



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: *ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

Bogotá D.C., quince (15) de julio de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: Reparación Directa
Radicación: 110013336038201300355-00
Demandante: Instituto de Desarrollo Urbano - IDU
Demandados: Constructora Pijao S.A. y otros
Asunto: Fallo primera instancia

El Despacho pronuncia sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, dado que el trámite se agotó en su integridad y no se aprecia ningún vicio que invalide lo actuado.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda se piden las siguientes declaraciones y condenas:

1.1.- Se declare que PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., HELM FIDUCIARIA S.A. (antes HELM TRUST S.A.), FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., GERMÁN RICARDO NIETO AYALA, ÁLVARO NELSON NIETO AYALA, HSBC COLOMBIA S.A., LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA y LACOMEX LTDA. (hoy LACOMEX S.A.S.), son administrativa y patrimonialmente responsables de los daños invocados por el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO - IDU con ocasión del hundimiento y deterioro de la Carrera 11 entre Calles 98 y 99 de la ciudad de Bogotá, causado el 14 de diciembre de 2011 con la construcción del proyecto denominado “Edificio Green Office Corporativo”.

1.2.- Se condene a las entidades demandadas, a pagar las sumas de: (i) CIENTO CUARENTA Y SEIS MILLONES VEINTIOCHO MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y SIETE PESOS MONEDA LEGAL (\$146.028.857.00),

*Sede Judicial del CAN - Carrera 57 No. 43-91 Piso 5°
Correo: jadmin38bta@notificacionesrj.gov.co
Bogotá D.C.*

correspondiente al daño o perjuicio material emergente del hundimiento y daño de la Carrera 11 entre Calles 98 y 99 de la ciudad de Bogotá causado el 14 de diciembre de 2011, (ii) OCHOCIENTOS TREINTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y DOS MIL QUINIENTOS CATORCE PESOS (\$839.462.514.00), por concepto de perjuicio o daño emergente futuro.

1.3.- Se condene al pago de la suma actualizada e indexada, de conformidad con lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA.

1.4.- Se condene en costas a las demandadas.

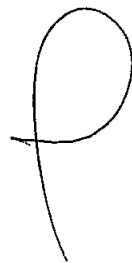
2.- Fundamentos de hecho

Según lo reseñado en el escrito de la demanda, el Despacho los sintetiza así:

2.1.- La sociedad PIJAO S.A. obtuvo licencia de construcción No. 08-4-0946 del 21 de octubre de 2008, expedida por la Curaduría Urbana No. 4 de Bogotá, para desarrollar el proyecto denominado GREEN OFFICE CORPORATIVO PIJAO, en el predio identificado con la nomenclatura urbana Carrera 11 No. 98-07/23/35/49/75, Carrera 11ª No. 98-02/06.

2.2.- A partir del 21 de abril de 2009 la constructora PIJAO S.A. adelantó la edificación del proyecto aludido.

2.3.- En los meses de octubre y noviembre de 2011 la entidad demandante conoció del diagnóstico técnico No. DI 5786 del Fondo de Prevención y Atención de Emergencias FOPAE (hoy IDIGER), reporte del interventor del Contrato IDU-070 de 2008 sobre el fenómeno de hundimiento en la carrera 11 entre calles 98 y 99 de Bogotá D.C., el cual se consolidó de manera definitiva el 14 de diciembre de esa anualidad, en la zona comprendida entre Calles 97 a 100 y carreras 11 y 11ª con depresión del terreno circundante a un parque público, agrietamiento y fracturas generalizadas, falla parcial de algunos contrafuertes, inclinación de algunos pilotes, deformaciones de corredores vehiculares y peatonales, afectación de redes de alcantarillado, pérdida de verticalidad leve del edificio en construcción e impacto estructural de edificaciones aledañas.



2.4.- La Alcaldía Local de Chapinero suspendió la obra adelantada por PIJAO S.A. por considerar la existencia de un verdadero riesgo y daño en los bienes públicos.

2.5.- La situación presentada conllevó a la expedición del Decreto 247 de 25 de mayo de 2012 de la Alcaldía Mayor de Bogotá en el que se ordenó a las entidades distritales adoptar de manera inmediata las medidas urgentes necesarias a fin de restablecer la vía afectada con los hundimientos, a su normalidad, por lo que se creó un Comité interinstitucional conformado por la Secretaría Distrital de Movilidad, el Fondo para la Atención de Emergencias y Desastres – FOPAE- (hoy, IDIGER), la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá – EAAB ESP-, la Alcaldía Local de Chapinero, el Departamento Administrativo del Espacio Público – DADEP-, la Secretaría de Gobierno y el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU.

2.6.- Mediante acto administrativo de 29 de junio de 2012, las Oficinas Asesora de Obras y Asesora Jurídica de la Alcaldía Local de Chapinero impusieron medida correctiva de construcción de la obra a PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A. para la mitigación del riesgo público asociado a la Construcción del edificio GREEN OFICCE CORPORATIVO PIJAO, ubicado en el predio identificado con la nomenclatura urbana AK 11 No. 98-07/23/35/49/75, AK 11ª No. 98-02/06 conforme con los diseños y especificaciones técnicas realizadas por el FAPEP, FOPAE (hoy, IDIGER) y PIJAO GRUPO DE EMPRESAS, en caso de incumplimiento, las obras podrían ser ejecutadas por las entidades competentes a costa del obligado.

2.7.- El IDU intervino con obras para la mitigación del riesgo, que se llevaron a cabo a través del Consorcio Distrito Bogotá, en desarrollo del contrato de obra 070 de 2008, entre ellas, el monitoreo topográfico de niveles, cierre con polisombra del sector, mantenimiento y retiro de la misma, adecuación del espacio público en la carrera 11B con calle 100, prueba de carga y acciones de movilidad sobre las rutas de desvío, lo que causó un costo de \$146.028.857.00

2.8.- Las obras realizadas por el IDU fueron informadas a la Dirección Técnica de Gestión Judicial mediante memorando interno No. 20133560065443 de 11 de abril de 2013.

2.9.- El 27 de mayo de esa anualidad, PIJAO S.A. fue requerido por el Alcalde Local de Chapinero para la ejecución de otras obras, relacionadas con



intervención de andenes, consideradas necesarias para la mitigación de los efectos del hundimiento referido y que se encontraban pendientes de desarrollar.

3.- Fundamentos de derecho

La entidad demandante señaló como fundamentos jurídicos el artículo 90 de la Constitución Política, artículo 2356 del Código Civil y artículo 140 de la Ley 1437 de 2011.

II.- CONTESTACIÓN

2.1.- BANCO GNB COLOMBIA S.A. (antes HSBC COLOMBIA)

La apoderada judicial del BANCO GNB COLOMBIA S.A., contestó la demanda el 9 de junio de 2014¹, se opuso a cada una de las pretensiones invocadas por los demandantes y adujo no constarle los hechos narrados en el libelo demandatorio, por lo cual se atiene a lo probado dentro del proceso de la referencia. Formuló las siguientes excepciones:

-. *"Falta de jurisdicción"*: Medio exceptivo que el Despacho declaró infundado en audiencia inicial de 25 de enero de 2018 por lo que se está a lo allí resuelto.

-. *"Falta de legitimación en la causa por pasiva"*: Excepción que en audiencia inicial el Despacho estimó conveniente posponer su análisis material dentro de esta sentencia.

-. *"Inexistencia de incumplimiento de un deber jurídico exigible del Banco. La guarda de la cosa peligrosa no residía en manos de mi representada"*: Soportada en que a partir del 29 de julio de 2008, la titularidad del inmueble con el que se causó el presunto daño alegado por la entidad demandante, quedó en cabeza del Fideicomiso de Administración Centro Empresarial PIJAO, por lo que el poder de mando, dirección y control independiente de la obra civil para la época de los hechos suscitados no residía en la entidad bancaria.

¹ Folios 242 a 271, 308 a 313 C. principal 4

- *"Inexistencia de daño imputable al Banco"*: Cimentada en que el detrimento presuntamente sufrido por la entidad demandante no fue causado por la entidad financiera demandada.
- *"Inexistencia del fundamento de la responsabilidad"*: Fundada en que el banco demandado cumplió a cabalidad todas las obligaciones que le imponía su condición de enajenante del inmueble sobre el que, posteriormente, se erigieron las obras que se acusan.
- *"Inexistencia de nexo causal"*: Soportada en que en el presente caso la conducta del banco demandado para la época de los hechos no reúne los tres elementos integradores de la responsabilidad civil extracontractual o no contractual.
- *"Genérica"*. Fundada en la facultad del Despacho para decretar todo hecho configurador de excepción que se encuentre probado.

2.2.- PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A.

El apoderado judicial de la sociedad PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A. – PIJAO S.A., contestó la demanda el 10 de junio de 2014², se opuso a cada una de las pretensiones invocadas por los demandantes y adujo ser ciertos los hechos primero y segundo mientras que desmiente haber causado el daño imputado por el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO y no constarle la demás situación fáctica narrada por la entidad demandante, por lo cual se atiene a lo probado dentro del proceso de la referencia. Formuló las siguientes excepciones:

- *"Inexistencia del daño cuya reparación se pretende, circunstancia que hace imposible configurar los elementos de una responsabilidad civil"*, *"preexistencia del daño cuya reparación se pretende"* y *"culpa exclusiva de un tercero en la generación del daño cuya reparación se pretende"*: Medios exceptivos soportados en que el daño definitivo no fue ocasionado por el actuar de la demandada sino por el desgüeño de la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ en el mantenimiento de las redes de la zona, actividad que fue descuidada por muchos años y que pudo evidenciarse desde el 2008, cuando se presentaron los primeros hundimientos en la vía, esto es en fecha anterior al inicio de la obra desarrollada por PIJAO S.A.

² Folios 321 a 331 C. principal 4



Asimismo, para el día 6 de junio de 2012, la demandada radicó ante la Alcaldía local de Chapinero un documento en el que describió las actividades implementadas para analizar y precaver riesgos generados por el evento del 14 de diciembre de 2011, por lo que para el día 21 del mismo mes y año PIJAO S.A. ya había adelantado diversas obras de mitigación en la zona afectada.

2.3.- FIDUCIARIA BANCOLOMBIA EN CALIDAD DE VOCERA DEL FIDEICOMISO P.A. GREEN OFFICE CORPORATIVO

El apoderado judicial de la FIDUCIARIA BANCOLOMBIA EN CALIDAD DE VOCERA DEL FIDEICOMISO P.A. GREEN OFFICE CORPORATIVO, contestó la demanda el 10 de junio de 2014³, a través de la cual se opuso a cada una de las pretensiones invocadas por los demandantes y adujo ser ciertos los hechos primero y segundo mientras que desmiente haber causado el daño imputado por el IDU y no constarle la demás situación fáctica narrada por la entidad demandante, por lo cual se atiene a lo probado dentro del proceso de la referencia. Formuló las siguientes excepciones:

.- *“Improcedencia de la acción de responsabilidad civil respecto de la FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., vocera del PATRIMONIO AUTÓNOMO DENOMINADO FIDEICOMISO P.A. GREEN OFFICE CORPORATIVO, por asunción de dicha responsabilidad por parte de PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., mediante negocio jurídico válidamente celebrado”*: Soportada en que cualquier responsabilidad derivada de labores de construcción técnicas y arquitectónicas se encuentra excluida la demandada conforme la cláusula decima novena del otrosí No. 1 de 15 de julio de 2010 al contrato No. 3241.

.- *“Ilegitimidad en la causa sustancial y ad procesum, por el extremo pasivo de la relación procesal en cuanto a la FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., vocera del PATRIMONIO AUTÓNOMO DENOMINADO FIDEICOMISO P.A. GREEN OFFICE CORPORATIVO, y también del mismo patrimonio autónomo antes citado”*: Excepción que en audiencia inicial el Despacho estimó conveniente posponer su análisis material dentro de esta sentencia.

.- *“Ausencia de solidaridad entre demandadas como supuesto de responsabilidad atribuible a ellas”*: Cimentada en que la presunción de solidaridad en materia comercial puede ser desvirtuada en virtud de la convención negocial particular

³ Folios 419 a 430 C. principal 4



de las partes como fue estipulado en el otrosí No. 1 de 15 de julio de 2010 al contrato No. 3241.

