

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION CIVIL

Magistrado Ponente:

SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO

Bogotá D. C., primero (1º) de **Junio** de dos mil uno (2001).-

Referencia: Expediente No. 6736

Decide la **Corte** el recurso de **casación** interpuesto por la parte demandada contra la **sentencia** de 7 de abril de 1997, proferida por la **Sala Civil** del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso ordinario adelantado por la Sociedad VIDRIOS TEMPLADOS COLOMBIANOS S. A. -VITEMCO S. A.- contra LA PREVISORA S. A., Compañía de Seguros.

I. EL LITIGIO

1. Se trata de un proceso de responsabilidad **civil** contractual destinado a obtener la condena judicial de la sociedad demandada a pagar la suma de \$14.140.929, más los intereses de mora a partir del 29 de mayo de 1994, por concepto de la indemnización correspondiente al siniestro sufrido por la mercancía de propiedad de la demandante que fue objeto de transporte marítimo entre Bruselas (Bélgica) y Cartagena (Colombia), la cual se encontraba amparada por la póliza automática de transporte número 115596 y el certificado individual número 23375.

2. Los hechos en que se apoya la demanda admiten el siguiente resumen:

a) LA PREVISORA S. A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, expidió la póliza automática de transporte número 115596, mediante la cual se aseguraba la totalidad de la mercancía que la sociedad demandante transportaría por vía marítima a Cartagena, y luego terrestre hasta la ciudad de Bogotá; con respaldo en dicha póliza se expidió el certificado de transporte número 23375, “mediante el cual amparaba el vidrio o espejo incoloro de espesor de 4 y 5 milímetros, importado de Bruselas (Bélgica) hasta Cartagena (Colombia) correspondiente al trayecto marítimo, y desde Cartagena hasta las bodegas de Santafé de Bogotá correspondiente al trayecto terrestre, por la suma de \$14’578.277.00, menos el deducible del 3% sobre cualquier reclamación”.

b) El 18 de marzo de 1994 llegó a Cartagena la mercancía asegurada pero “totalmente destruida”, razón por la cual de inmediato se informó telefónicamente del siniestro a la compañía aseguradora, aviso que reafirmó por escrito adiado el 23 de marzo de 1994;

después se formuló la respectiva reclamación acompañada de los documentos pertinentes, lo cual sucedió el 29 de abril de ese mismo año.

c) El 10 de mayo de 1994 la sociedad demandada, por intermedio de los asesores de seguros F.E. y Cía. Ltda., requirió a la asegurada para que le enviara el reclamo que a su vez debió haber efectuado a la empresa naviera, para poder continuar con el estudio y análisis de la referida reclamación.

d) Finalmente, la compañía aseguradora objetó la reclamación “por considerar que el siniestro de avería particular no estaba amparado”, circunstancia que ratificó mediante comunicación remitida el 20 de junio de 1994, luego de detallar que “el vidrio llegado en 11 cajas de madera se encontraba totalmente destruido lo mismo que el contenedor marcado con el número AMFU200076-5”, por lo cual cabe afirmar que la aseguradora “no ha hecho reparos en cuanto a la ocurrencia del siniestro ni en cuanto a la cuantía de la pérdida, sólo se ha limitado a sostener que el siniestro estaría cobijado bajo el amparo de ‘avería particular’ el cual estaría excluido por la póliza”.

e) La demandante ha demostrado la ocurrencia del siniestro, su cuantía y considera que la pérdida total de la mercancía “sí estaba amparada por la póliza y su certificado de seguro”.

3. La Previsora S. A. Compañía de Seguros se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones de fondo de no haberse aportado “la prueba del contrato de seguro” y la de “inexistencia de obligación de indemnizar a cargo de La Previsora S. A. Compañía de Seguros por la no afectación de los amparos otorgados”.

4. La primera instancia culminó con fallo estimatorio de las pretensiones que impugnó en apelación sin éxito la compañía aseguradora demandada, porque el Tribunal la confirmó, tras modificarla únicamente en lo relacionado con la suma que debe pagar la compañía demandada.

II. FUNDAMENTOS DEL FALLO IMPUGNADO

Ellos son, en resumen, los siguientes:

1º) El contrato de seguro es solemne y exige para su nacimiento la expedición de la respectiva póliza, con la cual además se prueba; sin embargo, esto no implica que la única forma de comprobar su celebración sea el original de tal documento, pues cumple el mismo efecto demostrativo, como sucede en este caso, la copia que contenga los requisitos previstos en la ley procesal, la cual tampoco fue objeto de tacha por la aseguradora quien, a su vez, fue quien lo aportó.

