

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., Veintisiete de marzo de dos mil veintitrés

Proceso.	Verbal
Número.	11001-31-03-041- 2018-00308-00
Demandante.	Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.
Demandado.	Capitalaires S.A.S., Aquafusion Colombia S.A.S., Trane de Colombia S.A., y Gran Estación Centro Comercial P.H.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

De conformidad con lo dispuesto en la audiencia de juzgamiento celebrada dentro del presente asunto, se procede a emitir por escrito la sentencia mediante la cual se resuelve el presente litigio, para lo cual se exponen los siguientes

I. ANTECEDENTES

1.1. La pretensión

La citada demandante, por conducto de apoderado judicial, demandó por el trámite del proceso verbal, a las sociedades Capitalaires S.A.S., Aquafusion Colombia S.A.S., Trane de Colombia S.A., y Gran Estación Centro Comercial P.H., a fin de que se efectúen las siguientes declaraciones y condenas:

1.1.1. Pretensiones principales:

a) Se declare civil y contractualmente responsable a Capitalaires S.A.S., de *“todos los perjuicios de orden material, reclamados por Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. (...) derivados del incumplimiento de la Oferta Mercantil de Ventas de Servicios celebrada el 9 de julio de 2012 con Sony Colombia S.A., por los daños materiales ocasionados a la mercancía (equipos eléctricos, electrónicos, equipos de Rack de Servidores y Activos Fijos) de propiedad de la asegurada*

Sony Colombia S.A., que se encontraban en el local 283 en el Centro Comercial Gran Estación cuando ocurrió el siniestro día 11 de junio de 2016”.

b) Como consecuencia de lo anterior, se le condene a cancelar a la demandante, por concepto de perjuicios materiales -daño emergente- actualizado, las siguientes sumas:

- \$188.111.878 por pago indemnizatorio efectuado a la asegurada Sony Colombia S.A. el 2 de noviembre de 2016, por virtud del siniestro No. 220113601600018.
- \$52.475.178,94 por pago indemnizatorio efectuado a la asegurada Sony Colombia S.A. el 5 de octubre de 2016, por virtud del siniestro No. 220116901601091.
- \$1.777.854, por pago a la firma ajustadora Crawford Colombia Ltda., por los servicios prestados con ocasión a los referidos siniestros.
- Los intereses legales sobre las anteriores sumas de dinero, a partir del 1° de junio de 2018 hasta cuando se verifique su pago.
- La indexación de los montos reseñados, a partir del 1° de junio de 2018 hasta cuando se verifique su pago.
- Al pago de *“los honorarios profesionales, generados por la presente acción”*, así como a las costas del proceso.

1.1.2. Pretensiones Subsidiarias:

a) Se declare civil y contractualmente responsables a Aquafusion Colombia S.A.S., Trane de Colombia S.A., y Gran Estación Centro Comercial P.H., de *“todos los perjuicios de orden material, reclamados por Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. (...) derivados de los daños materiales ocasionados a la mercancía (equipos eléctricos, electrónicos, equipos de Rack de Servidores y Activos Fijos) de propiedad de la asegurada Sony Colombia S.A., que se encontraban en el local 283 en el Centro Comercial Gran Estación cuando ocurrió el siniestro día 11 de junio de 2016”.*

b) Como consecuencia de lo anterior, se les condene cancelar a la demandante, por concepto de perjuicios materiales -daño emergente- actualizado, las siguientes sumas:

- \$188.111.878 por pago indemnizatorio efectuado a la asegurada Sony Colombia S.A. el 2 de noviembre de 2016, por virtud del siniestro No. 220113601600018.

- \$52.475.178,94 por pago indemnizatorio efectuado a la asegurada Sony Colombia S.A. el 5 de octubre de 2016, por virtud del siniestro No. 220116901601091.
- \$1.777.854, por pago a la firma ajustadora Crawford Colombia Ltda., por los servicios prestados con ocasión a los referidos siniestros.
- Los intereses legales sobre las anteriores sumas de dinero, a partir del 1° de junio de 2018 hasta cuando se verifique su pago.
- La indexación de los montos reseñados, a partir del 1° de junio de 2018 hasta cuando se verifique su pago.
- Al pago de *“los honorarios profesionales, generados por la presente acción”*, así como a las costas del proceso.

1.2. Los hechos

Sony Colombia S.A. aceptó oferta mercantil de 9 de julio de 2012 de la sociedad Capitalaires S.A.S., para *“la prestación del servicio de mantenimiento preventivo y de asistencia técnica para los sistemas de acondicionamiento de aire”*, lo que tendría lugar en los establecimientos de la empresa ubicados en el Centro Comercial Andino, Calle 122, Gran Estación, Medellín, Cali, y Pereira, lo cual, conforme a la cláusula primera, debía tener lugar por el oferente *“con base en las rutinas y frecuencias técnicamente recomendadas...”*, labores que comprendían *“revisión de las adecuadas condiciones de temperatura de cada una de las zonas de recintos (...) de las tuberías del circuito de refrigeración, ductos y acoples del sistema de acondicionamiento de aire (...) chequeo del buen estado del aislamiento término en equipos, tuberías, acoples y ductos (...) [y] verificación del funcionamiento del sistema de control en cada una de las áreas”*.

La citada demandada, en consecuencia, tenía la obligación de vigilar, revisar y controlar las condiciones óptimas de las tuberías del circuito de refrigeración del sistema de aire acondicionado dada la función preventiva a su cargo, situación que la elevó, entonces, a la categoría de guarda de la cosa, entiéndase, de dicho sistema, cuyo incumplimiento le acarrearía, de acuerdo a la cláusula octava de la mencionada oferta mercantil, responsabilidad de los daños que éste o sus contratistas causen en el ejercicio de las actividades derivadas de dicho vínculo jurídico.

Sony Colombia S.A. tomó la póliza de transporte automático de mercancías No. 2201216000521, que amparaba su almacenamiento a nivel nacional así como los activos del inventario en cualquier localidad; de igual modo, la póliza todo riesgo daños materiales y lucro cesante No. 2201215003772, cuyo cubrimiento correspondía a los locales propios o que ocupara a modo de arrendamiento o que

rentara, ambas expedidas por Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., con una vigencia de 1° de abril de 2016 a 1° de abril de 2017.

El 11 de junio de 2016 siendo aproximadamente las 9:00 a.m., personal que laboraba para Sony Colombia S.A. e ingresaba al establecimiento de la empresa, ubicado en el local 238 del Centro Comercial Gran Estación, procedió a encender el sistema de aire acondicionado, ante lo cual se produjo *“rotura del tubo de la salida del agua del aire acondicionado”*, e inmediatamente después acudió personal técnico de la referida copropiedad para cerrar las válvulas de entrada del sistema; sin embargo, se vieron afectadas 437 unidades consistentes en cámaras de video y digitales, cargadores de celulares, de tabletas, parlantes de sonido, televisores, teatros en casa, consolas de videojuegos, entre otros, así también ocurrió con equipos *“del Rack de Servidores (5) y los Activos Fijos (13) de propiedad del asegurado ubicados en el local 230”*.

La asegurada -Sony Colombia S.A.- reportó a Mapfre el incidente, por lo que esta última asignó al caso, como siniestros, los Nos. 220113601600018 y 220116901601091; que, entre tanto, Capitalaires S.A.S., acudió a las instalaciones el día del percance, y efectuó reemplazo de la sección afectada, y el 30 de noviembre de 2016 presentó su informe técnico, indicando, luego de aplicar las pruebas correspondientes, que el equipo de aire acondicionado no había presentado falla, de ahí que su accionar se haya reducido al cambio aludido, y a informar al fabricante del sistema de aire acondicionado -Trane de Colombia S.A.-, así como al de la pieza averiada -Aquafusion Colombia S.A.S.-.

Capitalaires S.A.S. señaló en su informe que la causa del incidente consistió en que *“la rotura de la sección de tubería de retorno en polipropileno PN 10 que generalmente se utiliza en todas las instalaciones de agua helada se presentó por el recalentamiento del agua centralizada que suministró la torre de enfriamiento del centro comercial”*, a lo que añade *“este tipo de tubería resiste máximo de 30 a 40 °C y el retorno del agua que suministró la torre de enfriamiento en ese momento superó esta temperatura por lo cual la corriente de agua caliente buscó desfogue por algún punto de alivio, deformó la pared interna del tubo y lo rompió”*.

Entre tanto, Aquafusion S.A.S. aseguró en su informe que *“[l]a sección de tubería de retorno en polipropileno PN 10 presentaba abombamiento en la pared con perforación por explosión, la cual se produce por alta temperatura del fluido transportado en este caso agua, o una sobre presión del sistema por ausencia de válvulas de alivio de presión que debería estar instalada en la red hidráulica central”*, que, en conclusión *“la pérdida sería atribuida a que la sección de tubería de retorno en polipropileno PN 10 fue sometida a una sobre presión, causada por*

temperaturas elevadas del fluido transportado hasta llegar a la rotura de la pared del tubo, ya que generalmente una falla de este tipo se evidencia por la forma como se abomba la pieza y esto termina con la rotura por el sobre esfuerzo tangencial que sufre la pieza”.