.- *“Inexistencia de los elementos configuradores de responsabilidad civil contractual o extracontractual respecto de la FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., vocera del PATRIMONIO AUTÓNOMO DENOMINADO FIDEICOMISO P.A. GREEN OFFICE CORPORATIVO, y también del mismo patrimonio autónomo antes citado”*: Soportada en que la demandada no participó en los hechos materia de la presunta actividad dañosa.

.- *“Legalidad y buena fe en la actuación negocial y contractual de la FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., vocera del PATRIMONIO AUTÓNOMO DENOMINADO FIDEICOMISO P.A. GREEN OFFICE CORPORATIVO, y también del mismo patrimonio autónomo antes citado”*: Fundamentada en que la demandada no desplegó una conducta activa u omisiva con relación a los hechos constitutivos de la responsabilidad planteada por la entidad demandante.

.- *“Genérica”*. Fundada en la facultad del Despacho para decretar todo hecho configurador de excepción que se encuentre probado.

2.4.- LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA – “LACOMEX LTDA” (HOY, LACOMEX S.A.S.)

El apoderado judicial de la sociedad LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA – “LACOMEX LTDA” (HOY, LACOMEX S.A.S.), contestó la demanda el 10 de junio de 2014⁴, a través de la cual se opuso a cada una de las pretensiones invocadas por los demandantes y adujo no constarle la situación fáctica narrada por la entidad demandante, por lo cual se atiene a lo probado dentro del proceso de la referencia. Formuló las siguientes excepciones:

.- *“Improcedencia de la acción de responsabilidad civil respecto de LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA – “LACOMEX LTDA” (HOY, LACOMEX S.A.S.), por asunción de dicha responsabilidad por parte de PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., mediante negocio jurídico válidamente celebrado”*: Soportada en que cualquier responsabilidad derivada de labores de construcción técnicas y arquitectónicas se encuentra excluida la demandada

⁴ Folios 472 a 481 C. principal 5

conforme la cláusula primera del Contrato de Fiducia mercantil contenida en la Escritura Pública No. 624 de 27 de febrero de 2008.

.- *"Ilegitimidad en la causa sustancial y ad procesum, por el extremo pasivo de la relación procesal, en cuanto a LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA – "LACOMEX LTDA" (HOY, LACOMEX S.A.S.), SE REFIERE"*: Excepción que en audiencia inicial el Despacho estimó conveniente posponer su análisis material dentro de esta sentencia.

.- *"Ausencia de solidaridad entre demandadas como supuesto de responsabilidad atribuible a ellas"*: Cimentada en que la presunción de solidaridad en materia comercial puede ser desvirtuada en virtud de la convención comercial particular de las partes como fue estipulado en el Contrato de Fiducia mercantil contenido en la Escritura Pública No. 624 de 27 de febrero de 2008.

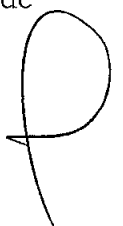
.- *"Inexistencia de los elementos configuradores de responsabilidad civil contractual o extracontractual respecto de LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA – "LACOMEX LTDA" (HOY, LACOMEX S.A.S.)"*: Soportada en que la sociedad demandada no participó en los hechos materia de la presunta actividad dañosa.

.- *"Legalidad y buena fe en la actuación comercial y contractual de LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA – "LACOMEX LTDA" (HOY, LACOMEX S.A.S.)"*: Fundamentada en que la demandada no desplegó una conducta activa u omisiva con relación a los hechos constitutivos de la responsabilidad planteada por la entidad demandante.

.- *"Genérica"*. Fundada en la facultad del Despacho para decretar todo hecho configurador de excepción que se encuentre probado.

2.5.- HELM FIDUCIARIA S.A. EN CALIDAD DE VOCERA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN CENTRO EMPRESARIAL PIJAO, PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO DE OFICINAS PIJAO Y PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO DE OFICINAS PIJAO II.

El apoderado judicial de HELM FIDUCIARIA S.A., VOCERA DE LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDEICOMISOS CENTRO EMPRESARIAL PIJAO, DE OFICINAS PIJAO Y DE OFICINAS PIJAO II, contestó la demanda el 10 de



junio de 2014⁵, a través de la cual se opuso a cada una de las pretensiones invocadas por los demandantes y adujo ser ciertos los hechos primero y segundo mientras que desmiente haber causado el daño imputado por el IDU y no constarle la demás situación fáctica narrada por la entidad demandante, por lo cual se atiene a lo probado dentro del proceso de la referencia. Formuló las siguientes excepciones:

.- *“Improcedencia de la acción de responsabilidad civil respecto de HELM FIDUCIARIA S.A., VOCERA DE LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDEICOMISOS CENTRO EMPRESARIAL PIJAO, DE OFICINAS PIJAO Y DE OFICINAS PIJAO II, mediante negocio jurídico válidamente celebrado”*: Soportada en que cualquier responsabilidad derivada de labores de construcción técnicas y arquitectónicas se encuentra excluida la demandada conforme las cláusulas primera y octava del Contrato de Fiducia Mercantil contenido en documento privado de 30 de noviembre de 2007, Contrato de Fiducia mercantil contenido en la Escritura Pública No. 186 de 25 de enero de 2008, cláusulas primera y octava del Contrato de Fiducia mercantil contenida en la Escritura Pública No. 624 de 27 de febrero de la misma anualidad.

.- *“Ilegitimidad en la causa sustancial y ad procesum, por el extremo pasivo de la relación procesal en cuanto a HELM FIDUCIARIA S.A., VOCERA DE LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDEICOMISOS CENTRO EMPRESARIAL PIJAO, DE OFICINAS PIJAO Y DE OFICINAS PIJAO II, y también en cuanto a los mismos patrimonios autónomos antes citados se refiere”*: Excepción que en audiencia inicial el Despacho estimó conveniente posponer su análisis material dentro de esta sentencia.

.- *“Ausencia de solidaridad entre demandadas como supuesto de responsabilidad atribuible a ellas”*: Cimentada en que la presunción de solidaridad en materia comercial puede ser desvirtuada en virtud de la convención negocial particular de las partes como fue estipulado en los acuerdos de voluntades celebrados.

.- *“Inexistencia de los elementos configuradores de responsabilidad civil contractual o extracontractual respecto de HELM FIDUCIARIA S.A., VOCERA DE LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDEICOMISOS CENTRO EMPRESARIAL PIJAO, DE OFICINAS PIJAO Y DE OFICINAS PIJAO II, y también en cuanto a los mismos patrimonios autónomos antes citados”*: Soportada en que la demandada no participó en los hechos materia de la presunta actividad dañosa.

⁵ Folios 578 a 591 C. principal 5

.- “Legalidad y buena fe en la actuación negocial y contractual de HELM FIDUCIARIA S.A., VOCERA DE LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDEICOMISOS CENTRO EMPRESARIAL PIJAO, DE OFICINAS PIJAO Y DE OFICINAS PIJAO II, y también en cuanto a los mismos patrimonios autónomos antes citados”: Fundamentada en que la demandada con la celebración de los contratos de fiducia mercantil aludidos no desplegó una conducta activa u omisiva con relación a los hechos constitutivos de la responsabilidad planteada por la entidad demandante.

.- “Genérica”. Fundada en la facultad del Despacho para decretar todo hecho configurador de excepción que se encuentre probado.

2.6.- GERMÁN RICARDO NIETO AYALA

El apoderado judicial del demandado GERMÁN RICARDO NIETO AYALA, contestó la demanda el 18 de agosto de 2015⁶, a través de la cual se opuso a cada una de las pretensiones invocadas por los demandantes y adujo no constarle la situación fáctica narrada por la entidad demandante, por lo cual se atiene a lo probado dentro del proceso de la referencia. Formuló las siguientes excepciones:

.- “Improcedencia de la acción de responsabilidad civil respecto de GERMÁN RICARDO NIETO AYALA, por asunción de dicha responsabilidad por parte de PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORA S.A., mediante negocio jurídico válidamente celebrado”: Soportada en que cualquier responsabilidad derivada de labores de construcción técnicas y arquitectónicas se encuentra excluida la demandada conforme las cláusulas primera y octava del Contrato de Fiducia Mercantil contenido en documento privado de 30 de noviembre de 2007, Contrato de Fiducia mercantil contenido en la Escritura Pública No. 186 de 25 de enero de 2008, Escritura Pública No. 7029 de 6 de diciembre de 2013.

.- “Ilegitimidad en la causa sustancial y ad procesum, por el extremo pasivo en cuanto a GERMÁN RICARDO NIETO AYALA se refiere”: Excepción que en audiencia inicial el Despacho estimó conveniente posponer su análisis material dentro de esta sentencia.

.- “Ausencia de solidaridad entre demandados como supuesto de responsabilidad atribuible a ellas”: Cimentada en que la presunción de solidaridad en materia

⁶ Folios 193 a 204 C. principal 6

comercial puede ser desvirtuada en virtud de la convención negocial particular de las partes como fue estipulado en las escrituras públicas aludidas.

.- *"Inexistencia de los elementos configuradores de responsabilidad civil contractual o extracontractual respecto de GERMÁN RICARDO NIETO AYALA"*: Soportada en que el demandado no participó en los hechos materia de la presunta actividad dañosa.

.- *"Legalidad y buena fe en la actuación negocial y contractual de GERMÁN RICARDO NIETO AYALA"*: Fundamentada en que el demandado no desplegó una conducta activa u omisiva con relación a los hechos constitutivos de la responsabilidad planteada por la entidad demandante.

.- *"Genérica"*. Fundada en la facultad del Despacho para decretar todo hecho configurador de excepción que se encuentre probado.

2.7.- ÁLVARO NELSON NIETO

La curadora *ad-litem* del demandado ÁLVARO NELSON NIETO, contestó la demanda el 7 de marzo de 2017⁷, a través de la cual se opuso a cada una de las pretensiones invocadas por los demandantes y adujo no constarle la situación fáctica narrada por la entidad demandante, por lo cual se atiene a lo probado dentro del proceso de la referencia. Formuló la siguiente excepción:

.- *"Inexistencia de los requisitos para decretar medidas cautelares"*: Soportada en que la entidad demandante no adujo las razones, documentos, información que permitiera al juzgador concluir que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla, por tal razón su decreto carece de motivación.

III.- TRÁMITE DE INSTANCIA

El libelo demandatorio fue presentado ante la Secretaría de la Sección Tercera del Tribunal administrativo de Cundinamarca el 26 de agosto de 2013, siendo repartido al Despacho de la Magistrada Bertha Lucy Ceballos Posada quien mediante auto del 23 de septiembre de la misma anualidad declaró la falta de

⁷ Folios 279 a 284 C. principal 7

competencia funcional de esa corporación judicial y ordenó su remisión a los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá.⁸

El 21 de octubre de 2013, la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos de Bogotá asignó el expediente de la referencia a este Despacho judicial para su conocimiento. La demanda de reparación directa se inadmitió el 5 de noviembre de esa anualidad para que se corrigieran unos defectos señalados.⁹ Luego de ser subsanados los yerros, fue admitido el medio de control el 3 de diciembre de 2013 y se ordenó la notificación del proveído a los demandados, al igual que al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.¹⁰

En cuanto a las notificaciones de la demanda aparecen en el expediente las correspondientes constancias de envío por correo electrónico y remisión física de traslados a los sujetos procesales.¹¹

Igualmente se corrieron los traslados previstos en los artículos 172 y 199 del CPACA desde el 14 de abril hasta el 10 de junio de 2014; sin embargo, respecto del señor Germán Ricardo Nieto Ayala corrió del 6 de julio al 19 de agosto de 2015; y el 24 de enero de 2016 se realizó notificación personal a la doctora Luz Mila Villareal Herrera en calidad de curadora Ad- Litem del demandado Álvaro Nelson Nieto Ayala; sujetos procesales que contestaron demanda en término.

