títulos-valores (que no lo son) regulados por la ley 1231 de 2008, modificatoria del Código de Comercio, tampoco probarían el derecho puesto que la sociedad demandada, a través de su apoderado, expresamente las rechazó –o decidió no aceptar– en comunicación tempestiva de 3 de septiembre de 2018 (archivo 01, pp. 55 y 56). Cual si fuera poco, ni siquiera aparece probado el costo del transporte entre Lianyungang y Buenaventura, que no figura en los conocimientos de embarque expedidos con ese propósito (archivo 01, pp. 31 y 33).

Y como el juramento estimatorio (por USD 561 045,61; archivo 041, p. 14) fue debida y oportunamente objetado por la sociedad demandada (archivo 034, p. 15), tampoco es posible afirmar la demostración de la cuantía por este medio (C.G.P., art. 206), aunque, en todo caso, la pretensión indemnizatoria decaería por la ausencia de prueba del daño propiamente dicho.

Así las cosas, sólo debían prosperar las pretensiones relativas a la celebración de los dos contratos de transporte y su incumplimiento por la

sociedad demandada. Las súplicas indemnizatorias fueron réctamente negadas.

6. Dos cosas más, para finalizar: (a) se revocará la decisión de imponer sanción por juramento excesivo, según lo previsto en el artículo 206 del CGP, dado que esa consecuencia sólo puede deducirse cuando se prueba que la parte procedió de manera negligente o que medió temeridad (ley 1743 de 2014 y sent. C-157 de 2013). Ninguno de esos eventos está demostrado, y ninguno se presume en estos casos, máxime si la responsabilidad es subjetiva; (b) el monto de las agencias en derecho debe disputarse en los términos previstos en el numeral 5º del artículo 366 del CGP.

Dado el alcance de la decisión, no se condenará en costas de segunda instancia (CGP, art. 365, num. 5).

DECISIÓN

Por el mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá D.C., en Sala Primera Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. Revocar parcialmente el numeral 1º de la sentencia de 19 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado 1º Civil del Circuito de la ciudad dentro de este proceso, el cual quedará así:

1. Declarar que entre Maersk A/S y Charry Trading S.A.S. fueron celebrados, el 19 de mayo de 2017, dos contratos de transporte de cosas (cuero húmedo y salado de ganado) para el trayecto Buenaventura (Colombia) - Lianyungang (China), incorporados en los conocimientos de embarque Nos. 960262891 y 960405042, los cuales fueron incumplidos por Charry Trading S.A.S., según las razones expuestas en esta sentencia.

Negar las demás pretensiones de la demanda.

2. Modificar el numeral 2º de la sentencia recurrida, relativo a costas de primera instancia, para reducir la condena al 50% de las que se hubieren causado.
3. Revocar el numeral 3º de la sentencia apelada.
4. Sin costas en el recurso de apelación, dada su prosperidad parcial.

NOTIFIQUESE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez
Magistrado
Sala 006 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Ricardo Acosta Buitrago
Magistrado
Sala Civil Despacho 015 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jesus Emilio Munera Villegas
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **7658ade4b5524e83575cf7b202edd41412a5b4174e2372b5ec4420863b94cbe4**

Documento generado en 01/12/2022 03:41:45 PM

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