Gran Estación Centro Comercial P.H. tiene a su cargo el mantenimiento de las torres de enfriamiento o de refrigeración que distribuyen el agua fría para todos los sistemas de aire acondicionado de los locales ubicados en el edificio de la copropiedad.

La asegurada consideró que la mercancía involucrada en el incidente no es apta para la venta, dado que por la exposición al agua puede representar riesgo de incendio, por lo cual, con eco en la cláusula 9°, denominada “*cláusula de marca*” de las pólizas de seguro Nos. 2201216000521 y 2201215003772, procederá a la destrucción de todos los artículos “*que ostenten la marca Sony*”.

Mapfre Seguros Generales, por virtud de la reclamación de la asegurada, requirió los servicios de la “*firma ajustadora*” Crawford Colombia Ltda., para determinar el valor de los siniestros, tal que, respecto al No. 220113601600018, y luego de realizado el inventario y verificados los valores de venta de los artículos, se estableció en la suma de \$171.964.419,57; y por el No. 220116901601091, este último concerniente a valor de los equipos rack de servidores y total activos fijos, se fijó en cuantía de \$47.735.085,44, montos que fueron pagados a Sony Colombia S.A., y que, actualizados al momento de presentación de demanda equivalen a \$188.111.878 y \$52.475.178,94, respectivamente, todo ello a título de daño emergente, a lo cual ha de agregarse lo cancelado a la firma mencionada por sus servicios, lo que indexado arroja un monto de \$1.777.854.

Se colige de lo anterior que Capitalaires S.A.S., de forma principal, y las demandadas restantes, de forma subsidiaria, son civilmente responsable de los daños ocasionados a la mercancía y equipos de Sony Colombia S.A.; y que, por ministerio de la ley -artículo 1096 del Código de Comercio-, Mapfre, dado el pago del siniestro, se subrogó en los derechos de su asegurada.

Se solicitaron sendas audiencias de conciliación ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio citando para el efecto a las demandadas, pero no se lograron zanjar las diferencias surgidas por cuenta de la responsabilidad que aquí se depreca, levantándose las respectivas actas de imposibilidad de acuerdo.

1.3. Trámite procesal

1.3.1. Por auto de fecha 16 de julio de 2018 se admitió a trámite la demanda, ordenando correr traslado al extremo pasivo.

1.3.2. **Aquafusion Colombia S.A.S.**, se notificó en debida forma y dentro del término legal contestó el libelo, oponiéndose a las pretensiones allí contenidas y propuso las excepciones que denominó **(i)** ausencia de culpa; **(ii)** rompimiento del nexo causal del daño respecto a la sociedad Aquafusion S.A.S.; **(iii)** exoneración de responsabilidad en el siniestro por causa extraña; **(iv)** estricto cumplimiento de estándares de fabricación por parte de Aquafusion Colombia S.A.S.; y, **(v)** genérica.

1.3.3. **Gran Estación Centro Comercial P.H.**, también dio contestación oportuna a la demanda, manifestando su oposición al éxito del *petitum*, objetando la estimación de perjuicios, y formulando, de paso, los medios de defensa que tituló **(i)** falta de legitimación por pasiva, Gran Estación (...) no causó, ni pudo causar la ruptura o supuesta ruptura de la tubería de retorno ubicada al interior del local 2-83; **(ii)** inexistencia de culpa aquiliana en cabeza de Gran Estación; **(iii)** ausencia de relación causal entre la presunta culpa y el daño supuestamente producido; **(iv)** hecho o culpa de un tercero; si, como concluye el perito Camilo Botero, la causa más probable del daño fue que la válvula de retorno en la tubería de condensación, ubicada al interior del local 2-83, se encontraba cerrada por negligencia, impericia o en general culpa de Capitalaires S.A.S., la responsabilidad debe atribuirse al hecho de esta sociedad; **(v)** hecho o culpa de la propia víctima; si, como concluye el perito, la causa más probable del daño fue que la válvula de retorno en la tubería de condensación, ubicada al interior del local 2-83, pudo estar cerrada y ello obedeció a acción de un empleado operario o personal de Sony, la responsabilidad debe atribuirse al hecho de la propia víctima; y **(vi)** existencia de dos siniestros los días 11 y 27 de junio de 2016 (ambos debidos a la ruptura de la tubería de retorno), e inexistencia de prueba que determine los daños asociados a uno u otro evento.

Así también, se llamó en garantía a **(i) Chubb Seguros Colombia S.A.**, **(ii) SBS Seguros Colombia S.A.**, **(iii) Allianz Seguros S.A.**; y, **(iv) Aire Caribe S.A.** los que fueron admitidos por auto de 22 de marzo.

1.3.4. **Capitalaires S.A.S.**, allegó, de igual modo, escrito dando contestación al libelo de forma tempestiva, requiriendo la denegación de los pedimentos ahí contenidos, y proponiendo las excepciones de mérito correspondientes a **(i)** fuerza mayor – caso fortuito; **(ii)** hecho de un tercero; **(iii)** culpa de la víctima; **(iv)** ausencia de culpa; y **(v)** genérica.

1.3.5. **Trane de Colombia S.A.**, también dio respuesta en tiempo, oponiéndose a las pretensiones, objetando el juramento estimatorio, e invocando las excepciones que enunció como **(i)** ausencia de responsabilidad civil extracontractual de Trane, desplegada en los acápites de ausencia de daño cierto, inexistencia de una conducta de Trane que causara un daño a Sony, ausencia de nexo causal, y causa extraña; **(ii)** inexistencia de derecho de Mapfre a subrogarse en los derechos de Sony dado que el pago hecho por Mapfre fue un pago comercial o “*ex gratia*”, aspecto desarrollado en los apartes “*Sony incumplió su obligación de evitar la extensión y propagación del siniestro*”, e “*inoperancia de la subrogación en virtud del incumplimiento de Sony en su deber de evitar la extensión y propagación del siniestro*”; y, **(iii)** la genérica.

1.3.6. **Aire Caribe S.A.**, llamada en garantía por Gran Estación, refirió no oponerse a las pretensiones de la demanda erigidas contra Capitalaires S.A.S., pero sí en relación a aquellas restantes, objetando, de paso, el juramento estimatorio, e invocando como medios defensivos de mérito en contra del libelo, los que denominó como **(i)** coadyuvancia de las excepciones (...) propuestas por Gran Estación en su contestación; **(ii)** falta de legitimación en la causa por pasiva de Gran Estación; **(iii)** no se encuentran demostrados los hechos generadores del daño por parte de Gran Estación; **(iv)** culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad; **(v)** de la exoneración y/o reducción de la indemnización cuando la víctima se ha expuesto imprudentemente; y, **(vi)** genérica.

Frente al llamamiento, formuló las excepciones de **(i)** cumplimiento de las obligaciones legales y contractuales de Aire Caribe S.A.; **(ii)** culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad; **(iii)** ausencia de demostración de la cuantía de la pérdida sufrida por Sony; y **(iv)** excepción genérica.

Respecto del llamamiento que le hizo SBS Seguros Colombia S.A., dio contestación oportuna, formulando como excepciones **(i)** cumplimiento de las obligaciones legales y contractuales de Aire Caribe; **(ii)** inexistencia de la relación sustancial (legal o contractual) entre SBS Seguros Colombia S.A. y Aire Caribe S.A.; **(iii)** culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad; **(iv)** hecho de un tercero; **(v)** ausencia de demostración de la cuantía de la pérdida sufrida por Sony; y, **(vi)** la genérica.

Y finalmente, llamó en garantía a Seguros Confianza S.A., lo que si bien se admitió, en últimas se declaró ineficaz mediante auto de 25 de septiembre de 2020, al no haberse logrado su notificación.

1.3.7. **SBS Seguros Generales Colombia S.A.**, adujo oponerse al éxito de las pretensiones subsidiarias del libelo, objetar el juramento estimatorio, proponiendo

como excepciones de fondo **(i)** ausencia de solidaridad de las personas jurídicas demandadas y el centro comercial Gran Estación; **(ii)** inexistencia de toda forma de responsabilidad civil – ausencia de acreditación de los elementos constitutivos de la responsabilidad; **(iii)** imposibilidad jurídica de configurar una responsabilidad civil extracontractual de parte del Centro Comercial Gran Estación ante Sony y/o subrogataria; **(iv)** ausencia de toda forma de responsabilidad de Gran Estación (...) por configurarse una causa extraña que rompe el nexo de causalidad; **(v)** ausencia de acreditación de la afectación física de la mercancía y de los bienes presuntamente destruidos con ocasión del incidente que se presentó en el local 2-83, así como de la cuantía de dicha afectación; **(vi)** improcedencia de la subrogación en relación con los gastos de ajuste al tenor de lo dispuesto en el artículo 1096 del Código de Comercio; **(vii)** enriquecimiento sin causa y/o pago de lo no debido – indebida acumulación de pretensiones por improcedencia del pago conjunto de intereses moratorios e indexación en relación con las sumas pretendidas en el escrito de demanda; y **(viii)** la genérica.