El 4 de agosto de 2017¹² se señaló fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, la cual se aperturó el 25 de enero de 2018¹³, en la que se declararon infundadas las excepciones de falta de jurisdicción y falta de legitimación en la causa por pasiva propuestas por la mayoría de los demandados, quienes interpusieron recurso contra la decisión adoptada por lo que se suspendió la diligencia para que el superior funcional resolviera lo de su competencia.

Mediante providencia del 3 de mayo de 2018, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca- Sección Tercera- Subsección "A" confirmó la decisión proferida

⁸ Folios 80 a 82 C. principal 1

⁹ Folios 85 a 90 C. principal 1

¹⁰ Folios 186 a 188 C. principal 1

¹¹ Folios 197 a 248 C. principal 1, folios 82 a 109 C. principal 5

¹² Folios 290 y 291 C. principal 7

¹³ Folios 300 a 303 C. principal 7

por este Despacho judicial en audiencia inicial del 25 de enero de 2018. Por lo tanto, a través de auto del 3 de agosto de esa anualidad se señaló fecha y hora para continuar con la audiencia inicial de conformidad con el artículo 180 del CPACA, la que se celebró el 5 de febrero de 2019, oportunidad en la que se fijó el litigio y se decretaron algunas pruebas testimoniales y documentales solicitadas por los sujetos procesales.¹⁴

Los días 11 de julio, 26 de septiembre y 25 de octubre de 2019¹⁵ se llevó a cabo la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA, se recibieron los testimonios de ANA MARÍA SUÁREZ PUENTES, TULIO ISMAEL VILLAMIL VEGA, MARLON HUMBERTO OSPINA MUÑOZ, JORGE ARTURO TORRES SUÁREZ, RICARDO ADOLFO VIZCAÍNO SILVA, se prescindió de la práctica de pericial decretada a solicitud de la parte actora, se decretaron de oficio algunas pruebas documentales, se incorporó el material probatorio recaudado, se declaró finalizada la etapa probatoria y se concedió a las partes el término de diez (10) días para que alegaran de conclusión por escrito.

IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1.- Parte demandante

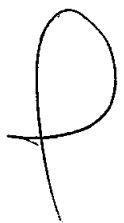
La entidad demandante, con documento radicado el 7 de noviembre de 2019¹⁶, ratificó lo expuesto en el escrito de demanda, advirtió que PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS con motivo de la construcción del Edificio GREEN OFFICE CORPORATIVO, realizó obras de reparación tanto en el parque como en la malla vial comprendida entre las calles 97 y 100 y las carreras 11 y 11ª, sin ningún tipo de consulta, solicitud o acompañamiento por parte de las entidades territoriales del Distrito, o por lo menos no lo acreditó en el proceso, asumiendo tácitamente la culpabilidad en los daños causados a la malla vial y al mobiliario urbano, lo que se confirmó con el testimonio de los señores Jorge Arturo Torres Suárez y Ricardo Adolfo Vizcaíno Silva.

Con ocasión de los daños provocados a la malla vial y al mobiliario urbano se tuvo que someter el sector a un cerramiento preventivo mientras analizaban las causas y se tomaban las medidas para mitigar esta calamidad, lo que generó erogaciones del gasto público, y pese a que se realizaron reparaciones

¹⁴ Folios 345 a 351, 355 a 366 C. principal 7

¹⁵ Folios 437 a 443, 481 a 483, 496 a 502 C. principal 8

¹⁶ Folios 503 a 514 C. principal 8



por parte de PIJAO no se puede desconocer el detrimento público que generaron los hechos motivo de este medio de control.

El daño se concretó en: (i) gastos para evaluar el estado del lugar afectado y mitigar el riesgo; erogaciones que no estaban destinadas para esto y (ii) la EAAB ESP padeció alteraciones en sus redes, específicamente en los tramos de los tubosistemas entre los pozos de inspección 92599-92598 y 4645-46691, 12476-12852, 128521298 y 12747-126999 producto de los hundimientos lo que generó la emergencia y cerramiento de la zona comprendida entre las calles 97 y 100 y las carreras 11 y 11ª.

Por lo anterior, ratificó se acceda a las pretensiones de la demandada y se declare la responsabilidad de los demandados.

4.2.- Demandado – BANCO GNB SUDAMERIS S.A.

El apoderado judicial del banco demandado allegó escrito de alegatos de conclusión, el 8 de noviembre de 2019¹⁷, en el que iteró los argumentos de defensa plasmados en el escrito de contestación de la demanda e hizo énfasis en la prosperidad de las excepciones formuladas.

2.- Demandada – PIJAO GRUPO DE CONSTRUCTORAS S.A.

El apoderado judicial de la constructora demandada allegó escrito de alegatos de conclusión, el 12 de noviembre de 2019¹⁸, en el que reiteró los argumentos de defensa plasmados en la contestación de la demanda, advirtió la ausencia de obra ejecutada por la entidad demandante con posterioridad a los hechos relativos al hundimiento y la falla del terreno que se presentaron el 14 de diciembre de 2011 en la carrera 11 entre calles 98 y 99 e hizo hincapié en la prosperidad de las excepciones formuladas.

3.- Demandada – FIDUCIARIA BANCOLOMBIA, VOCERA DEL FIDEICOMISO P.A. GREEN OFFICE CORPORATIVO

El apoderado judicial de la fiduciaria demandada allegó sus alegatos de conclusión en la misma fecha¹⁹, en los que ratificó los argumentos planteados

¹⁷ Folios 515 a 521 C. principal 8

¹⁸ Folios 522 a 528 C. principal 8

¹⁹ Folios 529 a 534 C. principal 8

en la contestación de la demanda y sostuvo que de acuerdo con las pruebas aportadas en el presente proceso la parte demandante no probó los elementos constitutivos de la responsabilidad del Estado, por lo que reiteró el éxito de las excepciones planteadas y solicitó se nieguen las pretensiones de la demanda.

4.- Demandada – HELM FIDUCIARIA S.A., VOCERA DE LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDEICOMISOS CENTRO EMPRESARIAL PIJAO, DE OFICINAS PIJAO Y DE OFICINAS PIJAO II

El apoderado judicial de HELM FIDUCIARIA S.A. allegó sus alegatos de conclusión, el día 12 de noviembre de 2019²⁰ mediante escrito en el que recalcó su planteamiento expuesto en la contestación de la demanda, fundado en la prosperidad de las excepciones formuladas y por tanto solicitó se nieguen las pretensiones del libelo demandatorio.

5.- Demandada – LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA – “LACOMEX LTDA” (HOY, LACOMEX S.A.S.)

El apoderado judicial de la sociedad demandada allegó sus alegatos de conclusión en la misma fecha²¹ en los que ratificó los argumentos planteados en la contestación de la demanda y sostuvo que de acuerdo con las pruebas aportadas en el presente proceso la parte demandante no probó los elementos constitutivos de la responsabilidad del Estado, por lo que reiteró el éxito de las excepciones planteadas y solicitó se nieguen las pretensiones de la demanda.

6.- Demandado – GERMÁN RICARDO NIETO AYALA

El apoderado judicial del demandado allegó sus alegatos de conclusión, el 12 de noviembre de 2019²² mediante escrito en el que recalcó su planteamiento expuesto en la contestación de la demanda, fundado en que para la época de los hechos GERMÁN RICARDO NIETO AYALA ya no tenía injerencia respecto del inmueble construido por el GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS PIJA S.A., por lo que reiteró el éxito de las excepciones formuladas.

²⁰ Folios 535 a 542 C. principal 8

²¹ Folios 543 a 548 C. principal 8

²² Folios 549 a 555 C. principal 8



CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Este Juzgado tiene competencia para conocer esta acción porque así lo determinan los artículos 140, 155 numeral 6, 156 numeral 6° y 164 numeral 2 letra i), del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.- Cuestión previa

El Despacho señala que a la luz de lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011, artículo 180 numeral 6 y el Código General del Proceso artículo 100, las excepciones de fondo se deciden en la sentencia, y como su nombre lo sugiere son sustanciales y van directo contra el derecho en discusión, pero no pueden corresponder solamente a la negación de los hechos y las pretensiones, sino que debe tratarse de hechos nuevos dirigidos a enervar las súplicas de la demanda, pues lo otro sencillamente haría parte de la discusión surgida entre los contendientes. Así lo ha dado a entender la jurisprudencia del Consejo de Estado:

“9. Las excepciones en los procesos judiciales, son un medio de defensa ejercido por la parte demandada, que va más allá de la simple negación de la relación fáctica realizada por el demandante, ya que consisten en hechos nuevos, tendientes a enervar las pretensiones; la excepción “(...) se presenta cuando el demandado alega hechos diferentes de los propuestos o invocados por el demandante y que se dirigen a desconocer la existencia del derecho reclamado por este, o bien, sin rechazarlo, oponerle circunstancias que tiendan a evitar su efectividad en determinado proceso”²³.

10. La excepción perentoria o de fondo, que es la que procede en los procesos contencioso administrativos,²⁴ representa un verdadero contra derecho del demandado, preexistente al proceso y que excluye los efectos jurídicos perseguidos por la demanda; quien propone una excepción al ser

²³ Azula Camacho, Jaime, “Manual de Derecho Procesal”, T. I, Teoría General del Proceso, Editorial Temis S.A., 8ª ed., 2002, p. 316.

²⁴ El artículo 164 del Código Contencioso Administrativo, establece que “En todos los procesos podrán proponerse las excepciones de fondo en la contestación de la demanda, cuando sea procedente, o dentro del término de fijación en lista, en los demás casos. // En la sentencia definitiva se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. // Son excepciones de fondo las que se oponen a la prosperidad de la pretensión. // El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la reformatio in pejus”. A su vez, el artículo 144, que se refiere a la contestación de la demanda en los procesos contenciosos administrativos, dispone que “Durante el término de fijación en lista el demandado podrá contestar la demanda mediante escrito que contendrá: (...) La proposición de todas las excepciones que se invoquen contra las pretensiones del demandante, las cuales se decidirán en la sentencia (...)”

demandado, en realidad lo que hace es alegar hechos nuevos, distintos a los expuestos en el libelo introductorio e impeditivos o extintivos del derecho pretendido por el actor”²⁵.

El Despacho, con fundamento en lo anterior, no estudiará de forma anticipada las excepciones las denominadas *“Falta de legitimación en la causa por pasiva”, “Inexistencia de incumplimiento de un deber jurídico exigible del Banco. La guarda de la cosa peligrosa no residía en manos de mi representada”, “Inexistencia de daño imputable al Banco”, “Inexistencia del fundamento de la responsabilidad”, “Inexistencia de nexo causal”, “Genérica”, “Inexistencia del daño cuya reparación se pretende, circunstancia que hace imposible configurar los elementos de una responsabilidad civil”, “preexistencia del daño cuya reparación se pretende”, “culpa exclusiva de un tercero en la generación del daño cuya reparación se pretende”, “Improcedencia de la acción de responsabilidad civil, por asunción de dicha responsabilidad por parte de PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., mediante negocio jurídico válidamente celebrado”, “Ilegitimidad en la causa sustancial y ad procesum, por el extremo pasivo de la relación procesal”, “Ausencia de solidaridad entre demandados como supuesto de responsabilidad atribuible a ellos”, “Inexistencia de los elementos configuradores de responsabilidad civil contractual o extracontractual”, “Legalidad y buena fe en la actuación negocial y contractual” e “Inexistencia de los requisitos para decretar medidas cautelares”, formuladas por los demandados BANCO GNB COLOMBIA S.A. (antes HSBC COLOMBIA), PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., FIDUCIARIA BANCOLOMBIA (vocera del FIDEICOMISO P.A. GREEN OFFICE CORPORATIVO), LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA – “LACOMEX LTDA” (hoy, LACOMEX S.A.S.), HELM FIDUCIARIA S.A. (vocera del PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN CENTRO EMPRESARIAL PIJAO), PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO DE OFICINAS PIJAO Y PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO DE OFICINAS PIJAO II, GERMÁN RICARDO NIETO AYALA y ÁLVARO NELSON NIETO AYALA, respectivamente, ya que si bien se encaminan a desvirtuar la responsabilidad que se les endilga, lo cierto es que lo hacen sobre la base de los mismos hechos alegados por la parte actora.*

Así las cosas, en cuanto a los medios exceptivos aludidos en atención al criterio metodológico de esta instancia judicial serán estudiados al momento de analizar la existencia o no de responsabilidad de cada uno de los demandados conforme a la situación fáctica probada.

