

## Laudo Arbitral

Comercializadora Internacional Flores Colón Ltda.

v.

Frigoríficos Colombianos S.A., Colfrigos S.A.

Septiembre 13 de 2000

En Bogotá, siendo las 5:00 p.m. del día 13 de septiembre del año 2000, el Tribunal de Arbitramento de C.I. Flores Colón Ltda. v. Colfrigos S.A., integrado por el doctor Fernando Santos Silva, árbitro único y el secretario, doctor Jorge Hernán Gil Echeverry, profiere el correspondiente laudo arbitral, previas las siguientes consideraciones.

### **I. Antecedentes**

#### **a) Hechos.**

Los hechos formulados en la demanda, básicamente consisten en:

Entre las sociedades comerciales C.I. Flores Colón Ltda. y Colfrigos S.A. se celebró el contrato de arrendamiento 1598 de fecha 19 de enero de 1998.

Por este contrato, Colfrigos S.A. se obligó a arrendar sus cuartos fríos a C.I. Flores Colón Ltda., para que esta guardara rosas, dentro de las condiciones y rangos de temperatura previstos en el contrato, que oscilan entre 0° y 4° centígrados.

Igualmente Colfrigos S.A. se obligó a mantener una humedad promedio entre el 65% y el 90%.

Debido a que Colfrigos S.A. no mantuvo la temperatura establecida en contrato ni la humedad pactada, se destruyeron o inutilizaron 1095 cajas de rosas de propiedad de C.I. Flores Colón, Ltda.

Las rosas estaban destinadas a la venta en Estados Unidos de Norte América, para surtir la demanda del día de San Valentín;

#### **b) Pretensiones.**

La demanda formulada pretende que el tribunal declare:

Que la sociedad Colfrigos S.A., incumplió el contrato de arrendamiento para el almacenamiento de rosas, al no mantener el cuarto frío dentro de los rangos de temperatura acordados.

Que igualmente se incumplió el contrato al no mantener las condiciones de humedad acordadas.

Que se declare que Colfrigos S.A. es responsable por el daño sufrido en 1095 cajas de flores que contenían ciento cincuenta y tres mil trescientas (153.300) rosas.

Que se condene a Colfrigos S.A. a pagar los perjuicios sufridos por C.I. Flores Colón Ltda., como consecuencia del incumplimiento contractual así como las costas del proceso, y

#### **c) Excepciones.**

El apoderado de la parte demandada formuló las siguientes excepciones:

Carencia del derecho, culpa de la demandante, causa extraña, ausencia de culpa de la demandada, reclamación exagerada, compensación, nulidad relativa, prescripción, caducidad y cualquier otra.

### **II. Trámite prearbitral**

El día 24 de junio de 1999, la sociedad C.I. Flores Colón Ltda., presentó ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, una demanda arbitral contra Colfrigos S.A.

La demanda fue admitida el día 30 de junio de 1999, según auto notificado el día 16 de julio del mismo año.

El día 10 de septiembre de 1999, se realizó la audiencia de conciliación, la cual fracasó por falta de avenimiento de las partes.

El día 16 de noviembre de 1999, se nombró como árbitro único al doctor Fernando Santos Silva, quien aceptó el cargo, dentro del término legal.

El día 25 de enero del año 2000 se celebró la audiencia de instalación del tribunal habiéndose nombrado como secretario al doctor Jorge Hernán Gil Echeverry y disponiéndose como el lugar de funcionamiento, el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, sede de la calle 72.

El día 23 de febrero del año 2000 el apoderado de la parte actora presentó ante el Tribunal de Arbitramento, una reforma a la demanda, la cual fue admitida, ordenándose el traslado correspondiente.

### **III. Trámite arbitral**

El proceso se tramitó con fundamento a la cláusula compromisoria contenida en la cláusula décimo primera del contrato 1958 la cual es del siguiente tenor:

“Las diferencias que ocurrieren entre las partes por causa o con ocasión del presente contrato serán decididas por un Tribunal de Arbitramento integrado por un solo árbitro designado por la Cámara de Comercio de Bogotá, el cual fallará en derecho”.

El tribunal asumió competencia en la audiencia celebrada el día 23 de febrero de 2000, competencia que no fue objetada por ninguna de las partes.

Durante la tramitación del proceso, se celebraron 22 audiencias, incluyendo la audiencia de alegatos, la cual se surtió el día 22 de agosto de 2000.

### **IV. Término de duración del proceso**

La primera audiencia de trámite se inició el día 23 de febrero y terminó el día 8 de marzo del año 2000, fecha en la cual se decretaron las pruebas.

El proceso se suspendió por solicitud conjunta de los apoderados, entre los días 18 a 24 de mayo de 2000, inclusive.

El proceso se volvió a suspender por voluntad de las partes, entre los días 25 de mayo a junio 6 del año 2000.

Finalmente los apoderados de común acuerdo, solicitaron nuevamente la suspensión del proceso entre los días 3 de agosto al 18 de agosto del año 2000.

### **V. Pruebas**

Durante el proceso, el tribunal decretó y practicó las siguientes pruebas:

Aceptó las documentales allegadas al proceso por las partes en su oportunidad procesal y decretó las siguientes:

Declaración de parte de los representantes legales de la demandante y de la demandada.

Inspección judicial con exhibición de documentos e intervención de peritos, en las instalaciones de la sociedad demandante y en las de la demandada.

Se ordenó oficio a las siguientes entidades: Banco de la República, Inflora, Himat y Ministerio de Comercio Exterior.