En cuanto al llamamiento, presentó los medios defensivos de **(i)** ausencia de cobertura por inexistencia de responsabilidad de parte del Centro Comercial Gran Estación, y, por ende, de siniestro en un seguro de responsabilidad; **(ii)** ausencia de cobertura bajo el contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual No. 43195089 de toda reclamación y/o condena derivada de una responsabilidad civil contractual; **(iii)** ausencia de cobertura bajo el contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual No. 43195089 por haber operado la exclusión de ausencia de responsabilidad civil extracontractual derivada de las áreas y bienes de uso privado de la copropiedad; **(iv)** ausencia de cobertura bajo el contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual No. 43195089 por haber operado la exclusión de contratistas y subcontratistas – no cobertura de las labores realizadas por Aire Caribe S.A. como contratista independiente al servicio de Gran Estación P.H.; **(v)** ausencia de cobertura bajo el contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual No. 43195089 por haber operado la exclusión de dolo, culpa grave y/o actos meramente potestativos; **(vi)** la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 43195089 tiene previsto un coaseguro con Chubb de Colombia Compañía de Seguros S.A. y Allianz Seguros S.A. – las obligaciones de los coaseguradores no son solidarias; **(vii)** aplicación del deducible a cargo del asegurado pactado en la póliza No. 43195089; **(viii)** sujeción a los términos, límites y condiciones previstos en la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual No. 43195089; y, **(ix)** la genérica.

De igual modo, llamó en garantía a Aire Caribe S.A., solicitud admitida mediante auto de 6 de junio de 2019.

1.3.8. **Chubb Seguros Colombia S.A.**, se opuso tanto a la demanda como al llamamiento, proponiendo como excepciones conjuntas las que tituló como **(i)** cuestiones preliminares que han de resolverse por el juez del contrato, lo que se hace basar en que, en primer lugar, debe resolverse por el juez la responsabilidad contractual que, a modo de pretensión principal, se endilgó a Capitalaires S.A.S.; **(ii)** ausencia de demostración de la ocurrencia del siniestro y de la cuantía de la pérdida; inexigibilidad de la supuesta obligación a cargo de la aseguradora; **(iii)** prescripción de la acción que se deriva del contrato de seguro; **(iv)** ausencia de cobertura del contrato de seguro – indebida acción de responsabilidad en contra de Chubb, lo que desarrolló en los apartes *“diferencia entre responsabilidad civil extracontractual y contractual”*, *“existencia de un vínculo jurídico contractual entre Sony Colombia S.A. y Gran Estación”*; *“la subrogación por disposición legal del artículo 1096 del C. de Co., opera sobre los mismos derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro”*, *“el objeto de la garantía del contrato de seguro consignado en la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 121150”*, y, *“el alcance de la póliza No. 121150 está circunscrita al amparo de perjuicios derivados de la responsabilidad civil contractual y no extracontractual; ausencia de cobertura de la póliza”*; **(v)** la ley y el contrato de seguros excluyen la responsabilidad y la indemnización cuando los riesgos y perjuicios que derivan de la culpa exclusiva de la víctima, del hecho de un tercero y caso fortuito o fuerza mayor; **(vi)** inexistencia de siniestro debido a que la cobertura otorgada por la póliza No. 43195089 no se extiende a perjuicios derivados de hechos previsibles; **(vii)** aplicación del límite de la suma asegurada y del límite del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado; **(viii)** reducción de la suma asegurada y de la indemnización y compensación; y **(ix)** cualquier otra excepción probada que oficiosamente deba declararse

1.3.9. Por otra parte, las entidades demandadas Trane de Colombia S.A. y Capitalaires S.A.S., formularon concomitantemente excepciones previas, despachadas en sentido desfavorable mediante auto de 12 de octubre de 2021.

1.3.10. Corrido el traslado de las anteriores excepciones, la parte actora, así como las demandadas Gran Estación Centro Comercial y Aire Caribe S.A., se pronunciaron oportunamente sobre los medios de defensa correspondientes; y, a continuación, se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P., en la que se declaró fracasada la etapa conciliatoria, se evacuaron los interrogatorios a las partes, se efectuó la fijación del litigio -hechos demostrados y por probar-, y se efectuó el control de legalidad. Por auto de 5 de diciembre de 2022, el despacho se pronunció en relación con las pruebas solicitadas por los extremos de la *Litis* y demás intervinientes.

1.3.11. Posteriormente, se celebró la audiencia de que trata el artículo 373 del Código General del Proceso, en donde se receptionaron los interrogatorios a

los peritos contratados por cada uno de los sujetos procesales así como los testimonios. Acto seguido se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión oportunidad esta que solo fue aprovechada por el extremo pasivo y los llamados en garantía para insistir en las excepciones propuestas, pues el apoderado de la demandante se negó a hacer uso de este derecho.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Presupuestos Procesales

Están debidamente acaudalados los presupuestos procesales de validez de la actuación, competencia, capacidad para comparecer y ser parte de los sujetos en contienda; de igual forma, no existe vicio en el trámite invalidante en todo o parte de lo actuado, pues se acataron con plenitud los preceptos gobernadores de esta clase de enjuiciamiento.

2.2. La Acción

La demanda aquí instaurada, proviene de la subrogación legal que opera en favor del asegurador, cuando éste paga una indemnización en cumplimiento a la póliza expedida para amparar determinado riesgo, y que lo faculta, entonces, a repetir contra el responsable de la ocurrencia del siniestro, para que éste le cancele el valor de dicho importe, de conformidad a lo previsto en el artículo 1096 del Código de Comercio; cuestión que, en consecuencia, exige para la prosperidad de las pretensiones, la reunión de los presupuestos consistentes en (i) la existencia de un contrato de seguros vigente para el instante en que acaeció el siniestro; (ii) la indemnización del daño causado por el siniestro, y, (iii) la identificación del responsable de ese daño.

Efectivamente, en lo que a esto respecta, estableció el artículo 1096 del Código de Comercio, que *“[e]l asegurador que pague una indemnización se subrogará, por ministerio de la ley y hasta concurrencia de su importe, en los derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro”*.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 14 de enero de 2015, indicó frente al ejercicio de esta potestad, que *“aunque la acción subrogataria tiene su manantial en el pago que el asegurador le hace al asegurado-beneficiario en cumplimiento de la obligación que contrajo en virtud del contrato de seguro, el derecho que aquel ejerce al amparo de la referida acción frente a las (...) personas responsables del siniestro, no nace o deriva de la relación aseguraticia -a la que le es completamente ajena-, sino que procede de la conducta antijurídica desplegada por el*

victimario, autor del daño que afectó al damnificado asegurado, según el caso. Por tanto, el pago de éste tan solo determina su legitimación en la causa para el ejercicio de la señalada acción, así como la medida del derecho que puede reclamar, pero no la naturaleza del derecho mismo, ni sus propiedades, pues éste no es otro distinto del que tenía la víctima antes de ser indemnizada por el asegurador”.

Por supuesto que, como también destacó en su momento dicha Corporación, recae en el demandante la carga de acreditar los presupuestos que demarcan el éxito de las pretensiones, y, en ese sentido *“la insoslayable carga de acreditar no sólo el pago que hizo al asegurado o beneficiario, sino también la convergencia de las circunstancias que permitirían declarar al demandado civilmente responsable del daño causado a aquél, lo cual implica, ineludiblemente, que el asegurador deberá probar, entre otras cosas, tanto la ocurrencia del daño irrogado como su cuantía, es decir, el valor del perjuicio sufrido por el asegurado”*¹.

Precisamente a propósito de esto último, emerge que esa responsabilidad civil que se depreca de los demandados, se invocó bajo dos vertientes, la primera, postulada como pretensión principal, y bajo un énfasis contractual, apoyada en el presunto incumplimiento de Capitalaires S.A.S. de la oferta mercantil que la vinculaba con Sony Colombia S.A. -entiéndase la víctima del daño-, y según la cual, aquella tenía como obligaciones a su cargo, la prestación de servicios de mantenimiento preventivo y de asistencia técnica para los sistemas de acondicionamiento de aire usados por la última, con base en las rutinas y frecuencias técnicamente recomendadas. La segunda, se enfiló a modo subsidiario, bajo una responsabilidad extracontractual, en contra de Aquafusion Colombia S.A.S., Trane de Colombia S.A., y Gran Estación Centro Comercial P.H., ya que según la actora, conductas desplegadas por éstas, condujeron a la producción del daño cuya reparación debió efectuarse en favor de la asegurada.

En este orden de ideas, sea lo primero examinar la subrogación formulada a modo de *petitum* principal, y solo en caso de que esta no tenga éxito, o solo lo haga de forma parcial, se avocará el estudio de aquella subsidiaria, en cada caso, examinando la reunión de los requisitos para entender acreditada la responsabilidad civil, ya sea a modo contractual o extracontractual.

Lo anterior, sin embargo, no sin antes verificar la existencia del contrato de seguro vigente para el momento de los hechos, así como el pago de la indemnización ante el siniestro reportado, cuestiones a las que se circunscribe, como se dijo, la legitimación del asegurador que acude ante la jurisdicción en uso de la prerrogativa contenida en el artículo 1096 del Código de Comercio.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencia 22 de noviembre de 2005.