²⁵ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera. Sentencia de 20 de febrero de 2014. Expediente: 250002326000200101678(27507). Actor: Javier Ignacio Pulido Solano. Demandado: Departamento Administrativo de Bienestar Social – Bogotá D.C. M.P. Danilo Rojas Betancourth.

3.- Problema Jurídico

Al Juzgado le corresponde establecer si PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., HELM FIDUCIARIA S.A. (antes HELM TRUST S.A.), FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., GERMÁN RICARDO NIETO AYALA, ÁLVARO NELSON NIETO AYALA, HSBC COLOMBIA S.A., LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA y LACOMEX LTDA. (hoy LACOMEX S.A.S.) son administrativamente responsables por los daños invocados por el **INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO- IDU** en razón de las obras que debió ejecutar como consecuencia del hundimiento y daño de la carrera 11 entre calles 98 y 99, acaecido el 14 de diciembre de 2011, con ocasión de la construcción del proyecto denominado “Edificio Green Office Corporativo”.

4.- Presupuestos de la responsabilidad

Con relación a la responsabilidad del Estado, la Carta Política de 1991 produjo su “*constitucionalización*” al erigirla como garantía de los derechos e intereses de los administrados y de su patrimonio, sin distinguir su condición, situación o interés.

De lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, se desprende que ésta tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública, tanto por su acción como por su omisión, ya sea atendiendo a los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional o cualquier otro.

La Corte Constitucional, ha definido el daño antijurídico como el perjuicio que es provocado a una persona y que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Al respecto ha señalado:

“La Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho, pues al propio Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración. (...)”

Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización. Igualmente

no basta que el daño sea antijurídico sino que éste debe ser además imputable al Estado, es decir, debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública”²⁶.

Así pues, se concluye que para la configuración del primer elemento de la responsabilidad del Estado, se exige que además de existir un daño, sea antijurídico, lo que equivale a decir que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, ya que se constituiría en una ruptura del principio de igualdad de los ciudadanos frente a las cargas públicas.

Con relación a la imputabilidad, el Consejo de Estado la definió “como la atribución jurídica que se le hace a una entidad pública, por el daño padecido por el administrado, y por el que, en principio estaría en obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad”²⁷.

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto.

Así, para que el Estado indemnice el daño causado al administrado, es necesario que además de ser antijurídico, haya sido causado por la acción u omisión de las autoridades públicas, *Vr. Gr.*, que el daño se haya ocasionado como consecuencia de una conducta desarrollada por uno de sus agentes o una omisión o ausencia de cumplimiento de sus funciones. Es decir, que concurren la causalidad material - *imputatio facti* y la atribución jurídica - *imputatio iuris*.

La imputabilidad, como se vio, no solamente tiene un componente jurídico, que surge de la conducta asumida por la Administración frente a sus deberes funcionales, sino que también tiene un ingrediente fáctico, circunscrito a la relación de causalidad que debe existir entre la acción o la omisión del agente y la producción del daño que denuncia la parte demandante haber sufrido. Esto lleva al plano del *onus probandi*, dado que a la misma le incumbe probar que los hechos lesivos sucedieron bajo las circunstancias de tiempo, modo y lugar

²⁶ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996.

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A, Sentencia de 26 de mayo de 2011, Rad. No. 1998-03400-01 (20097).

denunciadas, en virtud a que la mera afirmación, en estos casos, resulta insuficiente para dar por establecidos los hechos.

En sentencia de 13 de abril de 2016²⁸, la Sección Tercera del Consejo de Estado, se pronunció frente al principio de imputabilidad así:

“Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la reparación del daño antijurídico cabe atribuirse al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica. Debe quedar claro, que el derecho no puede apartarse de las “estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas.

En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por los criterios de la imputación objetiva que “parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones”. Siendo esto así, los criterios de imputación objetiva implica la “atribución”, lo que denota en lenguaje filosófico jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrecen estos criterios, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de “cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta”.

(...)

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional indica que “el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar si el sujeto era competente para desplegar los deberes de seguridad en el tráfico o de protección frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible.

(...)

En una teoría de la imputación objetiva construida sobre la posición de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de si una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante”²⁹.

Atendiendo a las condiciones concretas en las que se haya producido el hecho, el Despacho deberá entonces adaptar el régimen de responsabilidad al caso concreto. Así, cuando el daño se produzca como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas se aplicará el régimen de daño especial; cuando éste proviene de la realización de actividades peligrosas donde predomine el riesgo se aplicará la teoría del riesgo excepcional. Pero, en todo caso, el daño no es imputable al Estado si se evidencia que fue producido por

²⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 13 de abril de 2016, Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Rad. No. 51561.

²⁹ Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001.



culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, toda vez que con ello no se configura el nexo causal entre el hecho que se imputa a aquél y el daño³⁰.

5.- De la responsabilidad civil extracontractual de los particulares

Ahora bien, conforme lo previsto en los dos últimos incisos del artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, las entidades públicas también deberán promover la misma pretensión de reparación directa del daño antijurídico cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular que no haya provenido del ejercicio de la función o instrucciones estatales, para lo cual se tendrá en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del detrimento.

Al respecto, el Consejo de Estado en sentencia proferida el 5 de diciembre de 2016³¹ al emitir juicio de valor sobre la responsabilidad civil extracontractual de una persona jurídica sometida al régimen de derecho privado, señaló:

“Por su parte, la **responsabilidad de la empresa Gas Natural S.A. E.S.P.**, sometida al régimen de derecho privado, debe analizarse desde la perspectiva de la teoría general de la responsabilidad civil extracontractual que, en el ordenamiento jurídico colombiano, de corte culpabilista, tiene su fundamento en los artículos 2341³² y 2356³³ del Código Civil y sobre la cual la Corte Suprema de Justicia ha precisado:

...como desde antaño lo viene predicando la Corporación con apoyo en el tenor del artículo 2341 del Código Civil, para que resulte comprometida la responsabilidad de una persona natural o jurídica, a título extracontractual, se precisa de la concurrencia de tres elementos que la doctrina más tradicional identifica como “culpa, daño y relación de causalidad entre aquella y este”. Condiciones estas que además de considerar el cuadro axiológico de la pretensión en comentario, definen el esquema de la carga probatoria del demandante, pues es a este a quien le corresponde demostrar el menoscabo patrimonial o moral (daño) y que este se originó en la conducta culpable de quien demanda, porque al fin y al cabo la responsabilidad se engasta en una relación jurídica entre dos sujetos: el autor del daño y quien lo padeció³⁴.

17.2.1. Teniendo en cuenta que, como lo explicó recientemente la Sala de Casación Civil de dicha Corporación³⁵:

³⁰ Al respecto, ver sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, de noviembre 11 de 2009 (expediente 17393) y de abril 28 de 2005 (expediente 15445).

³¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 5 de diciembre de 2016. C.P.: Danilo Rojas Betancourth. Radicación: 25000-23-26-000-2005-00996-01(38806). Actor: Neyda Santoyo Duarte y otros. Demandado: Superintendencias de Industria y Comercio y de Servicios Públicos Domiciliarios y otros.

³² “El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”.

³³ “Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona puede ser reparado por ésta”.

³⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, sentencia de octubre 25 de 1999, exp. 5012.

³⁵ Sentencia de 30 de septiembre de 2016, rad. 05001-31-03-003-2005-00174-01, M.P. Ariel Salazar Ramírez.

La culpa civil, en suma, se concreta en un error de cálculo frente a lo que es objetivamente previsible. Si el actor previó o no que su conducta podía derivar en un evento dañoso es irrelevante para efectos de alcanzar el nivel de culpa sin representación. Lo importante es que haya actuado (o dejado de actuar) por fuera del rango de sus posibilidades de acción respecto de lo que está jurídicamente permitido. Sólo así se logra entender el factor de reproche subjetivo de la responsabilidad civil como una postura del entendimiento y no como voluntariedad de la conducta moral. (...)

El agente es destinatario de un reproche de culpabilidad en cuanto tiene la aptitud de actuar mediante pautas de acción, es decir de modo racional. La racionalidad de su conducta se determina en la distinción de las reglas que establecen el estándar de imputación jurídica (que describen el patrón de hombre razonable o prudente), por un lado, y la propia conducta del agente, por otro.

Los parámetros que rigen la conducta del agente normalmente no están positivizados, salvo algunos casos de reglamentaciones administrativas, como por ejemplo las normas de tránsito; las normas sobre calidad total del servicio de salud; las guías y protocolos médicos de los servicios seccionales de salud de los municipios; las reglamentaciones sobre calidad de las construcciones y sismorresistencia, para evitar que las construcciones causen daños a terceros, etc.

La violación de tales pautas, como ya se dijo, lleva implícita la culpa siempre que su inobservancia tenga una correlación jurídica con el evento lesivo. La función de estas reglas no es imponer consecuencias en el sistema de la responsabilidad extracontractual pues sus efectos se circunscriben al ámbito profesional, técnico o científico para el que están destinadas a regir; de ahí que el juicio de atribución de culpabilidad que se hace con base en las mismas no obedece a un mecanismo de subsunción o *applicatio legis ad factum*, sino a un proceso hermenéutico que toma como *tertium comparationis* las reglas de experiencia, de ciencia y de técnica propias del contexto en que el imputado se desenvuelve, con el fin de valorar su conducta a la luz de los estándares de prudencia.

Tales estándares pueden demostrarse por cualquier medio de prueba legalmente admisible o, inclusive, no requerir prueba cuando se trata de hechos notorios, lo que acontece cuando los parámetros de conducta socialmente exigibles son tan evidentes, que toda persona de mediano entendimiento tiene la posibilidad de conocerlos. Por ejemplo: el ciclista que va a toda velocidad por un sendero peatonal y atropella a un peatón por no tener cuidado. El deber de cuidado que se exige a todo el que conduce una bicicleta es algo tan ostensible que no es necesario que esté en ninguna reglamentación; de ahí que no requiera prueba por ser un hecho notorio.

Estas reglas ofrecen al juez una escala de medición para enfrentarse en retrospectiva (valoración de lo realizado) a la conducta que el ordenamiento habría esperado (confía) que el sujeto adoptara. Únicamente si se prueba en el proceso la existencia de tales pautas de conducta y que el demandado las infringió habiendo tenido la posibilidad de actuar conforme a lo que el ordenamiento esperaba de él, es posible imputar culpabilidad. Tal juicio de reproche se descarta, naturalmente, si se demuestra que la conducta del convocado a juicio fue prudente, es decir que obró de conformidad con el deber de diligencia y cuidado que le asiste."

Seguidamente, la Corporación judicial³⁶ estimó que, en caso de no acreditarse la actuación culposa del agente causante del daño, elemento necesario para estructurar la responsabilidad en el régimen general, habrá lugar a estudiar si, por la naturaleza de la actividad con la que produjo el detrimento, es viable o no dar aplicación al régimen especial de la presunción de culpa que la jurisdicción civil considera en estos casos³⁷.

³⁶ Ibidem

³⁷ Sobre la preferencia de los regímenes subjetivos de responsabilidad administrativa y de carácter civil, con el fin de poner en evidencia el error cometido podrá consultarse la sentencia 31 de agosto de 2015 emitida por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, dentro del expediente No. 27620, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

6.- Asunto de fondo

El INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO - IDU presentó demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., HELM FIDUCIARIA S.A. (antes HELM TRUST S.A.), FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., GERMÁN RICARDO NIETO AYALA, ÁLVARO NELSON NIETO AYALA, HSBC COLOMBIA S.A., LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA y LACOMEX LTDA. (hoy LACOMEX S.A.S.) con el fin de que se les declare civil y extracontractualmente responsables por las obras que debió ejecutar la entidad pública como consecuencia del hundimiento y daño de la carrera 11 entre calles 98 y 99, acaecido el 14 de diciembre de 2011, producto de la construcción del proyecto denominado "Edificio Green Office Corporativo".

En opinión de la entidad demandante en el *sub lite* se configura la responsabilidad de los demandados por las siguientes circunstancias: **i)** el 14 de diciembre de 2011, la construcción del proyecto denominado GREEN OFFICE CORPORATIVO PIJAO, causó afectaciones en la malla vial, predios aledaños y redes de la EAAB ESP en la zona comprendida entre las Calles 97 a 100, Carreras 11 y 11ª, **ii)** el IDU a través del Contrato de Obra No. 070 de 2008 suscrito con el Consorcio Distrito Bogotá tuvo que realizar monitoreo topográfico de niveles, analizar las causas del hundimiento, someter el sector a un cerramiento preventivo con polisombras lo que implicó su mantenimiento y retiro, adecuación del espacio público en la carrera 11B con calle 100, prueba de carga y acciones de movilidad sobre las rutas de desvío, a fin de restablecer la vía, **iii)** los gastos de la entidad pública demandante en la adopción de medidas urgentes ascendió a la suma de \$146.028.857.00 y **iv)** la EAAB ESP padeció alteraciones en sus redes, específicamente en los tramos de los tubosistemas entre los pozos de inspección 92599-92598 y 4645-46691, 12476-12852, 128521298 y 12747-126999 producto de los hundimientos.

Examinadas las pruebas allegadas por la parte demandante se evidencia que:

.- La sociedad PIJAO S.A. obtuvo licencia de construcción No. 08-4-0946 del 21 de octubre de 2008, expedida por la Curaduría Urbana No. 4 de Bogotá, para desarrollar el proyecto denominado GREEN OFFICE CORPORATIVO PIJAO, en el predio identificado con la nomenclatura urbana Carrera 11 No. 98-07/23/35/49/75, Carrera 11ª No. 98-02/06, la cual fue modificada

mediante documento con radicación No. 11-4-1289 expedido el 13 de octubre de 2011.³⁸

.- El 4 de octubre de 2011, el FOPAE (hoy, IDIGER) realizó visita técnica a los predios ubicados en las carreras 11, 11ª con calles 98 y 99 – 06 del Barrio Chicó Lago – Localidad de Chapinero, lugar donde se desarrollaba la construcción del proyecto GREEN OFFICE CORPORATIVO con ocasión del evento SIRE No. 286197 reportado por la comunidad.³⁹

.- En los meses de octubre y noviembre de 2011 la entidad demandante conoció del diagnóstico técnico No. DI 5786 del FONDO DE PREVENCIÓN Y ATENCIÓN DE EMERGENCIAS - FOPAE (hoy IDIGER), así como del reporte del interventor del Contrato IDU-070 de 2008 sobre un fenómeno de hundimiento en la carrera 11 entre calles 98 y 99 de Bogotá D.C.

.- Mediante Diagnósticos No. DI-5786, 6041 y su adenda No. 1 realizados los días 4 de octubre 14, 15 y 30 de diciembre de 2011, respectivamente, el FOPAE evidenció entre otras cosas que la funcionalidad del sendero peatonal ubicado en la Calle 98 entre carreras 11 y 11ª, zonas verdes del parque público contiguo al proyecto comercial en construcción, se encontraban comprometidos en el corto plazo, por lo cual, solicitó restricción de uso hasta tanto no se garantizaran las condiciones de estabilidad por las obras de excavación de sótanos del proyecto comercial desarrollado por la Constructora PIJAO S.A.⁴⁰

.- El 14 de diciembre de esa anualidad, se hundió la zona comprendida entre calles 97 a 99 y carreras 11 y 11ª con depresión del terreno circundante a un parque público, agrietamiento y fracturas generalizadas, falla parcial de algunos contrafuertes, inclinación de algunos pilotes, deformaciones de corredores vehiculares y peatonales, afectación de redes de alcantarillado, pérdida de verticalidad leve del edificio GREEN OFFICE CORPORATIVO en construcción e impacto estructural de edificaciones aledañas.⁴¹

.- El 15 de diciembre de 2011, la ALCALDÍA LOCAL DE CHAPINERO con asistencia del FOPAE realizaron visita ocular a la carrera 11 No. 98-07, sellaron parcialmente la obra adelantada por PIJAO S.A. y ordenaron el

³⁸ Folios 153 y 154 C. No. 2

³⁹ Folio 138 C. No. 2

⁴⁰ Folios 139 a 147, 155 a 171 C. No. 2

⁴¹ Folios 155 a 171 C. No. 2

cerramiento preventivo de la carrera 11 en las dos calzadas, del andén del costado occidental y la mitad de la zona verde del parque aledaño, por considerar la existencia de un verdadero riesgo y daño en los bienes públicos, por lo que la administración local permitió la ejecución única y exclusiva de acciones de mitigación a fin de evitar un nuevo colapso en la zona verde y en la vía del sector.⁴²

.- El 17 de diciembre de esa anualidad, el FOPAE realizó nuevamente visita al sector en la que verificó la materialización del cerramiento de la mitad del parque, requirió al personal ingeniero de la obra de GREEN OFFICE CORPORATIVO el cierre total con polisombra de la carrera 11 para no permitir paso de transeúntes ni de vehículos hasta tanto se realizara la intervención por las posibles fallas.⁴³

.- El 3 de enero de 2012, el Director de Seguridad Vial y comportamiento de Tránsito de la SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD de la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C., con ocasión de la emergencia presentada el 14 de diciembre de 2011 por hundimiento de la vía en la Carrea 11 entre las calles 100 y 97, requirió al IDU para que prestara apoyo logístico y de material para llevar a cabo la elaboración e implementación de un Plan de Manejo de Tránsito (PMT), para lo cual pidió adecuación de bordillos de ese sector vial, eliminación del pompeyano, cerramiento mediante polisombra de vía, andén del costado occidental en la av. Carrea 11 entre calles 99 y 97ª, así como el suministro de dos bases portátiles para semáforo.⁴⁴

.- Mediante Decreto 247 de 25 de mayo de 2012 la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ adoptó medidas para mitigar la situación de riesgo público en el sector comprendido entre las calles 97 y 100 y las carreras 11 y 11ª de la Localidad de chapinero de la ciudad capitalina, en consecuencia, ordenó a las entidades distritales que conformaban el Sistema Distrital de Prevención y Atención de Emergencia que adelantaran directamente y a costa del particular las acciones relacionadas con adoptar de manera inmediata las medidas urgentes necesarias a fin de recuperar el espacio público y restablecer la vía afectada con los hundimientos, a su normalidad, por lo que, creó un Comité Interinstitucional conformado por la SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD, el FONDO PARA LA ATENCIÓN DE EMERGENCIAS Y DESASTRES – FOPAE-

⁴² Folios 148 a 150 C. No. 2

⁴³ Folios 152 y 153 C. No. 2

⁴⁴ Folio 101 C. No. 2

(hoy, IDIGER), la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ - EAAB ESP-, la ALCALDÍA LOCAL DE CHAPINERO, el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DEL ESPACIO PÚBLICO - DADEP-, la SECRETARÍA DE GOBIERNO y el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO - IDU.⁴⁵

.- A través del Diagnóstico para predios particulares elaborado por el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA DEFENSORÍA DEL ESPACIO PÚBLICO con ocasión de la visita realizada el 29 de mayo de 2012 a la urbanización Chicó Reservado II Sector y del acta de verificación para actuación administrativa por parte de la ALCALDÍA LOCAL DE CHAPINERO suscrita el 21 de junio de esa anualidad, se constató el cerramiento en polisombra sobre las carreras 11, 11ª, las Calles 97ª a 99, alrededor del parque público y zonas contiguas a la construcción del Edificio GREEN OFFICE mientras que la obra fue cercada con teja metálica.⁴⁶

.- Mediante Concepto Técnico CT-6489 de 12 de junio de 2012 elaborado por el FOPAE (hoy IDIGER), se recomendó la ejecución inmediata de las obras de mitigación del riesgo propuestas por PIJAO S.A. con los ajustes solicitados frente a la distribución, adición, dimensiones de micropilotes, reforzamiento de pantallas en el tercer sótano, adecuación de cálculos, planos constructivos y especificaciones técnicas y monitoreo del comportamiento del terreno.⁴⁷

.- El 12 de junio de 2012 el Comité de Seguimiento conformado por varias entidades, entre ellas, la ALCALDÍA LOCAL DE CHAPINERO, el FOPAE e IDU, se reunió y concretó la presentación de informes en los que se debía detallar daños, obras a ejecutarse, cronogramas, interventor, especificaciones y presupuesto a presentar como medidas que las autoridades implementarían para mitigar el riesgo creado con la construcción del edificio GREEN OFFICE.⁴⁸

.- Mediante acto administrativo de 29 de junio de 2012, las Oficinas Asesora de Obras y Asesora Jurídica de la ALCALDÍA LOCAL DE CHAPINERO consideraron que el riesgo publico creado por la construcción del edificio GREEN OFFICE obligó a la administración distrital a cerrar el carril occidental de la carrera 11, el andén occidental de la misma vía y la zona verde del parque en aproximadamente un 70% de su dimensión espacial.

⁴⁵ Folios 172 a 174 Cuaderno No. 2

⁴⁶ Folios 214 a 220, 240 a 244 C. No. 2

⁴⁷ Folios 246-252 C. no. 2

⁴⁸ Folios 269 a 273C. 2

Analizada la situación fáctica y jurídica, la administración local mediante el acto administrativo aludido impuso medida correctiva de construcción de la obra a PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A. para la mitigación del riesgo público asociado a la Construcción del edificio GREEN OFICCE CORPORATIVO PIJAO, ubicado en el predio identificado con la nomenclatura urbana AK 11 No. 98-07/23/35/49/75, AK 11ª No. 98-02/06 conforme con los diseños y especificaciones técnicas realizadas por el FAPEP, FOPAE (hoy, IDIGER) -Concepto Técnico CT6489 de 12 de junio de 2012- y PIJAO GRUPO DE EMPRESAS. Asimismo, en caso de incumplimiento, las obras podrían ser ejecutadas por las entidades competentes, a costa del obligado.⁴⁹

.- Según memorando No. 20133560065443 de 11 de abril de 2013, el Subdirector General de Infraestructura del INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO advirtió que: (i) el Contrato No. 070 de 2008 tuvo por objeto “*obras y actividades para la malla vial arterial, intermedia y local del Distrito de Conservación del Grupo No. 2 - Centro*” el cual estaba conformado por 6 localidades entre ellas la Localidad de Chapinero, donde estaba ubicado el Edificio Green Office Corporativo, (ii) las actividades que se realizaron aledañas a la edificación fueron netamente preventivas y por solicitud de la SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD mediante oficio con radicado IDU no. 20125260007292, como fue el cerramiento en polisombra del sector, mantenimiento periódico de las mallas, adecuación de las vías y espacio público para los desvíos, toda vez que el contrato contemplaba la atención de emergencias, (iii) también se llevó a cabo monitoreo con comisión de topografía y se realizó una prueba de carga, para verificar el comportamiento de la vía, y (iv) los costos en los que incurrió la entidad pública ascendieron a la suma de \$146.028.857, los cuales fueron incluidos dentro de la ejecución contractual aludida.⁵⁰

.- En audiencia de pruebas celebrada el día 11 de julio de 2019, se recibió la declaración testimonial de la señora ANA MARÍA SUÁREZ PUENTES, en la que indicó que ella conoció el Contrato No. 070 de 2008 que operaba en la carrera 11, porque trabajaba en la Subdirección Técnica de Mantenimiento del Subsistema Vial del IDU y lo coordinaba. Por lo mismo, le consta que la entidad demandante recibió la solicitud de cerramiento con malla verde de la vía afectada con ocasión de la construcción del edificio GREEN OFFICE, a raíz de lo cual la llevó a cabo. No obstante, de un momento a otro apareció

⁴⁹ Folios 296 a 309 C. No. 2

⁵⁰ Folios 98 a 100 C. No. 2

pavimentada la calle afectada y aperturada, sin intervención del INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO, en consecuencia, supone que esas actividades reparativas fueron realizadas por PIJAO S.A.

Afirmó que con ocasión del hundimiento acaecido el 14 de diciembre de 2011, se efectuaron varias reuniones, sin embargo, en desarrollo del Contrato No. 070 de 2008, cuya vigencia comprendió desde 2009 al 2013 no se hizo alguna otra intervención en la vía, andenes ni mucho menos en el parque público aledaño, que tuviera relación con la emergencia inesperada.⁵¹

.- Ese mismo día, el señor TULIO ISMAEL VILLAMIL VEGA rindió testimonio en el que informó que para la época de los hechos objeto del presente litigio laboraba en el FOPAE, entidad que emite conceptos y no juicios de responsabilidad, porque no son ente policivo de control, por lo que frente al Edificio GREEN OFFICE CORPORATIVO realizó unos estudios y dio recomendaciones sobre la ejecución de la obra.

.- El 11 de julio de 2019, el señor MARLON HUMBERTO OSPINA MUÑOZ, rindió declaración testimonial en la que informó que era ingeniero civil de la ALCALDÍA LOCAL DE CHAPINERO, y que por llamado de la alcaldesa el 14 de diciembre de 2011, reportó la emergencia de hundimientos en la malla vial, andenes y zona verde del parque aledaño a la construcción de PIJAO S.A.⁵²

.- El testigo JORGE ARTURO TORRES SUÁREZ, informó que era gerente de construcción del proyecto GREEN OFFICE CORPORATIVO y su función era asesorar a las personas de la obra. Relató que el origen del hundimiento se debió a una falla de la pantalla del costado sur de la edificación GREEN OFFICE CORPORATIVO por acumulación de agua. Adujo que en una reunión la alcaldía local le pidió al GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS PIJAO S.A. que asfaltara la carrera 11, lo que posteriormente hizo, sin que recibiera dinero alguno de ninguna entidad pública para realizar las reparaciones de los daños causados. Las obras de mitigación realizadas por PIJAO S.A., fueron asumidas por ella para evitar futuros inconvenientes y avanzar con el desarrollo de la construcción.

Agregó que la razón encontrada por la constructora para el acaecimiento del hundimiento y demás daños fue un exceso de agua por periodo de lluvias, que

⁵¹ Folios 437 a 443 C. No. 8

⁵² Folios 437 a 443 C. No. 8

licuó el suelo más líquido que sólido, debajo del nivel de los sótanos, lo que hizo que la presión volteara la pantalla y ocurriera el evento.⁵³

.- En la misma audiencia de pruebas, el señor RICARDO ADOLFO VIZCAÍNO SILVA, rindió declaración en la que indicó que en su condición de gerente del proyecto tuvo conocimiento que la alcaldesa local de chapinero de la época les pidió el favor de que pavimentaran la vía, lo que se hizo, pero sin modificar la estructura de la carrera 11. En reunión efectuada por PIJAO S.A. se llegó a la conclusión de que era viable reparar los daños causados por ellos, y se decidió pavimentar así como ejecutar las obras de reparación del parque y la carretera, así como todas las del área de afectación por solicitud expresa de la Alcaldía Menor de Chapinero y el IDU sin que haya necesitado ninguna otra intervención.

Así las cosas, lo acreditado hasta el momento ratifica que el día 14 de diciembre de 2011 se presentó un hundimiento en la malla vial, andenes y zonas verdes del espacio público de las carreras 11 – 11ª entre calles 97 a 99 de la ciudad de Bogotá D.C.

Asimismo, que el hundimiento y demás daños en el espacio público del sector aledaño al edificio GREEN OFFICE CORPORATIVO derivó, sin lugar a dudas, en la adopción de medidas urgentes para mitigar el riesgo creado y la ejecución de acciones correctivas para reparar las afectaciones a fin de rehabilitar la circulación de vehículos y movilización de transeúntes en ese tramo del barrio Chicó Reservado de Bogotá D.C., las cuales comprendieron desde el análisis de las causas originadoras, sellamiento de la obra, cerramiento con polisombra de la zona y hasta la reconstrucción de la malla asfáltica así como de andenes.

Acorde con las pruebas documentales y testimoniales, se demostró que el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO sí intervino en la mitigación del riesgo público con ocasión del suceso acaecido el 14 de diciembre de 2011 consistente en el cerramiento mediante polisombra de vía, andén del costado occidental en la av. Carrera 11 entre calles 97ª y 99ª⁵⁴, por solicitud de la SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD y del FOPAE, por lo que, su patrimonio se vio afectado con la destinación de recursos económicos para el suministro e instalación de dicho elemento a través del Contrato de Obra No. 070 de 2008 suscrito con el Consorcio Distrito Bogotá.

⁵³ Folios 437 a 443 C. No. 8

⁵⁴ Folio 101 C. No. 2

Sin embargo, respecto a las actividades de monitoreo topográfico de niveles, análisis de causas del hundimiento, mantenimiento y retiro de la polisombra, adecuación del espacio público en la carrera 11B con calle 100, prueba de carga y acciones de movilidad sobre las rutas de desvío, no fue acreditada su realización por parte del IDU, *contrario sensu*, conforme las declaraciones testimoniales recaudadas dentro del presente medio de control estas acciones fueron desarrolladas por el GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS PIJAO S.A. y terceros como el FOPAE (hoy, IDIGER), la EAAB ESP y la administración local.

Si bien es cierto el instituto demandante allegó copia del memorando interno No. 20133560065443 de 11 de abril de 2013, actas No. 261 y 262 de recibo parcial No. 44, actas de ajuste No. 286, 287 correspondiente al recibo parcial No. 46, factura de venta No. 0468 y 0469 y orden de pago No. 443 de 4 de marzo de 2013 en las que se relacionaron las obras ejecutadas dentro del Contrato de obra No. 070 de 2008, también lo es que tales documentales por sí solos no logran evidenciar que las acciones detalladas en los ítems NP-424, 425, 423, NP-396, NP-3897 y 3.15⁵⁵ hayan sido puestas en marcha en el sector afectado con el hundimiento del 14 de diciembre de 2011 pues el memorando proviene de una dependencia del mismo IDU y los anexos expedidos por el contratista no relatan dónde se implementaron esos materiales y labores parciales cobradas.

Sumado a ello, la declaración rendida por ANA MARÍA SUÁREZ PUENTES fue contundente en afirmar que el IDU en desarrollo del Contrato No. 070 de 2007 solamente intervino para la época de los hechos a través del cerramiento con polisombra verde del espacio público del sector aledaño a la edificación GREEN OFFICE CORPORATIVO con posterioridad al 14 de diciembre de 2011 y las demás pruebas testimoniales fueron unísonas en advertir que las acciones reparativas de la malla vial, zonas verdes y andenes fueron realizadas y sufragadas en su totalidad por GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS PIJAO S.A.

Ahora bien, es imprescindible determinar si el daño patrimonial padecido por el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO – IDU, consistente en cerrar con polisombra la vía, el andén del costado occidental de la av. Carrera 11 entre calles 97^a y 99⁵⁵, por solicitud de la SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD

⁵⁵ Folio 101 C. No. 2

y del FOPAE es indemnizable, esto es, si el hundimiento y la falla del terreno que se presentó el 14 de diciembre de 2011, en el sector comprendido entre carreras 11 – 11ª y calles 97 a 99 del Barrio Chicó Norte donde se construía el proyecto GREEN OFFICE CORPORATIVO, son atribuibles a la obra privada aludida o si se trató de una contingencia que debía asumir la administración local en el ejercicio de sus funciones.

Al respecto según el acervo probatorio relacionado con antelación se tiene que:

.- Acorde con las visitas relacionadas por el FOPAE el 4 de octubre de 2011, previo al colapso de la malla vial y sector predial ubicado entre las carreras 11 – 11ª y las calles 97 a 99 de la ciudad de Bogotá D.C., entre las posibles causas que generaron las grietas, fisuras y deformaciones en los predios aledaños a la construcción del proyecto comercial desarrollado en la Carrera 11ª No. 98-06, se destacan los movimientos diferenciales del terreno inducidos posiblemente por las obras de construcción adelantadas en el predio aludido, donde es probable que no se haya tenido en cuenta la susceptibilidad, vulnerabilidad y/o fragilidad de las edificaciones existentes vecinas, así como tampoco las obras adecuadas para mitigar el impacto generado por las actividades de excavación y construcción, el desconocimiento del terreno, el cambio de las condiciones del nivel freático, los asentamientos y las deformaciones en el terreno, por lo que le recomendó a la ALCALDÍA LOCAL DE CHAPINERO adoptar medidas para establecer el responsable a fin de que cumpliera con las observaciones impartidas en el diagnóstico y a la constructora a fin de que hiciera seguimiento de las condiciones de estabilidad de las edificaciones vecinas al proyecto en construcción y del terreno en general.⁵⁶

.- Según el informe rendido por la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA el 9 de abril de 2012 con ocasión del contrato suscrito con la EAAB ESP, el factor detonante principal de los hundimientos de las calles 98 y 99 y de la carrera 11 acaecido el 14 de diciembre de 2011 que suscitaron el cierre de esta última fue la excavación insuficientemente controlada de los sótanos del Edificio Green Office.⁵⁷

⁵⁶ Folio 138 C. No. 2

⁵⁷ Folio 453 C. No. 8 contentivo de un CD con una carpeta denominada “2011-0841 (UNAL) CII 98 x Cra 11 - Última versión”

Sumado a ello, clarificó que las filtraciones de agua que existieron en la zona para dicha época aparecieron con posterioridad al inicio de la excavación de los sótanos 2 y 3 de la edificación por lo que tal actividad afectó las redes de acueducto y alcantarillado del sector en vez del proceso contrario, en consecuencia advirtió que se trató de un daño colateral al desarrollo de la obra producido por el movimiento de la tierra que se hizo para edificar los niveles del Edificio Green Office Corporativo.

.- A su turno, el FONDO DE PREVENCIÓN Y ATENCIÓN DE EMERGENCIAS mediante Concepto Técnico CT-6489 de 12 de junio de 2012 reiteró las consideraciones del diagnóstico emitido el 4 de octubre de 2011 y adicionó que los hundimientos progresaron desde cuando se hicieron evidentes en esa fecha por lo que es posible que sí estuvieran asociados con las actividades de excavación y construcción de la cimentación y conformación de las pantallas de contención de la obra en el predio de la Carrera 11ª No. 98-06.⁵⁸

.- Por su parte, la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. mediante Decreto 247 de 25 de mayo de 2012, adoptó medidas para mitigar la situación de riesgo público en el sector comprendido entre las calles 97 y 100 y las carreras 11 y 11ª de la Localidad de Chapinero de la ciudad capitalina, en consecuencia, ordenó a las entidades distritales que conformaban el Sistema Distrital de Prevención y Atención de Emergencia, entre ellas al IDU que adelantaran directamente y a costa del particular las acciones relacionadas con adoptar de manera inmediata las medidas urgentes necesarias a fin de recuperar el espacio público y restablecer la vía afectada con los hundimientos, a su normalidad.⁵⁹

.- Asimismo, la ALCALDÍA LOCAL DE CHAPINERO le impuso medida correctiva de construcción de obra a la sociedad PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A. al no acatar las recomendaciones efectuadas por el FONDO DE PREVISIÓN Y ATENCIÓN DE DESASTRES – FOPAE en las visitas técnicas de 4 de octubre, 14 y 15 de diciembre de 2011, plasmadas en los conceptos técnicos No. 5786 y 6041 de esa anualidad, así como por la omisión de controlar en debida forma el proceso de excavación de los sótanos, situación que en su criterio generó la pérdida de verticalidad de la construcción y el consecuente hundimiento presentado el 14 de diciembre de 2011.⁶⁰

⁵⁸ Folios 246-252 C. no. 2

⁵⁹ Folios 172 a 174 Cuaderno No. 2

⁶⁰ Folios 296 a 309 C. No. 2

Así las cosas, queda plenamente demostrado que el cerramiento con polisombra del sector comprendido entre carreras 11 y 11ª con calles 97 a 99 de la ciudad de Bogotá D.C., que sufragó el IDU a través del Contrato de obra No. 070 de 2008 se originó por las fallas constructivas de un proyecto particular que desencadenaron el hundimiento y afectaciones de la malla vial, andenes y zonas verdes aledañas a la edificación GREEN OFFICE CORPORATIVO consumado el 14 de diciembre de 2011 y no a la acción u omisión por parte de la entidad demandante en el mantenimiento de los bienes públicos distritales a su cargo, por lo que, se concluye la antijuridicidad del daño padecido por el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO.

6.1.- De la responsabilidad de PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A.

La responsabilidad atribuida a la constructora demandante se sustenta en que el cerramiento de las carreras 11 -11ª entre calles 97 a 99 de Bogotá D.C. se originó en el riesgo creado el día 14 de diciembre de 2011 por las excavaciones y falla de una pantalla del costado sur de la edificación privada GREEN OFFICE CORPORATIVO que estaba para esa época en marcha.

Revisada la normativa que regula la materia se encuentra que el artículo 2356 del código civil, contempla:

“ARTÍCULO 2356. Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta.

Son especialmente obligados a esta reparación:

1. El que dispara imprudentemente una arma de fuego.
2. El que remueve las losas de una acequia o cañería, o las descubre en calle o camino, sin las precauciones necesarias para que no caigan los que por allí transiten de día o de noche.
3. El que obligado a la construcción o reparación de un acueducto o fuente, que atraviesa un camino, lo tiene en estado de causar daño a los que transitan por el camino.”

A su turno, la actividad de la construcción, no obstante ser lícita, ha sido señalada por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, como una “*actividad peligrosa entendida como aquella que el hombre realiza mediante el empleo de cosas o energía susceptible de causar daño a terceros*”.⁶¹

⁶¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencia de mayo 3 de 1965. Ver también, Sentencias del 14 de marzo de 1938, 3 de mayo de 1965, 27 de abril de 1990, 30 de abril de 1976, 22 de febrero de 1995.



La Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia ha considerado:

“...que la construcción de edificios es una actividad peligrosa, y que siendo posible que con ella se causen daños en los predios vecinos, no ha titubeado en atribuirle responsabilidad al propietario de la obra, bajo el entendimiento de que éste bien puede ser la persona que en su predio toma la iniciativa de la construcción, como que lo hace en procura de satisfacer intereses legítimos, no obstante el peligro que esa actividad entraña para otros.

Así, ha expuesto que entratándose de una obra que se construye, las posibilidades de causar daño a terceros son análogas o semejantes a las que ofrecen los casos contemplados en los ordinales 2° y 3° del artículo 2356 del C.C.; por lo cual la obligación de indemnizar que en éstos se produce, debe también proceder en el de los daños causados por concepto de la obra en construcción.”⁶²

Al respecto, la Corte Constitucional ha destacado⁶³ que la doctrina, a partir del artículo 2356 del C.C., y con fundamento en la opinión del tratadista Javier Tamayo Jaramillo, ha tratado de precisar el concepto de actividad peligrosa como aquella que *“una vez desplegada, su estructura o su comportamiento generan más probabilidades de daño, de las que normalmente está en capacidad de soportar, por sí solo, un hombre común y corriente. Esta peligrosidad surge porque los efectos de la actividad se vuelven incontrolables o imprevisibles debido a la incertidumbre de los efectos del fenómeno o a la capacidad de destrozo que tienen sus elementos.”*⁶⁴

Así las cosas, a pesar que PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., manifestó que el daño suscitado el 14 de diciembre de 2011 se debió a factores externos a ellos y relacionados con las tuberías de la EAAB, el cambio urbanístico en el sector, existencia de componentes arbóreos, el tiempo de lluvias presentadas, el Despacho no puede ocultar que nada de esto fue acreditado en el curso de proceso y *verbi gracia* de discusión, tales circunstancias eran claramente previsibles para la constructora antes y durante el desarrollo del proyecto GREEN OFFICE CORPORATIVO, por lo que, bajo el principio de planeación que impera la construcción de obras urbanísticas, la demandada sí estaba en la obligación de implementar las acciones necesarias, adecuadas y suficientes para ejecutar la obra sin que afectara el espacio público aledaño y creara un riesgo para los transeúntes y residentes de la zona con ocasión a la edificación del bien privado.

Entonces, en el caso concreto se advierte que la constructora demandada sí debe responder por el daño padecido por el IDU, consistente en el menoscabo

⁶² G.J. T. LXXV, pág. 285. Citada en el Código Civil (& 11861).

⁶³ Sentencia T-655/11

⁶⁴ TAMAYO JARAMILLO, Javier. De la responsabilidad civil. Tomo II. De la responsabilidad extracontractual. Editorial Temis. Santa Fe de Bogotá. Colombia. 1999. Página 322.

de su patrimonio al suministrar e instalar el cerramiento con polisombra de las carreras 11 y 11ª entre calles 97 a 99 de la ciudad de Bogotá D.C., a solicitud de la SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD y el FOPAE por cuanto tal acción ha debido ser ejecutada por el responsable de la construcción del proyecto GREEN OFFICE CORPORATIVO en tanto quedó demostrado que el hundimiento y las fallas en la malla vial, andenes y zonas verdes del parque aledaño a ese inmueble tuvo su génesis en el desplome de la pantalla del costado sur que se presentó cuando se edificaban los sótanos 3 y 4 del predio privado.

Conforme a lo anterior, se encuentra demostrada la relación de causalidad existente entre el daño antijurídico causado al INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO - IDU derivado de la acción de cerramiento con polisombra verde del sector comprendido entre carreras 11, 11ª y calles 97 a 99 con posterioridad al hundimiento suscitado el 14 de diciembre de 2011, y la labor de construcción de la obra GREEN OFFICE CORPORATIVO desarrollada para esa época por PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., en consecuencia, la entidad demandada es responsable de los daños y perjuicios padecidos por la parte actora.

En tal sentido, se despacharán negativamente todas y cada una de las excepciones de mérito plantadas por la sociedad demandada y en su lugar, se declarará la responsabilidad por las razones antedichas.

5.2.- De la responsabilidad de GERMÁN RICARDO NIETO AYALA

En atención a las circunstancias específicas de modo, tiempo y lugar, en que el IDU se vio obligado a encerrar urgentemente con polisombra parte del espacio público ubicado en las carreras 11 y 11ª entre calles 97 a 99 de la ciudad de Bogotá D.C., en el primer trimestre del año 2012, el Despacho entra a determinar la presunta responsabilidad del señor GERMÁN RICARDO NIETO AYALA en el riesgo creado con ocasión de la construcción de la obra denominada GREEN OFFICE CORPORATIVO.

De las pruebas documentales se observa la Escritura Pública No. 3311 de 28 de julio de 2008, suscrita por el demandado en calidad de fideicomitente tradente, la representante de HELM TRUST S.A. en condición de Vocera del FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN CENTRO EMPRESARIAL PIJAO y la representante legal de la sociedad PIJAO GRUPO DE EMPRESAS

CONSTRUCTORAS S.A., con el objeto de que el fideicomitente tradente transfiriera a título de fiducia mercantil irrevocable, como incremento al PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN CENTRO EMPRESARIAL PIJAO, el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50C-4144. En el citado documento público se indicó:

“QUINTA.- CUSTODIA Y TENENCIA: EL FIDEICOMITENTE TRADENTE se obliga a entregar el inmueble objeto de este contrato al FIDEICOMISO el día treinta y uno (31) de julio de dos mil ocho (2008) quien a su vez entregará la tenencia a EL FIDEICOMITENTE a título de comodato precario para que efectúe sobre él las actividades descritas en el contrato de fiducia constitutivo del FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN CENTRO EMPRESARIAL PIJAO.”⁶⁵

Conforme con lo anterior, se evidencia que GERMÁN RICARDO NIETO AYALA había entregado el inmueble donde se construyó el proyecto GREEN OFFICE CORPORATIVO PIJAO, aproximadamente 3 años con antelación al hundimiento suscitado el 14 de diciembre de 2011, en consecuencia, no era responsable de las obras que se ejecutaban para dicha época.

Así las cosas, se declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva planteada en la contestación de la demanda y por ende se desestimarán las pretensiones en su contra, al no encontrarse acreditada su responsabilidad en la comisión del daño antijurídico.

5.3.- De la responsabilidad de ÁLVARO NELSON NIETO AYALA

En similares condiciones que las acotadas previamente, el Despacho no encontró responsabilidad alguna a cargo de ÁLVARO NELSON NIETO AYALA en los hechos materia de litigio, tal como se pasa a explicar a continuación.

Según certificado de tradición de la matrícula inmobiliaria No. 50C-14841 de 8 de agosto de 2013, el 27 de junio de 2005 el señor ÁLVARO NELSON NIETO AYALA le compró los derechos de cuota equivalente al 16% del dominio del predio urbano con dirección catastral AK 11 N. 98-23 al señor GERMÁN RICARDO NIETO AYALA. Asimismo, el 21 de diciembre de 2007 el último demandado transfirió el dominio del inmueble a título de beneficio en fiducia mercantil (modo de adquisición) a HELM TRUST S.A. en su condición de vocera del FIDEICOMISO CENTRO EMPRESARIAL PIJAO.⁶⁶

⁶⁵ Folios 71 a 97 C. No. 2

⁶⁶ Folios 1 a 4 C. No. 1



Corolario de lo anterior, para el 14 de diciembre de 2011, ÁLVARO NELSON NIETO AYALA tampoco tenía derechos y obligaciones frente al terreno aludido y menos injerencia alguna sobre la obra GREEN OFFICE CORPORATIVO.

Al tenor de lo anterior, se declarará probada su falta de legitimación en la causa por pasiva, por no encontrarse acreditada su responsabilidad en la causación del daño antijurídico.

5.4.- Demandado – BANCO GNB SUDAMERIS S.A.

En atención a las circunstancias específicas de modo, tiempo y lugar en que se produjo el cerramiento urgente con polisombra de parte del espacio público ubicado en las carreras 11 y 11ª entre calles 97 a 99 de la ciudad de Bogotá D.C., sufragado por el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO en el primer trimestre del año 2012, el Despacho entra a determinar la presunta responsabilidad del BANCO GNB SUDAMERIS S.A. (antes, HSBC COLOMBIA S.A.), en el riesgo creado con ocasión de la construcción de la obra denominada GREEN OFFICE CORPORATIVO.

De las pruebas documentales se observa la Escritura pública No. 2158 de 5 de junio de 2008 mediante la cual se hizo transferencia a título de fiducia mercantil irrevocable entre HSBC COLOMBIA S.A., en calidad de fideicomitente tradente, HELM TRUST S.A., vocera del FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN CENTRO EMPRESARIAL PIJAO en condición de fideicomiso y la sociedad PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., como el fideicomitente. De manera particular se estipuló:

“CLÁUSULA PRIMERA.- OBJETO EL FIDEICOMITENTE TRADENTE transfiere a título de fiducia mercantil irrevocable como incremento al PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN CENTRO EMPRESARIAL PIJAO, administrado por HELM TRUST S.A., patrimonio autónomo que bajo el mismo título así lo adquiere y recibe real y materialmente, el derecho de dominio y posesión que tiene y ejerce sobre el inmueble: Inmueble situado en l carrera once (cra. 11), numero noventa y ocho sesenta y cinco (98-65) noventa y ocho sesenta y siete (98-67) hoy avenida Karrera Once (11) número noventa y ocho setenta y cinco (98-75) de la actual nomenclatura urbana de Bogotá, y el lote de terreo sobre el cual está construido que tiene una extensión superficialia den novecientos noventa y un metros cuadrados con veintisiete centímetros (991.27 Mts2) ubicado en la Urbanización EL Chicó Reservado (...)

CLÁUSULA QUINTA.- CUSTODIA Y TENENCIA (...) A partir de la fecha de entrega del inmueble a EL FIDEICOMITENTE, este como tenedor material responderá ante LA FIDUCIARIA, EL FIDEICOMISO, y ante terceros por los daños y perjuicios que puedan derivarse del descuido en la custodia o el mal uso que al inmueble se le dé, para lo cual deberá mantener vigente la



correspondiente póliza de todo riesgo constructor de tal manera que se mantenga indemne al FIDEICOMITENTE TRADENTE de cualquier eventualidad, a partir de la fecha en la cual se inició a la construcción del Proyecto.”⁶⁷

Conforme con lo anterior, se evidencia que HSBC COLOMBIA S.A. (hoy, BANCO GNB SUDAMERIS S.A.) entregó su derecho de dominio y posesión respecto del inmueble donde se construyó el proyecto GREEN OFFICE CORPORATIVO PIJAO, aproximadamente 3 años con antelación al hundimiento suscitado el 14 de diciembre de 2011, en consecuencia, no era responsable de las obras que se ejecutaban para dicha época.

Así las cosas, se declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva planteada en la contestación de la demanda y se desestimarán las pretensiones en su contra, al no encontrarse acreditada su responsabilidad en la comisión del daño antijurídico.

5.5.- De la responsabilidad de HELM FIDUCIARIA S.A.

El Despacho no encuentra responsabilidad alguna a cargo de HELM TRUST S.A. en calidad de vocera de los PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDEICOMISOS DE ADMINISTRACIÓN CENTRO EMPRESARIAL PIJAO DE OFICINAS PIJAO y OFICINAS PIJAO II en los hechos materia de litigio, tal como se pasa a explicar a continuación.

Revisado el expediente de la referencia se evidencia copia del contrato de Fiducia mercantil fideicomiso de administración Centro Empresarial Pijao, suscrito el 30 de noviembre de 2007, entre la representante legal de la sociedad PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A. y el representante legal suplente de la sociedad FIDUCIARIA HELM TRUST S.A., donde las partes estipularon:

“CLAUSULA OCTAVA – INSTRUCCIONES: En desarrollo del presente contrato EL FIDUCIARIO seguirá las suficientes instrucciones:

(...)

18. Igualmente, respecto al desarrollo del PROYECTO de los bienes y/o servicios de manejo del proyecto de construcción, EL FIDUCIARIO está facultado para: (...) c) Permitir que el FIDEICOMITENTE, bajo su única y exclusiva responsabilidad realice y ejecute sobre el predio directamente o con el concurso de las personas que estime conveniente, las obras de infraestructura, urbanismo, construcción y edificación que sean

⁶⁷ Folios 283 a 307 C. No 4

autorizadas por la(s) Licencia(s) de Urbanismo y la(s) Licencia(s) de Construcción y sus modificaciones.

(...)

CLAUSULA DÉCIMA TERCERA.- RESPONSABILIDAD DEL FIDUCIARIO: La responsabilidad que adquiere la FIDUCIARIA es de medio y no de resultado y, por lo tanto responderá hasta por culpa leve en el desarrollo de su gestión conforme a la definición que de ésta trae el inciso segundo del Artículo 63 del código Civil. (...)

2. La FIDUCIARIA no es constructor, gerente, promotor, vendedor, veedor, ni participa en manera alguna en el desarrollo del PROYECTO y en consecuencia no es responsable no puede serlo en ninguno de los eventos previstos en este contrato, por la terminación, calidad, continuidad o precio de las unidades resultantes del PROYECTO.”⁶⁸

Corolario de lo anterior, HELM TRUST S.A. (hoy HELM FIDUCIARIA S.A.) no tenía injerencia alguna en el desarrollo constructivo de la obra GREEN OFFICE CORPORATIVO, pues fue el Grupo de Empresas Constructoras demandado el que asumió la responsabilidad por los daños suscitados.

Al tenor de lo anterior, se declarará probada su falta de legitimación en la causa por pasiva, por no encontrarse acreditada su responsabilidad en la causación del daño antijurídico.

5.6.- De la responsabilidad FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A.

En similares condiciones que las acotadas previamente, el Despacho no encuentra responsabilidad alguna a cargo de FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. en calidad de vocera del FIDEICOMISO P.A. GREEN OFFICE CORPORATIVO en los hechos materia de litigio, tal como se pasa a explicar a continuación.

Revisado el expediente de la referencia se evidencia el Contrato No. 3241 de 15 de julio de 2010 de fiducia mercantil irrevocable inmobiliario de administración y pagos del proyecto inmobiliario GREEN OFFICE CORPORATIVO PIJAO, suscrito entre la sociedad FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. y PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., donde las partes pactaron:

“6.2) Tenencia y custodia del inmueble:

(...)

El PATRIMONIO AUTÓNOMO y LA FIDUCIARIA quedan relevados de cualquier tipo de obligación o responsabilidad derivada de la tenencia real y material del INMUEBLE por parte del FIDEICOMITENTE frente a HELM FIDUCIARIA frente al FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN CENTRO

⁶⁸ Folios 486 a 503 C. 5°.



EMPRESARIAL PIJAO, al FIDEICOMISO DE OFICINAS PIJAO II y frente a terceros.

(...)

DÉCIMA PRIMERA: (...) La responsabilidad de LA FIDUCIARIA no comprende ninguna relacionada con la ejecución, construcción, promoción, comercialización o venta del PROYECTO, todo lo cual es responsabilidad exclusiva y excluyente del FIDEICOMITENTE.

Así mismo LA FIDUCARIA no tendrá responsabilidad sobre la construcción y demás obras que se realicen en el INMUEBLE, retrasos o estabilidad de la obra, la calidad de la misma, los plazos de entrega, la determinación del costo, los beneficios y demás obligaciones relacionadas con las mismas, ni ningún aspecto técnico, arquitectónico, constructivo o de cualquier otro índole, ni por la obtención de licencias, permisos o documentos necesarios para el adelantamiento del PROYECTO, toda vez que tales aspectos son de responsabilidad exclusiva y excluyente del FIDEICOMITENTE.”⁶⁹

Corolario de lo anterior, FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., vocera del FIDEICOMISO P.A. GREEN OFFICE CORPORATIVO no tuvo ninguna injerencia sobre el desarrollo constructivo de la obra GREEN OFFICE CORPORATIVO, pues fue el Grupo de Empresas Constructoras demandado el que asumió la responsabilidad por los daños suscitados.

Al tenor de lo anterior, se declarará probada su falta de legitimación en la causa por pasiva, por no encontrarse acreditada su responsabilidad en la causación del daño antijurídico.

5.7.- Demandada - LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA - “LACOMEX LTDA” (HOY, LACOMEX S.A.S.)

En cuanto a la presunta responsabilidad de LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA - “LACOMEX LTDA” (hoy, LACOMEX S.A.S.) en el cerramiento urgente con polisombra parte del espacio público ubicado en las carreras 11 y 11ª entre calles 97 a 99 de la ciudad de Bogotá D.C., sufragado por el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO en el primer trimestre del año 2012, el Despacho entra a determinar su presunta responsabilidad en el riesgo creado con ocasión de la construcción de la obra denominada GREEN OFFICE CORPORATIVO.

De las pruebas documentales se observa documento de modificación número dos (#2) al contrato de fiducia mercantil de administración constitutivo del PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO DE OFICINAS PIJAO II, suscrito el

⁶⁹ Folios 337 a 351 C. 4º.



17 de septiembre de 2010, mediante el cual se estipuló como ANTECEDENTE QUINTO:

“El patrimonio autónomo denominado FIDEICOMISO DE OFICINAS PIJAO II efectuó la restitución de la totalidad del aporte realizado por parte de LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA LACOMEX LTDA, y en consecuencia dicha sociedad perdió la condición de BENEFICIARIO de los predios aportados al patrimonio denominado FIDEICOMISO DE OFICINAS PIJAO II, a partir del tres (3) de enero de dos mil diez (2010), fecha desde la cual adquirió dicha condición PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORA S.A.”⁷⁰

Así las cosas, se declarará probada su falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto para la fecha de los hechos objeto de litigio la sociedad demandada no ostentaba ninguna calidad frente a los predios donde se construyó el proyecto GREEN OFFICE CORPORATIVO.

6.- Liquidación de perjuicios

Se advierte que en el presente proceso judicial el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO - IDU únicamente acreditó que adoptó como medida urgente para mitigar el riesgo creado con el hundimiento y fallas presentadas en los bienes de uso público de las carreras 11 y 11ª con calles 97 a 99 de la ciudad de Bogotá D.C., la consistente en el cerramiento con polisombra de ese sector a través del Contrato de obra No. 070 de 2008, bajo la modalidad de suministro e instalación.

Conforme al memorando No. 20133560065443 de 11 de abril de 2013, el Subdirector General de Infraestructura del INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO⁷¹ y acta de ajuste No. 286 correspondiente al recibo parcial No. 46, factura de venta No. 0468 y 0469 y orden de pago No. 443 de 4 de marzo de 2013⁷², el costo de la actividad “suministro, transporte y colocación de cerramiento provisional en polisombra” para la “atención de emergencias en la carrera 11 con 98” en cantidad “MI - 504.6” tuvo un valor total de \$6.941.943.00.

En consecuencia, el Juzgado condenará a la demandada PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A. a pagar al ente accionante la suma de \$6.941.943.00, debidamente indexada, ya que esa fue la cifra comprobada que salió de sus arcas para adoptar como acción de mitigación del riesgo creado

⁷⁰ Folios 467 a 471 C. No. 5

⁷¹ Folios 98 a 100 C. No. 2

⁷² Folios 118 a 137 C. No. 2



con ocasión de la construcción de la edificación GREEN OFFICE CORPORATIVO, y de la cual pretendió la parte actora su reintegro.

Por tanto, la actualización de la cantidad ya mencionada se hará acudiendo a la fórmula de matemática financiera comúnmente empleada por el Consejo de Estado para estos casos. Veamos:

$VR = VH \times IPC \text{ junio } 2020 / IPC \text{ marzo } 2013$

$VR = \$6.941.943.00 \times 104,97 / 78,79$

VR = \$9.248.582.00

En consecuencia, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado se le reconocerá a favor del IDU la suma de NUEVE MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS (\$9.248.582.00.00) M/CTE, la cual deberá ser asumida por PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A.

7.- Costas

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prescribe que *“la sentencia dispondrá sobre la condena en costas”*. En este caso el Despacho considera procedente condenar en costas a la demandada PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., pues a sabiendas de su responsabilidad, optó porque este asunto fuera dirimido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pese a que ha podido solucionarlo en la etapa de la conciliación prejudicial.

Así, con fundamento en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016 *“Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho”*, expedido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura, condenará en costas a dicha entidad, por lo que se fijará como agencias en derecho el equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral – Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por **BANCO GNB COLOMBIA S.A. (antes HSBC COLOMBIA), FIDUCIARIA BANCOLOMBIA, LATTANZIO RESTREPO COMPUTADORES Y SUMINISTROS LTDA - "LACOMEX LTDA" (hoy, LACOMEX S.A.S.), HELM FIDUCIARIA S.A., GERMÁN RICARDO NIETO AYALA y ÁLVARO NELSON NIETO YALA.** En consecuencia, **DENEGAR** las pretensiones de la demanda en su contra.

SEGUNDO: DECLARAR extracontractualmente responsable a **PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A.**, de los perjuicios ocasionados al **INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO** como consecuencia de los daños en la vía pública aledaña a la edificación **GREEN OFFICE CORPORATIVO**, referidos al hundimiento del 14 de diciembre de 2011.

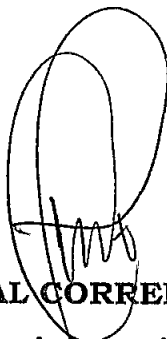
TERCERO: CONDENAR a **PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A.** a pagar a favor del **INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO - IDU** la suma de **NUEVE MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS (\$9.248.582.00.00) M/CTE**, en la modalidad de perjuicios materiales.

CUARTO: Dar cumplimiento a la presente decisión de conformidad con lo establecido en los artículos 192 y 195 del C.P.A.CA.

QUINTO: CONDENAR en costas a **PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A.** Fijar como agencias en derecho el equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Liquídense.

SEXTO: Por Secretaría liquídense los gastos procesales causados, devuélvase el monto remanente por gastos a la parte actora si los hubiere. Una vez cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.

Atd/bb

Sede Judicial del CAN - Carrera 57 No. 43-91 Piso 5°
Correo: jadmin38bta@notificacionesrj.gov.co
Bogotá D.C.