2º) En el presente caso, “tampoco admite discusión el daño ocurrido a la mercancía transportada, de la magnitud que luego se indicará, ni el aviso que del hecho se hiciera por la intermediaria F.E. y Cía. Ltda. a la aseguradora, ni la reclamación que por su valor aquélla le pidiera a ésta, pues así lo muestra el haz probatorio recaudado”; ni hay reparo que hacer a la legitimación activa, toda vez que de los documentos cruzados emerge que la aseguradora siempre atendió y admitió que la asesora de seguros obrara a nombre de la demandante; a ello se suma que la compañía aseguradora no cuestionó en ningún momento el acaecimiento del daño, la comunicación del hecho y la reclamación que le hizo la empresa asegurada, “puesto que la objeción versa es sobre otro punto, como es el de la exclusión del riesgo”, por tratarse de una avería particular; así lo aceptó el representante legal de la previsor, quien dijo en su interrogatorio que “sus objeciones no son de cuantía sino de amparo”.

3º) En consecuencia, corresponde examinar cuál fue la precisa cobertura del riesgo, máxime que, según el tenor literal de la póliza, los riesgos asegurados incluían “cobertura completa sin avería particular y sin saqueo”, por lo que corresponde determinar en primer lugar si “dentro de la técnica del seguro marítimo cabe predicar la ocurrencia del motivo de exclusión invocado”. En ese sentido, “de atender lo que la misma ley entiende por avería particular, no se está en presencia de la hipótesis prevenida por el [artículo 1529 del Código de Comercio](#) para su exacta estructuración”, conclusión que se reafirma con las mismas palabras del mandatario judicial de la demandada cuando en el escrito de contestación entró a explicar con todo detenimiento lo que para la compañía motivó el daño.

Allí, en efecto, dicho apoderado manifestó que el daño es “atribuible a un empaque defectuoso (contenedor No. AMFO 20007695), obsérvese que sus lados y tapa superior estaban débiles (ver fotos aportadas por la parte actora) las cuales con el balanceo y movimientos bruscos del buque durante la travesía, ocasionaron la rotura de las láminas de espejos incoloros de propiedad de Vidrios Templados Colombianos S.A., siendo esta la causa de la avería de esta mercancía”, a lo que agregó que así se consignó en la declaración de importación No. 940109-0431994 de la DIAN que obra en el expediente; la aseguradora trata de ubicar el debate bajo la modalidad de la avería particular, cuya configuración sólo

acontece en los casos taxativamente señalados en el artículo 1529 del C. de Comercio, y aquí se trata de un daño especial caracterizado por unos hechos específicos que lo generan; de tal confesión, admisible en los términos del artículo 197 del C. de P.C., surge que jamás pudo existir esa especie de avería, dada la causa del daño anotada y reconocida.

4º) Descartada la avería particular, concluye el fallo que por estar “dentro de la cobertura completa contratada el riesgo de pérdida total o parcial, así como también el daño a los bienes”, debe responder la demandada de conformidad con lo establecido en los artículos 1600, 1703 y 1705 del Código de Comercio, en el entendido de que el riesgo cubierto comprende la posibilidad de que ocurra el siniestro en las operaciones propias o complementarias de la expedición marítima, incluidas las operaciones de cargue y descarga de la mercancía. En este caso no está probado que el siniestro hubiera acaecido en momento distinto a los que van desde que el transportista se hace cargo de la mercancía y hasta su entrega al destinatario, por lo que forzosamente se afectó la póliza allegada a este proceso.