Al respecto, ningún reproche merece la existencia del citado vínculo negocial, concretado en este asunto, en las pólizas de seguro emitidas por Mapfre en favor de Sony Colombia S.A., esta última como tomadora y beneficiaria, cuestión no controvertida por ninguno de los demandados o llamados en garantía, y para lo cual, valga agregar, se aportó al plenario la documental contentiva del particular.

En este sentido, consta en el expediente, de un lado, póliza todo riesgo No. 22001215003772, con cobertura sobre los siguientes eventos (i) *“todo riesgo daños materiales”*, (ii) *“terremoto/maremoto”*, (iii) *“HMACC-AMIT”*, (iv) *“lucro cesante”*, (v) *“equipo electrónico”*, (vi) *“rotura de maquinaria”*, y (vii) *“hurto calificado”*; y de otro, póliza transporte automático de mercancías No. 2201216000521, consistente en un seguro que ofrece cobertura de *“riesgos de tránsito internacional incluyendo almacenamiento el cual es el curso ordinario de tránsito y almacenamiento nacional y seguro de tránsito que cubre el almacenamiento nacional...”*². En ambos casos, se cuenta con una vigencia temporal por 365 días, contados a partir del 1° de abril de 2016.

Igualmente, en lo que respecta al pago de la indemnización, se observa que, el 5 de agosto de 2016, Sony Colombia S.A.³, reportó siniestro a la aseguradora aquí accionante, describiendo los hechos acaecidos el 11 de junio de 2016, respecto de lo cual aseveró que, *“el día 11 de junio al realizar la apertura de la tienda 9:00 a.m., se evidenció que estaba inundada. La tienda presentaba inundación por caída de agua desde los ductos del aire acondicionado, esto ocasionó daños a productos para la venta y equipos de comunicación. El día 13 de junio fue el señor Rodrigo Gómez ajustador de la empresa Crawford, evidenciando los daños ocasionados”*.

En la misma data, se remite misiva por parte de Sony a Mapfre, confirmando *“aviso siniestro”*, por virtud de mercancía afectada -440 unidades-, valorada en \$206.703.489, todo ello invocado al amparo de la póliza *“transporte mercancía”* No. 2201216000521⁴; y, en el mes de septiembre de 2016, con base en ésta, se eleva propiamente la reclamación⁵.

De igual manera procedió la asegurada, el día 6 de ese mes, en relación a *“los daños sufridos en el Rack de Servidores y en los activos fijos almacenados para muestra de los productos a la venta del local 283...”*, dados los sucesos acaecidos en la misma data, esta vez, por cuenta de la cobertura ofrecida en la póliza *“todo riesgo”* No. 2201215003772⁶.

² Carpeta C-1, PDF 02, folios 1 a 94.

³ Carpeta C-1, PDF 02, folio 114.

⁴ Carpeta C-1, PDF 02, folio 113.

⁵ Carpeta C-1, PDF 02, folio 114.

⁶ Carpeta C-1, PDF 02, folios 117 a 119.

Una vez consideró la accionante que, en efecto, devenía procedente la afectación de las pólizas, por cuenta del siniestro que le fue reportado, y, en ese sentido, establecido el valor respectivo, pagó a Sony Colombia S.A., a título de indemnización, las siguientes sumas de dinero: (i) \$171.964.419,57, con cargo a la póliza “*de transporte automático de mercancías No. 2201216000521*”, por cuenta del siniestro No. 220113601600018; y, (ii) \$47.735.085, afectando la póliza “*todo riesgo daños materiales No. 2201215003772*”, en virtud del siniestro No. 220116901601091⁷.

Así entonces, acorde a la documental acabada de mencionar, emerge claro que la intención de la aseguradora se tradujo en pagar el siniestro por el acaecimiento del riesgo asegurado, dinero que recibió la víctima, como logró acreditarse con la prueba documental antes referida.

De manera que, verificada como se encuentra la legitimidad en cabeza de la demandante de cara a la acción de subrogación aquí incoada, no solo por cuenta de la acreditación del contrato de seguro, sino en igual medida, del pago hecho a modo de indemnización por cuenta del siniestro que se le puso de presente, ha de ser lo siguiente afrontar el estudio de la responsabilidad civil que se endilgó a las accionadas.

En este sentido, y frente a aquella esgrimida a título contractual contra Capitalaires S.A.; tendría que recabarse en la presencia de los elementos axiológicos que la determinan, a saber (i) la preexistencia de un vínculo convencional; (ii) el daño; (iii) la conducta culposa achacada a la contraparte, concretada en la transgresión de las obligaciones estipuladas en el contrato; y, (iii) la relación de causalidad entre éste y aquel.

En cuanto a lo primero, se hizo basar en la “*oferta mercantil de venta de servicios*”, emanada de Capitalaires S.A.S. y dirigida a Sony Colombia, la que, conforme al soporte documental contentiva de la misma, tenía por objeto “*la prestación del servicio de mantenimiento preventivo y de asistencia técnica para los sistemas de acondicionamiento de aire, por parte del oferente, con base en las rutinas y frecuencias técnicamente recomendadas, promoviendo como objeto fundamental del servicio el garantizar la confiabilidad y disponibilidad de los sistemas...*”⁸.

En el mismo sentido, obra misiva proveniente de Sony Colombia S.A., con destino a Capitalaires, emitida tal como se señala allí “*en señal de aceptación de [la]*

⁷ Carpeta C-1, PDF 02, folios 147 a 152.

⁸ Carpeta C-1, PDF 02, folios 95 a 100.

oferta mercantil de venta de servicios de obra civil”, de ahí que, continúa, “*expid[e] la presente ORDEN DE COMPRA DE SERVICIOS*”⁹.

En palabras de la de Corte Suprema de Justicia, y en tratándose de la figura de la oferta, se tiene que:

“[P]ara su eficacia jurídica ha de ser firme, inequívoca, precisa, completa, acto voluntario del oferente, y estar dirigida al destinatario o destinatarios y llegar a su conocimiento. Ello significa, entonces, que para que exista oferta se requiere voluntad firme y decidida para celebrar un contrato, lo que la distingue de los simples tratos preliminares, en los que de ordinario esa voluntad con tales características todavía está ausente; y, al propio tiempo, ha de ser tan definida la voluntad de contratar por quien lo hace, de manera tal que no ha de aparecer duda de ninguna índole de que allí se encuentra plasmado un proyecto de contrato revestido de tal seriedad que no pueda menos que tenerse la certeza de que podrá perfeccionarse como contrato, con el lleno de todos los requisitos legales, si ella es aceptada por aquel o aquellos a quienes va dirigida, lo que necesariamente supone que en ella han de estar contenidos, cuando menos, los elementos esenciales del contrato propuesto y que, además, ha de ser dirigida al destinatario o destinatarios y llegar a su conocimiento (CSJ SC 029-1995 del 8 de marzo de 1995, rad.4473).

Si informada, la oferta es aceptada y así lo hace saber el destinatario de aquella sin condiciones y antes de que caduque, salvedad hecha de los contratos que requieren alguna solemnidad o la entrega de la cosa sobre que versan, queda formado o perfeccionado el contrato al verificarse el acuerdo de voluntades”¹⁰.

En este caso, es evidente que no solo el acto por el que se manifestó la oferta, sino también aquel por el que fue aceptada, resultaron inequívocos de cara a la celebración de ese vínculo negocial final, cuestión que entonces, da a entender su efectivo nacimiento a la vida jurídica, relación que además, fue admitida por Capitalaires al dar contestación a la demanda, y por su representante legal cuando absolvió interrogatorio de parte en la audiencia inicial.

Sin embargo, también es menester destacar que, en ambos escenarios, esto es, tanto en la contestación de la demanda como cuando se rindió declaración, dicha demandada hizo claridad que esa relación contractual, iniciada conforme a los términos de la oferta, feneció en el mes de mayo de 2014, cuando mediante comunicado del día 5 de ese mes, Sony Colombia S.A., decidió cancelar el servicio de mantenimiento del aire acondicionado de la tienda Gran Estación “*debido a que no se encuentra funcionando y el mantenimiento es innecesario*”, a lo que agrega que “*en el momento que tengamos el presupuesto autorizado para el arreglo, los contactaremos para realizarlo y definir nuevamente fechas de mantenimientos*”¹¹.

⁹ Carpeta C-1, PDF 02, folio 101.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 6 de septiembre de 2016.

¹¹ Carpeta C-1 T.II, PDF 06, folio 20.

Al respecto, se añade que, según la cláusula cuarta del contrato, éste solo tendría una vigencia de un año, contado desde la fecha de aceptación de la oferta, que se *“prorrogará automáticamente por periodos iguales al inicial a menos que alguna de las partes manifieste a la otra su intención de no prorrogarlo...”*¹², situación que ciertamente acaeció con la misiva en cita.

Esta situación, como podrá suponerse, desdice de la realidad que, a propósito de ese nexo contractual, quería demostrar la demandante, ya que fue su misma asegurada, quien resolvió no proseguir en su ejecución, máxime que se trata de prueba no desmentida ni desvirtuada de ninguna manera, luego, presumiéndose auténtica, surte todos los efectos probatorios que le son propios.