Se recibieron los siguientes testimonios: Gerhard Fischer, William Durán Jones, Hernán Óscar Riberos D., Gloria Isabel Ospina, Martha Lucía Arboleda, Camilo Huertas, Isabela Serpa, Fabiola Franco, Joaquín Tamayo Arango, Julio Flórez Roncancio, Antonio José Angarita, Mario Torres, María Mercedes Romero, Orlando Pérez M., Jairo Caicedo, Ricardo Brill, José Francisco Acosta, José Daniel Rodríguez, y Guillermo Beltrán.

Las partes en audiencia de 6 de abril de 2000 desistieron de los siguientes testimonios: Rafael Gómez, Julián Russi, Luis Escarpeta, Gabriel Londoño y Juan Rojas.

Igualmente, en audiencia de 23 de mayo de 2000 desistieron de los testimonios de Augusto Besediceck, María Eugenia Morales y Martha Rodríguez.

El tribunal decretó los interrogatorios de Hans Vanegas, Karen D'hont, Fernando Fonseca y Jaime Salamanca, a los cuales se les expidió las respectivas boletas de citación, quienes no se hicieron presentes, en la fecha y hora citados.

Se nombraron peritos contables a Carlos Aguirre y Jorge Humberto Herrera, cuyo dictamen pericial fue objetado por error grave por el apoderado de la parte demandada.

Como consecuencia de la objeción se decretó un nuevo dictamen contable a cargo de los peritos Patricia de los Ángeles Pava, y Elsa Rojas Urrego, el cual surtió los trámites de ley.

Se rindió un dictamen pericial por parte de los peritos agrónomos Víctor Flórez y Antonio José Angarita, quienes además rindieron testimonio técnico a fin de sustentar el dictamen, como prueba de objeción por error grave que formuló la parte convocante.

## V. Consideraciones

### 1. El contrato.

En el expediente aparece, sin que su existencia haya sido discutida el contrato de arrendamiento 1598 del 19 de enero de 1998, celebrado entre C.I. Flores Colón Ltda. y Colfrigos S.A. De conformidad con la cláusula primera de dicho contrato, su objeto consistía en el arrendamiento de: ... “espacio para el almacenamiento de mercancías, en los cuartos de congelación de temperaturas inferiores a menos de 18 grados centígrados y espacio para almacenamiento de mercancías en las cámaras de refrigeración de temperaturas entre 0° y 4° grados centígrados y con humedades relativas entre 65 y 95% dentro de las disponibilidades de espacio del frigorífico y de conformidad con los acuerdos de utilización de espacio del frigorífico previamente hecho con el arrendatario”.

La convocante ha pedido que se declare que Colfrigos S.A. incumplió tanto la obligación de mantener la temperatura en los cuartos de refrigeración entre 0° y 4° grados centígrados, como la de haber desconocido su obligación de mantener tales espacios con humedad relativa entre el 65% y el 95%.

Entre las obligaciones del arrendador consignadas en la cláusula quinta, figura la de custodiar las cámaras de refrigeración y mantenerlas en el estado adecuado para los fines del contrato.

La tercera pretensión declarativa de C.I. Flores Colón Ltda. se refiere al incumplimiento del contrato de arrendamiento 1598 por parte de Colfrigos S.A. al haber violado su obligación de custodia de las flores.

En desarrollo del contrato C.I. Flores Colón Ltda., envió 2950 cajas de flores a Colfrigos S.A. en envíos realizados del día 19 al 26 de enero de 1998. Al iniciar el retiro de las cajas de flores C.I. Flores Colón Ltda., encontró, al destapar las cajas, que las flores se encontraban en malas condiciones. Esta circunstancia fue puesta en conocimiento de Colfrigos S.A., quien propuso integrar un comité, de acuerdo entre las dos compañías y los representantes de la correspondiente compañía de seguros, con el objeto de averiguar las causas de dicho deterioro. Adicionalmente, C.I. Flores Colón Ltda., recomendó consultar con Acopaflor para seleccionar tres técnicos en la materia que contribuyeran a la investigación de las causas de los daños (testimonio de Gloria Isabel Ospina). Los daños se presentaron en 1095 cajas de flores de 140 tallos cada una, cuyos envíos se iniciaron el 19 de enero de 1998 y el retiro se produjo el día 30 del mismo mes y año.

Tanto el artículo 1603 del Código Civil como el artículo 871 del Código de Comercio consagran el postulado de la buena fe, según el cual, los contratos obligan no solo a lo que en ellos se expresa sino a todas las cosas que corresponden a la naturaleza de los mismos según la ley, costumbre o la equidad natural. Por expresa disposición del artículo 863 del Código de Comercio dicho principio quedó consagrado también para la etapa preparatoria y de formación del contrato. En esta oportunidad deben pues, las partes, guardarse lealtad e informarse sobre las circunstancias que en el futuro afecten su relación jurídica. Durante la ejecución del contrato debe entenderse la buena fe como la misma lealtad buscando la armonía en la plena satisfacción de los propósitos de las partes, identificados con la verdadera intención de los contratantes. El artículo 835 del Código de Comercio consagra la presunción de la buena fe y en consecuencia, establece que quien alegue la mala fe o la culpa de una persona deberá probarlo.

Del acervo probatorio recogido durante el trámite arbitral se desprende, sin lugar a dudas, que las temperaturas y grados de humedad pactados para las cámaras de refrigeración no se sostuvieron y que existieron en los mismos, fluctuaciones notorias frente a lo convenido contractualmente. Sin recurrir al análisis de la prueba testimonial que en varias oportunidades confirma este hecho, el mismo aparece en los formatos de supervisión de temperatura y humedad, diligenciados en Colfrigos S.A. y reconocidos por el personal que los autorizó.