5º) En esos términos se deja sentado que en el contrato de seguro marítimo materia de debate quedó incluido en la póliza, como riesgo asegurado, la cobertura completa “por daño material de los bienes que se produjeran con ocasión del transporte”; a lo cual añade que no se alegó propiamente el mal estado de la carga dentro de su embalaje, sino deficiencia de empaque mismo en que ella estaba cubierta, cuestión que vendría a situar más bien el hecho por probar dentro del tema de la culpa del remitente, “lo que ni siquiera tampoco obtuvo comprobación alguna en este asunto”

6º) Se encuentra demostrado el hecho de que la mercancía asegurada llegó al puerto de Cartagena totalmente destruida, según se deduce de la planilla de registro de mercancías, el informe proveniente de la Sociedad Portuaria Regional de Cartagena, las fotografías tomadas a la mercancía, las respuestas que por escrito rindiera la misma demandada y el interrogatorio absuelto por el representante legal de la compañía aseguradora; de donde se sigue “que la aseguradora debe pagar como indemnización el valor estimado en el certificado de transporte, o sea, la suma de \$14'578.277.00 menos el deducible acordado del 3%, vale decir, exactamente \$14'140.929”; en ese sentido confirma la sentencia apelada, con la sola modificación del monto de la condena impuesta en la primera instancia que no consideró ese deducible, todo con el fin de no patrocinar “un fallo extra petita”.

III. LA DEMANDA DE CASACION

En ella se elevan dos cargos contra el fallo acusado, ambos respaldados en la causal primera de **casación**, los cuales se despacharán conjuntamente, puesto que reclaman similares consideraciones.

CARGO PRIMERO

1. En él se denuncia la violación indirecta de los artículos 1046, 1050, 1056, 1077 inc. 1°, 1120 inc. final, 1515, 1530, 1626 del **Código de Comercio**, en concordancia con los artículos 740 y 754 del **Código Civil**, por falta de aplicación; 1529, 1077, 1733 inc. 1° y 1734 del **Código de Comercio**, por aplicación indebida. E igualmente el quebranto de medio de los artículos 174, 175, 187, 195 ord. 3° y 5°, 197, 200, 201, 258, 260 y 306 del **Código de Procedimiento Civil**; a consecuencia de los errores de hecho consistentes en dar por demostrada, sin estarlo, la existencia de la mercancía con base en el certificado de transporte No. 23375; la pérdida de la referida mercancía con vista en igual documento, al igual que su cuantía; que la mercancía que venía en el contenedor distinguido con el número AMFU200076-5 se encontraba amparada por la póliza de seguro y el certificado anexo a la misma; y que por las pérdidas sufridas con motivo del siniestro estaba obligada la demandada a indemnizar.

2. El Tribunal apreció erróneamente la demanda, el escrito de respuesta a ella, el certificado de transporte No. 23375, las hojas de control de seguro de transporte visibles a folios 3, 9 y 173, la comunicación No. 016-94 de 23 de marzo de 1994, la declaración de aduanas 0381571 de 23 de diciembre de 1993, la declaración de importación 9401090431994 de 12 de abril de 1994, el registro de importación No. 0939601, el "B. of lading..Ant501..Original que obra a folio 16, el "P.L., la factura 06/404169663, las 25 fotografías tomadas al contenedor que aparecen del folio 20 al 27, las cartas de objeción de julio 28 de 1994 y **junio** 29 de 1994 que obran en los folios 31 a 34, el informe de inspección que aparece a folio 38, el contenido de la carátula y condiciones generales de la póliza automática de seguro de transporte de mercancías; y dejó de apreciar la certificación No. 02518/CP5-94 expedida por el Capitán del Puerto de Cartagena; por último, se denuncia error de derecho en la apreciación del interrogatorio de parte rendido por el representante legal de la entidad demandada.

3. Cada uno de los errores referidos, los singulariza la censura en la siguiente forma:

a) La indebida apreciación de la demanda estriba en que el Tribunal dio por probado que con los documentos aportados por la actora se demostraba la ocurrencia del siniestro y que este tuvo lugar en el trayecto marítimo, conclusión a la que no se podía llegar porque “los documentos aportados con la demanda no guardan correspondencia con lo pretendido y así se puede verificar con un simple cotejo de los datos que allí se contienen”.

b) La contestación de la demanda fue erróneamente apreciada por cuanto el Tribunal no le dio a las excepciones propuestas el verdadero alcance, toda vez que en relación con la primera se limitó a examinar “si es válido o no aportar la póliza en fotocopias y olvida analizar la cobertura sobre el caso concreto”, dejando de lado el hecho de que no resultó probada la existencia de la mercancía indicada en el certificado de transporte No. 23375 “y menos que se hubiera perdido”, pues en dicho certificado se hace referencia a la factura No. 06/4041/39867 “que no aparece dentro del proceso y la que aparece es la número 06/4041/69663 que como se verá difiere de la que se anota en el certificado”, todo lo cual permite concluir que “la interpretación limitada que le da el Tribunal a la excepción propuesta, determina que encontrándose probada la excepción, sin embargo, el Tribunal no lo decreta así”.