Y es que, si bien con el libelo, se allegaron sendos documentos que informan que Capitalaires S.A.S., después de esa data, prestó algunos servicios de mantenimiento al equipo de aire acondicionado de Sony, ya no podrían entenderse cobijados por ese contrato inicial, teniendo en cuenta que, en primer lugar, no se observa una voluntad inequívoca de las partes en su renovación, o en imprimirle una nueva vigencia, aspecto necesario para llegar a una conclusión semejante; y, en segundo, por cuanto, auscultando la prueba arrimada con ese propósito, si bien consta haberse suministrado mantenimiento los días 4 y 17 de noviembre de 2015, 14 de enero, 10 de febrero, y 6 de abril de 2016, todos ellos, al equipo de aire acondicionado *“paquete Trane”* ubicado en la bodega del local de Sony en Gran Estación¹³, esa prestación solo abarca un pequeño interregno de tiempo -6 meses-, carece de una frecuencia regular y con un despliegue más extendido en el tiempo, como para predicar que deviene del contrato primigenio, y porque, desde la última sesión acreditada -6 de abril de 2016-, transcurrió un tiempo considerable hasta cuando ocurrió el siniestro -11 de junio de 2016-, cuestión que deja ver que en realidad se trataba de servicios independientes, como se aseveró por Capitalaires S.A.S., pues además de ello, no existe o no se demostró, ninguna reclamación de Sony, por el hecho de no seguirse efectuando mantenimiento luego de esa fecha, o con mayor periodicidad, circunstancias todas que, no sobra decir, resultan concordantes con la manifestación de la misma asegurada a la que se hizo mención, según la cual, esta se encargaría de contactar a Capitalaires, en el evento de requerir algún servicio en concreto, pero, se insiste, ya no por cuenta de dicho vínculo.

Sobre el punto, precisamente el representante legal de Capitalaires S.A.S., al rendir su declaración de parte, aseveró que lo sucedido, se circunscribió a que fue Sony quien los siguió llamando para prestar esos servicios, empero, para ocasiones determinadas, ya no en aplicación al clausulado contentivo en la oferta previamente

¹² Carpeta C-1, PDF 02, folios 135 a 139.

¹³ Carpeta C-1, PDF 02, folios 135 a 139.

aceptada, tal que una de esas oportunidades, ocurrió cuando acaeció el siniestro¹⁴; cuestión esta que, además, encuentra apoyo en el informe técnico expedido por esa empresa, adiado 30 de noviembre de 2016¹⁵, donde se relató que se atendió esa citación por virtud de la garantía del equipo de aire acondicionado, pues fue quien lo instaló, pero como se explicó, no logra dilucidarse que lo haya sido con cargo o en ejercicio de aquella relación de prestación de servicios, ya que ninguna mención se hizo al respecto. Es más, como también se relató en dicha declaración, a partir de ello se generó una nueva oferta dirigida a Sony, cuya prueba, según puede apreciarse, se allegó por la actora al descorrer el traslado de las excepciones¹⁶.

Ahora, nótese que el reproche de Mapfre bajo este ámbito, se circunscribió a la supuesta desatención de deberes contractuales en cabeza de la mencionada empresa, tales como la revisión de *“las adecuadas condiciones de temperatura de cada una de las zonas de recintos”*; *“de las tuberías del círculo de refrigeración, ductos y acoples del sistema de acondicionamiento de aire”*; del *“chequeo del buen estado del aislamiento térmico en equipos, tuberías, acoples y ductos”*; así como la *“verificación del funcionamiento del sistema de control en cada una de las áreas”*; ello, en acopio con el clausulado que originalmente regía la relación, según el cual, también asumió responsabilidad *“por daños y control de riesgo”*. Sin embargo, el acervo probatorio recaudado deja ver, de manera contundente, que tales términos no se encontraban vigentes para cuando se presentó el siniestro, así tampoco, que en épocas aledañas o cercanas a la fecha del incidente, hubiere tenido lugar alguna sesión independiente de mantenimiento, como para reprochar responsabilidad bajo ese énfasis, esto último, pues, si la última prestación del servicio se dio en el mes de abril de 2016, mal podría endilgarse culpabilidad por un hecho acaecido varios meses después, máxime cuando nunca se indicó o demostró qué cubrimiento temporal debía tener cada servicio.

Además de lo anterior, debe resaltarse que la demandante tampoco hizo mención a esa circunstancia precisa acaecida en el equipo de aire acondicionado, que necesariamente tendría que haber previsto, verificado, o identificado Capitalaires S.A.S. para evitar el incidente; esto es, si conforme a las obligaciones cuyo incumplimiento se reprocha, le correspondía a esta empresa la revisión del equipo, por supuesto que, para predicar su culpabilidad, resultaba menester demostrar que el problema residió en dicho mantenimiento sin perjuicio de la concurrencia de otras causas, y por esa vía, que de haberse surtido correctamente, o con la pericia pertinente, habría sido posible distinguir o reconocer esa falla que, inequívocamente, produjo el percance, lo que no ocurrió en este caso, luego, es cuestión que redundaría negativamente en sus intereses.

¹⁴ Carpeta C-1 T.II, PDF 67, Audiencia art.372, Momento 1:36:22

¹⁵ Carpeta C-1, PDF 02, folios 106 a 112.

¹⁶ Carpeta C-1 T.II, PDF 34, folios 31 a 35.

Bajo este contexto, y como quiera que, no se observa la existencia de una relación contractual que, para el momento de los hechos, obligara a Capitalaires S.A.S. al cumplimiento de determinadas obligaciones en relación al equipo de aire acondicionado del local comercial, es evidente que, tal realidad, refleja la carencia de uno de los elementos necesarios para este tipo de responsabilidad civil, dicese, de la preexistencia de ese vínculo comercial cuyo incumplimiento haya desencadenado la producción del daño, cuestión que, naturalmente, demarca el fracaso de lo pretendido al respecto.

Lo anterior, en consecuencia, lleva a preguntarse sobre esa responsabilidad que, a título extracontractual, se formuló contra Aquafusion Colombia S.A.S., Trane de Colombia S.A., y Gran Estación Centro Comercial P.H., cuya carga probatoria, igualmente, se halla en cabeza de quien la reclama, al tenor del postulado normativo contenido en el artículo 167 del C.G. del P.

Sin embargo, previo a ello, resulta menester estudiar la falta de legitimación por pasiva que tanto Aire Caribe S.A. como Gran Estación Centro Comercial P.H., aducen haberse presentado respecto de la referida copropiedad, pues siendo aspecto sustancial que atañe a la pretensión, de observarse ausente, sin duda que, de entrada, conduciría a la desestimación de las pretensiones. Como se tiene sabido, tal institución consiste en la potestad o titularidad jurídica que tiene una determinada persona para exigir de otra, el derecho o la cosa controvertida, por ser precisamente quien debe responderle.

En este evento, es claro que la instauración de la acción en contra del centro comercial, se concreta en su eventual injerencia en los hechos materia de estudio, por cuenta de las conductas que le son endilgadas en el libelo introductor, cuestión que se observa suficiente para que deba resistir las pretensiones del libelo, situación distinta, eso sí, que se logre demostrar tal circunstancia al interior del proceso.

Dicho lo anterior, y recabando entonces sobre las exigencias de la responsabilidad aquiliana consagrada en el artículo 2341 del Código Civil, resulta menester recordar que, para tal finalidad, debe acreditarse el trípode de elementos consistentes en el daño, la culpa y el nexo causal.

En este sentido, y auscultando en primer lugar, la culpabilidad enrostrada Aquafusion Colombia S.A.S., Gran Estación Centro Comercial P.H., y Trane de Colombia S.A., lo cierto es que la accionante, en su demanda, no fue muy precisa al dar cuenta de las circunstancias en las que, de modo subsidiario, les endilga responsabilidad, solo indicando en el acápite de hechos, que el daño reclamado devino *“por la ruptura de un tubo que transporta el agua del aire acondicionado,*

cuyo mantenimiento y fabricación era por parte de los demandados, debido a su falla del deber de cuidado, por negligencia, impericia y descuido en la labor encomendada”, sin referir, de manera concreta, en qué consistió la anomalía o conducta que mereció semejantes adjetivos y señalamientos, para lo cual, sin embargo, se remitió a la documental que, a modo de experticia, se presentó por medio de informes con autoría de la firma Crawford Colombia Ltda., a todo lo cual se le imprimió el carácter de dictamen pericial, por parte del gerente de operaciones de la citada corporación, en los términos del artículo 226 del C.G. del P., señalando para el efecto, la experiencia que lleva en el ramo¹⁷.

Al respecto, entonces, se invocaron los informes finales fechados 12 y 14 de septiembre de 2016, donde se conceptuó sobre los siniestros Nos. 220113601600018 y 220116901601091, que afectaron las pólizas “*transporte automático de mercancías*” y “*todo riesgo daños materiales y lucro cesante*”.

