



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
Magistrado Ponente

AC5616-2016

Radicación n.º 11001-31-03-018-2009-00689-01

(Aprobada en sesión de veintinueve de junio de dos mil dieciséis)

Bogotá D. C., veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

Decide la Corte sobre la admisibilidad de la demanda presentada por **Sociedad Colombiana de Encomiendas S.A. ENCOEXPRESS S.A.**, contra la sentencia del 8 de octubre de 2014 proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso que adelantó a **La Previsora S.A.-Compañía de Seguros.**

I. ANTECEDENTES

A. Llamó a proceso ordinario la sociedad demandante a esta aseguradora a efectos de que en sentencia se declare que ocurrió el siniestro TR-20184-08-33; que la interpelada incumplió la obligación contractual estipulada en la póliza Previcarga No. 1001196; que en consecuencia debe pagar a favor de Servipáramo S.A. en calidad de beneficiaria de la indicada garantía, la suma de \$154.600.000.00, millones de pesos o lo que se probare menos el deducible pactado; y a Encoexpress S.A. como tomadora/asegurada y a Servipáramo en su posición de beneficiaria, la cantidad de \$412.650.540.00, millones por daños y perjuicios generados por el incumplimiento en las obligaciones convenidas; que tales rubros deben quedar indexados. En subsidio pidió que se condene a la Previsora S.A. a pagar intereses moratorios sobre el valor de \$412.650.540.00, millones o lo que se probare.

B. Como soporte fáctico adujo el hurto que se había perpetrado el 9 de diciembre de 2008, sobre una mercancía descrita como “*equipos para aire acondicionado*”, de propiedad de Servipáramo S.A., designada como beneficiaria en la mencionada póliza, y transportada en un vehículo identificado en el libelo en desarrollo de un contrato de transporte a cargo de la actora.

Su propietaria y beneficiaria de la garantía, Servipáramo S.A. presentó a la demandada reclamación por concepto del siniestro mencionado, la que objetó el 17 de

diciembre de 2009. Tanto esta empresa como la demandante convocaron por separado a la compañía de seguros a efectos de adelantar el trámite de conciliación, a la sazón fallida.

C. En tiempo, la interpelada dio respuesta al escrito genitor aclarando que en efecto había objetado el reclamo en razón a que lo transportado eran electrodomésticos, rubro excluido de amparo. Se opuso a las pretensiones con alegación de excepciones de mérito.

D. La primera instancia culminó con sentencia (fls. 238 a 242, c. 1A) denegatoria de las pretensiones, al considerar el *a quo* que la sociedad actora no es la beneficiaria de la póliza; por consiguiente no estaba legitimada para reclamar la indemnización derivada del incumplimiento de la obligación del pago del siniestro.

E. Apelada la decisión por la demandante oportunamente, el *ad quem* con la providencia objeto del recurso de casación (fls. 7 a 30, c. 3), desató la alzada con la confirmación del fallo de primera instancia, aunque por razones distintas, como pasa a verse.

II. SENTENCIA DEL TRIBUNAL

En primer lugar, el sentenciador de segundo grado constata, y con apoyo en extensa transcripción de jurisprudencia de esta Corporación, la cual señala que cuando el transportador actúa como tomador, puede estar

legitimado para demandar en el marco de un “seguro rotulado -latu sensu- como de ‘transporte’, al asegurador, con fundamento en la cobertura de responsabilidad civil, expresamente prevista en el colofón el artículo 1124 del código de comercio (sic)” (f. 22).

En consecuencia, manifiesta que en este caso la póliza de seguro Previcarga No. 1001196, fue otorgada para el pago de perjuicios amparados (pérdidas por falta de entrega y saqueo, averías por pérdida total y detrimento particular, huelga y riesgos de la naturaleza que recaigan sobre las mercancías transportadas), cubriendo la Previsora “la responsabilidad civil contractual del asegurado, frente al remitente, destinatario o dueño de las mercancías transportadas” (f. 25). Halla, pues, legitimación de la sociedad actora para incoar las pretensiones; sin embargo, deduce que ellas “devienen infructuosas en la medida que siendo como es el seguro de daños eminentemente indemnizatorio resultaba imperativo para la prosperidad de las mismas que se acreditara debidamente el detrimento patrimonial sufrido por el amparado y/o beneficiario con carácter serio y actual no eventual o hipotético, lo cual no se cumplió” (Ib.).