En cuanto a la segunda excepción, que como lo anota la censura “es consecuencia necesaria de la primera”, el Tribunal reduce la argumentación “al análisis de la cobertura de avería particular y olvida nuevamente que sobre la mercancía perdida no se expidió ningún certificado de amparo y por sustracción de materia, no puede haber obligación de indemnizar”.

c) El certificado de transporte No. 23375 y la hoja de control seguro de transporte que obran a folios 3, 9 y 173 no tienen ninguna relación con la mercancía que se afirma perdida, por lo que no es dable concluir que se haya demostrado la existencia y el valor de la misma; en efecto, el certificado No. 23375 “hace referencia a mercancía despachada por ‘GLOWEBAL...fecha de despacho 09-03-94...marcas y números factura No. 06/4041/39867..’ y la única factura que obra en el expediente a folio 19 es de ‘Glaverbel...10/11/93...factura 06/4041/69663...’ datos que obviamente no concuerdan”.

d) También fue indebidamente apreciada la comunicación No. 016-94 expedida el 23 de marzo de 1994 que obra a folio 10, porque el Tribunal parte de un equívoco “cual es la supuesta coincidencia entre la factura señalada en el certificado y la mercancía que iba en el contenedor perdido”.

e) En la declaración de aduana 0381571 de diciembre 23 de 1993 se registra el contenedor TPHU250718/1, cuando el contenedor que cita la parte demandante en su reclamación es el AMFU200076-5, circunstancia que el Tribunal no apreció; en cambio, aseveró que no admite discusión la ocurrencia del daño y la existencia de la mercancía transportada.

f) En la declaración de importación 9401090431994/12 del 12 de abril de 1994 se hace referencia al contenedor AMFU200076-5, “pero el valor que se registra como base de liquidación es de \$3’264.807 -con I.V.A.-, lo cual tampoco corresponde al valor pretendido en la demanda”.

g) El registro de importación No. 0939601 que aparece a folio 15 fue expedido el 11 de agosto de 1993 y su validez se extendía hasta el 15 de febrero de 1994, lo que permite concluir que “las fechas no concuerdan con ninguno de los otros documentos”.

h) El conocimiento de embarque “B. of lading..Ant 501..Original” incluye datos que no corresponden a la mercancía afectada por los daños que se pide indemnizar, toda vez que en su anverso tiene fecha del 16 de noviembre de 1993 y la anotación Shipped on Board, y se indica el contenedor TPHU250718/1, “el cual corresponde con la declaración de aduanas No. 0381571 presentada el 23 de diciembre de 1993; sin embargo, no es el número del contenedor averiado”, y a pesar de que las condiciones generales del transporte se encuentran en idioma extranjero y sin traducción, el Tribunal no hace ningún reparo al documento.

i) El documento conocido como “P.L.”, folio 18, también se encuentra en idioma extranjero, sin traducción, y tiene fecha anterior a la de despacho de la mercancía registrada en el certificado de transporte de 9 de marzo de 1994.

j) Aunque el Tribunal da por demostrada la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, con apoyo en el certificado de seguro No. 23375, se observa que la mercancía a la que éste alude es la que aparece relacionada en la factura 06/4041/39867, la cual no fue aportada al proceso; a su vez no tuvo en cuenta que la mercancía descrita en la factura que obra en el expediente fue registrada en un contenedor diferente al indicado en la demanda.

k) Las fotografías aportadas al expediente indican que las averías denunciadas recaen sobre las mercancías del contenedor AMFU200076-5, sin que a la par exista “factura sobre

mercancía que haya sido despachada con este número de contenedor”; se equivocó entonces el Tribunal al dar por demostrado, con respaldo en ellas, la ocurrencia del siniestro.

l) En cuanto a las cartas fechadas el 29 de junio y el 28 de julio de 1994, mediante las cuales la compañía aseguradora objetó la reclamación por el siniestro, el Tribunal las aprecia como si el debate hubiera estado limitado al hecho de que existía o no existía la cobertura de avería particular, “y olvida que simplemente sobre la mercancía perdida no se expidió ningún certificado de amparo”, esto es, que en el expediente no obra documentación que acredite la existencia, la pérdida y la cuantía de las mercancías que se reclaman, por cuanto los documentos que sí aparecen se refieren a mercancías diferentes; idéntico error advierte en punto de la apreciación del informe de inspección que obra a folio 38.