A propósito del evento que desencadenó el siniestro, en el acápite denominado “*causa*” contenido en ambos documentos, la firma se remitió al concepto “*entregado por Aquafusion Colombia S.A.S., quien fue la empresa encargada de realizar la revisión de la tubería afectada*”, y, según se indicó en esa oportunidad “[*]la sección de tubería de retorno de polipropileno PN 10 presentaba abombamiento en la pared con perforación por explosión, la cual se produce por alta temperatura del fluido transportado en este caso agua o a una sobre presión del sistema por ausencia de válvulas de alivio de presión que debería estar instalada en la red hidráulica central*”, concluyendo que “*la pérdida sería atribuida a que la sección de tubería de retorno en polipropileno PN 10 fue sometida a una sobre presión, causada por temperaturas elevadas del fluido transportado hasta llegar a la rotura de la pared del tubo, ya que generalmente una falla de este tipo se evidencia por la forma como se abomba la pieza y esto termina en la rotura por el sobre esfuerzo tangencial que sufre la pieza*”¹⁸, todo ello, de acuerdo a detalle fotográfico que relacionó a continuación, de la siguiente manera:



Fotografía No. 1 Tubería de polipropileno PN 10 enviada para análisis



Fotografía No. 2 Muestra de tubería de polipropileno PN 10 rota por exceso de temperatura

¹⁷ Carpeta C-1 T.II, PDF 34, folios 44 a 69.

¹⁸ Carpeta C-1, PDF 02, folios 187, 191 a 192, 238, y 243.

Así las cosas, sería del caso acometer, en profundidad, el análisis sobre la postura esgrimida en los citados informes, sino fuera porque, cualquier mérito probatorio de dichos documentos, se halla disipado por completo, dado que, uno de sus suscriptores -Rodrigo Andrés Gómez-, quien participó en su elaboración como ingeniero, y además, verificó el daño en la mercancía, según la propia Sony S.A.¹⁹, dejó de asistir a la audiencia de juzgamiento. En efecto, así se dispuso por el despacho en esa oportunidad²⁰, con apego a lo normado en el artículo 228 del Código General del Proceso, según el cual, si *“el perito citado no asiste a la audiencia, el dictamen no tendrá valor”*.

Empero, y como en todo caso, los informes se basaron en los reportes técnicos que, de forma autónoma, rindieron las demás empresas demandadas, valga decir, Capitalaires S.A.S., Aquafusion y Trane, no sobra preguntarse sobre esos puntuales documentos, esto es, si con los mismos emerge demostrada la falla que pudo desencadenar el siniestro, así como la eventual culpabilidad en cabeza del extremo pasivo, más si, aparejado a ello, se aportó el informe GMA 11803B, de 5 de junio de 2017, expedido por Crawford, también en calidad de dictamen, al que sí le resultan atribuibles los efectos probatorios que de allí puedan derivarse, ya que no fue suscrito por el citado señor Rodrigo Andrés Gómez.

En dicho documento, se manifestó sobre el punto, que, *“Trane Colombia (fabricante del equipo aire acondicionado GEHE0481/S: W14K22738) mediante reporte técnico de agosto 8 de 2016 señaló como observación final: ‘se requiere el cambio de la válvula de expansión identificada con número de parte VAL09699’, añadiendo que ‘respecto al alegato/defensa técnica presentada por Trane no encontramos manera de refutarlos por ser este el idóneo. No obstante, su argumento (...) lo consideramos suficiente para demostrar que su equipo sí falló al leerse: Observación Final: ‘se requiere el cambio de la válvula de expansión identificada con número de parte VAL09699 (...) es también evidente que posterior al cambio del equipo no se volvió a presentar un siniestro, por lo que consideramos que el daño sí obedece al equipo’²¹.*

Lo anterior, como se dijo, se hizo acompañar en el libelo de otros informes, como aquel de *“cambio de equipo por garantía”* de 12 de julio de 2016, emitido por Capitalaires, quien reseñó *“de acuerdo a la revisión realizada al equipo instalado en el local de Sony Gran Estación y bajo el concepto directo del fabricante del equipo Trane de Colombia”, se efectuó su desinstalación “para que [este último] realizara las respectivas pruebas y determine las fallas del mismo. En esas pruebas de operación*

¹⁹ Carpeta C-1, PDF 02, folio 114.

²⁰ Carpeta C-1 T.III, PDF 117, momento 1:00:46.

²¹ Carpeta C-1, PDF 02, folios 206 a 209.

nos emitieron que el equipo mostró intermitencias en las presiones posiblemente por la falla de ecualización proveniente de la válvula de expansión por lo tanto según lo establecido en el decreto de la Superintendencia de Industria y Comercio y asumiendo las respectivas garantías, el fabricante brinda el dictamen de proceder a realizar el cambio del equipo lo cual ya están gestionando el respectivo trámite”, agregando que “cabe aclarar que la falla del equipo no tiene ninguna incidencia con la ruptura del tubo ya que la falla no tiene nada que ver con el calentamiento del mismo”, y concluyendo, según se dijo en esa oportunidad, con arreglo al informe de 17 de junio de 2016, que “la rotura de la sección de la tubería de retorno en polipropileno PN 10 que generalmente se utiliza en todas las instalaciones de agua helada se presentó por el recalentamiento del agua centralizada que suministra la torre de enfriamiento del centro comercial. Este tipo de tubería resiste máximo de 30 a 40 °C y el retorno del agua que suministró la torre de enfriamiento en ese momento superó esta temperatura por lo cual la corriente de agua caliente buscó desfogue por algún punto de alivio, deformó la pared interna del tubo y lo rompió”²².

Anexo a ello, se allegó informe técnico No. 023-2016 de 17 de junio de 2016 proveniente de Aquafusion²³, según el cual se encontró “elemento con abombamiento en extremos verticales de pared del tubo”, y “tubo con perforación por explosión”, estableciendo como “posibles causas”, “elevación de temperatura en el fluido transportado”, así como “sobre presión del sistema por ausencia de válvulas de alivio de presión que debería estar instalado en la red hidráulica central”, arrojando como conclusiones que “la pieza fue sometida a una sobre presión, causada por temperatura elevada del fluido transportado hasta llegar a rotura en la pared del tubo, generalmente una falla de este tipo se evidencia por la forma como se abomba la pieza y esto termina en una rotura por el sobre esfuerzo tangencial que sufre la pieza”.

En acopio a lo anterior, también obra reporte técnico expedido por Capitalaires, adiado 30 de noviembre de 2016²⁴, en el que, en relación “a la rotura de la sección de la tubería de retorno en polipropileno del aire acondicionado instalado tipo paquete condensado por agua en el local de Sony...”, se adujo que “el equipo en mención fue instalado en el mes de junio de 2015 y la entrega formal y recibida a satisfacción por parte de la compañía Element Design se dio el 14 de julio de 2015”; que, “el día que se produjo el siniestro [fueron] contactados por parte del administrador del local para lo cual [dieron] la asistencia y se procedió al reemplazo de la sección afectada”, y que “el día 14 de junio de 2016 se realizó el arranque y puesta en marcha del equipo...”, a lo cual agregó que “las operaciones del equipo en cuanto a presiones de trabajo se encuentran dentro del rango ideal y sus condiciones de operación son las adecuadas

²² Carpeta C-1 T.II, PDF 34, folios 23 a 25.

²³ Carpeta C-1, PDF 02, folios 104 y 105.

²⁴ Carpeta C-1, PDF 02, folios 106 a 112.

de acuerdo a las estandarizadas por el fabricante”, cuyos resultados fueron entregados “a las personas encargadas por parte de Sony las cuales verificaron el buen funcionamiento del equipo y procedieron a firmar el reporte técnico”.

Del mismo modo, se explica que se presentó nuevo siniestro el 27 de junio de 2016, por cuenta, igualmente, de *“rotura de la sección de la tubería de retorno en polipropileno del aire acondicionado”, en virtud de lo cual se “tomó la decisión de desinstalar el equipo con el objetivo de diagnosticar más a fondo qué estaba sucediendo y que fuera directamente el fabricante del equipó quien realizara las respectivas pruebas”. En este sentido, señaló que “en estas pruebas de operación [les] informaron que el equipo mostró intermitencias en las presiones de refrigerante por una posible falla de ecualización proveniente de la válvula de expansión por lo tanto el equipo entra en garantía por parte del fabricante (...) en este caso (...) por el cambio de la pieza”, que, luego de transmitir el diagnóstico a Sony, éste les “solicita el cambio del equipo ya que no aceptan reparación...”; pero que, en todo caso, “el fabricante aclara firmemente que no es necesario reemplazar el equipo, ya que con el cambio de la pieza afectada es suficiente y que esto no tiene absolutamente nada que ver con ninguno de los siniestros presentados en días pasados”.*

Ahora, frente al reporte del fabricante -Trane de Colombia-, al cual se hizo alusión por Capitalaires, incluso, inserto en su foliatura, se observa que, conforme allí se indicó, *“cuando se pone en servicio el equipo, se observa variación en la presión del refrigerante, la presión de baja, se eleva, lo que nos lleva a dictaminar posible falla en la válvula de expansión. Este dispositivo, es el encargado de bajar súbitamente la presión del refrigerante, para garantizar que a la salida del evaporador únicamente ingrese refrigerante en estado gaseoso. Al no hacer su función correctamente, el equipo activa de inmediato sus protecciones para evitar daño mayor en el compresor, por lo tanto el equipo está fuera de servicio”, así también, que “al revisar al detalle, se detectó un problema con la apertura y cierre de la válvula de expansión de la unidad ya que cuando se da señal de operación, esta abre y cierra constantemente ocasionando que las presiones de operación del refrigerante varían constantemente y el equipo quede fuera de servicio”; dando como observaciones finales que “se requiere el cambio de la válvula de expansión”, y que “el distribuidor autorizado informa a Trane que realizó el cambio del equipo al cliente final, lo anterior, Trane no lo considera necesario, ya que con solo el cambio de la válvula afectada, el equipo entraría en funcionamiento”.*

De todo lo anterior, Capitalaires refiere como conclusiones de su análisis que (i) *“la instalación se hizo dentro de los más estrictos cánones de calidad y técnica que exigen estos trabajos; no encontramos en su reclamación algún elemento que pruebe lo contrario, de hecho, [poseen] acta de recibo a satisfacción por parte del representante del cliente final que fue la compañía Element Design”; (ii) “existen*

factores externos que (...) no [manejan] y que también son generadores de los daños descritos; como por ejemplo el funcionamiento de las torres de enfriamiento que son operadas por el centro comercial”; (iii) “no se cometió de [su] parte ningún error ni omisión en la ejecución del trabajo”; y (iv) “el daño se produce por un hecho súbito e imprevisto que no depende de la voluntad de ninguna de las partes involucradas en el asunto, por lo cual atribuir a alguien la responsabilidad es una circunstancia que tiene que ser demostrada”.