En dichos documentos aparecen observaciones que recogen la disparidad con los límites establecidos y, aún en oportunidades, la imposibilidad de registrar los datos correspondientes.

Sin entrar en consideraciones acerca de la mayor o menor información que C.I. Flores Colón Ltda., diligentemente ha debido recoger en la etapa precontractual, respecto a las posibilidades técnicas y de equipo de las cuales disponía Colfrigos S.A. para el exacto cumplimiento de lo convenido, y observando que en todo caso la obligación de temperaturas y humedades en los rangos establecidos se refieren a la cámara de refrigeración y no a las mercancías almacenadas en ellas, aparece evidente el incumplimiento pretendido.

No puede afirmarse lo mismo con relación a la petición tercera, por cuanto Colfrigos S.A. nunca pactó una obligación de custodia de las flores, puesto que la cláusula quinta claramente se refiere al deber de custodiar las cámaras de refrigeración y mantenerlas en estado adecuado para los fines del presente contrato.

Otras afirmaciones de la demandante, como la circunstancia de estar sus rosas almacenadas con productos nocivos para su producto, no fueron debidamente probadas.

En su alegato de conclusión el señor apoderado de la convocada hace un juicioso análisis del proceso de refrigeración, del cual se destaca que las temperaturas que se controlan por Colfrigos S.A. son las del cuarto de refrigeración y no las internas, que para este caso, tuviera cada una de las cajas de flores, temperaturas que evidentemente resultan diferentes.

Igualmente explica los cambios de temperatura de los cuartos de refrigeración con criterios que fueron expuestos por algunos de los testigos.

## **2. La responsabilidad contractual.**

El sistema jurídico colombiano fundamenta la responsabilidad en los tres elementos ampliamente analizados por la jurisprudencia, consistentes en: a) conducta dolosa o culposa; b) daño, y c) causalidad entre la conducta y el daño. Por tanto, la inexistencia de cualquiera de los tres elementos o las causales de exoneración o limitación de la responsabilidad como la fuerza mayor, la teoría de la imprevisión y la concurrencia de culpa de la víctima pueden absolver al demandado.

En el estudio de cada caso concreto resulta factible confundir la culpa con el vínculo de causalidad. Debe sin embargo, señalarse que la culpa tiene un contenido subjetivo en tanto que la noción de causalidad es un fenómeno absolutamente objetivo. Se ha dicho además, que puede haber vínculo causal sin culpa y también culpa sin vínculo de causalidad.

Como reconoce la propia parte demandante en su alegato de conclusiones: “Las condiciones de almacenamiento pactadas en el contrato, tenían como fin último que C.I. Flores Colón Ltda., pudiese conservar sus rosas para ser

vendidas en la fiesta de San Valentín y obtener los servicios de almacenamiento de un experto como supuestamente lo era Colfrigos S.A. bajo las condiciones pactadas en el contrato”. Frente al propósito de conservar C.I. Flores Colón Ltda., sus rosas se presentan numerosas inquietudes en orden al grado de diligencia empresarial que resultaba indispensable. Sobre el particular es oportuno analizar los testimonios rendidos por algunos floricultores, el señor Camilo Huertas Escallón (audiencia del 4 de abril de 2000), quien se declara dueño de Husay Ltda., y Huertas Arias Ltda., y para la época de los hechos gerente y representante legal de agrícola Las Qualas Ltda., manifiesta: ...” que son posibles almacenamientos de 15 días y hasta un mes si se guarda en las condiciones óptimas (resalto. En todo su testimonio se advierte su diligencia frente a esas condiciones óptimas) “yo tenía reservada una cámara especial”, “estaba en esa época revisando periódicamente mis flores” me mostraron que habían guardado las flores en otra cámara mucho más grande ... hablé con Gloria con el gerente y me cuadraron la cámara porque no la tenían lista ... dentro de los arreglos que yo había hecho con Colfrigos S.A. era que la flor siempre en el transporte se alcanzaba a calentar algo y tenía que tener un proceso de enfriamiento que era bajarle la temperatura para que no ocurriera problemas en la conservación y en la exportación y en los reclamos” “yo tuve un problema con Colfrigos”... de temperatura porque estaba muy alta ... y tercero no le estaban haciendo el pre-enfriamiento en que habíamos quedado. Pero muy amablemente ellos me lo solucionaron”. “Cualquier detalle que falle se ven unas pérdidas grandes en la flor”. “En esto es un mundo de detalles que cualquier detalle daña todo el resto”. “Colfrigos S.A. tiene un control cuando llega el embarque, toman temperatura y hacen una serie de observaciones, por ejemplo, llaman Camilo, que la flor llegó un poco caliente ... ponían gente a horas extras pagadas por mi pero era preferible para tratar de solucionar la temperatura”.

Preguntado al testigo Huertas sobre cuantas flores de tallo largo es adecuado para meter en cajas contestó que para la variedad madame delbard se deben meter entre 100 y 150 dependiendo de si se le ha hecho una preclasificación” (resalto). Respecto del período de almacenamiento en frío de la rosa madame delbard para ser exportada para temporada de San Valentín dijo: “Yo guardo entre 15 y 20 días, otra persona guarda 5 o más, otras guardan mucho más y tienen unas pérdidas altas, entre más se guarden más pérdidas van a tener, entre 15 y 20 días hay una pérdida razonable comparada con el beneficio de precio”.

Respecto de las condiciones climatológicas especiales que pudieron presentarse durante 1998 afirmó: “No recuerdo exactamente pero estoy casi seguro que son las que se han presentado durante todos los eneros que son altas temperaturas durante el día y bajas durante la noche”. Al explicar de qué manera se protegen los floricultores de esos cambios de temperatura dijo: “a las seis y media se empieza a cortar la flor ... no se puede extender un poco más de las diez de la mañana porque se calienta la flor, se deshidrata, traspira y tiene problemas de que se marchite la flor, se deshidrata, se muere”.

El testimonio del señor Óscar Gonzalo Fonseca (audiencia del 4 de mayo del 2000), quien se identifica como gerente de producción de Rosas Colombianas S.A., y quien dijo haber utilizado los servicios de Colfrigos S.A. en el año de 1999 y en el año en curso, manifestó que almacenan la rosa roja unos 8 a 10 días y la de colores 5 días, mandando las flores del cultivo como salen. Respecto de las horas de corte coincidió con el testimonio anterior: “entramos a trabajar a las 6:00 a.m. y procuramos que el corte este finalizado a las 10:00 a.m.”. Adelante “deben terminar de cortar a las 8 a las 9 ... el supervisor controla además, que el punto de corte sea el correcto y que el sitio de corte donde se mete la tijera sea el adecuado, una vez ha sido cortada, la colocamos en mallas y se llevan a hidratar al invernadero ...”.

Preguntado el señor Fonseca sobre las especificaciones técnicas de almacenamiento que Colfrigos podría entregarle en cada contrato de arrendamiento contestó: “No. yo estuve en Colfrigos el año 1999, hablé con la persona encargada y con el gerente, miré todos los controles que ellos tienen en la compañía, cómo llevan el registro de temperatura y humedad relativa y el control que le hacen a los cuartos fríos, visité las instalaciones donde iba a estar nuestra flor ...”.

### 3. De las objeciones a los dictámenes periciales.

a) El apoderado de la parte convocante elevó al tribunal escrito en la correspondiente oportunidad procesal, objetando por error grave el dictamen rendido por los peritos Víctor Julio Flórez Roncancio y Antonio José Angarita Zerda. En la audiencia de fecha 23 de junio de 2000 el tribunal negó la solicitud de practicar un nuevo

dictamen pericial conforme a lo previsto en el artículo 236 numeral 1º del Código de Procedimiento Civil.

La parte actora interpuso reposición contra esta determinación manifestando que en el memorial de solicitud de pruebas se dice que los nuevos expertos deberán responder las mismas preguntas formuladas a los peritos anteriores. El tribunal, con base en la solicitud textual de la prueba que solicita: “Se desarrolle el mismo dictamen pericial elaborado por los peritos anteriores”, petición que no se refiere a las preguntas y, además, como se analizará a continuación, por cuanto se pide que se utilice como reporte de la evaluación las condiciones reales presentadas en la época de los hechos, estimó oportuno sostener su determinación. De otra parte, en el mismo auto se decretaron los testimonios solicitados en el memorial de objeciones.

En una anotación preliminar del escrito de objeción por error grave al peritaje técnico, afirma el memorialista que los peritos dejaron de contestar preguntas y que en oportunidades dieron la apariencia de responder algunas sin que se trate de respuestas reales, mientras que en otros casos los peritos respondieron parcialmente las preguntas y varias de ellas simplemente se negaron a contestar. Considera el tribunal que esta circunstancia, de acuerdo con el artículo 238 del Código Procedimiento Civil, hubiera sido fundamento de una solicitud de aclaración o adición del dictamen, la cual no se formuló.

En cuanto al fundamento de los errores graves del dictamen pericial, el memorialista los estima así: 1. Errores graves en las conclusiones por no concluir cuál fue la causa del daño de las flores sino que se limitan a señalar una causa probable del mismo. Señala una supuesta falta de coherencia entre el desarrollo de los experimentos efectuados por los peritos y sus conclusiones, 2. Error por haber determinado los peritos en su dictamen que los daños en las rosas no son producto de congelamiento como conclusión de un ensayo sustentado en presupuestos equivocados, 3. Error por haber determinado los peritos que los daños son producto de la exposición de la flor a temperatura ambiente, y 4. Error por haber determinado los peritos que los daños son producto del exceso de material vegetal en las cajas.

Del análisis de los testimonios rendidos por los peritos Víctor Julio Flórez y Antonio José Angarita Zerda y del dictamen pericial por ellos rendido, el tribunal encuentra que los principales argumentos de la objeción se basan en su desacuerdo con los métodos utilizados por los peritos sin que revistan la calidad de errores graves; en efecto, se quiere que los expertos repitan fenómenos físicos irrepetibles, consideren circunstancias alegadas en el proceso pero no declaradas probadas o que ignoren hipótesis de valor científico sobre posibles circunstancias anteriores al almacenamiento que incidirían en el deterioro de las flores.

Además, de acuerdo con el artículo 241 del Código de Procedimiento Civil es a este tribunal a quien le corresponde apreciar el dictamen teniendo en cuenta la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, tanto como la probada competencia de los peritos, profesores ambos de la Universidad Nacional, con destacadas hojas de vida, así como la armonía del dictamen con los demás elementos probatorios que obran en el proceso.

Por lo expuesto, el tribunal encuentra que no debe prosperar la objeción por error grave al dictamen pericial formulada por la parte convocante;

b) Solicitadas aclaraciones y complementaciones del dictamen pericial contable, al ordenarse traslado a las partes del documento correspondiente, la parte demandada interpuso reposición contra el auto correspondiente, debido a que en su opinión, los peritos se negaron a contestar varias de las preguntas objeto de aclaración y complementación. El tribunal sostuvo su determinación considerando su obligación de efectuar el traslado de un documento que no podía calificar en ese momento y en atención a que las razones expuestas por el apoderado de Colfrigos S.A. deben ser motivo de estudio al momento de apreciar la prueba. Posteriormente el mismo apoderado formuló objeción por error grave y solicitó como prueba un nuevo dictamen pericial, a lo cual accedió el tribunal.

El memorialista en su oportunidad precisó el error alegando que los peritos dentro del precio ignoraron varios factores que enumeró y que lo llevaron a hacer avalúos inadecuados. Como única prueba se pidió la designación de dos peritos a lo cual como queda dicho se accedió, quienes rindieron nuevo dictamen sobre el cuestionario que les fue sometido.

Analizados los dos documentos el tribunal encuentra que el segundo más que sustituir parcialmente al primero

contribuye a su mejor entendimiento. Por tanto es del caso aplicar el inciso final del artículo 241 del Código de Procedimiento Civil que obliga a la estimación conjunta de los dictámenes cuando no prospera la objeción por error grave, a la cual no accede el tribunal.

#### 4. De las excepciones.

##### I. Culpa de la demandante.

Aunque el vínculo de causalidad constituye un elemento de la responsabilidad civil completamente distinto de la culpa, para el estudio de esta excepción es necesario referirse a este nexo entre la culpa y el daño. El profesor Arturo Valencia Zea y Álvaro Ortiz Monsalve (Derecho civil - De las obligaciones, IX edición) señala que para determinar la calidad del nexo causal entre acto o hecho y daño debe tenerse en cuenta, en primer lugar que tal acto o hecho debe obrar como causa eficiente y que para determinar la responsabilidad por determinado hecho se necesita que sea actual o próximo, necesario o determinante y apto o adecuado para causar determinado daño. La primera condición, proximidad, descarta causas excesivamente remotas. La segunda condición, determinante, pretende indicar que sea necesaria, vale decir, que se establezca que sin el hecho el daño no se hubiere ocasionado. Anota el profesor Valencia, que la doctrina considera determinante un acto en la causación del daño, cuando aquel ha contribuido en un mayor grado a la producción de este, es decir, cuando ha sido la condición más activa. En cuanto a la actitud o adecuación indica que es posible que desde el punto de vista filosófico determinada conducta sea causa de un daño; sin embargo, esa conducta puede no ser apta o adecuada para la producción del daño motivo por el cual no se responsabiliza al autor.

A continuación analiza las dos tesis centrales que se han elaborado sobre las circunstancias configurativas del nexo causal. Según la tesis de la equivalencia de condiciones es suficiente establecer que la culpa fue una de las condiciones del daño, de suerte que al no haber existido la primera, el segundo no hubiera ocurrido. De acuerdo con la tesis de la causalidad adecuada para que una culpa se considere como causa del daño es necesario que normalmente esa culpa sea apta para causar el daño en cuestión.

Por su parte, el doctor Jorge Suescún Melo cita la sentencia de casación civil de 1980 (22 de septiembre), en la cual la corte reconoce que la doctrina generalmente aceptada en Colombia es la francesa de la equivalencia de condiciones o de la causalidad ocasional, para cuya aplicación ha de contestarse la pregunta de si, de no haberse presentado la culpa, se habría evitado o no el perjuicio; es decir, que se suprime hipotéticamente el hecho ilícito, de manera que si el perjuicio desaparece es porque el hecho ilícito es la causa del daño; si subsiste no hay relación causal.

Cercana a la teoría de la causalidad adecuada es la de la causa eficiente, cuyo punto central, (Suescún Melo) es la búsqueda del evento que contribuye más poderosamente a que la consecuencia dañosa se produzca, en consecuencia deben desecharse todos aquellos eventos que no han desempeñado un papel preponderante y que no han producido verdaderamente el daño, pues no han sido su causa generadora (resalto). En sentencias del 30 de abril de 1976 y 27 de julio de 1977, citadas por el mismo autor, se lee: “De lo cual resulta que sí, aunque culposo el hecho de determinado agente fue inocuo para la producción del accidente dañoso, el que no habría ocurrido sino hubiere intervenido el acto imprudente de otro, no se configura el fenómeno de la concurrencia de culpas”.

El profesor Álvaro Pérez Vives (Teoría general de las obligaciones, volumen II, parte primera, tercera edición) al analizar las circunstancias que excluyen el vínculo de causalidad afirma que dicho vínculo no existe cuando se demuestra que el daño es producto de una de estas tres cosas: — Culpa de la víctima, fuerza mayor, o intervención de un tercero. Siguiendo a los hermanos Mazeaud indica que el hecho de la víctima, para que influya en la responsabilidad, debe reunir estas dos características previas, 1. Que tenga un vínculo de causalidad con el perjuicio, 2. Que no sea imputable al demandado. Es decir, que este no haya provocado el hecho de la víctima. Cuando del hecho de la víctima es la causa única del perjuicio debe siempre exonerarse al demandado, según el pensamiento de los hermanos Mazeaud.

Apreciaciones similares a las del profesor Pérez Vives se encuentran en el tratadista Fernando Vélez (Estudio sobre derecho civil colombiano, tomo IX). Sobre el particular afirma el doctor Suescún Melo: “Estas mismas reflexiones caben tanto para la responsabilidad aquiliana como para la contractual y no solo en los casos en los que

la ley menciona puntualmente la culpa del acreedor como causal de exoneración (transporte terrestre, aéreo, etc.) sino en todos los demás, pues la culpa de la víctima o del acreedor ha de entenderse como una defensa general derivada del régimen subjetivo de responsabilidad”.

Más adelante dice: “en Colombia, en cambio, parecería que la gravedad de las culpas, aunque no haya ninguna intencional, justifica en ciertos eventos la exoneración total de uno de los intervinientes, de manera que el otro recibe el peso total del perjuicio o de la reparación”.

Así, en sentencia de 1939 (Casación Civil de 24 de marzo) la corte habló de la compensación de culpas y explicó que precisamente en este caso estaban presentes las dos culpas, produciéndose la destrucción recíproca, total o parcial de las mismas y agregando que la absolución del demandado no provino de negarle su culpa y responsabilidad sino de haberse esta destruido por la culpa del demandante.

En sentencia de Casación Civil del 1º de octubre de 1992 se lee: “la situación precedente es desde luego diferente de la causal eximente de responsabilidad llamada culpa exclusiva de la víctima, pues en este caso no hay razón para atribuir, responsabilidad alguna al agente, dado que la conducta de aquella viene a absolver la actividad de este. En estos supuestos ha de averiguar el fallador cuál de los hechos o culpas alegados fue el decisivo en el hecho, lo que comporta precisar igualmente cuál de los actos imprudentes produjo que el otro, que no hubiese tenido consecuencias por sí solo causara complementado por él, el accidente.

De particular importancia resulta resaltar —como se dice en otro aparte de la sentencia más inmediatamente citada— y como lo anota el profesor Suescún Melo el hecho de que los jueces gozan de un ostensible poder de apreciación para determinar los aspectos de hecho, los cuales son preponderantes en los casos de responsabilidad civil. Pueden definir si hay o no vínculo de causalidad, determinar si ha habido culpa de la víctima que puede absolver la del demandado, sin que su decisión pueda ser variada por el superior, a menos que se violen normas sobre pruebas. Ha dicho la Corte: “El sistema legal concede al juez amplios poderes para valorar en concreto y a la luz de probanzas, el hecho y las circunstancias determinantes del daño no solo en la tarea de deducir hasta donde fue evitable, sino también en cuanto respecta a saber en que medida la propia culpa de quien sufrió el perjuicio puede atenuar y aun suprimir la responsabilidad”.

Dentro del marco legal, jurisprudencial y doctrinal sintéticamente expuesto, corresponde al tribunal el examen de los elementos probatorios que obran en el expediente que determinen responsabilidad de la demandante y determinar en qué medida esa culpa afecta o suprime la responsabilidad del demandado. El apoderado de Colfrigos S.A. en su alegato de conclusiones afirma que el daño de las 1095 cajas con 140 tallos de rosas madame delbard, pertenecientes a C.I. Flores Colón Ltda., ocurrió con anterioridad a que estas estuvieren en Colfrigos S.A. Para sustentar su afirmación el memorialista se refiere en primer lugar al cuerpo colegiado creado por Colón, Colfrigos y el corredor de seguros de esta última, compuesto por expertos de cada una de las empresas y por peritos expertos en rosas y ajenos a las partes en conflicto.

En la respuesta de Flor Control Ltda., (que obra en el proceso) se afirma que: “las células responsables del transporte de agua sufrieron por permanecer un tiempo prolongado en seco, perdiendo por ello su capacidad de transportar el agua ... C.I. Flores Colón Ltda., no siempre siguió el procedimiento correcto para el almacenamiento de rosas durante tiempos prolongados, el cual describe que para este propósito solo se pueden usar las flores cortadas en la madrugada (ver testimonios de Camilo Huertas Escallón y de Óscar Gonzalo Fonseca) ... Todo ello indica que las flores que fueron almacenadas no se encontraban en condiciones físicas óptimas para sobrevivir con facilidad la situación de estrés ... del almacenamiento teniendo en cuenta, que se entregaron flores en Colfrigos S.A. a veces con temperaturas hasta de 23 grados y que no hubo un preenfriamiento rápido ... se puede concluir que se tardó demasiado en bajar el metabolismo de las flores, resultando ello en una deshidratación (véase testimonio de Camilo Huertas Escallón) ...”.

En la respuesta técnica de Soil and Plant se dice: “Encontramos la obligación de indicar que hay la posibilidad de que algún gas biorregulador como por ejemplo el etileno ha jugado algún papel aquí, pero enfatizamos que no hemos tenido la oportunidad ni los equipos necesarios para hacer mediciones de concentraciones de etileno presentes en la atmósfera de las bodegas en el momento del daño. Inclusive es bien probable que el daño ocurrió unos días antes de notar la flor afectada”.

Francisco Acosta señala que la consecuencia de la variación climática que precipitó la cosecha está en la logística del proceso de la misma y afirma: “Por tanto el tratamiento de poscosecha para estas flores requería el carácter de especial en términos de actuar rápido y acertadamente”.