m) De otro lado, el sentenciador apreció equivocadamente el contenido literal de la carátula y de las condiciones generales de la póliza automática de seguro de transporte de mercancía, puesto que “la existencia de cobertura por pérdida total significa el cubrimiento de todos los riesgos del transporte marítimo”, sin evaluar que en la póliza “hay condiciones, exclusiones y procedimientos de información de despacho que no se cumplieron y que en la **sentencia** no se toman en consideración”; así, omitió considerar que por fuera de existir amparos excluibles, la compañía aseguradora sólo se hacía responsable previo aviso por escrito, siempre y cuando el despachador en el exterior, antes de efectuarse el transporte, le enviara factura comercial, la lista y el conocimiento de embarque.

n) El Tribunal no tuvo en cuenta el certificado número 02518/CP5-94, expedido por el Capitán del Puerto de Cartagena, a pesar de orientarse la fundamentación de la condena hacia la falta de diligencia del transportador en el cuidado de las mercancías.

o) La planilla de registro de mercancía “es un documento totalmente ilegible”, por lo que no podía ser considerado como elemento de convicción.

p) La **sentencia** omitió tener en cuenta el informe de la sociedad Portuaria Regional de Cartagena, en lo concerniente al estado en que llegó la mercancía al puerto de Cartagena.

q) Por último, respecto del interrogatorio de parte rendido por el representante legal de la compañía demandada, se anota que el Tribunal le asigna una connotación que no tiene, incurriendo en “error de derecho”, por cuanto con dicha prueba “deduce un amparo que

solo se puede probar mediante la póliza de seguro, sus anexos y sus condiciones generales y particulares”.

4. Pasa luego la censura a demostrar el cargo y para ello concreta su análisis en primer término en las consideraciones hechas por el Tribunal en torno a lo que es pérdida total de la mercancía, para imputarle la aplicación indebida de las normas sobre la materia, “particularmente los artículos 1733 inc. 1° y 1734 del Código de Comercio”, y por hacer caso omiso de la voluntad de los contratantes, dejando de considerar, además, “el límite que las condiciones generales de la póliza impone a los amparos mediante exclusiones precisas”, por lo cual incurre en error de hecho manifiesto cuando interpreta la póliza de seguro sin apreciar el alcance de la avería particular.

5. Finalmente, reitera los argumentos expuestos en relación con la valoración de cada una de las pruebas antes referidas, para insistir en que la existencia de la mercancía no fue debidamente comprobada y, por lo tanto, su pérdida y la cuantía no fueron demostradas; amén de que no se acreditó la propiedad de la mercancía en cabeza de la empresa demandante “para que dicha parte se legitimara en los términos de los artículos 740 y 754 del Código Civil”, circunstancias que llevan entonces a entender vulneradas las normas de derecho procesal citadas al inicio del cargo, porque la sentencia estimó las pretensiones de la demanda “sin que se hubieran probado realmente los supuestos de hecho que correspondía a la parte demandante”, de manera que las pruebas no se apreciaron en su conjunto y además se ignoraron “las solemnidades prescritas por la ley para la adecuada contradicción de las pruebas”.

CARGO SEGUNDO

También a consecuencia de errores de hecho en la apreciación de las pruebas, se denuncia la violación indirecta de los artículos 999, 1021, 1028, 1120, 1501, 1578, 1601, 1602, 1603, 1606 inc. 1° y 2°, 1635, 1636, 1637, 1639, 1641 del Código de Comercio, por indebida aplicación, y la violación medio de los artículos 187, 248, 250, 259, 260, 262, 305 y 306 del Código de Procedimiento Civil.

En desarrollo del cargo explica el censor:

1º) El Tribunal se equivocó cuando consideró demostrada la existencia del contrato de transporte tomando como base que la mercancía averiada era transportada en el

contenedor AMFU200076-5; que dicho contenedor fue transportado por el buque "E.W.L. VENEZUELA"; que la mercancía sufrió avería total en el trayecto marítimo; y que la misma tenía un valor de \$14'140.929; igualmente no tuvo en cuenta que no se presentó protesta ante el buque transportador por el daño ocasionado a la mercancía.