Como puede apreciarse, fue lo anterior aquello que llevó a Crawford, a señalar en su informe GMA 11803B, de 5 de junio de 2017, ya citado, que en su criterio sí hubo falla del equipo, tanto así que *“posterior al cambio (...) no se volvió a presentar un siniestro...”*.

Finalmente, también se allegó informe adiado 15 de marzo de 2017²⁵, levantado para registrar el procedimiento de destrucción de la mercancía de Sony, sin que se logre advertir algún aparte especial dedicado a dictaminar sobre las causas que llevaron a la ocurrencia del siniestro.

Así que, como pudo verse, lo concluido por Crawford Colombia Ltda., a propósito de la causa del daño, se hizo, no solo con apoyo en lo señalado por Aquafusion, frente a los motivos de ruptura de la tubería, sino en tanto que, de acuerdo a informe GMA11803, debió procederse al *“cambio de la válvula de expansión identificada con número de parte VAL09699”*, en virtud de lo cual, y siendo *“evidente que posterior al cambio del equipo no se volvió a presentar un siniestro (...) consideramos que el daño sí obedece al equipo”*.

Como se explicó, todo ello fue manifestado por la demandante, tomando como base los conceptos emanados de las mismas empresas demandadas, esto es, de Capitalaires, Aquafusion y Trane, la primera, quien instaló el equipo y en otrora oportunidad prestara a Sony servicios de mantenimiento, la segunda, que creó la pieza de tubería que finalmente presentó rotura, y la última, como fabricante del equipo de aire acondicionado, sin embargo, debe reiterarse que las conclusiones en los dictámenes, se concretaron a las ya mencionadas.

Empero, si se trataba de enrostrar a dichas demandadas, y a aquella restante -Gran Estación Centro Comercial P.H.-, una causa que, a título de culpabilidad, dejara entrever que incurrieron en conductas que condujeran a la producción de los hechos, ya fuera por negligencia, impericia o imprudencia, es claro que, en retrospectiva, nunca se logró tal cometido.

²⁵ Cuaderno C-1, PDF 02, folios 262 a 275.

Efectivamente, en este punto toma relevancia que, la demandante, de ninguna manera, ya fuere al interior del libelo o por cuenta de las pruebas practicadas al interior del proceso, pudo establecer con certeza, cuál fue el evento que desencadenó que la denominada “*tubería de retorno*” del equipo de aire acondicionado, se agrietara; luego, si no fue posible acreditar ese hecho, mucho menos podría predicarse que fue debido a una actuación u omisión de las demandadas, que tuvo lugar la inundación del local comercial.

En cuanto a la ruptura de la tubería propiamente, nunca se sustentó o probó que presentara defectos de fabricación, o que no estuviere acorde a las exigencias del funcionamiento de la máquina; en consonancia con ello, tampoco se pudo probar que se tratara de alguna deficiencia en su instalación, o que, por cuenta de algún mantenimiento, por ejemplo, haya variado el funcionamiento del equipo.

Frente a que, por el hecho del cambio del equipo por parte de Trane, no se hayan presentado nuevos siniestros, y que, por ello, se llegue a determinar que la falla residía en éste, y por añadidura que, entonces, el fabricante es quien debe responder, tampoco resulta viable admitir una postura de esa índole, toda vez que, concomitantemente, debía indicarse y demostrarse, en primer lugar, que inequívocamente tal aspecto técnico, concerniente a la válvula de expansión –razón del cambio-, derivó indefectiblemente en la ocurrencia de la ruptura del tubo; y segundo, que para ello, medió una conducta culposa de dicha entidad, nada de lo cual aconteció a la postre.

Es más, en lo que respecta a este último particular, valga resaltar que, como lo señaló Capitalaires en su informe de 12 de julio de 2016 “*la falla del equipo no tiene ninguna incidencia con la ruptura del tubo ya que la falla no tiene nada que ver con el calentamiento del mismo*”, sin que, por parte de la demandante, se haya desplegado esfuerzo alguno con miras a descartar técnicamente esa postura.

En apoyo de lo anterior, se destaca el informe técnico presentado por Trane de Colombia S.A.²⁶, donde se explicó que “*la unidad paquete condensada por agua tiene un ciclo de refrigeración cerrado que se compone principalmente de un compresor, un evaporador, un condensador y una válvula de expansión. El evaporador recoge el calor de la tienda o el local por medio del flujo de aire del ventilador, y evapora el gas de refrigerante que se encuentra a baja presión, y sale del evaporador hacia el compresor. La función del compresor es subir la presión del refrigerante para que a una mayor temperatura pueda llegar al condensador y disipar el calor del local en el agua de condensación, que a través de su flujo lleva el calor a la torre de enfriamiento, que la disipa al medio ambiente. El refrigerante, una vez líquido sale del condensador y llega a la válvula de expansión, que dosifica el flujo de refrigerante*

²⁶ Carpeta C-1 T.II, PDF 17.

para mantener una temperatura constante de evaporación y evitar el congelamiento del evaporador”.

De ahí que, según mencionó, *“las consecuencias que pueden conllevar para el equipo y el sistema de condensación la falla de la válvula de expansión son las siguientes:”* (i) *“si la válvula de expansión no dosifica la cantidad necesaria de refrigerante, la presión de evaporación puede bajar hasta el punto de congelación. Sin embargo, bajo esta condición la cantidad de calor que llega al condensador es menor y por lo tanto no podría recalentarlo para que así dañara la tubería de condensación conexas”;* (ii) *“si la válvula de expansión dosifica demasiado refrigerante, el evaporador no podría evaporar todo el refrigerante y alcanzaría a salir refrigerante líquido del evaporador hacia el compresor. Como el compresor no está diseñado para comprimir líquidos, perdería la capacidad de subir la presión de condensación, y, por lo tanto el condensador no subiría su presión tampoco recalentarse. Sin embargo, esta situación, si fuera continua, sí podría llevar al daño del compresor a largo plazo, más no del condensador”;* (iii) *“si la válvula se queda completamente abierta, ocurriría la misma condición que en el punto 2”;* y, (iv) *“si la válvula se queda completamente cerrada la unidad no funciona pues no puede operar sin flujo de refrigerante”.*

En virtud de lo anterior, concluye que *“ninguna condición de fallo de la válvula de expansión se traduce en un recalentamiento del condensador que pueda llevar a la rotura de la tubería de condensación conexas. El daño o comportamiento errático de una válvula de expansión siempre se traduce en pérdida de capacidad de la unidad y nunca en sobrecalentamiento del condensador. De tal forma que no encuentro lógico afirmar que un daño de la válvula de expansión conlleve una rotura de tubería de condensación, como lo he indicado en los puntos anteriores”.*

Lo anterior, se corroboró con el dictamen pericial practicado a costa de dicha entidad, por parte del ingeniero mecánico Luis Alberto Tobar²⁷, quien, en relación al papel de la válvula de expansión, explicó que ésta tiene como función que *“el refrigerante, que está a baja presión y baja temperatura en forma líquida, cambie de fase a forma gaseosa y así el refrigerante pueda recibir el calor del flujo del aire que va a la zona. Cabe anotar que la válvula de expansión no tiene contacto con el agua de condensación en ningún momento”.* (Subrayado fuera del texto).

Cuando se le interrogó sobre las consecuencias de una falla de dicha válvula, también resultó concordante con el informe previamente rendido, tal que, sobre las posibilidades que pueden presentarse, aseveró: *“a. [q]ue esté cerrada totalmente, lo cual implica que el refrigerante no fluye y la unidad no funciona y se detiene totalmente”;* *“b. [q]ue esté abierta totalmente, lo cual puede generar un sobre*

²⁷ Carpeta 12 Dictamen Pericial.

enfriamiento en el evaporador, y posiblemente pueda congelar el serpentín de evaporación, que es el elemento del circuito de refrigeración donde se hace el enfriamiento del aire”; “c. [q]ue no module correctamente, lo cual puede generar que (...) no suministre la capacidad de enfriamiento para la cual ha sido diseñada, o que sobre enfríe”; y “d. [q]ue se quede trabada en algún punto, lo cual generaría el mismo efecto del caso c”.

Esta situación, lo llevó a concluir que *“en ningún momento una falla de la válvula de expansión se puede traducir en un derretimiento de la tubería de condensación, la cual no se encuentra físicamente conectada a la válvula de expansión. El circuito de agua de condensación que viene de las torres de enfriamiento del sistema central del edificio, tiene relación con el condensador de la unidad y no con el evaporador que es sobre el cual actúa la válvula de expansión”.*

Así las cosas, y bajo el anterior contexto de orden técnico, no puede ser de recibo la tesis según la cual, el mero cambio de equipo, *per se*, demuestre que aquel instalado previamente, provocó por cuenta de su falla en la válvula de expansión, lo acontecido con la tubería, mucho menos de cara a la responsabilidad que quiere atribuirse a las demandadas, pues carece de los elementos probatorios necesarios que la apoyen; máxime que, es precisamente lo contrario, lo que emerge del referido informe técnico, sin que, por su parte, la accionante hubiere practicado otra experticia, que contradijera las conclusiones sobre lo dictaminado en relación al papel o función de la citada válvula de expansión, o de cara a su injerencia en la producción del daño.

Ahora bien, también se esbozó la teoría de que, eventualmente, la falla pudo ocasionarse dada la temperatura del agua proveniente de las torres de enfriamiento del centro comercial, todo ello, de acuerdo al informe de Capitalaires de 17 de junio de 2016, conforme al cual *“la rotura de la sección de la tubería de retorno en polipropileno PN 10 que generalmente se utiliza en todas las instalaciones de agua helada se presentó por el recalentamiento del agua centralizada que suministra la torre de enfriamiento del centro comercial. Este tipo de tubería resiste máximo de 30 a 40 °C y el retorno del agua que suministró la torre de enfriamiento en ese momento superó esta temperatura por lo cual la corriente de agua caliente buscó desfogue por algún punto de alivio, deformó la pared interna del tubo y lo rompió”*²⁸.

Sobre el punto, ha de reseñarse que tal postura también carece de todo asidero, ya que Capitalaires no adelantó ninguna prueba, investigación o experimento, en relación al comportamiento de las torres de enfriamiento, o por lo menos no se acreditó así. Incluso, cuando el representante legal de Gran Estación rindió declaración al surtir su interrogatorio de parte, manifestó, ante una pregunta del despacho, que ninguno de los representantes legales de las demás entidades

²⁸ Carpeta C-1 T.II, PDF 34, folio 25.

vinculadas al trámite, le solicitó estudios o planos sobre la manera de cómo funcionan las torres de enfriamiento, tal que solamente la persona que los asesora -ingeniero Botero-, fue quien se tomó el trabajo de verificar al detalle todo lo relacionado con esos equipos²⁹, luego, mal podría darse crédito a lo dictaminado por Capitalaires sobre el tema, si ningún examen de tipo técnico se llevó a cabo con esa finalidad.

Al respecto, nótese que Gran Estación también allegó dictamen pericial, rendido por el ingeniero Camilo Botero Gómina, quien, luego de hacer un repaso sobre los informes técnicos de Capitalaires, Crawford y Trane, que sugerían una mala operación de las torres de enfriamiento, ya que presuntamente estarían aumentando la temperatura del agua que fluye por el sistema, adujo que *“para las condiciones climáticas de diseño en Bogotá se utiliza la temperatura de bulbo húmedo de 16° C (61 °F) y por tanto en promedio la temperatura del agua de condensación estará en el orden de 22,7 °C (73 °F), como aparece en las especificaciones del (...) diseñador del Sistema de Agua de Condensación del Centro Comercial Gran Estación; con presiones inferiores a 240 pies de agua (104 psig) según la selección de la bomba de agua de condensación adjunta. Por tanto, bajo condiciones normales de operación del agua de condensación, es decir la válvula abierta como corresponde según su flujo, los equipos la bomba ya la torre puesta en funcionamiento con sus temperaturas de trabajo según su diseño correspondiente, la tubería no tiene por qué fallar, ni por temperatura ni por presión”*.

Por la misma vía, refirió que *“el diseño del sistema centralizado de agua de condensación, no contiene ningún equipo que pueda elevar la temperatura ni la presión por encima de los valores que puedan causar la falla de la tubería instalada en este caso la de AQUAFUSION”*, que, continúa *“tampoco requiere una válvula de alivio de sobrepresión en el lado del agua de condensación, ya que este es un circuito abierto en la torre de enfriamiento en donde se libera cualquier sobre presión por encima de la presión de la bomba en operación, que eventualmente se podría producir en la línea de agua de condensación”*.

Siendo así que, de acuerdo a las conclusiones transcritas *“se puede decir que la causa más probable de la ruptura de la tubería se debe a la falta de flujo de agua de condensación, en la tubería de retorno del equipo TRANE (...) ubicado en el local 2-83 de Sony, ya que la carga térmica del equipo tipo paquete en su condensador es muy elevada, del orden de 63800 BTU/H y esa energía que disipa el mismo (equivalente a 18,7 KW aproximadamente), es absorbida por el agua de condensación represada en el condensador y tubería de retorno, que al no tener flujo, eleva en exceso su temperatura, produciendo la falla en la tubería...”*.

²⁹ Carpeta C-1 T.II, PDF 68, Audiencia art.372, Momento 15:09.

Añade a lo anterior que “el circuito de agua de condensación con la torre de enfriamiento (5) y su respectiva bomba, tiene 28 equipos instalados en su red de servicio, incluyendo el equipo de TRANE (...) los demás no fallaron, cuando falló la tubería de retorno en el local 2-83...”; que, “también es posible concluir que probablemente la falta de flujo de agua de condensación en el local (...) se puede deber a que alguna de las válvulas en la tubería de condensación pudo estar cerrada, sin aseverar quién lo hizo en dicho local”.

Es más, obsérvese que, en apoyo de ello, Gran Estación aportó copia del historial de registros de mantenimiento de las torres de enfriamiento y bombas, sin que ninguna de las demandadas restantes que, de modo sugerente achacaban fallas a esos equipos, haya hecho un estudio de tal documental, para llegar a semejantes conclusiones.

Así entonces, señalándose por el experto, luego de verificados los sistemas en las torres de enfriamiento y maquinaria complementaria restante a cargo del centro comercial, que no se advirtió ninguna irregularidad que pudiese haber elevado de esa forma la temperatura en el agua que corría por el sistema; mal podrían tener recibo las posturas que planteaban esa posibilidad, al carecer de fuerza probatoria para desvirtuar tales conclusiones.

En definitiva, y de conformidad con lo expuesto, el despacho evidencia que en ningún momento, logró acreditarse la responsabilidad civil contractual invocada contra Capitalaires S.A.S., ni aquella extracontractual endilgada frente las demás accionadas, al no surgir demostrados los principios axiológicos que demanda cada una de tales pretensiones. En el primer caso, al no evidenciarse la preexistencia contractual correspondiente, y, en el segundo, pues no se dio cuenta de conducta alguna que a título de culpa, hubiere desplegado Aquafusion Colombia S.A.S., Trane de Colombia S.A., o Gran Estación Centro Comercial P.H., que tuviere la virtualidad de desembocar inequívocamente en ese eventual siniestro cuyo pago se reconoció, mucho menos que exista ese nexo causal que explique que fue su accionar o sus omisiones, las que condujeron a ese resultado, cuestiones absolutamente en cabeza de la demandante, por virtud de la carga que le impone el artículo 167 del C.G. del P.; y, por ende, todo el *petitum* ha de ser desestimado.

Por supuesto que lo anterior, releva al despacho de estudiar las excepciones que con ese designio se formularon, así como los llamamientos en garantía, ya que primeramente debía estudiarse el mérito de la pretensión, y solo en caso positivo, resultaba menester proceder al análisis de la viabilidad de dichos medios de defensa, lo que, como se vio, no acaeció en el caso de marras.

Consecuencialmente, y al denegarse en su totalidad las pretensiones del libelo, se condenará en costas a la parte demandante y en favor de las demandadas, de acuerdo a lo previsto en el artículo 365 del C.G. del P., debiendo resaltarse, eso sí, que, frente a las llamadas en garantía, no se emitirá condena ni a favor ni en contra, en primer lugar, porque no se trata de la parte vencida, ni quien resultó triunfante del litigio; segundo, en la medida que su llamamiento no se efectuó por el extremo procesal a quien se condenó; y, tercero, por cuanto, precisamente a tono de lo dicho, la decisión aquí impartida no involucró de ninguna forma, las relaciones sustanciales que justificaron esas citaciones de terceros al amparo del artículo 64 del C.G. del P.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO. NEGAR las pretensiones formuladas en la demanda tanto a título principal como subsidiario, con fundamento en las motivaciones contenidas en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO. Condenar en costas a la demandante y en favor de las demandadas. Inclúyase como agencias en derecho la suma de \$10'800.000.00, y por secretaría liquídense.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO

Juez