En otras palabras, no obstante el hurto de las mercancías transportadas, por la empresa pretendiente por cuenta de la sociedad Servipáramo S.A., y de la reclamación que ésta elevara a la aseguradora y a la misma actora; estima la corporación de segundo grado que esa sola pérdida no constituye el siniestro pues para ello es menester

que se encuentre responsable el transportador o que éste se encuentre abocado a resarcir esos menoscabos, “*situación ésta que en el sub iudice, no ha tenido ocurrencia, pues es lo cierto, que no se acreditó que la propietaria de las mercaderías transportadas, hubiere sido indemnizada por la pasiva, previa la transacción o conciliación aludida en el texto del contrato debidamente autorizada por la aseguradora; o que la actora hubiere sido condenada judicialmente el mencionado pago*” (f. 28).

III. DEMANDA DE CASACIÓN

Son dos los cargos elevados contra la sentencia impugnada. De su examen, encuentra la Corte que ninguno puede ser admitido en razón de sus defectos formales.

PRIMER CARGO

El censor acusa la sentencia de no estar en consonancia con los hechos y pretensiones de la demanda, con las excepciones propuestas por la pasiva ni menos aún con el tema objeto del recurso de apelación. Por causa de dicho error se transgredieron las normas contenidas en los artículos 37, 96 a 101, 179, 305 y 306 del Código de Procedimiento Civil, lo que llevó al Tribunal a dejar de aplicar los preceptos 1037, 1040, 1045, 1072, 1073, 1075, 1079, 1080, 1082 y 1083 del Código de Comercio, 1602 y 1603 del Código Civil, y 16 de la Ley 446 (sic), error que el censor tilda de manifiesto y trascendente.

Para su demostración reproduce las pretensiones y hechos incluidos en el escrito inaugural, las excepciones de mérito propuestas por la resistente, las consideraciones plasmadas en la sentencia por parte del juzgado de primera instancia, las que se incluyeron en el recurso de apelación para sustentarlo y, finalmente, los motivos que tuvo a bien en adoptar el *ad quem*, con particular énfasis en el hecho de que este, a pesar de haber encontrado legitimado al demandante, se aplicó a examinar un asunto que no aparecía en ninguna de las piezas procesales mencionadas, esto es, la demanda, las excepciones, la sentencia del *a quo* y la sustentación de la alzada.

Para el recurrente, al haber agregado el *ad quem* un tema nuevo al recurso de apelación, produjo un fallo “*extrapetita*”, pues negó la prosperidad de las pretensiones con base en un asunto no aducido por nadie.

Añade que esa sentencia está viciada de nulidad porque la Corporación carece de competencia para asumir de oficio un tema que no está en el expediente, con violación del debido proceso, pues el querellante fue sorprendido con una cuestión nueva en el recurso de apelación.

SEGUNDO CARGO

Con fundamento en la causal prevista en el numeral 1° del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, en este cargo se acusa la sentencia de violar indirectamente las normas contenidas en los artículos 1037, 1040, 1045, 1072,

1073, 1075, 1079, 1080, 1082 y 1083 del Código de Comercio, 1602 y 1603 del Código Civil; 16 de la Ley 446 de 1998. Tales infracciones fueron el producto de *“error de derecho manifiesto y trascendente, consistente en que, el fallador de segunda instancia en la sub lite incurrió en falso raciocinio, al no dar por establecido, estándolo, que, en la norma de derecho probatorio del artículo 1077 del código de comercio estipula los requisitos en materia probatoria para que, en el caso bajo examen, la Previsora S.A. Compañía de seguros llevara a cabo el pago de la póliza (sic)”* (f. 42).

En procura de desplegar ese aserto, señala la censura *“que el tema probatorio no se evidencia en ninguna parte del expediente. En consecuencia, es evidente que dicho tema no fue motivo, o causa en la negación de las pretensiones de la demanda”* (ib.). Después de reproducir fragmentos de las sentencias de instancia, precisa que el error del sentenciador consistió en haber asumido un *“tema probatorio”* no contemplado en el artículo 1077 del Código de Comercio, como es la falta de acreditación del detrimento patrimonial sufrido por el amparado como perceptor del siniestro amparado.

CONSIDERACIONES

El carácter extraordinario del recurso de casación se manifiesta en diversas exigencias que lo separan de los medios de impugnación ordinarios. Como es sabido, procede contra determinada clase de providencias judiciales y por determinados motivos (causales).

En adición, los poderes de la Corte se encuentran limitados porque solo por la senda trazada por el recurrente habrá de examinar los vicios *in procedendo* o *in judicando* endilgados al fallo, sin posibilidad alguna de pasar por alto falencias o de oficio enmendar acusaciones, pues, en la reglamentación de este recurso desde sus inicios en Colombia y por lo menos hasta el Código de Procedimiento Civil con sus modificaciones –preceptiva que es la que está llamada a regular este recurso pues se interpuso en su vigencia- su carácter dispositivo así lo impone.

Dentro de esas connotaciones excepcionales, sobresale aquella que se relaciona con la autonomía de las causales de casación, postulado que atiende al hecho de que cada una de ellas obedece a motivos propios,

disímiles por su naturaleza, lo cual implica que las razones alegadas para cuestionar la sentencia deban proponerse al abrigo exclusivo de la correspondiente causal, sin que por ende sea posible alegar o considerar en una de ellas situaciones que a otra pertenecen. De este modo, la parte que decide impugnar una sentencia en casación no puede lanzarse a invocar promiscuamente las diversas causales, sino que ha de saber con exactitud, en primer lugar, qué tipo de yerro se cometió, y luego, aducir la que para denunciarlo se tiene previsto” (CSJ AC277-1999 de nov 19 de 1999, rad. 7780. En el mismo sentido, AC049-2002 del 19 de marzo de 2002, rad. 11001-3103-018-1994-1325-01, CCXLIX, pág. 1467,

AC del 14 de diciembre de 2010, rad. 11001-3103-041-1999-01258-01, entre muchas otras providencias¹).

Tal postulado tiene su base en la exigencia contenida en el artículo 374 del estatuto procesal mencionado, en cuanto que en la demanda de casación deben formularse en forma separada los cargos y exponerse los fundamentos de cada acusación en forma clara y precisa, lo cual apunta no solo a la pregonada independencia y autonomía de las causales, sino también, entre otras cosas,

a establecer la debida distinción entre las dos clases de errores en que puede incurrir el juez en la toma de decisiones judiciales y en particular, al definir el proceso: bien en errores de juzgamiento, cuando distorsiona la voluntad hipotética de la ley, y cuyo ejemplo más prominente es la causal primera de casación, o ya en errores de procedimiento, que se presentan cuando la autoridad judicial no acata en la composición del litigio las normas que regulan su actividad y la de las partes, de la cual es muestra la causal quinta. Tales vicios (in judicando o in procedendo, como se les conoce de antiguo) son de distinta naturaleza, se predicán de objetos disímiles (el juicio sobre el caso y la reglas para tramitarlo) y por ello su yuxtaposición lesiona gravemente la claridad y precisión que debe ostentar la demanda de casación (AC5381-2014 de sep 9 de 2014, rad. 54001-31-10-002-2005-00058-01).

¹ En SC-251-19879 de jul 18 d 1989, recogiendo posición añeja y uniforme dijo, por ejemplo: Es reiterada la jurisprudencia de que las acusaciones en casación deben sujetarse a las reglas técnicas correspondientes.

1.1.- Una de ellas, ha dicho esta Corporación, es la relativa a la autonomía de las causales de casación, esto es, que cada una de ellas no solo encierra yerros específicos (*in judicando* o *in procedendo*) y reglas jurídicas que la gobiernan, tipificadas en la ley, y que no solo la estructuran y le dan existencia individual, propia y diferente de las demás, sino que también le imponen al recurrente el deber de sujetarse a su regulación individual integral, sin que, por otra parte, le sea dado sustentarlas o combinarlas con aspectos de otras causales, so pena de que, por esta falla, no se abra paso su estudio de fondo.

Es notorio cómo en el primer cargo la censura amalgama diversas causales de casación. Cimentado en el segundo de los motivos (inconsonancia) se adentra tanto en la violación de normas sustanciales -pues aduce que se infringieron preceptos procesales y de aquella estirpe-, como en la nulidad procesal -pues acusa el fallo de nulo e invoca el No. 2° del artículo 140 del Código de los ritos, que consagra como motivo de invalidez procesal la falta de competencia. Es decir, incursiona el impugnante en este embate de inconsonancia, en los motivos primero y quinto de casación, establecidos en el artículo 368 del ordenamiento tantas veces mencionado.

En lo que respecta al segundo cargo, en el que originalmente dice la censura que lo encauza por violación indirecta de normas sustanciales a consecuencia de yerro de derecho, se descubre que prontamente abandona esa vía, pues no solo se advierte que a todo lo largo de la acusación no se menciona probanza alguna sobre la cual recaiga el yerro endilgado, sino que la crítica, en esencia, se centra en un asunto estrictamente jurídico, consistente en haber echado de menos el *ad quem* un requisito que para el censor no se encuentra en el artículo 1077 del Código de Comercio. Tal exigencia apunta a lo mismo que se aduce en el cargo anterior, esto es, a haber incluido el sentenciador una cuestión ("*tema probatorio*", le llama el impugnante) no argüido antes, pero esta vez encasillando el reproche en la infracción de aquel precepto.

Si a eso se contrae la acusación, resulta ostensible que no hubo desarrollo alguno sobre las normas propiamente sustanciales que en el encabezado mencionó. Es decir, no expuso ante la Corte una fundamentación clara y precisa, como lo exige el artículo 374 del ordenamiento procesal, de la razón por la cual considera que esos preceptos, con independencia de las conclusiones que en el terreno de lo fáctico extrajo el sentenciador, fueron quebrantados bien porque no los aplicó, o lo hizo indebidamente o, en fin, los interpretó erróneamente, conceptos de violación que, aunque no son requeridos para la admisión y prosperidad del embate, a fin de cuentas, comprenden las modalidades como una regla legal puede ser transgredida. Repárese, en efecto, que no se colma esa exigencia con la afirmación, huérfana de desarrollo además, dirigida a hacer ver que un precepto netamente procesal y probatorio no contiene un requisito que el fallador echó en falta, pues la tarea primordial que debe acometer el impugnante, cuando de violación directa de normas sustanciales se trata, es precisamente explicar, en relación con preceptos de esta categoría, cuál fue la trasgresión del Tribunal y cómo la misma incidió en la decisión adoptada. El artículo 1077 del Código de Comercio se refiere, quién tiene la carga de probar el siniestro y su cuantía; igualmente quién las causales de exoneración de su responsabilidad, por lo que no es un precepto que en razón de una situación fáctica concreta, declare, cree, modifique o extinga relaciones jurídicas también concretas entre las personas implicadas en tal situación, que en eso consiste, según lo tiene averiguado de vieja data la Corporación, una norma sustancial.

Las anteriores razones conducen, pues, a la inadmisión de ambos cargos y, subsecuentemente, a la deserción del recurso.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil,

RESUELVE:

Primero: INADMITIR los cargos, y por ende la demanda formulada contra la sentencia de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de fecha 08 de octubre de 2014, dentro del proceso identificado en el epígrafe de esta providencia.

Segundo: Declarar **DESIERTO** el recurso de casación interpuesto contra el mencionado fallo.

Notifíquese,

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Presidente de Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

(Comisión de servicios)