2º) Estos yerros dimanaban de la apreciación indebida o falta de apreciación de la demanda en cuanto que en ella "se fija un límite espacio temporal para la avería"; la contestación de la demanda en relación con los hechos 6, 7, 13, 14 y 15, los cuales a pesar de haber sido negados no fueron probados; el registro de importación respecto a la expiración de su vigencia que se extendía hasta el 15 de febrero de 1994 y sí la mercancía fue despachada el 9 de marzo "es evidente que el registro se hallaba expirado"; los documentos de embarque en inglés aportados sin la debida traducción oficial; la factura 06/404169663 que se refiere a mercancía despachada en otro contenedor diferente del averiado y de la cual sin embargo el Tribunal deduce la existencia y propiedad de la que se denuncia como perdida; las fotografías con las cuales se dio por demostrado el siniestro "cuando existe un procedimiento legal para hacer constar el estado de la carga y las protestas que se tengan por el capitán del buque o las observaciones de quien recibe la carga"; el certificado expedido por el Capitán de Puerto en el que expresa que no se hizo reclamo alguno por el siniestro; y, la carta número 635PO1 del 19 de marzo de 1994 remitida por el Jefe de Contenedores que obra a folio 35 del expediente, porque si en efecto el contenedor llegó totalmente averiado en su estructura, entonces "porque no se dejó constancia al recibo de la mercancía?".

3º) El Tribunal dio por probada la ocurrencia de la avería que ocasionó la pérdida total de la mercancía, sin fijar previamente, como ha debido suceder, el momento en que la avería se presentó, y sin considerar que la falta de reclamación al momento de ser entregada la carga por el buque a la empresa demandante, permitía presumir cumplido el contrato de transporte de conformidad con las normas que regulan la materia, por lo cual, anota, "todo lo anterior significó que el Tribunal pudiera afirmar que no podía determinarse el momento de ocurrencia de los daños y la consecuente carga indemnizatoria sobre el asegurador".

4º) Si el Tribunal hubiera aplicado las normas mencionadas en el encabezamiento del cargo, hubiera concluido que las mercancías fueron entregadas en el puerto y que en el buque no sufrieron daño de los previstos como cubiertos por la póliza, tras de lo cual también habría tenido que concluir que no existía la factura mediante la cual se pudiera acreditar válidamente la existencia de la mercancía.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. Cuando con respaldo en la causal primera de casación se denuncia la violación de la ley como consecuencia de errores de hecho en la apreciación de las pruebas, debe tenerse en cuenta que la sentencia acusada llega a la Corte amparada con la presunción de acierto, la cual emerge en ese caso del reconocimiento de la discreta autonomía con que obra el juez en el campo de la apreciación de los hechos y de las pruebas; dicha presunción es susceptible de ser desvirtuada en casación, pero sólo a condición de que los yerros imputados al sentenciador sean ostensibles o protuberantes, lo cual implica la posibilidad de su detección a ojos vista, de la mera confrontación entre lo que dice o no dice la prueba, y lo que de ella deduce el fallador; y trascendente, es decir que de éste haber advertido el error, otra hubiera sido la definición judicial del litigio.

2. En esa dirección, le incumbe al recurrente, y sólo a él, mostrar respecto de cada medio de prueba, de la demanda o del escrito de contestación a ésta, el visible desacierto que se le imputa al sentenciador, de modo que cualquier intento que se haga en el sentido de introducir una nueva labor interpretativa de todo el elenco probatorio, si no va acompañada de la confrontación correlativa con el fallo acusado a fin de hacer ver en éste la equivocada apreciación de tales elementos de convicción, resulta insuficiente para obtener el quiebre de la sentencia.

Por consiguiente, no resulta bastante el cargo en casación en donde el recurrente hace una lista pormenorizada de pruebas y expresa su opinión particular sobre el mérito demostrativo de ellas, si a la par no las compara con las deducciones que hizo el Tribunal con apoyo en las mismas; ni tampoco si se dejan de lado, en todo o en parte, las conclusiones expuestas en el fallo acusado, y se limita a ofrecer la propia visión del recurrente sobre los hechos, pero sin proponerse la destrucción de las bases en que se apoya la sentencia del Tribunal, y sobre las cuales ha radicado la controversia; siempre en el bien entendido de que el recurso de casación no es una tercera instancia que habilite a la Corte a efectuar un examen general y panorámico del conflicto sometido a la jurisdicción, el cual, como es sabido, le compete a los jueces de instancia.