El testimonio del perito Víctor Julio Flórez Roncancio (audiencia del 6 de julio de 2000) coincide en lo fundamental con los conceptos transcritos atrás. Dice el señor Flórez Roncancio: “Conclusión a la que se llega: La flor tuvo que haber sido sometida a condiciones de deshidratación, como había un material abundante dentro de las cajas empieza a liberarse gas etileno, se concentra en un recipiente cerrado que son las cajas y hace su efecto encima de los pétalos de la flor”. Adelante “por eso nos atrevimos a decir que esas flores sufrieron deshidratación que esas flores fueron sometidas a una concentración de etileno en un recipiente cerrado: esa es la conclusión con base en experimentos” adelante “por eso asumimos que en condiciones controladas este problema no se hubiere presentado ... esa flor seguramente fue expuesta a condiciones extremas ... asumimos entonces que no fue el problema de manejo de cuarto frío” adelante “condiciones oportunas de manejo poscosecha, por un lado tener plantas sanas, buen manejo, hacer el corte oportunamente ojalá en las condiciones más frescas de la mañana, hacer el corte en el punto que es ... transporte oportuno, no dejar la flor en el invernadero de pronto utilizar unos paraderos en el invernadero con polisombra, hidratar con agua de buena calidad, ... hacer el transporte ojalá en cajas de cartón plas para que la flor no se deshidrate en el camino llevarla a pos-cosecha, continuar hidratando, hacer un prefrío ... y después de que se preenfrió normalmente durante unas dos horas caja abierta para que el frío entre en la caja, después esas cajas se tapan y se colocan en un cuarto frío a espera del despacho: ese es el manejo normal de las rosas” adelante “ciento cuarenta tallos florales en una caja ... a mi punto de vista es excesivo porque esa cantidad de material vegetal empieza a respirar a haber liberación de etileno ... empieza hacer su efecto el etileno y yo soy especialista en hormonas de etileno mientras usted más produce la flor más produce, el mismo se autorregula, si hay poquito el frío para la producción de etileno, pero si hay etileno y la temperatura está al ambiente el propio etileno dispara producción de más etileno de tal forma que allí se vuelve una bomba de tiempo en contra del material vegetal que está almacenado allí”. Adelante “... nosotros consideramos dos días como una exposición prolongada a temperatura ambiente, después de que la flor se cosecha evidentemente hay que tener en cuenta que estas flores en alguna forma estaban estresadas por las condiciones ambiente predominantes en la época, en enero de 1998 ya traían algún ingrediente ambiental de condiciones ligeramente adversas por eso se adelantó la cosecha y seguramente por eso tuvieron el problema porque al adelantarse la cosecha tienen que someter toda la gente a cortar flor y si no tiene la estructura necesaria para ese volumen de flor que estaba previsto para San Valentín entonces seguramente tuvieron que conservarlas algún tiempo a temperatura del ambiente y ese tiempo fue el que hizo que la flor se deshidratara, esa es la conclusión a que llegamos: al deshidratarse la flor viene una sintomatología posterior porque no es inmediata del acanalamiento y las manchas en el pedúnculo floral. La flor al envejecer de esa forma empieza a liberar etileno y a liberar etileno en un recipiente cerrado se acumula y empieza a hacer su efecto ...”.

El peritazgo técnico se basó en el reproducción de la sintomatología observada en el video acompañado al proceso para lo cual, con rigor científico, se efectuaron ensayos así:

Primera hipótesis. Flores Colón, a través de sus técnicos planteó la posibilidad de que la flor hubiese sido sometida a congelación ya que, según ellos, aparecían síntomas de cristalización y pérdida de pétalos. Sobre esta hipótesis los peritos concluyeron: la sintomatología observada en este ensayo no corresponde a la registrada en el vídeo. Por tanto, se rechaza la hipótesis de que las rosas en cuestión hubiesen sido congeladas por parte de Colfrigos S.A.

Segunda hipótesis. Colfrigos S.A., a través de sus técnicos planteó la posibilidad de que la flor hubiese sufrido una deshidratación severa y almacenamiento inadecuado en condiciones de temperatura ambiente de la época, según registros del Ideam, ya que aparecieron síntomas de acanalamiento del tallo y manchas de color café en el péndulo floral.

Respecto al resultado de este ensayo, los peritos manifestaron que, las flores mostraron excelentes características de poscosecha. Por el contrario, en el ensayo de deshidratación severa, los tallos florales mostraron acanalamiento y mancha café en el péndulo floral, aun antes de la conservación en cuarto frío.

Las manchas café fueron más notorias después del período de conservación en cuarto frío. Tanto el acanalamiento

como las manchas café son debidas al proceso de deshidratación. También se constató abscisión de los pétalos los cuales se desprendieron fácilmente del receptáculo floral, probablemente por efecto de etileno.

La sintomatología observada en este ensayo, según los peritos, correspondió a la registrada en el video al cual tuvieron acceso. Por tanto, aceptan la hipótesis de que las rosas en cuestión hubiesen sufrido una deshidratación antes y durante su transporte a Colfrigos.

Tercera hipótesis. Los peritos técnicos consideraron importante montar el “bioensayo de la manzana” con el objeto de constatar el efecto del etileno emitido por manzanas sobre la rosa variedad madame delbard y asociar este efecto con la senescencia floral ocasionada por etileno en rosas en condiciones de temperaturas ambiente y exceso de material vegetal. La manzana simularía la producción de etileno en condiciones de exceso de material vegetal.

Como resultado de este experimento que determinaron los peritos: se constató que en presencia de etileno, se acelera la senescencia floral manifestada en su apertura y desprendimiento de los pétalos. Lo cual no se observó en la ausencia de la manzana. Estos resultados son más evidentes en condiciones de temperatura ambiente y sensiblemente inhibidos en condiciones de frío.

La sintomatología que observaron los peritos, en este bioensayo, correspondió a la registrada en el video. Por tanto, se acepta la hipótesis de que el material vegetal en exceso y a temperatura ambiente produce etileno, el cual favorece la abscisión de los pétalos.

Las conclusiones a las que llega el dictamen pericial rendido el 31 de mayo de 2000, basada en la reproducción científica de la sintomatología que presentaban las rosas, son las siguientes:

“Los síntomas registrados en el video y objeto de la demanda corresponden a aquellos observados en los ensayos de simulación de deshidratación extrema a temperatura del ambiente y a exposición a etileno en condición en temperatura ambiente. Por otro lado, no corresponde a los síntomas causados por el congelamiento en consecuencia los síntomas descritos corresponden muy probablemente a:

1. Exposición de la flor a temperatura ambiente (muy elevadas en enero de 1998) por períodos relativamente prolongados antes de su conservación en frío y consecuente deshidratación lo que ocasiona acanalamiento del tallo y manchas café en el péndulo floral.
2. Exceso de material vegetal en las cajas de empaque, creando un ambiente propicio para la liberación y acumulación de etileno dentro de las propias cajas, con el consecuente efecto sobre el desprendimiento de los pétalos”.

El tribunal atribuye la mayor importancia a los conceptos, coincidentes en líneas generales, rendidos por los técnicos designados por las partes con anterioridad al trámite arbitral, basados en las mismas flores objeto de la controversia, tanto como al dictamen pericial rendido durante la etapa probatoria de este trámite y sustentado en experimentos de rigor científico dirigidos a repetir la sintomatología que presentaban dichas flores. Se trata en ambos casos de expertos independientes, cuya experiencia y estudios los acredita sobradamente como autoridades en la materia, sin que se haya probado, ni siquiera alegado, vinculación alguna con las partes. Igualmente, ellos reiteraron sus apreciaciones en testimonios rendidos durante las audiencias del período probatorio.

Aparece probado que la cosecha de San Valentín se adelantó; que C.I. Flores Colón Ltda., efectuó cortes hasta las 3:00 p.m.; que no realizó trabajos de preenfriamiento (testimonio de Guillermo Beltrán Olmos, audiencia del 28 de marzo de 2000) que C.I. Flores Colón Ltda., no efectuó preclasificación; que C.I. Flores Colón Ltda., empacó en cada caja de cartón 140 tallos de rosas con sus correspondientes hojas y que el almacenamiento se prolongó entre 11 y 13 días. Son todos factores que concurrentes, como lo afirman los peritos, hacen deducir que las flores estaban afectadas por tales circunstancias que sumadas permiten afirmar que las variaciones en la temperatura y humedad en las cámaras fruto del incumplimiento contractual de Colfrigos S.A. no son causa determinante ni accesoria ni apta del daño alegado. Del acervo probatorio puede concluirse que es factible el empaque de 140 tallos por caja si se ha hecho el debido preenfriamiento, o si se ha cortado la flor en las horas debidas, también resulta factible un almacenamiento largo, siempre y cuando el número de material vegetal sea menor y haya también mediado el debido preenfriamiento. Para no continuar desarrollando hipótesis controvertibles, de lo que

está convencido el tribunal es que C.I. Flores Colón Ltda., incurrió en errores en la poscosecha fruto de una actitud negligente ante una crisis ocasionada por el adelanto de la cosecha y su deseo de aprovechar la oportunidad comercial que significa el día de San Valentín en los mercados estadounidenses.

Le da también este tribunal, particular importancia al testimonio rendido por los empresarios Camilo Huertas Escallón, Óscar Gonzalo Fonseca y Joaquín Tamayo Arango, independientes de las partes en conflicto, de los cuales se desprende que el éxito del negocio de las rosas, como el de todo negocio, depende de la diligencia propia del hombre de negocio que hoy quiere la ley en administradores y funcionarios con responsabilidades que comprometan las de las empresas. Adicionalmente, como la misma convocante lo ha alegado Colfrigos prestó idéntico servicio de refrigeración a otras empresas de flores sin que, como lo indican los peritos contadores en su informe, aparezcan reclamaciones de otras compañías. Flores Colón Ltda., tuvo también flores con menor tiempo de almacenamiento y en condiciones distintas (testimonio del señor Guillermo Beltrán Olmos) que no se dañaron y se exportaron. Igualmente cree el tribunal oportuno (sic) transcribiré la cláusula octava del contrato 1598:

“Octava – Almacenamiento. El arrendador no se responsabiliza por los daños que se puedan presentar al producto de el arrendatario como consecuencia de almacenamientos prolongados, ni por las mermas resultantes de la deshidratación de los productos”.

Por todo lo anterior, se declara probada la excepción de culpa de la demandante y probado que ella fue la causa determinante del daño.

Por suprimir la responsabilidad del demandado la excepción probada, el tribunal se abstiene de analizar las otras excepciones propuestas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal de Arbitramento convocado para decidir las diferencias surgidas entre comercializadora internacional Flores Colón Ltda. y Frigoríficos Colombianos S.A. Colfrigos S.A. administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE:

1. Declarar que la Sociedad Frigoríficos Colombianos S.A., Colfrigos S.A. incumplió la obligación de mantener la temperatura en los cuartos de refrigeración que tenía arrendados para el almacenamiento de rosas de propiedad de C.I. Flores Colón Ltda., entre las temperaturas de 0 a 4 grados centígrados, como se comprometió de acuerdo con el contrato de arrendamiento 1598 suscrito con C.I. Flores Colón Ltda.
2. Declarar que la Sociedad Frigorífico Colombianos S.A., Colfrigos S.A., incumplió el contrato de arrendamiento 1598 suscrito con C.I. Flores Colón Ltda., al haber desconocido su obligación de mantener los espacios, para el almacenamiento con humedades relativas entre 65 grados y 95 grados.
3. Declarar que la Sociedad Frigoríficos Colombianos S.A., Colfrigos S.A., no incumplió el contrato de arrendamiento, celebrado con C.I. Flores Colón Ltda., por no haber custodiado las flores, obligación no pactada.
4. Declarar que no prosperan las objeciones formuladas por las partes a los dictámenes.
5. Declarar probada la excepción de culpa de la parte demandante.
6. Por haber prosperado la excepción de culpa de la demandante negar todas las demás pretensiones de la demanda.
7. No se hacen condenaciones en costas, de acuerdo con el numeral 5° del artículo del 392 del Código de Procedimiento Civil.
8. Protocolícese el expediente en una notaría del Círculo de Bogotá.

Este laudo queda notificado en estrados.

Leído en audiencia de trece (13) de septiembre de dos mil (2000).

---