3. De otro lado, viene al caso recordar que los hechos alegados en las instancias marcan el límite dentro del cual debe moverse el contenido de las acusaciones que estructuran el recurso de casación; en principio, cuando se intenta denunciar la violación de la ley por vía indirecta, debe buscarse que la Corte entre a examinar la legalidad de la sentencia acusada con base en los planteamientos que propone el recurrente y que tengan que ver con las

pruebas de los hechos aportadas en las instancias y dentro de las oportunidades procesales correspondientes que permitan su efectiva contradicción, pues de otra manera ni se protege el derecho de defensa de las partes, ni se actúa lealmente frente a éstas ni al propio sentenciador. En consecuencia, cuando a la Corte se le exponen circunstancias novedosas que no fueron debatidas oportunamente en las instancias, implica la aducción de medios nuevos en casación que por la singular naturaleza de éste no son de recibo.

4. Pues bien, confrontados los aspectos teóricos antes referidos con los cargos propuestos, se observa que la censura pretende extender su inconformidad, por primera vez, a aspectos fácticos distintos de los que se plantearon como únicas circunstancias de controversia en el campo probatorio: la prueba de la existencia del contrato de seguro en que se apoyan las pretensiones, y la ausencia de cobertura del siniestro sufrido por la mercancía por estar excluida la avería particular; en ese sentido, el censor intenta ahora cuestionar aspectos tales como el de la existencia de la mercancía, su valor, el daño y la cuantía del mismo, diciendo que la abundante prueba documental no acredita ninguna de tales circunstancias; razonamiento que erige el recurrente, en lo esencial, tratando de mostrar las inconsistencias en las numeraciones del certificado de transporte, la facturación de la mercancía y del contenedor en el que se transportó ésta, para hacer ver en últimas que, por ser distintos de los que realmente corresponden, no se demostraron tales presupuestos para el pago del seguro; todo después de elaborar reforzados y aislados cotejos, empleando un método opuesto a la valoración en conjunto que determina la ley y que en su momento cumplieron los juzgados de instancia.

5. Así, la censura aduce que no existe factura con la cual se pueda determinar la adquisición de la mercancía averiada, cuando en realidad en el expediente obra la factura 06/4041/69663, expedida el 10 de noviembre de 1993 (F. 19), en la que se especifica la adquisición de vidrios de las características de los que sufrieron la avería, empacados inicialmente en el contenedor TPHU250718-1, hecho respecto del cual la compañía aseguradora guardó silencio no sólo durante el trámite previo al proceso, relacionado con la reclamación que hizo la empresa asegurada por el siniestro referido, sino también cuando contestó la demanda y cuando se incorporaron las distintas pruebas documentales.

Realmente, vino a romper el silencio y no para hacer las confrontaciones referidas sino para ratificar la correcta reclamación del seguro en torno a aspectos diferentes a la cobertura, cuando el representante legal de la compañía dijo en interrogatorio de parte, luego de preguntársele “Sírvasse decir cómo es cierto si o no que la mercancía asegurada con el certificado 23375 llegó a Cartagena el 18 de marzo de 1974 (sic) destruida de conformidad

con los documentos que obran a folios 9, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27 y 30 que se le ponen de presentes”, respondió: “sí llegó destruida, el folio 9 sí corresponde, del 20 al 27 también corresponde y el 30 también corresponde”; y corrobora más adelante al responder a la pregunta “sírvase decir como es cierto si o no que la empresa que usted representa no ha hecho reparos a la reclamación de la demandante por razones de la ocurrencia del siniestro o la cuantía de la pérdida”, contestó: “No. Por cuanto nuestras objeciones no son de cuantía sino de amparo (...), para nuestra compañía es claro que el siniestro ocurrió el problema es que la cobertura adecuada nunca fue contratada ya que debería ser la de avería particular” (Fls. 131 y 132), en consonancia con la respuesta afirmativa al hecho décimo de la demanda (C.1, folio 90); lo que significa, de paso, que la demandada descartó cualquier clase de polémica alrededor de los cuestionamientos que ahora, concluidas las instancias del proceso, el censor pretende revivir.

Desde luego que no resulta aceptable decir que existe error de derecho respecto de la apreciación de tales manifestaciones de la demandada, bajo el supuesto de que la póliza es el único medio de prueba con que se demuestra cuál fue el real comportamiento de la aseguradora, puesto que aquéllas no se refieren a los elementos del contrato ni a las condiciones generales, sino a los hechos determinantes de la objeción del pago efectuada por la demandada.

6. Cabe recordar, además, que los documentos reconocidos por el representante legal de la compañía aseguradora como atañedores al siniestro denunciado por la empresa demandante, son el de control de seguro de transporte en el que se cita el código 18000100 de la mercancía averiada de que trata también el certificado de transporte 23375, expedido con base en la póliza automática de seguro (F. 9); los testimonios fotográficos del contenedor averiado (Fls. 20 a 27); y la comunicación mediante la cual dicha compañía negó la indemnización reclamada “debido a que los daños ocurridos a la mercancía, no fueron ocasionados como consecuencia de alguno de los eventos antes mencionados y así mismo no tiene la cobertura de avería particular” (F. 31).

7. A su vez, en el expediente obran suficientes medios de prueba que permiten corroborar la ocurrencia del daño a la mercancía que, de conformidad con los medios probatorios atrás referidos, era parte de la que se encontraba amparada con la póliza automática de seguro de transporte; de suerte que la declaración de importación visible a folio 14, la comunicación remitida por el Puerto de Cartagena, o Jefe de Contenedores, a V.L. (F. 35); el contrato de comodato para elementos de transporte (Folios 136 y 152); y, el informe de inspección que obra a folio 38, apoyan suficientemente las conclusiones del Tribunal y dejan sin piso

cualquier posibilidad tendiente a dar por demostrado el error manifiesto que la censura aduce como base central del recurso; sin que, por consiguiente, sea menester referirse a cada una de los reparos que formula el impugnante en forma prolija y en muchas ocasiones sin hacer las confrontaciones correspondientes.

8. Por último, debe la Corte anotar lo siguiente:

Es evidente que varias de las pruebas que la compañía recurrente señala como erróneamente apreciadas, realmente no fueron tenidas en cuenta por el Tribunal, como sucede por ejemplo con los documentos aportados en idioma extranjero, razón por la cual de existir algún yerro se daría por preterición, y no fue denunciado así, ni contrastada su falta de apreciación con la sentencia impugnada.

Y que el recurrente empeñado en hacer énfasis en los referidos aspectos probatorios, no combatió a plenitud el fallo impugnado. En efecto, el análisis esencial de éste se hizo radicar en que la destrucción de la mercancía no constituye una avería particular, para despachar negativamente la defensa de la demandada relativa a que ésta se hallaba entre los riesgos excluidos en la póliza; dicho argumento judicial se apoyó en que el motivo de la destrucción comprobado en juicio no corresponde a ninguna de las hipótesis previstas en el artículo 1529 del C. de Comercio, perspectiva desde la cual ningún análisis ofrece el recurrente, siendo indispensable para él hacerlo, incluso en el ámbito jurídico, toda vez que el Tribunal sí entendió que la avería particular era riesgo excluido, mas también consideró que la destrucción total de la mercancía en las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedió, no constituía ese fenómeno.

10. En conclusión: en la especie del presente recurso de casación, los cargos propuestos contra la sentencia del Tribunal corresponden a un examen panorámico del litigio a la manera de las instancias; distintas acusaciones se hallan dirigidas a cuestionar variados aspectos de orden probatorio que no fueron objeto de discusión antes ni dentro del proceso, los cuales se aducen ahora como último peldaño en procura de modificar el sentido de la decisión, y otras, aunque planteadas, no denotan error evidente; y, en fin, el fundamento esencial del fallo acusado en lo que respecta a la cobertura del seguro y a la avería particular no fue abordado a plenitud, ni de manera adecuada por el impugnante.

11. En consecuencia, ninguno de los cargos propuestos alcanza prosperidad.

DECISION

En mérito de las consideraciones anteriores, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil y Agraria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia que en el proceso ordinario de la referencia profirió el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

C. en costas del recurso de casación a la parte recurrente, las cuales serán tasadas en su oportunidad.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y DEVUELVASE

CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO

MANUEL ARDILA VELASQUEZ

NICOLAS BECHARA SIMANCAS

JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES

JOSE FERNANDO RAMIREZ GOMEZ

JORGE SANTOS BALLESTEROS

SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO