

Bogotá, D.C.
Febrero 24 de 2020

Señor
JUEZ DOCE 12 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.
Ciudad

Ref: Proceso Verbal
Radicación: 2019-00775
Demandante: NURY PACHÓN DE JAIMES
Demandado: CLÍNICA LA SABANA Y OTROS
Asunto: CONTESTACIÓN DE DEMANDA

CORRESPONDENCIA
RECIBIDA

2020 FEB 24 PM 12 31

JUEZADO 12 CIVIL DEL CIRCUITO
BOGOTÁ

021558

REMBERTO TORRES RICO, mayor, vecino de Bogotá, D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No 19.239.797 de Bogotá y Tarjeta Profesional de Abogado No 23.578 del CSJ., con domicilio y residencia en Bogotá, en mi condición de apoderado especial de la demandada **CONTEIN S.A.S.**, según poder que reposa en el expediente con su respectivo Certificado de Cámara de Comercio, a ustedes, con el debido respeto les manifiesto que atendiendo lo dispuesto en los artículos 96 y 97 del CGP y en ejercicio del poder conferido por la demandada **CONTEIN S.A.S.**, doy contestación a la demanda, dentro del término legal, en los siguientes términos:

I. PARTES

A. PARTE DEMANDANTE

NURY PACHÓN DE JAIMES, identificada como aparece en el escrito de demanda.

B. PARTE DEMANDADA: CONTEIN S.A.S.

1. **Representante legal y dirección de la demandada:** identificada tributariamente con NIT No 860090819-1, que aparece en la Cámara de Comercio adjunta. El representante legal de la sociedad demandada **CONTEIN S.A.S.** es el señor **CARLOS ALBERTO MORENO NEIRA**, quien tiene su domicilio en la ciudad de Bogotá y se identifica con la cédula de ciudadanía No 19.272.802 de Bogotá.
2. **Representante judicial de la demandada:** el suscrito apoderado **REMBERTO TORRES RICO** es el representante judicial de la demandada **CONTEIN S.A.S.**, quien tiene su domicilio en Bogotá en la dirección que se indica en el acápite de notificaciones y se identifica con la cédula de ciudadanía No 19.239.797 de Bogotá y Tarjeta Profesional de Abogado No 23.578 del CSJ.

II. PRONUNCIAMIENTO EXPRESO Y CONCRETO SOBRE LOS HECHOS

Conforme lo ordena el numeral 2 del artículo 96 del CGP, me pronuncio en forma expresa y concreta sobre cada uno de los hechos de la demanda, con indicación de los que admito, los que niego y los que no me constan, según

información de la demandada y teniendo en cuenta el orden propuesto en el libelo genitor, así:

AL HECHO 1.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS**, pues nunca ha tenido en sus manos tales documentos.

AL HECHO 2.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS**, pues nunca ha tenido en sus manos tales documentos.

AL HECHO 3.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS**, pues nunca ha tenido en sus manos tales documentos.

AL HECHO 4.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS**, pues nunca ha tenido en sus manos tales documentos.

AL HECHO 5.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS**, pues nunca ha tenido en sus manos tales documentos.

AL HECHO 6.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS**, pues nunca ha tenido en sus manos tales documentos.

AL HECHO 7.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS**, pues nunca ha tenido en sus manos tales documentos.

AL HECHO 8.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS**, pues nunca ha tenido en sus manos tales documentos.

AL HECHO 9.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS**, pues nunca ha tenido en sus manos tales documentos que le permita afirmar o infirmar la información dada a conocer en ese hecho.

AL HECHO 10.

Es cierto.

AL HECHO 11.

Es cierto.

AL HECHO 12.

Es cierto.

AL HECHO 13.

Es cierto.

AL HECHO 14.

Es cierto, con la aclaración que se trata de una póliza todo riesgo en construcción.

AL HECHO 15.

Es cierto.

AL HECHO 16.

Es cierto.

AL HECHO 17.

No es cierto: los daños no fueron estructurales a pesar del concepto técnico que da a entender daños graves sobre toda la estructura de la edificación cuando el mismo concepto en las tablas de evaluación de daños, dicen otra cosa: que el daño no fue estructural en las columnas y vigas sino en muros.

AL HECHO 18.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS** dado que no conoció tales comunicaciones y notificaciones.

AL HECHO 19.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS** dado que no conoció tales comunicaciones y notificaciones.

AL HECHO 20.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS** dado que no conoció tales circunstancias en la forma explicitada en este hecho.

AL HECHO 21.

Parcialmente cierto en cuanto a las medidas de prevención tomadas por **CONTEIN SAS**, pero no es cierto en cuanto a la atribución exclusiva del daño a mi poderdante.

AL HECHO 22.

No es cierto que el demandado **CONTEIN SAS** haya reconocido la causación del daño pero sí es cierto que la demandada por mi representada, haya tomado medidas preventivas de colocación de andamios a los muros afectados para evitar mayores daños.

AL HECHO 23.

No es cierto este hecho, porque a **CONTEIN SAS** primeramente no los dejaron entrar al inmueble a hacer las reparaciones y cuando permitieron su ingreso para tomar las medidas preventivas ya no permitieron realizar las reparaciones del caso ordenadas por **IDIGER**.

61

AL HECHO 24.

No es cierto lo del estado avanzado de daño evidente al inmueble de la demandante porque aún después de la visita de **IDIGER**, esta entidad recomendó la reparación y mantenimiento del inmueble, lo cual no se hizo por la demandante ni dejó hacer por los demandados.

AL HECHO 25.

Es cierto.

AL HECHO 26.

Es parcialmente cierto pero debe tenerse en cuenta del mismo diagnóstico que el **IDIGER** observó como *"posibles causas por las cuales se están presentando los daños evidenciados, se encuentra la falta de mantenimiento y reforzamiento estructural con la normatividad vigente"* y esta observación no fue descartada en el concepto técnico, que por demás, recomendó a los responsables realizar las siguientes actividades:

"Desarrollar todas las recomendaciones dadas en el Diagnóstico Técnico DI-10831...".

AL HECHO 27.

Es cierto y por ello se iniciaron labores de prevención que condujo a que los demandados realizaran las obras de reparación del inmueble pero la propietaria demandante lo impidió.

AL HECHO 28.

Es falso, prueba de ello, fue la labor de prevención que los demandados ordenaron sobre el predio y la negativa de la demandante para que no se realizaran las labores de reparación del inmueble.

AL HECHO 29.

No le consta al demandado porque no tuvo en sus manos las citadas actas y sus comunicaciones respectivas.

AL HECHO 30.

No es cierto porque como ya se ha explicado en otros hechos, **CONTEIN SAS** por instrucciones de **CLINICA LA SABANA** a través de su gerencia de proyecto dio inicio a las labores de prevención colocando andamios especiales para evitar daños mayores sobre el inmueble de la demandante, sin embargo, ésta no permitió las reparaciones de dichos daños.

AL HECHO 31.

No es cierto que el incremento del deterioro del inmueble se debía a los demandados sino a la demandante que no permitió que se realizaran las reparaciones ni ella tampoco lo hizo, teniendo el deber de mitigarlos, ya que la recomendación de **IDIGER** iba dirigido a ella como propietaria del inmueble.

AL HECHO 32.

No es cierto porque como se demostró en el proceso policivo se dieron muchas causas que pudieron producir los daños causados al inmueble, lo cual se debe corroborar en este proceso.

AL HECHO 33.

Es falso que los demandados no se hayan opuesto a las conclusiones del concepto técnico de **IDIGER**, del 09 de noviembre de 2017, cuando se encuentra probado que no dejaron intervenir a los demandados en el proceso policivo para controvertir el concepto de **IDIGER** y que por ello **CLINICA LA SABANA** tuvo que interponer tutela para que la dejaran intervenir a oponerse al dictamen de **IDIGER**.

AL HECHO 34.

Es cierto que la demandante acudió al mecanismo de control urbanístico ante la Inspección 1 C de Policía pero en dicha actuación no le permitieron intervenir a los demandados en este proceso por lo que sólo por orden judicial de **TUTELA** fue que se permitió la intervención, controvirtiéndose finalmente la demolición recomendada por **IDIGER**.

AL HECHO 35.

Es cierto, en la primera parte de este hecho en lo que se refiere a las conclusiones y recomendaciones del **IDIGER**, sin embargo, es de anotar de antemano que el citado concepto del **IDIGER** No 2906, fue controvertido por los demandados en el proceso de policía con prueba pericial y testimonial decretada y practicada, dando como resultado que el Inspector de Policía tomara la decisión de ordenar "**reparación**" y no la "**demolición**" de la edificación, alejándose de las "**conclusiones y recomendaciones**" del mencionado concepto del **IDIGER**.

Tengase en cuenta que como lo manifiesta el mismo demandante, **IDIGER** es "**autoridad competente en evaluación de riesgo**", pero no autoridad competente para dirimir conflictos donde se discuta entre determinadas partes en conflicto, la causa de la amenaza de ruina de una edificación.

Es falso, en lo que a la segunda parte del hecho 35 se refiere, en donde se afirma que el Inspector tomó la determinación de ordenar la "**demolición**", ya que dicha decisión, inicialmente tomada fue declarada nula en juicio constitucional de tutela por violar los derechos fundamentales de **CLINICA LA SABANA S.A. Y CONTEIN SAS.**, por lo que no se debe tener en cuenta el fallo policivo inicial dada su inexistencia jurídica actual, por lo menos al presentarse esta demanda.

AL HECHO 36.

No es cierto que el **IDIGER** en sus conceptos haya sustentado la "**orden de demolición**" de la edificación mencionada, pues el **IDIGER** no es autoridad competente para proferir "**órdenes de demolición**" sino simplemente es competente para emitir "**conceptos técnicos**" o "**recomendaciones**", pero nunca "**órdenes**" o "**mandatos**", como sí lo hacen los inspectores de policía o jueces de la república.

Tampoco es cierto que el mencionado concepto técnico de **IDIGER** "*se trata de una decisión legalmente adoptada que participó de criterios de razonabilidad y que consultó la realidad de un inmueble que amenazaba con desplomarse y cuya intervención se tornaba en improrrogable conforme a los lineamientos que sobre riesgo hiciere el IDIGER*".

Y no es cierto que constituya una "**decisión legalmente adoptada**" por las siguientes razones:

- (i) Las decisiones se toman en derecho cuando ha habido controversia entre las partes en conflicto y una autoridad con legitimidad para dirimir el conflicto toma una decisión en derecho. Luego el demandante confundió la **"decisión"** que se toma en derecho con el **"concepto técnico"** que una entidad, desde el punto de vista técnico puede emitir, sin que haya sido controvertido ese concepto.
- (ii) Las decisiones en derecho deben y tienen que tomarse razonablemente o con **"razonabilidad"** en aplicación del principio de ponderación de derechos, pero no los **"conceptos técnicos"** cuyos contenidos son de la ciencia y de la técnica y no de la argumentación jurídica.

AL HECHO 37.

Es parcialmente cierto el hecho aquí descrito de que fue una decisión que existió, pero hoy se encuentra sin vigencia ni eficacia, omitiéndose, por lo menos en este hecho, informar la verdadera situación jurídica de esa decisión, como son las siguientes consideraciones:

- (i) El fallo de la inspección Primera C Distrital de Policía del 21 de noviembre de 2017, fue controvertido constitucionalmente y finalmente el juez de tutela decidió: *"DEJAR SIN EFECTOS la decisión proferida el 21 de noviembre de 2017 realizada en la Inspección 1 C Distrital de Policía, para que previamente se cite a la CLINICA LA SABANA S.A., y a la empresa constructora CONTEIN S.A.S. (...). (VER HECHO 63 DE LA DEMANDA).*
- (ii) Si la **"decisión policiva"** que se menciona en este hecho no tiene existencia actual ni mucho menos vigencia ni eficacia, ¿cuál es la razón jurídica para que hoy se le mencione como si tuviera existencia jurídica y vigencia actual?
- (iii) Si la anterior pregunta tiene como respuesta que la anterior querellada de la infracción policiva encontrara justificada su proceder de demolición, es válida su excusa, pero ello no le habilitaba para demandar a terceros ajenos a la infracción, pues como lo advirtió el mismo Inspector que profirió el citado fallo contra la demandante de hoy, **NURY PACHON DE JAIMES**, quien en fallo del 21 de noviembre de 2017 dijo:

"... por lo que abr (sic) de adoptarse y ordenarse todas y cada una de las medidas impartidas en esta diligencia y a cargo de la responsable del predio señora NURY PACHÓN DE JAIMES recordando que la acción va dirigida y exclusivamente contra el propietario del predio y con ello no se genera ningún tipo de derecho ni a propietarios ni a terceros..." (VER HECHO 42 donde se encuentra citado este texto en forma expresa).

AL HECHO 38.

No le consta a mi representado **CONTEIN SAS** porque no le dieron a conocer tal comunicación.

AL HECHO 39.

Parcialmente cierto, sin embargo, la cita del artículo 194 del Código de Policía aplicado a su caso no se refiere a una orden de demolición cuando hay conflicto de partes determinadas para verificar la causa del daño sino a una demolición que se ordena al propietario del inmueble por motivos preventivos de seguridad ante el posible colapso de la edificación, pero recuérdese que la demolición se realizó con una retroexcavadora de gran tamaño que toco con violencia romper las paredes de la edificación.

Ahora bien, dice que como administrada se encontraba en el deber y en la obligación de cumplir con la orden de la administración pública, ¿acaso, ese mismo deber y obligación, no la tenía para cumplir la recomendación del diagnóstico técnico de **IDIGER** que le mandaba remodelar su inmueble?.

AL HECHO 40.

Es falso que la orden de demolición haya obedecido a la necesidad de impedir daños mayores, porque si eso hubiese sido cierto, la demandante hubiera corregido el peligro haciendo lo que le recomendaba **IDIGER** en el diagnóstico técnico y que finalmente no hizo y además por las siguientes razones de hecho que se demostraron en el expediente policivo:

- (i) Si los vidrios de la edificación no se agrietaron ni se rompieron, ello prueba que no había peligro de derrumbarse el edificio sino que la afectación estaba localizada solamente en muros, como lo identificó plenamente el **IDIGER** en los dos conceptos emitidos.
- (ii) Por el contrario, la grabación de **NURY PACHÓN DE JAIMES** en la que pide ayuda a la clínica para sacar a la **OPERADORA ALSEA** de sus locales, no solo es prueba en su contra sino que da a conocer el verdadero móvil de la demolición que ella finalmente realizó: sacar al arrendatario **OPERADORA ELSEA EN COLOMBIA SA** de los locales arrendados y construir una nueva edificación cuyo proyecto inmobiliario le resultara mas beneficioso que los arriendos, lo cual hoy se prueba con la documentación adjunta tramitada en la Curaduría Primera de Bogotá.

AL HECHO 41.

El fin de la orden de demolición según la demandante **NURY PACHON DE JAIMES** fue la necesidad de lanzar al arrendatario **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA** y no la amenaza de ruina en sí.

AL HECHO 42.

Dichas razones jurídicas fueron materia de controversia a pesar de que en la audiencia del 21 de noviembre no dejaron actuar a los demandados **CLINICA LA SABANA Y CONTEIN**, por lo que tuvieron que presentar acción de tutela contra dicho procedimiento del Inspector 1 D de policía de Usaquén.

AL HECHO 43.

Es cierto.

AL HECHO 44.

Es cierto pero ello sólo la excusa del proceder de la destrucción de la cosa pero no de la responsabilidad concurrente por su propia culpa en la causación e incremento de los daños a su inmueble.

AL HECHO 45.

Es parcialmente cierto porque la demolición del inmueble fue buscada por la demandante sin querer reparar ni aceptar que los demandados repararan los daños causados tal vez por el interes supremo de la demandante en querer terminar la relación contractual con el arrendatario **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA.**, con fines de construir su propio predio con obra nueva, tal como está demostrado en la actualidad por el trámite que la demandante realiza en la Curaduría Primera de Bogotá, cuyos documentos se aportan en esta contestación.

165

AL HECHO 46.

No le consta a mi representada por no haber tenido en sus manos la prueba de ello.

AL HECHO 47.

Es falso. No es cierta la relación de causalidad planteada en este hecho. **IDIGER** no habló de imputación causal a los demandados sino mas bien, de que la causa del daño pudo consistir en la falta de mantenimiento y reforzamiento estructural del inmueble de la demandante, tal como se puede leer en el siguiente párrafo:

"Dentro de las posibles causas por las cuales se están presentando los daños evidenciados, se encuentra la falta de mantenimiento y reforzamiento estructural con la normatividad vigente, sin descartar posibles asentamientos de la edificación aledaña...".

AL HECHO 48.

Falso en cuanto a la causalidad. No obedeció a la destrucción de la "cosa en sí", por motivos de amenaza real de ruina, sino al querer de la demandante de destruir su propia cosa, a través de la figura jurídica de la "demolición" por "amenaza de ruina", lo cual se demostró en no querer hacer ella (la demandante), las primeras recomendaciones de reparación de **IDIGER** y no permitir que los demandados la hicieran. Tan fuerte se encontraba la estructura de la edificación de la demandante, que hubo necesidad de contratar retro-excavadora para poder destruir dicha estructura para cumplir aparentemente con la orden de demolición. Anexamos copia de perito y cadena de custodia de la firma Adalid, donde una cámara de la obra instalada en la parte norte de la obra, grabó toda la demolición desde el principio, mostrando fechas y elementos que hicieron tumbar con una retro- excavadora, porque los muros eran muy estables estructuralmente.

AL HECHO 49.

Es una apreciación del demandante y no un hecho probado. Por el contrario, **IDIGER** conceptuó que la causa posible era la falta de mantenimiento y reforzamiento estructural del inmueble de la demandante, tal como consta en el "**diagnóstico técnico**" DI-10831 del 22 de agosto de 2017 en el que expresamente se consagra tal causal, así:

"Dentro de las posibles causas por las cuales se están presentando los daños evidenciados, se encuentra la falta de mantenimiento y reforzamiento estructural con la normatividad vigente,...". (Negrillas y subrayas nuestras).

Este diagnóstico no fue

AL HECHO 50.

Es falso, por cuanto la causa no fue exclusiva de los demandados. Además, ya transcribimos en el punto anterior el criterio técnico de **IDIGER** en el que da a conocer la causa preponderante al decir que el daño obedecía posiblemente a la "*falta de mantenimiento y reforzamiento estructural con la normatividad vigente*". El daño como se probó en la Inspección no daba para demoler la casa de la demandante, solo daba para reparación.

AL HECHO 51.

Es falso por cuanto sí se presentaban dos grandes anomalías consistentes en que los muros divisorios no tenían amarres estructurales, según el Ingeniero

GUSTAVO LEON especializado en patología y contratado por la demandante, quien afirma el 04 de agosto de 2017, en escrito aportado al expediente policivo dirigido a **NURY PACHON DE JAIMES** y al señor **FRANCO**, su apoderado, en el que se expresa:

Primera anomalía:

- Inexistencia de columnas o vigas de amarre en toda su extensión.
- En el sector sur del parqueadero la construcción en dos pisos, sin columnas de confinamiento ni amarre al muro de la construcción original.

"El muro que conforma el local sobre el costado occidental separando lo del parqueadero, construido en mampostería sin evidencia alguna de columnas o vigas de amarre en toda su dimensión" y "en el sector sur del parqueadero la construcción en dos pisos realizada como obra adicional en el año 2013 aproximadamente, consiste en muros en bloque de arcilla sin columnas de confinamiento ni amarre alguno al muro existente de la construcción original, que sirven de apoyo a la losa a nivel 2.70 metros y a la cubierta a nivel 5 metros aproximadamente". (Subrayas nuestras).

Segunda anomalía:

- Los muros que presentan serio peligro de colapso fueron construidos sin elementos estructurales de confinamiento, columnetas y vigas o cintas de amarre.

"...en las zonas de cocina se encuentra construido como una isla en el salon los muros divisorios de estas zonas. El estado de dichos muros representa un serio peligro de colapso en cualquier momento toda vez que en la observación de dichos elementos se encuentra que fueron construidos en mampostería simple sin elementos estructurales de confinamiento, columnetas y vigas cintas o de amarre.". (Subrayas nuestras).

En el mismo concepto se dice:

Tercera anomalía:

"en el muro divisorio del local con la zona de parqueo, construido en 2004 con el objeto de ampliar la zona de parqueadero este muro tampoco tiene evidencia clara de tener anclaje alguno a la estructura original o columnetas de confinamiento como lo exige la norma sr 84 que regía cuando fue construido". (Subrayas nuestras).

Cuarta anomalía:

La valla de citación a vecinos correspondiente al trámite administrativo para adquirir licencia urbanística de modificación del inmueble de la Calle 103 No 19-09 de propiedad de la demandante dice que el inmueble es de 1 piso, lo que igualmente se dice en la licencia, pero lo constatado por el ING. **GUSTAVO LEON** fue una edificación de dos pisos, con las anomalías ya dadas a conocer.

Segundo concepto del Ing. **GUSTAVO LEON** contratado por la demandante **NURY PACHON DE JAIMES**. Se ratifica así:

"recordando que estos elementos en su construcción no tuvieron elementos de confinamiento como columnetas de concreto y vigas de amarre, ni viga alguna de cimentación, que conformara diafragma de resistencia sísmica, han debido realizarse considerando que el uso de la edificación era el de un local comercial con la presencia de un numero grande de usuarios, como lo exige el reglamento de construcciones NSR10 norma sismo resietente.

La no existencia de elemento de confinamiento conllevó a la presencia de los daños severos que en la actualidad se presentaron". (Subrayas nuestras).

Claramente, el concepto del Ingeniero **GUSTAVO LEON**, contratado por la demandante, da una razón suficiente de la causa del daño, cuya

167

responsabilidad debe distribuirse entre el arrentario **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA** y la propietaria del inmueble.

AL HECHO 52.

Falso, la excavación se inició el 20 de febrero de 2017. La demandante **NURY PACHÓN DE JAIMES** dice que las averías se presentaron el 5 de julio de 2017, luego la afirmación de inicio de la excavación con el inicio del daño no es cierto, lo cual se probará en el curso del proceso.

AL HECHO 53.

Falso, en su relación de causalidad, independientemente de la clasificación legal del daño como severo que dictaminó **IDIGER**, pues, la misma tabla de evaluación del daño arroja un resultado generalizado distinto al severo. Prueba de ello el fallo de la inspección 1 C de Policía de Usaquen y todas las pruebas practicadas en dicho proceso.

AL HECHO 54.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS** debido a que no conoció ni ha visto documentos que acrediten tal afirmación.

AL HECHO 55.

No le consta a **CONTEIN SAS** desde cuando dejó de recibir cánones de arrendamiento ni la salida de su arrendatario y tampoco le consta sobre el contenido de los contratos de arrendamiento y las actas que se hayan suscrito en relación con el objeto de dicho contrato.

AL HECHO 56.

A pesar de haber contratado los profesionales de la ingeniería y la arquitectura para que le indicaran a la demandante la magnitud del daño, no siguió el procedimiento de sus contratados, pues como ya vimos, el Ingeniero **GUSTAVO LEON** le había conceptuado que el inmueble tenía anomalías, luego, los daños del inmueble no eran causadas por los demandados y mucho menos por **CONTEIN SAS**.

AL HECHO 57.

Es falsa la cusalidad del daño que se quiere dar a conocer en este hecho, como se ha posiso explicar en puntos anteriores. En primer lugar ni es exclusiva de los demandados ni se debe primariamente a la construcción de la **CLINICA LA SABANA. IDIGER** ya había conceptuado que su causa posible era la *"falta de mantenimiento y reforzamiento estructural con la normatividad vigente"*.

AL HECHO 58.

Es falso, en cuanto a la fundamentación del daño, que según el hecho se debe a la destrucción de la cosa que hizo la propietaria demandante y no los demandados, y falso en cuanto al cobro de la construcción de la casa, cuando se debería cobrar en su proporción es sobre la reparación que se ordenó por la Inspección y no sobre la demolición. Jurídicamente este acto de demolición-destrucción quedó sustituido en el tiempo por la reparación.

AL HECHO 59.1

148

Falso el daño emergente que se quiere reclamar a **CONTEIN SAS**, pues por un lado se habla en este hecho de *"el dinero requerido para reparar el inmueble"* y por el otro, se habla de *"construcción local según presupuesto remitido en anterior comunicado"*. Querer confundir con el uso del lenguaje le da poca certeza al hecho, por contradictorio, objetándose de paso su cuantía.

Las tablas de descripción de perjuicios no tienen causa probada.

AL HECHO 59.2.

No es cierto que la terminación del contrato de arriendo se haya debido a la *"construcción de la cosa, ocasionada por la obra de construcción de la Clínica"*. La terminación de dicho contrato obedeció a causas subjetivas de la demandante como quedó demostrado en el audio dado a conocer en el proceso de policía cuyo traslado se solicita en esta contestación.

AL HECHO 59.2.1.

Es falso el hecho en cuanto a la relación de causalidad que plantea la demandante del daño ocasionado con su inmueble, como se puede demostrar con la afirmación del **ING. GUSTAVO LEON** ya transcrita arriba y la causa posible de dichos daños según **IDIGER**.

AL HECHO 59.2.1.1.

En el mismo sentido que en el anterior hecho es falso en cuanto a la relación de causalidad y no le consta a la demandada **CONTEIN SAS** lo del incremento anual porque no conoció los detalles de dicho contrato.

AL HECHO 59.2.1.2.

No le consta al demandado **CONTEIN SAS** porque no se informa en el hecho las fuentes de dicha afirmación.

AL HECHO 59.2.2.

Es falso porque el hecho no tiene fundamento jurídico, toda vez, que como se ha explicado en distintos puntos, la demandante fue negligente en cumplir con las recomendaciones de reparar su inmueble dada por **IDIGER** y tampoco permitió que las hicieran los demandados.

AL HECHO 60.

FALSA la conclusión, **CONTEIN SAS** cumplió con sus obligaciones urbanísticas y de construcción sin que existiera negligencia en su actuar para la existencia o incremento del daño causado al inmueble de la demandante.

AL HECHO 61.

No es cierto al no estar demostrada la causalidad exclusiva de los demandados. Por el contrario se debe examinar y probar en este proceso la participación de la demandante y terceros como **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA** en la producción general del daño al inmueble de la demandante.

AL HECHO 62.

Es totalmente falso este hecho, de que *"ya encontrándose demolido el inmueble (...) los aquí demandados iniciaron acción de tutela..."*, pues para probar la falsedad de esta afirmación, nada mas recuérdese que la

demolición material del inmueble se llevó a cabo a finales del mes de diciembre de 2017, según las propias palabras de la demandante en audiencia pública del 9 de agosto de 2018, en la Inspección 1 C de policía de Usaquen, en el siguiente sentido:

"CONTESTÓ: El 21 dieron la orden yo creo que eso se comenzó como el 27 a finales de noviembre se comenzó a demoler y se terminó como el 18 o 20 de diciembre".

La sentencia de tutela de segundo grado dijo:

"DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado veinticinco Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá, **mediante fallo del 21 de diciembre de 2017**, resolvió declarar improcedente la tutela interpuesta por el accionante...". (Negrillas nuestras).

El acta de reparto de tutela tiene fecha el 07 de diciembre de 2017, documento que se adjunta como prueba, lo que demuestra la falsedad de este hecho ya que cuando la tutela se falla en primera instancia, todavía no se había terminado la demolición, (ver fotografías anexas con esta contestación de fechas del 22 al 28 de diciembre de 2017 y acta de reparto de tutela), no obstante se afirma falsamente en la demanda que **"ya encontrándose demolido el inmueble (...) los aquí demandados iniciaron acción de tutela..."**, cuando es de suponer que si existe fallo de tutela el 21 de diciembre de 2017 es porque con anterioridad se ha presentado la demanda de tutela, encontrándose la falsedad en este sentido, por lo ya demostrado.

Es falsa igualmente la fundamentación de este hecho por cuanto: la acción de tutela se presentó, no por haberse demolido el inmueble por la propietaria demandante sino por violarse a través de una vía de hecho el derecho a la defensa y contradicción que los demandados tenían por haberseles imputado un hecho de su autoría como causa de los daños ocasionados al inmueble de la demandante y no obstante ello, no los dejaron intervenir en la audiencia del 21 de noviembre de 2017.

AL HECHO 63.

Es cierto.

AL HECHO 64.

Falso: esto no es un hecho, es una apreciación del demandante, confundiendo los términos **"HECHOS"** con **"APRECIACIÓN"** en esta demanda.

AL HECHO 65.

Es cierto. Sin embargo, se debe resaltar de ese fallo, que la infracción fue por no cumplir con la orden de reparación de daños o averías al inmueble de la demandante, sin proferir orden de demolición porque la misma no fue probada como necesaria.

AL HECHO 66.

Tampoco es hecho positivo que fundamente pretensión alguna por cuanto habla de un hecho negativo que no se puede demostrar con la facilidad que se puede demostrar uno positivo.

Sin embargo, la prueba de la participación inicial en el proeso policivo sin suerte de poder participar, la presentación y ejercicio de la acción de tutela para lograr el ejercicio pleno de sus derechos y la posterior intervención en la continuación del proceso policivo, son muestras positivas de la falsedad del

juicio que contiene la negación de intervención administrativa o judicial de los demandados para reclamar sus derechos.

AL HECHO 67.

El hecho no es cierto si de otra parte se examina la prueba de que la demandante no dejó realizar los arreglos, conforme se puede constatar en el testimonio del gerente de **DC PORT**, rendido en el proceso de policía aquí citado y no obstante a que el mencionado Gerente del Proyecto Clínica la Sabana, **LUIS ALBERTO PÉREZ SIERRA** le manifestara a la demandante el 18 de agosto de 2017, la necesidad de iniciar los trabajos de reparación de manera inmediata.

"despues de realizada en el día de ayer, la inspección técnica por parte de la compañía de seguros de la clinica de la sabana y atendiendo concepto del evaluador, ratificamos a usted nuestra intención de iniciar los trabajos de reparación de inmueble de su propiedad de manera inmediata, dado que la inspección técnica ya fue realizada y en concepto de este ya se puede iniciar." (folio 342 de las pruebas anexadas por la demandante)

AL HECHO 68.

No le consta a mi representado por no conocer ni la documentación ni los pormenores de la negociación aludida en este hecho. Sin embargo, con este hecho lo que demuestra la propietaria demandante es que el interés de sacar legalmente a su arrendatario era construir el inmueble, en un negocio inmobiliario, que le iba a dar mayores beneficios que el arriendo.

AL HECHO 69.

No le consta a mi representado por no conocer ni la documentación ni los pormenores de la negociación aludida en este otro hecho.

AL HECHO 70.

No le consta a mi representado por no conocer ni la documentación ni los pormenores de la negociación aludida en este hecho.

Podría agregarse a este hecho que la demandante logró sus objetivos al sacar a su arrendatario de su inmueble para materializar su gran proyecto inmobiliario como se puede constatar con la documentación adjunta del trámite licenciatorio que se adelanta en su inmueble demolido por ella y en donde se pretende construir el **EDIFICIO TORRE IMPULSA**, según documentos que se anexan del proyecto de la Curaduría Primera de Bogotá.

AL HECHO 71.

Es cierto. Sin embargo, causa extrañeza que **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA**, haya demandado a la propietaria demandante **NURY PACHÓN DE JAIMES**, cuando existe acta de terminación de contrato de arriendo suscrita entre **FIDEL S CUELLAR Y CIA LTDA** en su condición de arrendador, **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA** y la propietaria **NURY PACHÓN DE JAIMES**, de fecha 20 de diciembre de 2017, en la que en la cláusula sexta "*se declaran mutua y recíprocamente a PAZ Y SALVO por las obligaciones económicas asociadas al contrato*", y no obstante ello, se presentó la demanda a que se refiere este hecho.

AL HECHO 72.

Es cierto.

AL HECHO 73.

171

No le consta a mi mandante porque no ha tenido la documentación necesaria en la mano para verificar la información que contiene este hecho.

AL HECHO 74.

Este hecho no le consta a mi mandante dado que el hecho 5 que se anuncia, se refiere al arriendo entre **FIDEL S CUELLAR Y OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA**, circunstancias que no le constan a mi mandante.

AL HECHO 75.

No le consta a mi mandante porque no ha hecho el estudio de títulos correspondientes para llegar a ese grado de certeza.

AL HECHO 76.

No le consta a mi mandante, primero porque no son hechos que se deban discutir en este proceso y segundo, porque no ha tenido a la mano los FMI para verificar la información aquí otorgada.

AL HECHO 77.

No le consta a mi mandante porque son hechos intrascendentes para este proceso de responsabilidad civil extracontractual. Además, tampoco ha tenido la información a la mano para contestar en otro sentido.

AL HECHO 78.

El contenido de este hecho no le consta a mi mandante porque no se le ha explicado los pormenores de los memoriales de la demandante en otro proceso de responsabilidad civil, (impugnación del auto que decretó medida cautelar de inscripción de demanda), que en nada se relaciona con los temas a discutir en esta demanda (supuesto daño estructural del inmueble de la demandante y los causante probables de dicho daño).

AL HECHO 79.

No le consta a mi mandante porque no se le ha mostrado la información a que se refiere este hecho.

AL HECHO 80.

No le consta a mi mandante por cuanto no ha tenido a la mano la documentación necesaria para confirmar lo dicho en este hecho.

AL HECHO 81.

No le consta a mi mandante este hecho, por no tener y haber estudiado los FMI que le puedan confirmar esa información.

AL HECHO 82.

No le consta a mi mandante, por ser cuestiones netamente jurídicas que no son materia de su profesión.

AL HECHO 83.

No le consta a mi mandante por cuanto son temas netamente jurídicos que no hacen parte de este proceso ni ha tenido a la vista para su conocimiento.

172

AL HECHO 84.

No le consta a mi mandante por ser negocios inmobiliarios que no tenía en conocimiento ni ha conocido documento al respecto.

AL HECHO 85.

No es cierto que la demandante no haya ocasionado el daño o por lo menos que lo haya incrementado, como se demostrará en esta contestación. Falsa la causalidad exclusiva de los demandados por cuanto la responsabilidad de la demandante se encuentra comprometida con la prueba testimonial de su ingeniero **GUSTAVO LEON** y el diagnóstico del **IDIGER**.

AL HECHO 86.

Es falso por cuanto si la demandante resulta responsable en el proceso anteriormente citado del Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá es porque causó el daño o lo incremento con su conducta negligente, lo cual también incidiría en este proceso. Por tanto, la causalidad exclusiva de los demandados es falsa.

AL HECHO 87.

Es falso por cuanto si se declara la culpa concurrente de la demandante por los defectos de construcción de su inmueble y la de terceros, no hay responsabilidad exclusiva en los demandados.

III. PRONUNCIAMIENTO EXPRESO Y CONCRETO SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 96 del CGP, me pronuncio en forma expresa y concreta sobre cada una de las pretensiones de la demanda, de la siguiente forma:

- A. **SOBRE LA PRETENSIÓN PRIMERA CONTENIDA EN EL PUNTO II DE LA DEMANDA QUE SOLICITA SE DECLARE QUE LOS DEMANDADOS "SON RESPONSABLES POR LOS DAÑOS ESTRUCTURALES CAUSADOS AL INMUEBLE UBICADO EN LA CARRERA 32 No 25A-40/38 DE BOGOTÁ (...) LOS CUALES DERIVARON EN DESTRUCCIÓN DE LA COSA Y CONSECUENTE TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE FECHA 1 DE JUNIO E 2012".**

Siendo esta la pretensión principal de la demanda en la que se dan a conocer los hechos dañosos, consistentes en los supuestos "**daños estructurales**" al inmueble de la demandante, me opongo a su estructuración porque, como se demostrará en esta contestación, los daños causados no fueron estructurales a pesar de que el segundo concepto de **IDIGER No CAR2906**, de manera incorrecta haya concluido "**que existe daño grave generalizado en su estructura**", cuando las tablas de "**evaluación de daños al inmueble**" que le sirvieron de fundamento a la conclusión del concepto técnico, dicen otra cosa, que el daño grave o severo recayó solamente sobre el 20% de la edificación, encontrándose el 80% en buen estado, con señalamiento de % de 0 para los elementos estructurales correspondientes a columnas, nudos/conexiones, vigas y entrepisos.

Ahora, que el señalado "**daño**" (estructural o no) haya derivado en la "**destrucción de la cosa**", también es materia de oposición, en primer lugar

(173)

porque siendo la **"destrucción de la cosa"**, llamada jurídicamente **"demolición"** del inmueble, una acción que hizo la propietaria demandante, razón por la cual no puede atribuírsele ni material ni jurídicamente a los demandados y mucho menos a **CONTEIN SAS**, como habrá de demostrarse en esta contestación y en el curso del proceso, entonces, el daño por no ser estructural no podía recaer en la destrucción de la cosa sino en la **"demolición"** como un acto propio buscado, de manera irregular, por la demandante.

Frente a la **"destrucción de la cosa"**-**"demolición de inmueble"**, se debe tener en cuenta que como lo señaló el fallo de la Inspección 1 C de Policía de Usaquén, que se anexa con esta contestación de demanda, la demandante instaura querrela de policía contra los demandados por los supuestos daños ocasionados a su inmueble, sin embargo, no permite que sus denunciados participen en la discusión de la causación de los supuestos hechos dañosos, razón por lo que la **CLINICA LA SABANA** instaura acción de tutela para que le protejan sus derechos y fue así como finalmente se ordena dejar sin valor ni efecto alguno, la **"orden de demolición"** dada inicialmente por la Inspección 1 C de Policía de Usaquén el 21 de noviembre de 2017.

Se encuentra probado en el proceso policivo que se pide como prueba trasladada en esta contestación, que el supuesto daño no derivó jurídicamente en la **"destrucción-demolición"** de la cosa sino que mas bien derivó en la recomendación **"de restricción de uso del inmueble, hasta tanto se realicen las acciones de mejoramiento y/o mantenimiento que garanticen las condiciones de estabilidad estructural"**, (**DIAGNÓSTICO TÉCNICO DE IDIGER DEL 22 DE AGOSTO DE 2017**).

Luego, las consecuencias del daño, según la experticia anterior y la decisión final del proceso de policía, fueron dos:

- (i) La **"restricción de uso"** y
- (ii) Las **"acciones de mejoramiento y mantenimiento"**, que son acciones de reparación y nunca de destrucción o demolición de la cosa.

De aquí en adelante, la negligencia en el actuar de su propietaria, hoy demandante, a lo mejor, permitió que se incrementara el daño, pudiendo dar lugar a la **"amenaza de ruina"**, que no fue diagnosticada en el primer concepto de **IDIGER**, dado que la demandante no permitió que los demandados realizaran obras de reparación a sabiendas que su inmueble tenía fallas en su construcción y modificación, como se reconoció en el proceso policivo que se pide como prueba.

Frente a la consecuente **"terminación del contrato de arriendo"** por los daños causados y por la destrucción y demolición de la cosa, donde ostentaba la calidad de arrendatario la sociedad **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA**, debo igualmente objetar tal relación causal, pues ya dijimos que la supuesta relación causal **"daño-destrucción-terminación contrato"** no fue físicamente causada por mi mandante sino que obedeció a una maniobra de la demandante en esperar el incremento del daño y lograr que le autorizaran la demolición del inmueble con el fin de justificar, por causa legal, la salida de **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA** de sus locales como arrendataria de los mismos, tal como quedó demostrado en el proceso policivo, siendo, por tanto, la **"terminación del contrato"** un acto voluntario entre la demandante y su arrendatario, que como se demostrará con las pruebas aportadas, las partes **"se declaran mutua y recíprocamente a paz y salvo por las obligaciones económicas asociadas al contrato"**,

174

luego, si bien es cierto dicha terminación contractual no surte efecto sino entre los contratantes, no puede ser un acto de "buena fe" el hecho de reclamar una indemnización por lucro cesante, cuando la misma demandante ha sacado una mejor tajada de su estrategia, al estructurar un negocio inmobiliario que le resulta con mayores beneficios a su patrimonio al construir una torre de apartamentos con locales comerciales.

B. SOBRE LA PRETENSIÓN SEGUNDA CONTENIDA EN EL PUNTO II DE LA DEMANDA QUE SOLICITA SE DECLARE LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DE LOS DEMANDADOS AL PAGO DE UNA SUMA DE DINERO

Me opongo que se declare el pago de la citada suma de dinero por cuanto primero hay que determinar la pluralidad de sujetos intervinientes en el supuesto daño del inmueble, que no fueron exclusivamente los demandados sino que como está demostrado en el proceso policivo que se hará valer como prueba trasladada en este proceso, la demandante participó material y jurídicamente en la destrucción-demolición de la cosa, resultando probatoriamente que la misma no había necesidad de hacerla sino solamente reparación del inmueble.

Concurriendo varias culpas, la de la demandante al no permitir que se realizaran las reparaciones inicialmente recomendadas, la de terceros como **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA** que no cumplió con obligaciones urbanísticas de modificar el inmueble de acuerdo a exigencias normativas contenidas en la norma NSR-10, no puede declararse una responsabilidad solidaria conforme lo pide la demandante sino como se demostrará en el proceso, lo cual, con seguridad, arrojará sumas distintas en la reparación del daño causado.

C. SOBRE LA CONDENA EN CONCRETO DE LAS SUMAS PEDIDAS EN LA DEMANDA

Me opongo a la forma que se pide a favor de la demandante, pues como ya se ha dicho, la demandante es culpable por la participación tanto en la aparición del daño como en su incremento al ser negligente para no hacer las reparaciones que le ordenó el **IDIGER** ni permitir que las demandadas lo hicieran, como se demostrará en esta contestación.

D. QUE SE CONDENE A LOS DEMANDADOS AL PAGO DE COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Me opongo a que los demandados sean condenados a estos pagos por cuanto si como ha quedado demostrado, la concurrencia de culpa se vislumbra ostensiblemente de lo dicho, será improcedente tales condenas.

IV. EXCEPCIONES DE MERITO

Solicito se declaren probadas las siguientes excepciones y se condene en costas a la parte demandante.

A. INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL EN EL DEMANDADO CONTEIN SAS, COMO SON EL DAÑO, LA CULPA Y EL NEXO DE CAUSALIDAD EN LA FORMA PLANTEADA POR LA DEMANDANTE

Si como lo sostiene la ley, doctrina y jurisprudencia, para que exista daño es necesario que alguien lo haya cometido con culpabilidad, se tiene que

175

en el presente caso, el supuesto "**daño estructural**" nunca existió por las siguientes razones probatorias:

1. **EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE "DAÑOS ESTRUCTURALES" CAUSADOS AL INMUEBLE DE LA DEMANDANTE**

a) **CONFIGURACIÓN DE UN DAÑO ESTRUCTURAL**

El código SISMO RESISTENTE NSR-10 en su parte transcrita expresa:

"A.1.3.8- **CONSTRUCCIÓN**- La construcción de la estructura y de los elementos no estructurales, de la edificación se realiza de acuerdo con los requisitos propios del material, para el grado de capacidad de disipación de energía para el cual fue diseñada, y bajo una supervisión técnica, cuando así lo exija la Ley 400 de 1997, realizada de acuerdo con los requisitos del Título I...". (Negrillas y subrayas nuestras).

En el mismo código, se establece la exigencia de los "**planos estructurales**" que deben tener las edificaciones (A.1.5.2.1) y los "**planos arquitectónicos y de elementos no estructurales**", (A.1.5.2.2.).

Finalmente, sobre la definición de la configuración estructural de la edificación, el código sismoresistente NSR-10 señala:

"A.3.3.2- **DEFIICIÓN DE LA CONFIGURACIÓN ESTRUCTURAL**- Se entiende por configuración estructural de la edificación, no solamente la forma exterior de ella y su tamaño, sino la naturaleza, las dimensiones y la localización de los elementos estructurales, y no estructurales, que afectan el comportamiento de la edificación ante las sollicitaciones sísmicas". (Negrillas y subrayas nuestras).

Siendo, según el mencionado código, cuatro los tipos de sistemas estructurales, a saber:

"A.3.2 **-SISTEMAS ESTRUCTURALES**- Se reconocen cuatro tipos generales de sistemas estructurales de resistencia sísmica..."

"A.3.2.1.1. **Sistema de muros de carga-**

A.3.2.1.2. **Sistema combinado-**

A.3.2.1.3. **Sistema de pórtico-**

A.3.2.1.4. **Sistema dual-**"

Cada uno de estos elementos deben interconectarse, y según la norma que se transcribe deben ser capaces de transmitir las fuerzas sísmica:

"A.3.6.4.- **AMARRES Y CONTINUIDAD**- Todos los elementos estructurales deben interconectarse. La conexión y los elementos conectores deben ser capaces de transmitir las fuerzas sísmicas inducidas por las partes que conectan; además de los requisitos del Capítulo A.8, deben cumplirse los siguientes requisitos:

De acuerdo con la anterior sistematización presentada por el código sismo-resistente NSR-10, un "**daño estructural**" es el que afecta la estructura de la edificación y un "**daño no estructural**", es el que como su nombre lo indica, solamente afecta elementos no estructurales.

También el daño se puede clasificar de leve, moderado, fuerte y severo como lo hizo **IDIGER** en la descripción del inmueble objeto de demanda, el cual pasaremos a estudiar en el punto siguiente.

Además, el artículo 8 del Decreto 1469 de 2010, expresa:

“El estado de ruina se declarará cuando la edificación presente un agotamiento generalizado de sus elementos estructurales, previo peritaje técnico sobre la vulnerabilidad estructural de la construcción”.
(Negrillas y subrayas nuestras).

Sobre las normas anteriormente comentadas, podemos señalar dos cosas:

- (i) Para entonces la **“amenaza de ruina”** era un proceso de policía que se iniciaba contra el propietario o **“dueño de la edificación”** que se sancionaba con **“demolición”** de conformidad con el artículo 216 del anterior Código Nacional de Policía, bajo cumplimiento de las condiciones de peritación a que se refiere el Decreto 1469 de 2010.
- (ii) La **“amenaza de ruina”** prevista en el actual Código Nacional de Policía y Convivencia (CNPC) o Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (CNSCC), tiene la opción, dependiendo el daño estructural o no, de imponerse **“demolición”** por **“amenaza de ruina”** al propietario del inmueble de acuerdo con las condiciones previstas en la norma (Art. 194) o la **“orden de policía de mantener, reparar, construir, cerrar o reconstruir un inmueble en mal estado o que amenace ruina, con el fin de regresarlo a su estado original...”**, (Art. 186), que se impondrá al responsable del mal estado del inmueble (propietario o poseedor) o de quien haya originado la amenaza de ruina, que puede ser el caso de quien construye un predio y con su ejercicio produce daños al predio colindante. En este caso, la orden de policía no se dirige al propietario sino al constructor vecino responsable del daño.

En síntesis, nos oponemos a la extensión y cuantificación del daño en cuanto supuesto **“daño estructural”** y también nos oponemos a su consecuente valoración económica, dada la prueba controvertida del concepto de IDIGER y los testimonios de perito y testigos, practicados en el proceso de policía que se solicitan como prueba trasladada en esta contestación.

- b) **EL DAÑO CAUSADO A LA EDIFICACIÓN DE LA DEMANDANTE SEGÚN TABLAS 1 Y 2 QUE FUNDAMENTARON LA CONCLUSIÓN DEL CONCEPTO TÉCNICO DE IDIGER NO ES GENERALIZADAMENTE ESTRUCTURAL ASÍ LA CONCLUSIÓN DE SU CONCEPTO HAYA SIDO FORMALMENTE ÉSTE**

En la Tabla 1 del concepto técnico No CAR 2906 del 9 de noviembre de 2017, se registran los resultados de la evaluación de los daños de la edificación de la demandante, que permite clasificar globalmente el daño presentado, así: vemos que en los **“ELEMENTOS ESTRUCTURA SOPORTE”** en la columna donde se señala el daño como **“severo”**, el indicativo es 0 para las columnas, nudos/conexiones, vigas, y entrepisos, al igual que también se señala 0 en el nivel fuerte y moderado, y solamente 20 para muros, lo que indica que si

los elementos estructurales se marcan con 0 fue porque no les pasó nada y solamente a los muros la severidad del daño fue de un 20%.

Entonces, ¿porqué la conclusión del concepto técnico de **IDIGER** fue la siguiente:

"LA CLASIFICACIÓN GLOBAL DEL DAÑO ES SEVERO LO CUAL SIGNIFICA QUE EXISTE DAÑO GRAVE GENERALIZADO EN SU ESTRUCTURA"

La anterior conclusión del **CONCEPTO TÉCNICO** de **IDIGER** se encuentra contaminada por encerrar las siguientes falsedades y contradicciones, así:

- (i) La clasificación global del daño, según la citada Tabla 1, fue severo solamente en MUROS en un 20%, siendo en los demás elementos estructurales su indicativo 0 y el 90% de los elementos estructurales como columnas, nudos/conexiones, vigas, y entrepisos no presentan daño, por ello se indicó 0 en dicha columna y leve sólo en 10%, a excepción de los entrepisos que se calificó con 20.
- (ii) Los muros, que según la Tabla 1, sí registran daño severo en un 20%, por lo menos el 80% de los daños no es severo y según la Tabla citada fue Ninguno (30), leve (10), moderado (10) y fuerte (30), entonces, ¿por qué la globalización del daño como severo en la "conclusión" se extiende a toda la estructura cuando ni siquiera a los muros se puede generalizar la severidad del daño, contradiciendo de esta forma los porcentajes encontrados en la Tabla como hallazgos?
- (iii) Examinando la Tabla 2, que indica los rangos del daño y su condición de amenazar ruina, si la Tabla 1 señaló que los daños moderado, fuerte y severo sólo se dieron en muros en un porcentaje total de 60% (M:10, F:30 y S:20), que según la Tabla 2 amenazaban ruina, ¿por qué se concluye que toda la edificación amenazaba ruina, cuando los elementos estructurales correspondientes a columnas, nudos/conexiones, vigas y entrepisos no tenían daño moderado, fuerte y severo y por ello la Tabla 1 los registró con 0 y los daños leves no amenazaban ruina según la Tabla 2?

En consecuencia, con lo demostrado y razonado, es falso, que como lo sostiene el demandante en su primera pretensión en la demanda, los daños causados a su edificación hayan sido **"DAÑOS ESTRUCTURALES"** y en consecuencia lógica y jurídica no amenazaban ruina sino simplemente reparación, como se demostró en el proceso policivo que se ha hecho referencia en esta contestación de demanda y como lo sostuvo el **IDIGER** en su primera salida conceptual.

Pero también debe tenerse en cuenta que no toda amenaza de ruina amerita demolición como se puede comprobar con la lectura del artículo 186 del CNPC.

177

2. **EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA EXCLUSIVA DE LA CULPA EN LA DEMANDADA CONTEIN SAS DE LOS SUPUESTOS DAÑOS ESTRUCTURALES EN LA EDIFICACIÓN DE LA DEMANDANTE**

a) **EL CONCEPTO TÉCNICO DE IDIGER NO ESTABLECE RESPONSABILIDADES NI CULPABILIDADES EN LOS DEMANDADOS PERO SI EN LA DEMANDANTE**

En la prueba documental arrojada por la demandante consistente en el **"CONCEPTO TÉCNICO"** de IDIGER no se habla sobre la persona o autor que causó el daño sino solamente sobre su existencia, tal como se puede leer en la siguiente transcripción:

"se concluye que la edificación ubicada en la calle 103 No 19-09 AMENAZA RUINA. La clasificación global del daño es severo lo cual significa que existe daño grave generalizado en su estructura...". (Subrayas nuestras).

La primera objeción a la afirmación del demandante de la causación de **"daños estructurales causados al inmueble ubicado en la carrera 32 No 25 A – 40 /38 de Bogotá"** por los demandados no tienen ningún fundamento técnico ni lógico ni jurídico, pues, como ya advertimos IDIGER solamente se limita a declarar la **"existencia"** del daño, mas no se pronuncia en este concepto sobre la **"causalidad"** o **"autoría"** del mismo, como para que por parte de la demandante se impute un cargo a mi mandante **CONTEIN SAS** que, se reitera, no se apoya en concepto técnico ni jurídico.

Por el contrario, el diagnóstico técnico DI-10831 del 22 de agosto de 2017 de IDIGER, que se aporta con esta contestación, sí compromete la responsabilidad de la demandante al preverse en este documento público una causa posible del daño así:

"Dentro de las posibles causas por las cuales se están presentando los daños evidenciados, se encuentra la falta de mantenimiento y reforzamiento estructural con la normatividad vigente". (Subrayas nuestras).

b) **LA CAUSALIDAD Y LA IMPUTACIÓN**

Tocaremos los temas de **"causalidad e imputación"** porque fueron temas expuestos por la demandante en la motivación de la demanda en forma inexacta, pues hoy en día no está en tela de discusión ni por la doctrina ni por la jurisprudencia, ni por la ciencia, tan obligado tema de la responsabilidad civil extracontractual a menos que se quiera aceptar la trasnochada tesis de los **"positivistas lógicos neokantianos"**, que niegan la existencia objetiva de la causalidad porque la consideran como una categoría subjetiva, como algo que la conciencia humana aporta a la naturaleza o tratan de suplantarla por la llamada dependencia funcional en donde reconocen una cierta sucesión de fenómenos no causales, pero no su carácter objetivo.

(i) **La Causalidad y sus variantes**

179

Importante que el demandante haya traído a la demanda la cita del doctrinante Ripert en la que para ilustrar al despacho, invoca palabras de éste en el siguiente sentido:

"todo perjuicio debe atribuirse a su autor y repararse por el que lo ha ocasionado, porque todo problema de responsabilidad civil se reduce a un problema de causalidad, cualquier hecho del hombre obliga a quien ha perjudicado a otro a reparar el perjuicio". (cita de la demanda, punto 3 sobre Fundamentos de Derecho y motivaciones de la demanda, subrayas y negrillas nuestras).

Pero extraña que en esa misma motivación de la demanda, y después de invocar sentencia de la CSJ de 1938 sobre *"presunción de responsabilidad que se origina en contra del sujeto de una actividad peligrosa"*, concluya la demandante con las siguientes palabras, totalmente contrarias a las citadas arriba por el doctrinante Ripert:

"Se genera entonces la presunción de responsabilidad o de causalidad que es aquella que aparece cuando el causante del daño solo puede exonerarse probando la existencia de un factor extraño, quedando en manos de la víctima únicamente la prueba del hecho y el daño sin tener que probar ningún tipo de causalidad". (cita de la demanda, punto 3 sobre Fundamentos de Derecho y motivaciones de la demanda, subrayas y negrillas nuestras).

En la extensa pero contradictoria, repetitiva e imprecisa *"motivación de la demanda"*, el demandante confunde los conceptos de *"causalidad"*, *"culpabilidad"*, *"presunción de culpa"*, *"presunción de inocencia"* y *"presunción de responsabilidad"* alegándolos indiscriminadamente a su favor, sin ningún reparo conceptual; por fortuna, es la misma Corte Suprema de Justicia, en la sentencia citada por el demandante, la que expresa:

"...Solo que en salvaguardia de las víctimas se invierte a su favor la carga de la prueba cuando hay presunciones de culpa. (...), hasta el punto de que en la actualidad apenas habrá daño alguno causado por actividades peligrosas que puedan considerarse como a la categoría de lo imprevisible". (cita de la demanda, punto 3 sobre Fundamentos de Derecho y motivaciones de la demanda, subrayas y negrillas resaltadas nuestras).

Señor juez: ante la peligrosidad de la teoría de la eliminación de la *"causalidad"* por el demandante, la CSJ, sale a su rescate poniendo énfasis en lo *"causado"*, para dirimir la discusión.

Téngase presente lo dicho por la CSJ en la citada sentencia SC 512 del 05 de marzo de 2018, MP Aroldo Quiroz Monsalvo, la cual fue transcrita por la demandante pero en forma incompleta y en donde se da a conocer la carga de los derechos y la carga probatoria de la víctima del daño, en una clara exigencia de causalidad, así:

"En todo caso, si con ocasión de la construcción se producen daños, salvo la existencia de una causal eximente de responsabilidad, la víctima tiene el derecho a ser reparada, a condición que demuestre que el detrimento se originó en razón de la nueva obra...". (Subrayas y negrillas nuestras).

Es claro, entonces, que como sostiene la CSJ y el tratadista Ripert, *"todo problema de responsabilidad civil se reduce a un problema de la causalidad"*. Demostrar la víctima, según la sentencia invocada, *"que el detrimento se originó en razón de la nueva obra"*, (causalidad material), significa que el demandante debe demostrar dos cosas: una, que la relación

170

de ocurrencia del detrimento, fue la nueva obra, ("*causalidad material probable*") y dos, que la nueva obra fue "*causa exclusiva*" en la ocurrencia del hecho, de tal forma que si logran demostrarse en el proceso, "*otras causas probables*", no previsibles por el constructor de la obra, como pueden ser "*defectos en la construcción agrietada*", o "*falta de mantenimiento*" del inmueble dañado o "*impedimento para la realización de las mejoras o reparaciones*" necesarias al inmueble afectado, puede darse la eximente de responsabilidad del causante aparente del daño o reducirse la indemnización a lo justo y legalmente necesario.

(ii) Razón suficiente de la causalidad

En la "*causalidad*" de un daño pueden concurrir una (¡exclusividad de causa!) o varias causas probables, (¡conurrencia o pluralidad de causas!), existiendo en alguna de ellas, de acuerdo con el examen y conceptualización de la técnica y la ciencia, una o varias, con mayor rango de probabilidad preponderante, que para el caso sometido a esta demanda, debe determinarse pericialmente. La causalidad puede ser "*material*", si la alteración del inmueble se produce por causa física aparente (¿excavación, defecto constructivo en el inmueble afectado u otra análoga?), o "*jurídica*" llamada también "*voluntaria*", si además, interviene la voluntad del ser humano para concretar un fin específico (no permitir el arreglo del daño y esperar su agravación) aunque éste no sea aparente sino una "*causa extraña*", imprevisible para el causante del daño, pero prevista por la norma.

Sabidamente el maestro Ihering, expresaba:

"Es decir, la razón suficiente es tan necesaria para la voluntad como para la naturaleza. Pero en la última es de carácter mecánico: la causa (*causa efficiens*); en la voluntad, de carácter psicológico: el fin (*causa finalis*). La piedra no cae por caer, sino porque tiene que caer, es decir porque se le ha privado de los sostenes; pero el hombre que obra, no lo hace por un "porque", sino "para" obtener algo. Ese "para" es para la voluntad tan ineludible como el "porque" para la piedra; así como no es posible el movimiento de la piedra sin causa, tampoco lo es el de la voluntad sin fin. En el primer caso hablamos de ley mecánica de la causalidad, en el último de ley psicológica. En lo sucesivo llamaré a la última *ley del fin*, en parte por razones de brevedad, en parte para poner de manifiesto ya en el nombre que es el fin el que contiene la única razón psicológica de la voluntad."¹.

La jurisprudencia del artículo 2356 del Código Civil de Leyer, consagra así la "*preponderancia y transcendencia*" de una culpa que concurre con otra en la realización del hecho:

"Se trata, pues, de dos culpas distintas que concurren a la realización de un hecho dañoso, donde la de la víctima, por no ser la única preponderante y transcendente en la realización del perjuicio, no alcanza a eximir de responsabilidad al demandado, pero sí da lugar a medirla en la proporción que estime el juez. (...) En estos supuestos, ha de averiguar el fallador cuál de los hechos o culpas alegados fue el decisivo en el hecho". (Negritillas y subrayas nuestras).

(iii) La Imputación como juicio de atribuidibilidad de un hecho a su autor

¹ VON IHERING, Rudolf. *EL FIN EN EL DERECHO*. Editorial ABC Ltda. Bogotá, 2006. Págs. 37-38.

177

"Mientras se conserve y prevalezca conforme a la razón el criterio subjetivo de la responsabilidad, frente al puramente objetivo, el daño ha de ser imputable a culpa de su autor...".

El término "**imputable**" adquiere en el derecho de responsabilidad civil, el calificativo de atribución de un hecho a alguien, de donde se concluye que la "**imputación**" conlleva la "**autoría**" de un "**hecho**", a través de una relación que llamamos de "**culpabilidad**". "**El daño ha de ser imputable a culpa de su autor**", es, entonces, una expresión en la que podemos entender la íntima relación que hay entre la "**imputación**", el "**hecho**", la "**culpabilidad**" y la "**autoría**". La autoría del daño es, pues, precisamente lo que según la sentencia de la CSJ invocada por el demandante, se debe establecer en este proceso para imputarle el grado de responsabilidad por la participación única o exclusiva en la realización del hecho dañoso, con culpabilidad.

c) LA PRESUNCIÓN DE CULPA

Ciertamente, la jurisprudencia ha considerado por vía de interpretación, que el artículo 2356 del CC, "*consagra una presunción de culpa sobre el artífice y/o propietario*", pero ello lo que indica, en general, es que la carga de la prueba se traslada de la víctima demandante al demandado propietario o constructor, a quien le corresponderá probar que actuó con diligencia y cuidado (inversión de la carga de la prueba), y como lo expresa la sentencia invocada por la demandante, "*artífice y/o propietario de quien se espera adopte todas las medidas técnicas tendientes a evitar daños a la infraestructura cercana, teniendo en cuenta variables como la tipología del terreno, la composición del subsuelo, las fechas de las edificaciones y el nivel freático, de lo cual deberá darse cuenta antes de acometer las labores*".

Por tanto, no le asiste razón al demandante al expresar:

"al paso que éste -el constructor o responsable de la obra- no puede ejercer su defensa en el terreno de la diligencia, sino que para exonerarse de responsabilidad debe acreditar un factor extraño" (Punto 3 sobre Fundamentos de Derecho y motivaciones de la demanda, subrayas nuestras).

Y aun cuando la anterior cita se apoya en algunas sentencias de la Corte, posteriormente, la CSJ en Sentencia del 26 de agosto del 2010, Sala de Casación Civil, M.P Ruth Marina Díaz Rueda, dio un viraje a una concepción subjetivista, al expresar:

"La Corporación de modo reiterado tiene adoptado como criterio hermenéutico el de encuadrar el ejercicio de las actividades peligrosas bajo el alero de la llamada presunción de culpabilidad en cabeza de su ejecutor o del que legalmente es su titular, en condición de guardián jurídico de la cosa, escenario en el que se protege a la víctima relevándola de demostrar quién tuvo la responsabilidad en el hecho causante del daño padecido cuyo resarcimiento reclama por la vía judicial, circunstancia que se explica de la situación que se desprende de la carga que la sociedad le impone a la persona que se beneficia o se lucra de ella y no por el riesgo que se crea con su empleo." (Subrayas nuestras).

Por lo que, una cosa es la inversión de la carga de la prueba que pueda establecer el artículo 2356 del CC y otra, la responsabilidad objetiva que el demandante solicita aplicar, al

182

negarle el derecho de los demandados para ejercer su defensa, en el marco de la Constitución, la ley y la jurisprudencia y en cumplimiento aún del mismo artículo 2356 del CC y la jurisprudencia de la CSJ aquí transcrita, que disponen:

**Código Civil
Art. 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:...". (subrayas y negrillas nuestras).

CSJ

"En todo caso, si con ocasión de la construcción se producen daños, salvo la existencia de una causal eximente de responsabilidad, la víctima tiene el derecho a ser reparada, a condición que demuestre que el detrimento se originó en razón de la nueva obra..."

d) LOS DEMANDADOS Y ESPECIALMENTE LA DEMANDADA CONTEIN SAS, ACTUÓ CON DILIGENCIA Y CUIDADO AL ADOPTAR LAS MEDIDAS TÉCNICAS TENDIENTES A EVITAR DAÑOS A LOS VECINOS

(i) DC PORT EN SU CONDICIÓN DE GERENTE DEL PROYECTO DE CONSTRUCCIÓN DE LA CLINICA CUMPLIÓ CON DILIGENCIA Y CUIDADO CON LAS TAREAS DE PREVENCIÓN DEL PELIGRO CON LOS VECINOS

En efecto, el mencionado Gerente de DC PORT, en diligencia de audiencia pública adelantada ante la Inspección 1C de Policía en el proceso por amenaza de ruina conteptuó:

"en su declaración el arquitecto LUIS ALBERTO PEREZ SIERRA en su calidad de subgerente de DC PORT, sociedad gerente del proyecto de la clinica la sabana. La clinica desde el comienzo hizo énfasis en la situación de los vecinos, se tomaron todas las precauciones y registros fotográficos: la primera torre del proyecto se terminó en septiembre de 2016 y la segunda torre se terminó el 30 de junio de 2017, se hicieron monitoreos día a día con DOMINOS Y BURGUER KING, se entregaron actas de vecindad el 18 de noviembre de 2016, se ha estado pendiente para atender conjuntamente con la Clinica el tema de los daños del inmueble, también se ha involucrado a la compañía de seguros, lo primero que se quiso fue arreglar el daño de lo que había unos agrietamientos en muros de cerramiento, muros que no tenían ni cimentación ni refuerzos pero la idea a regresar la edificación al estado en que se mostraba en las actas de vecindad. Corrobora que la querellante ante la intención de reparar los daños les responde que debe esperar el concepto de sus técnicos (28 de agosto de 2017) que cree que sus daños se van a incrementar y por tanto hasta que no tenga sus conceptos no permite que se realicen las reparaciones a su inmueble.". (Subrayas y negrillas nuestras).

(ii) EXCAVACIÓN DEL TERRENO Y CONSTRUCCIÓN DE LA CLINICA LA SABANA 2 DE ACUERDO CON LOS DISEÑOS, PLANOS ARQUITECTONICOS Y LICENCIAS OTORGADAS AL PREDIO EN CONSTRUCCIÓN

Mi poderdante CONTEIN SAS realizó y ejecutó la obra CLINICA DE LA SABANA de acuerdo con las

995

instrucciones recibidas a través de la Gerencia de Proyectos, en todo caso, ceñida a los planos y diseños del Ingeniero de suelos y controlando día a día el avance de la obra, conforme los parámetros de la licencia de construcción y las necesidades de la obra.

(iii) **LA CLINICA LA SABANA ASISTIÓ A REUNIONES CON LA PROPIETARIA DEMANDANTE PARA ATENDER SUS RECLAMOS Y CONTEIN SAS, PREVENTIVAMENTE PUSO ANDAMIOS EN LA ZONAS DE RIESGOS PARA EVITAR MALES MAYORES**

Muestra de ello es el audio en el que se registró la solicitud de la demandante, a través de su apoderado, en que se le ayudara para sacar a **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA** de sus locales de arrendamiento, con una justa causa, por una parte y por la otra, la diligencia con que actuó **CONTEIN SAS** por instrucciones de la Gerencia del Proyecto para que evitara mayores daños poniendo andamios de seguridad en las zonas de peligro de la edificación de la demandante.

Finalmente, la comunicación de la demandada a la propietaria-demandante para empezar de inmediato con las reparaciones de su edificación, que ella no permitió hasta tanto no lograra conseguir otros objetivos.

¿Cuál era el fin de la demandante, al querer sacar al arrendatario de sus locales, con una causa legal? Las conductas son inconcebibles sin un fin. Como sostenía el citado maestro Rudolf Von Ihering: *"Pero cómo se asocian el fin con la acción, y de que naturaleza también puede ser, es inconcebible sin un fin. Obrar y obrar por una finalidad son equivalentes; una acción sin fin es un absurdo tal como un efecto sin causa. Llegamos aquí al punto que hemos presentado antes como prueba: la existencia de la ley de la finalidad"*².

Tal vez, esa finalidad era para la demandante construir en su predio, dada su excelente ubicación, cuya norma urbanística permitía la construcción de una torre de 8 pisos, que comparado con la casa de un piso que había mal construida, era un excelente negocio inmobiliario, cuyos beneficios eran algebraicamente mayores que los de un arriendo mensual de esa misma casa.

(iv) **EL AJUSTADOR DE SEGUROS ANDRES GIOVANI GUTIERREZ BAYONA MANIFIESTA GESTIONES DE ATENCIÓN DEL SINIESTRO**

"ANDRES GIOVANI GUTIERREZ BAYONA, ajustador de la compañía de seguros quien manifiesta: (...) realiza visita a los predios el día 17 de agosto de 2017, por reporte de afectaciones al predio ubicado en la calle 103 No 19-09 con ocasión de la construcción del edificio Clínica la Sabana. Realizó dos inspecciones al edificio afectado, una el 16 de agosto y la otra el 08 de noviembre, recopilando registro fotográfico de los daños, de forma preliminar se

² VON IHERING, Rudolf. *EL FIN EN EL DERECHO*. Editorial ABC Ltda. Bogotá, 2006. Pág. 43.

174

tasó la afectación en la suma de en aproximadamente 216 millones de pesos la cual se reportó mediante informe preliminares a **ALLIANZ SEGUROS** en el mes de septiembre de 2017. (...), entre ellos se anexaron el presupuesto de afectación presentado por la señora NURY LEONOR PACHON quien se reporta como propietaria reclamando \$1.504.616071 POR CONCEPTO DE DAÑO EN EL EDIFICIO Y el segundo documento importante, emitido por la Inspección de Policía de Usaquen en la cual se reporta la amenaza de ruina del edificio y necesidad de demolición del mismo, entonces se realiza el correspondiente análisis de seguros el cual presenta como valor ajustado la suma de \$599.452.958 MILLONES, con lo cual se emite informe de ajuste por la firma ABACOL CONSULTORES, el cual dentro de las condiciones de la póliza recomienda un valor de indemnización de \$509.535.014.00...".

e) **LA DEMOSTRADA CULPA CONCURRENTES DE LA VÍCTIMA-DEMANDANTE Y DE TERCEROS COMO CAUSAS EXTRAÑAS EN LA DETERMINACIÓN Y REPARACIÓN DEL DAÑO CAUSADO AL INMUEBLE DE LA DEMANDANTE**

(I) **AGRAVACIÓN DEL DAÑO POR CULPA DE NURY PACHON DE JAIMES AL NO PERMITIR REALIZAR LAS REPARACIONES A SU EDIFICACIÓN DEVELANDOSE UN INTERÉS DISTINTO AL DE LA REPARACIÓN DE SU INMUEBLE**

a. **PRUEBA DE LA NO AUTORIZACIÓN PARA REALIZAR LOS TRABAJOS DE REPARACIÓN EN EL INMUEBLE DE LA DEMANDANTE**

La querellante policiva hoy demandante civil, confesó en interrogatorio de parte, en diligencia de audiencia pública del 9 de agosto de 2018 lo siguiente:

"Sí ellos me ofrecen resanar todas las paredes pero la clinica en ese momento no tenía todo el peso de los 7 pisos y yo estaba segura que cuando ellos echaran hacia arriba iba a ser peor el daño por eso no les dejé arreglar." (Negritas y subrayas nuestras).

La Inspección de Policía de Usaquen en fallo de primera instancia que no fuera impugnado en apelación por la querellante **NURY PACHON DE JAIMES** sino solamente en reposición, dejó la siguiente constancia probatoria:

"sin perder de vista que ha quedado demostrado dentro de las presentes diligencias que por parte de la infractora hubo la intención de hacer las reparaciones, tanto así que en un principio se tomaron medidas preventivas dentro del inmueble como colocación de soportes de hierro y mediciones para evaluar el comportamiento de las grietas y finalmente no se ejecutaron por oposición de la querellante." (Subrayas nuestras).

b. **PRUEBA DE LA MANIFESTACIÓN DE LA DEMANDANTE NURY PACHÓN DE JAIMES PARA PEDIR AYUDA CON EL FIN DE DESALOJAR AL ARRENDATARIO OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA**

(85)

Ver audio aportado al proceso de policía con la lectura de las fotocopias que se adjuntan con el audio.

c. **INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE MITIGAR EL DAÑO POR CULPA DE LA PROPIETARIA DEMANDANTE PARA QUE EL MISMO NO SE INCREMENTARA DANDO MAS BIEN A CONOCER OTRO FIN CON SU ACTUACIÓN COMO LOS SEÑALADOS EN ESTE MISMO PUNTO SOBRE CULPA DE LA VÍCTIMA DEMANDANTE**

En el fallo de la Inspección 1 C de Policía de usaquén se dejó la siguiente consideración probatoria:

"...si bien es cierto en el Distrito Capital el IDIGER es la entidad que conceptúa sobre el estado de amenaza de ruina de un inmueble, no es menos cierto que en aplicación del principio de contradicción de la prueba, las partes pueden aportar pruebas que confirmen o debatan ese concepto técnico y que seguramente hoy en día serán tenidos en cuenta en un eventual proceso ante la jurisdicción ordinaria, máxime si tenemos en cuenta que la situación del inmueble deviene no solo de la obra realizada por la parte querellada sino de la conducta de la querellada (sic) al no poner en practica las recomendaciones de IDIGER, y por el patólogo ING GUSTAVO LEON, cuyo concepto ella misma aportó como prueba". (Subrayas nuestras).

La CSJ ha señalado en la sentencia tantas veces citada del Magistrado Aroldo Quiróz Monsalvo lo siguiente:

"En tal orden de ideas, resulta palmario que ante la ocurrencia de un daño, quien lo padece, en acatamiento de las premisas que se dejan reseñadas, debe procurar, de serle posible, esto es, sin colocarse en una situación que implique para sí nuevos riesgos o afectaciones, o sacrificios desproporcionados, desplegar las conductas que, siendo razonables, tiendan a que la intensidad del daño no se incremente o, incluso, a minimizar sus efectos perjudiciales, pues sólo de esta manera su comportamiento podría entenderse realizado de buena fe y le daría legitimación para reclamar la totalidad de la reparación del daño que haya padecido.

Una actitud contraria, como es lógico entenderlo, al quebrantar el principio que se comenta, tendría que ser calificada como "una postura incorrecta, desleal, desprovista de probidad y transparencia, que descono[ce] al otro [e] ignor[a] su particular situación, o sus legítimos intereses, o que est[á] dirigida a la obtención de un beneficio impropio o indebido" (Cas. Civ., ib.), la cual, por consiguiente, es merecedora de desaprobación por parte del ordenamiento y no de protección o salvaguarda (SC, 16 dic. 2010, rad. n.º 1989-00042-01)...". (Sybrayas nuestras).

Las anteriores pruebas son demostrativas de que el motivo que guiaba a la demandante era el de desalojar al arrendatario aunque fuera con una justa causa (¿la demolición?) y no el de mitigar las consecuencias del daño que pudieron reducirse, si la propietaria hubiese realizado las primeras recomendaciones de IDIGER hasta que consiguió un segundo concepto que le ordenara la demolición, sin que se permitiera controvertir

186

dicho concepto, tal vez para cumplir con sus propósitos y finalidades "non sancta".

(II) **LA CULPA DE OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA POR NO CUMPLIR CON LA LICENCIA URBANÍSTICA DE MODIFICACIÓN DE LA EDIFICACIÓN DE LA DEMANDANTE Y DEJAR EL INMUEBLE CON DEFECTOS EN LA CONSTRUCCIÓN**

Prueba de lo anterior es la constancia dejada por el diagnóstico de **IDIGER** de fecha 22 de agosto de 2017 en el que se expresa:

"Dentro de las posibles causas por las cuales se están presentando los daños evidenciados, se encuentra la falta de mantenimiento y reforzamiento estructural con la normatividad vigente". (Subrayas nuestras).

De igual forma, sirven de prueba para este punto las descripciones al inmueble, dejadas por el Ingeniero **GUSTAVO LEON Z** en sus diagnósticos, que coinciden con las de **IDIGER**.

f) **CULPA INSUFICIENTE PARA PROBAR DAÑO EXCLUSIVO EN LA EDIFICACIÓN DE LA DEMANDANTE CON LA SOLA CONSTRUCCIÓN DE LA CLINICA LA SABANA 2**

Según lo demostrado en este aparte, sobre el estudio de las probables causas por las que se produjo el daño a la edificación de la demandante concurren varias fuentes o circunstancias que nos permite afirmar, sin duda, que no hay una sola condición suficiente sino que todas fueron necesarias y suficientes para la realización del daño por lo que el proceso se debe dirigir a esta probanza.

3. **INEXISTENCIA DE RELACIÓN CAUSAL EN LA MODALIDAD DE IMPUTACIÓN ENTRE LA SUPUESTA CULPA DEL DEMANDADO CONTEIN SAS Y EL SUPUESTO DAÑO ESTRUCTURAL EN LA EDIFICACIÓN DE LA DEMANDANTE**

a) **LA IMPUTACIÓN CAUSAL DEL DAÑO HECHA POR LA INSPECCIÓN DE POLICÍA A LA CONDUCTA DE LA DEMANDADA CONTEIN SAS FUE POR OMITIR EL CUMPLIMIENTO DE LA ORDEN DE REPARACIÓN AL INMUEBLE DE LA DEMANDANTE**

FALLO DE LA INSPECCIÓN 1C DE POLICÍA DE USAQUEN

"**NOVENA:** No se puede perder de vista, que las consecuencias propias de ejecución de la obra está causando perjuicio a la querellante en la medida en que en las condiciones en que se reportó se encontraba el inmueble no podía ser usado para los fines para los cuales había sido construido, mermando su derecho a usarlo y disponer de él, por lo que se deberá dar aplicación a las medidas correctivas de que trata el parágrafo 7 del artículo 135 de la Ley 1801 de 2016". (Subrayas nuestras).

Si bien en la anterior declaración de la Inspección, se puede observar una imputación causal a **CONTEIN SAS**, por el incumplimiento de la orden de reparación, la misma no se hizo por **DAÑOS ESTRUCTURALES** como lo planea el demandante en las pretensiones de la demanda sino que ella se fundó porque "el inmueble no podía ser usado para los fines para los cuales había sido construido, mermando su derecho a usarlo y disponer de él, por

157

lo que se deberá dar aplicación a las medidas correctivas de que trata el parágrafo 7 del artículo 135 de la Ley 1801 de 2016".

Lo que se demostró encontrarse comprometido fue la funcionalidad del predio, no su estructura misma. Por ello, como quedó decidido en la parte resolutive del fallo y anunciada en la parte final del párrafo anterior, la Inspección declaró responsabilidad policiva en **CONTEIN SAS** y otros, por no cumplir con las obligaciones urbanísticas contenidas en el numeral 23 del artículo 135 del CNPC, consistente en reparar los daños o averías o perjuicios causados en bienes colindantes.

De manera que como una gran conclusión de este punto se puede deducir que en ningún momento se ordenó por la Inspección 1 C de Policía de Usaquen, ni demoler ni reconstruir como obra nueva el inmueble demolido por su propietaria, siendo que ahora la demandante pide reconstruir su inmueble con todas las normas que ella dejó de cumplir.

b) CONCURRENCIA DE CAUSAS EXTRAÑAS ANTERIORES, SIMULTÁNEAS O CONCOMITANTES Y POSTERIORES A LA CONSTRUCCIÓN DE LA CLINICA LA SABANA QUE PUDIERON GENERAR SINO LA EXISTENCIA DEL DAÑO, SÍ EL INCREMENTO DEL RIESGO FINALMENTE MATERIALIZADO EN EL INMUEBLE

a. LA CAUSA EXTRAÑA DE LA INSISTENCIA DE LA DEMANDANTE EN PEDIR AYUDA A LA CLINICA LA SABANA PARA DESALOJAR AL ARRENDATARIO OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA DE LOS LOCALES DE SU PROPIEDAD

Si como se señala en el audio aportado por la demandada **CLINICA LA SABANA** en el proceso policivo, existía un interés en la propietaria demandante en no querer continuar cumpliendo el contrato de arriendo con **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA**, y más bien, pide ayuda a la **CLINICA** para sacar al citado arrendatario de los locales de su propiedad, esta circunstancia se muestra como una causa extraña simultánea o concomitante con la construcción de la **CLINICA** que podría ser valorada como concausa entre la multiplicidad de causas que finalmente dieron origen al agrietamiento de la edificación de la demandante.

Además, para ese entonces no se conocía el gran proyecto inmobiliario que finalmente materializó la propietaria demandante, despues de lograr la demolición de su inmueble, según se prueba con la valla puesta en el predio y los documentos en trámite en la Curaduría 1 de Bogotá, D.C., que demuestran el interés de construir una torre de 8 pisos y dos sótanos, denominado **EDIFICIO TORRE IMPULSA**.

b. LA CAUSA EXTRAÑA DEL INCUMPLIMIENTO DE OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA DE LAS OBLIGACIONES CONTENIDAS EN LA LICENCIA DE MODIFICACIÓN EN RELACIÓN CON LAS OBRAS QUE FINALMENTE FUERON HECHAS A LA EDIFICACIÓN DE LA DEMANDANTE PARA HABILITARLO A SU NUEVO USO COMERCIAL

787

En el proceso de policía adelantado por la Inspección 1 C de Policía de Usaquen se dieron a conocer las circunstancias, plenamente probadas, que nos permiten indicar el incumplimiento de **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA** con sus obligaciones urbanísticas en relación con la edificación de la demandante, lo que constituye una **"CAUSA EXTRAÑA"** anterior a la construcción de la **CLINICA** que si no hubiese existido, tal vez, el movimiento de excavación de la **CLINICA** no hubiera producido o afectado el agrietamiento producido.

En efecto, en diligencia del 8 de mayo de 2018, en audiencia pública llevada a cabo en la Inspección 1 C de Policía, la apoderada de **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA**, dejó la siguiente constancia:

"... de allí que en el año 2013 se obtuviera una licencia de construcción en la modalidad de modificación, adecuación y demolición parcial para una edificación de un piso para la prestación de servicios alimentarios de escala zonal, licencia que se encuentra contenida en la resolución NC-13-4-0834 del 23 de octubre de 2013, expedida por la Curaduría Urbana No 4 de Bogotá, (...). De acuerdo con lo anterior es importante dejar claro a la señora inspectora que el desarrollo de la actividad comercial de mi mandante fue legal, y se desarrolló garantizando que la edificación en la que se implantaron tales establecimientos cumpliera con las normas urbanísticas y de sismo resistencia aplicables para un comercio de escala zonal...". (Negrillas y subrayas nuestras).

Lo anterior se refuta en forma opuesta con las siguientes pruebas:

(i) **PATOLOGÍA LOCAL COMERCIAL HECHA POR EL INGENIERO GUSTAVO LEON EL 4 DE AGOSTO DE 2017**

"DESCRIPCIÓN DE LA CONSTRUCCIÓN"

"y en el sector suroccidental una construcción en dos pisos con placa macizas de concreto para el entrepiso y la cubierta de aproximadamente 0.15 m, con altura de aproximadamente 2.7 en el primer nivel y de 2.40 en el segundo nivel...".

"El muro que conforma el local sobre el costado occidental separandolo del parqueadero, construido en mapostería sin evidencia alguna de columnas o vigas de amarre en toda su dimensión.

En sector sur del parqueadero la construcción en dos pisos, realizada como obra adicional en el año 2013 aproximadamente, consiste en muros en bloque de arcilla, sin columnas de confinamiento ni amarre alguno al muro existente de la construcción original...".

RECONOCIMIENTO PATOLÓGICO

"La estructura conformada por columnas de concreto y vigas de amarre que generan el denominado sistema aporticado con un diafragma de cubierta correspondiente a la estructura levantada hacia el año de 1985 **hasta el momento ha tenido un adecuado comportamiento estructural**". (Negrillas nuestras).

"DIAGNÓSTICO"

La construcción en la actualidad se encuentra seriamente deteriorada en los muros interiores en todas las zonas, esto es zona de atención al público, cocinas, almacenamiento y servicios. En el proceso de rehabilitación, sería necesario generarles un anillo de

187

cimentación, elementos de confinamiento tanto verticales como horizontales y amarres a la estructura aporticada, requisitos que en la actualidad no cumplen de acuerdo a la exigencia NSR-10 y las nuevas normas reglamentarias de todo tipo de construcción". (Subrayas nuestras).

Este diagnóstico se confirma con el practicado por el mismo ingeniero **GUSTAVO LEON Z** el 7 de noviembre de 2017, al expresar:

"La no existencia de elementos de confinamiento conllevó a la presencia de los daños severos que en la actualidad se presentaron".

(ii) DIAGNÓSTICO TÉCNICO DE IDIGER DEL 22 DE AGOSTO DE 2017

"Dentro de las posibles causas por las cuales se están presentando los daños evidenciados, se encuentra la falta de mantenimiento y reforzamiento estructural con la normatividad vigente". (Subrayas nuestras).

(iii) DICTAMEN PERICIAL RENDIDO POR LA SOCIEDAD DE INGENIEROS DE COLOMBIA

El ingeniero **LUIS GUILLERMO AYCARDI BARRERO** en el punto 3 de "afectación a la construcción vecina" afirma:

"...las fisuras no pueden considerarse de gravedad según las fotografías de las que se dispone, se trata de muros divisorios, no estructurales en el área comercial y evidentemente son ocasionadas por descenso del terreno de esa área generado por la obra, el cual según las medidas de nivelación solamente ha sido del orden de 2 centímetros en promedio de la zona. Sin embargo, debe hacerse notar que no hay afectación de las vigas y columnas estructurales y que el muro colindante con la nueva construcción no presenta daño alguno..."

"OTROS INFORMES"

"4. Informe del Ingeniero Alfonso Uribe del 31 de agosto de 2017. Quien fue el autor del estudio de suelos de la construcción de la Clínica. Determina que ya hay estabilidad completa de esta construcción y puede procederse a adelantar las reparaciones pertinentes de local comercial".

c. LA CAUSA EXTRAÑA DEL RECONOCIMIENTO DE LA PROPIETARIA DEMANDANTE DE QUE SU INMUEBLE NO CUMPLÍA CON CONDICIONES DE SEGURIDAD EXIGIDAS POR LA NORMA NSR-10

En diligencia de audiencia pública de fecha 01 de marzo de 2019, el despacho deja la siguiente constancia:

"Reconoce que según sus asesores su local no tenía vigas y otras cosas según se lo dijo el ingeniero estructural, reitera que no siguió las recomendaciones del diagnóstico técnico del IDIGER por el tema de costos."

Si su edificación, hubiese tenido las vigas exigidas por la norma, en el mismo sentido anteriormente manifestado, también hubiese sido probable, que la edificación de la demandante no hubiera sufrido ningún percance, pues su resistencia estructural la daban las columnas, vigas y demás

14-00000

~~TOP SECRET~~

2. 10. 1943

SECRET

6

no

elementos en concexión y amarre con los demás elementos estructurales y no estructurales de la edificación.

d. **LA CAUSA EXTRAÑA DEL IMPEDIMENTO DE LA PROPIETARIA DEMANDANTE PARA NO DEJAR REALIZAR LAS REPARACIONES EN SU INMUEBLE**

En el fallo policivo de la Inspección 1 C de Policía de Usaquen se da a conocer esta circunstancia y que el despacho policial recoge en su sentencia así:

"sin perder de vista que ha quedado demostrado dentro de las presentes diligencias que por parte de la infractora hubo la intención de hacer las reparaciones, tanto así que en un principio se tomaron medidas preventivas dentro del inmueble como colocación de soportes de hierro y mediciones para evaluar el comportamiento de las grietas y finalmente no se ejecutaron por oposición de la querellante". (Subrayas nuestras).

e. **LA CAUSA EXTRAÑA ANTERIOR A LA CONSTRUCCIÓN DE LA CLINICA ENCONTRADA EN EL DIAGNOSTICO DE IDIGER DE FECHA 22 DE AGOSTO DE 2017 QUE PUDO PRODUCIR EL DAÑO EN EL INMUEBLE DE LA DEMANDANTE O POR LO MENOS INCREMENTARLO**

"Dentro de las posibles causas por las cuales se están presentando los daños evidenciados, se encuentra la falta de mantenimiento y reforzamiento estructural con la normatividad vigente, sin descartar posibles asentamientos de la edificación aledaña y las obras recientes en la zona, situación que con base a la inspección visual no es posible precisar."

En el anterior diagnóstico, el **IDIGER** plantea que dentro de las posibles causas se encuentra la falta de mantenimiento y reforzamiento estructural con la normatividad vigente, entonces, no fue solamente un acto de los demandados sino también la probable causa concurrente la que produjo el daño, como fueron: los defectos presentados en la construcción y modificación del inmueble de la demandante o "la falta de mantenimiento y reforzamiento estructural con la normatividad vigente", señalada por el **IDIGER** en su diagnóstico técnico.

f. **LA CAUSA EXTRAÑA DE LA DEMOLICIÓN ORDENADA IRREGULARMENTE POR LA INSPECCIÓN 1 C DE POLICÍA DE USAQUEN COMO SE DEMUESTRA CON LA POSTERIOR DECLARACIÓN DE INFRACCIÓN DE INCUMPLIMIENTO A ORDEN DE REPARACIÓN SOBRE EL PREDIO DE LA DEMANDANTE**

La demolición ordenada por la Inspección 1 C de Policía el día 21 de noviembre de 2017, fue irregular e ilegal, pues como lo constató el juez de tutela que protegió los derechos fundamentales a la **CLINICA LA SABANA**, en tanto que se citó a los querellados a audiencia pública pero no se les dejó intervenir en ella, como dejó constancia de ello la Inspección 1C de policía, en audiencia pública de fallo del día 01 de marzo de 2019, demostrándose con posterioridad que no había necesidad de ordenar **DEMOLICIÓN** del inmueble de la demandante sino **REPARACIÓN** del mismo y causa extrañeza que ante la validez, vigencia y eficacia de dicho fallo del 1º de marzo de 2019, la demandante no haya presentado ninguna acción (medio de control) ante la justicia administrativa para declarar su nulidad sino que con su

JUZGADO 12 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
BOGOTÁ
021559

silencio hasta esta fecha, la demandante consiente y demuestra su consentimiento como válido con el contenido de su decisión.

La demolición del inmueble, fue ilegal, por lo siguiente:

- (i) La demandante instaura queja policiva contra los demandados por una supuesta causación de un daño en su inmueble, pero no los dejan intervenir en el proceso, con el argumento que es un proceso contra el propietario, lo que llevó a la protección de los derechos constitucionales de los demandados por vía de tutela y su consecuente decisión judicial de dejar sin efectos la decisión policiva de demolición del 21 de noviembre de 2017.
- (ii) Una decisión jurídica de funcionario administrativo (Inspector de policía) que ha sido eliminada del universo jurídico por inconstitucional, que no reúne las característica de validez, justicia, vigencia y eficacia, no puede servir de medio jurídico válido ante un juez civil para reclamar indemnización por perjuicios porque ello sería incurrir en el delito de fraude procesal, cuando a sabiendas la demandante sabe que existe una nueva decisión policiva que no ha sido controvertida en los estrados judiciales, que la ampara el principio de presunción de legalidad de los actos administrativos y que reemplazó en juicio previo, a la declarada inválida constitucionalmente.
- (iii) La **"amenaza de ruina"** dictaminada finalmente por **IDIGER** en su segundo concepto, de acuerdo con los artículos 186 y 194 del CNPC, en el primer caso amerita **"reparación"** y en el segundo, **"demolición"**. La prueba del proceso policivo dio como resultado la **"amenaza de ruina-reparación"**.
- (iv) Las demás **"causas extrañas"**, que como se ha explicado y demostrado en el curso de esta contestación, no permiten construir una **"exclusividad"** sino una **"conurrencia"** en el causante del daño.

c) **PROBABILIDAD DE PLURALIDAD DE AUTORES**

Al encontrarse probada la **"pluralidad de causas"** que pudieron concurrir en la ocurrencia del daño, produciéndose lo que en la doctrina se denomina **"curso causal complejo, parcial o hipotético"**, inexorablemente, lo que la lógica impone es la consiguiente **"pluralidad de causantes"** en el grado de alta probabilidad. Si existieron varias causas es probable que una de ellas o todas sean condiciones necesarias y/o suficientes del agrietamiento de la edificación de la demandante o como se calificó por el **IDIGER** en el segundo concepto: **"AMENAZA DE RUINA"**, que no sugiere *ipso facto*, **"demolición"** sino que como lo señala el Código Nacional de Policía y Convivencia (CNPC o CNSCC), en su artículo 186, también la **"amenaza de ruina"** amerita **"REPARACIÓN"**, que fue lo que finalmente se determinó en el proceso de policía, por vía de la aplicación del numeral 23 del artículo 135 del mismo código.

K2

Desafortunadamente el inmueble hoy no existe para verificar en el mismo la dimensión del daño, pero la documentación recogida, la normatividad existente y los testimonios y demás pruebas practicadas en el proceso policivo nos acercan a la verdad de los hechos, en un proceso de reconstrucción técnica de la verdad.

B. EXCEPCIÓN DE REDUCCIÓN O DISMINUCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN DEMANDADA POR CONCURRENCIA DE CULPA

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2357 del CC, es procedente la solicitud de reducción de indemnización, cuando quien aparece como víctima-propietaria del inmueble y demandante en este proceso, se expuso imprudentemente al daño.

Ya vimos que los defectos en la construcción del inmueble de su propiedad, por culpa del arrendatario **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA**, la insistente actitud de la demandante de querer sacar a los arrendatarios de la edificación y la negativa que impidió que los demandados repararan los daños causados a su edificación, fueron causas suficientes y concurrentes para que aparecieran los daños causados en el inmueble de la demandante y por razones extrañas se impidieron a los demandados no cumplir las obligaciones de "reparación" de que trata el numeral 23 del artículo 135 del CNPC, circunstancia que permitió se incrementaran los daños sobre el inmueble.

Cuando el **IDIGER** en su primer diagnóstico hizo recomendaciones a la propietaria, hoy demandante, y ésta no los hizo, incurrió en la conducta imprudente de incremento del daño. Por ello, mal podría la demandante reclamar indemnización por hechos que de manera negligente la propietaria de entonces, no pudo atender.

Como lo sostiene la jurisprudencia:

"Se trata, pues, de dos culpas distintas que concurren a la realización de un hecho dañoso, donde la de la víctima, por no ser la única preponderante y trascendente en la realización del perjuicio, no alcanza a eximir de responsabilidad al demandado, pero sí da lugar a medirla en la proporción que estime el juez. (...) En estos supuestos, ha de averiguar el fallador cuál de los hechos o culpas alegados fue el decisivo en el hecho".

En este orden de ideas, solicito la reducción de indemnización a que se refiere la norma invocada, dada la concurrencia de culpas demostradas en el presente proceso.

C. EXCEPCIÓN DE QUE NADIE PUEDE BENEFICIARSE DE SU PROPIO DOLO O CULPA

(Nemo auditur propriam turpitudinem allegans)

Al encontrarse probado el defecto en la construcción/modificación de la edificación de la demandante, la insistencia de ésta en querer desalojar al arrendatario **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA** de los locales de la demandante y no permitir las reparaciones de los demandados en su edificio, no solo incrementó el daño sino que puso en riesgo permanente a sus ocupantes y transeúntes.

Al respecto las altas cortes han expresado:

Corte Constitucional
T-1231 de 2008

"3.3. Nadie puede alegar en su favor su propia culpa (*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*).

3.3.1. Esta Corporación ha advertido la aplicabilidad del principio conforme al cual nadie puede alegar en su favor su propia culpa (*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*). Una de las condiciones de procedibilidad de la acción de tutela, consiste en que el accionante no sea responsable de los hechos que presuntamente vulneran los derechos invocados, pues su finalidad no es "subsanan los efectos del descuido en que haya podido incurrir el accionante". Al respecto la Corte en la citada providencia dijo:

"En efecto, si los hechos que dan origen a la acción de tutela corresponden a la actuación culposa, imprudente o negligente del actor que derivó, a la postre, en la vulneración o amenaza de sus derechos fundamentales, no es admisible que éste pretenda a través de la acción de tutela obtener el amparo de tales derechos, y por lo tanto, desplazar su responsabilidad en la ocurrencia de los hechos que fundamentan la solicitud de amparo a la autoridad pública o al particular accionado. Una consideración en sentido contrario, constituiría la afectación de los fundamentos del Estado de Derecho y del principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución política".

Por el contrario, ha dicho la CSJ, en la misma sentencia aquí citada de 2018:

"El señalado comportamiento, que muchos tratadistas elevan a la categoría de deber de conducta al paso que otros lo identifican con una carga, encuentra su razón de ser en el principio de buena fe, hoy de raigambre constitucional (art. 83, C.P.), el cual, sin duda, orienta, en general, todas las actividades de las personas que conviven en sociedad, particularmente aquellas que trascienden al mundo de lo jurídico, imponiendo a las personas que actúan -sentido positivo- o que se abstienen de hacerlo -sentido negativo- parámetros que denotan honradez, probidad, lealtad y transparencia...".

D. EXCEPCIÓN DE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

El supuesto "**daño estructural**" que no existió en el inmueble de la demandante, no podía ni tenía por qué derivar en la "**destrucción de la cosa**" y consecuente "**terminación del contrato de arriendo**" como se afirma en la pretensión primera de la demanda. Pero como lo afirma la demandante en uno de los hechos de la demanda (71), que **OPERADORA ALSEA DE COLOMBIA SA**, instauró demanda en proceso verbal para el resarcimiento de daños y perjuicios por el cierre de los establecimientos Burger King y Dominos Pizza contra **NURY PACHÓN DE JAIMES, CLINICA LA SABANA Y CONTEIN SAS**, no puede la demandante **NURY PACHON DE JAIMES** perjudicar a personas extrañas al contrato de arriendo como son los demandados en este otro proceso de responsabilidad civil, porque sería violar el principio *Res inter alios acta*, que enseña que un contrato no puede beneficiar ni perjudicar a un tercero que no ha sido parte en el mismo.

Como quiera que nadie puede enriquecerse a expensas de otro, sin justa causa que lo justifique, puesto que la demandante esgrime pretensiones fundadas en supuestos inexistentes como ha sido el "**daño estructural**" alegado, con supuesta "**causalidad exclusiva**" en los demandados, siendo que el daño se dio en otras extensiones y la causalidad no ha sido probada en forma exclusiva de los demandantes y por el contrario, existe prueba de la concurrencia de culpa, es por ello, que solicito se declare probada esta excepción y se condene en costas y perjuicios a la parte demandante.

E. QUE SE DECLARE DE OFICIO CUALQUIER OTRO HECHO EXCEPTIVO QUE EL SEÑOR JUEZ HALLARE PROBADO

V. PRUEBAS Y ANEXOS

A. PRUEBAS DOCUMENTALES

1. Poder para actuar en este proceso que junto con el certificado de representación legal se encuentran adjuntados en el expediente.

2. Certificado de existencia y representación legal de la demandada **CONTEIN SAS**, ya adjuntado al expediente.
3. Valla citación a vecinos del predio de la calle 103 No 19-09 de Bogotá en febrero 12 de 2013, donde se anuncia una modificación a una edificación de un (1) piso.
4. Licencia urbanística LC 13-4-0834 del 23 de octubre de 2013, cuyo responsable es **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA.**
5. Primer Concepto del ingeniero patólogo de la construcción **GUSTAVO LEON Z.** de fecha agosto 4 de 2017.
6. Segundo Concepto del ingeniero patólogo de la construcción **GUSTAVO LEON Z.** de fecha noviembre 7 de 2017.
7. Diagnóstico técnico de **IDIGER** del 22 de agosto de 2017.
8. Concepto técnico de **IDIGER** CAR 2906 del 9 de noviembre de 2017.
9. Acta de reparto de tutela de fecha 7 de diciembre de 2017.
10. Sentencia de tutela de segunda instancia del Juzgado veintidos (22) Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá de fecha veintisiete (27) de febrero de 2018.
11. Dictamen pericial rendido por la **SOCIEDAD COLOMBIANA DE INGENIEROS** en agosto de 2018, suscrito por el Ingeniero **LUIS GUILLERMO AYCARDI BARRERO.**
12. Fotocopias y Audio (1) CD de la reunión de la demandada **CLINICA LA SABANA** con la propietaria demandante.
13. Fotocopia de la audiencia ante la Inspección 1 C Distrital de Policía de fecha 8 de mayo de 2018.
14. Fotocopia de la audiencia ante la Inspección 1 C Distrital de Policía de fecha 21 de junio de 2018.
15. Fotocopia de la audiencia ante la Inspección 1 C Distrital de Policía de fecha 12 de julio de 2018.
16. Fotocopia de la audiencia ante la Inspección 1 C Distrital de Policía de fecha 9 de agosto de 2018.
17. Fotocopia de la audiencia ante la Inspección 1 C Distrital de Policía de fecha 8 de febrero de 2019.
18. Fotocopia de la audiencia ante la Inspección 1 C Distrital de Policía de fecha 15 de febrero de 2019.
19. Fallo debidamente ejecutoriado de la Inspección 1 C Distrital de policía de fecha 19 de marzo de 2019 dentro del expediente por amenaza de ruina instaurado por la demandante contra los demandados en la citada inspección policial.
20. 20 Fotografías de la demolición del inmueble de la demandante tomadas hasta diciembre 18 de 2017.
21. Copia de perito y cadena de custodia de la firma Adalid, donde una cámara de la obra instalada en la parte norte de la obra, grabó toda la demolición desde el principio, mostrando fechas y elementos que hicieron tumbar con una retro- excavadora, porque los muros eran muy estables estructuralmente, documentación que hace parte del proceso policivo.
22. Fotocopia de la *"terminación del contrato de arriendo por destrucción de la cosa y por ende por orden de autoridad competente -Operadora Alsea en Colombia S.A. -OPALCOL- y Fidel S. Cuellar y Cía Ltda"*, con conocimiento y aceptación de **NURY PACHÓN DE JAIMES** en su calidad de copropietaria y apoderada general de **ALI JOSE GONZALEZ AVILA.**
23. Fotocopia de la petición elevada ante la Inspección de policía de Usaquen para pedir copia autenticada del expediente a que se ha hecho referencia en esta contestación.
24. Documentos varios que se relacionan con el trámite de proyecto inmobiliario **EDIFICIO TORRES IMPULSA**, en el predio de la demandante.
25. CD que contiene la contestación de la demanda.

195

26. Total de los folios adjuntados:

B. PRUEBAS TRASLADADAS

Proceso policivo con radicación Orfeo No 2017513870101513E que solicito sea trasladado al presente proceso de responsabilidad civil, con fundamento en el artículo 174 del CGP, para que junto con todas sus pruebas sean valoradas en el mismo sentido dado por el despacho policial en cuanto a que se imputó una responsabilidad por no haber cumplido orden de reparación al inmueble, que la hoy demandante no permitió por lo dicho y probado en esta contestación.

C. INTERROGATORIO DE PARTE A LA DEMANDANTE Y A LOS DEMANDADOS

1. Interrogatorio a la parte demandante.
2. Interrogatorio a los representante legales de los demandados en este proceso.

D. TESTIMONIOS

1. Testimonio de **LUIS ALBERTO PEREZ**, Gerente de DC PORT, domiciliado y residente en Bogotá, D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No 19.293.161 de Bogotá, quien se ubica en la carrera 14 No 85-68, oficina 601 de Bogotá, D.C.

OBJETO DE LA PRUEBA.- Probar que la “**demolición**” del inmueble de la demandante o destrucción de la cosa, no fue materializada por **CONTEIN SAS** y que la mencionada demandada estuvo presta a realizar todas las reparaciones detectadas en el inmueble de la demandante, pero no fue posible realizarlas por que la demandante lo impidió. Además, el daño producido al inmueble no fue estructural como para que se justificara la demolición del mismo.

2. Testimonio de **INGRID CAROLINA ROJAS**, Directora de Interventoría, identificada con la cédula de ciudadanía No 52.705.530 de Bogotá, domiciliada y residente en Bogotá, quien se ubica en la carrera 21 No 37-61 de Bogotá, D.C.

OBJETO DE LA PRUEBA.- Probar que la demolición o destrucción de la cosa no fue realizada por **CONTEIN SAS**, que la demolición no ocurrió por “**daños estructurales**” al inmueble de la demandante y que sin embargo, **CONTEIN SAS** siempre estuvo presto para realizar las reparaciones de manera inmediata pero la demandante no lo permitió.

3. Testimonio de **CARMEN LARA.-** Directora de Obras de **CONTEIN SAS**, identificada con la cédula de ciudadanía No 51.611.228 de Bogotá, domiciliada y residente en Bogotá, con dirección Calle 106 No 23-61, oficina 305 de Bogotá, D.C.

OBJETO DE LA PRUEBA.- Probar que la demolición o destrucción de la cosa no fue realizada por **CONTEIN SAS**; que la demolición no ocurrió por “**daños estructurales**” al inmueble de la demandante como sostiene la demandante y que sin embargo, **CONTEIN SAS** siempre estuvo presto para realizar las reparaciones de manera inmediata pero la demandante no lo permitió, como quedó demostrado en el proceso policivo que se

tramitó en la Inspección Primera C Distrital de Policía de Usaquen que se aporta con esta contestación de demanda.

E. JURAMENTO ESTIMATORIO

Me opongo y objeto los conceptos y la cuantía de los perjuicios discriminados en el punto 59 de la demanda, objeción que se plantea en los siguientes argumentos:

1. Construcción de local _____ \$1.333.829.837

Objeción y fundamento de las inexactitudes en la estimación del juramento.

1.1. ***Sobre el concepto de construcción de local.-*** Objeto el concepto de ***"construcción de local"*** y su cuantía, por cuanto, como se ha expresado en esta contestación de demanda:

- (i) La propietaria demandante desconoció lo ordenado inicialmente a ella por **IDIGER**, en su diagnóstico técnico del 22 de agosto de 2017 (reparación del inmueble de la demandante).
- (ii) La propietaria demandante desconoció lo ordenado por la Inspección de Policía el 19 de marzo de 2019, (reparación del inmueble de la demandante), por lo menos, para efectos de presentación de la presente demanda de responsabilidad civil en donde debe acatar que la obligación de los demandados es reparar el inmueble y no construirlo como obra nueva, siendo los precios de tales acciones totalmente diferentes.
- (iii) La propietaria demandante desconoció lo demostrado en dictamen pericial practicado en el proceso de policía en el sentido de que el inmueble ameritaba *reparación y no demolición*, como quedó plenamente demostrado.
- (iv) Por tanto, lo que la propietaria demandante debía reclamar, para ser consecuente con la prueba del proceso policivo, era la reparación de un local en las mismas condiciones en que se encontraba antes de la construcción de la Clínica (sin ajustarse a las normas NSR-10), por vía de indemnización, y no la construcción del mismo, bajo el mismo concepto indemnizatorio, sujetándose a las normas sismo resistentes incumplidas por la propietaria y el tercero arrendatario, quienes deben responder en forma solidaria por el mismo incumplimiento.
- (v) La propietaria demandante excede superlativamente el valor del daño (reparación), que además, no presenta ninguna relación causal con el perjuicio (indemnización) reclamado porque al parecer la ***"destrucción de la cosa"*** ***"demolición"*** hecha por la demandante, le trajo beneficios y no perjuicios a su patrimonio, al decidirse a construir una nueva torre de apartamentos y locales en su predio, que no podía hacer si el predio hubiese estado arrendado y sin demoler. Por tanto, el supuesto perjuicio por el no pago de unos arriendos y la nueva construcción

197

del local se convirtieron por magia de las "**causas extrañas**" dadas a conocer en esta contestación, en un enorme beneficio por el negocio inmobiliario de la nueva construcción de la Torre de apartamentos con locales en su antiguo predio en donde la propietaria demandante figura como fideicomitente beneficiaria.

1.2. Sobre la cuantía en pesos colombianos de la construcción del local.- Si como advertimos, lo que había que hacer era "**reparar**" un inmueble y no "**construirlo**", como obra nueva, la cuantía de las obligaciones varían ostensiblemente en su precio, con el doble agravante de no tener en cuenta lo ordenado por autoridad competente (Inspección de policía) ni la concurrencia de culpa de los probables autores de la causación o incremento del daño, que por supuesto, aminoran la cuantía.

2. Pago de honorarios por concepto evaluación daño a profesional en arquitectura_____ \$1.200.000

Objeción y fundamento de las inexactitudes en la estimación del juramento.

No se conoce el concepto que aquí se hace referencia pero es dable la objeción por cuanto estos daños no los conoce un profesional de la arquitectura sino un ingeniero civil especializado en patología de la construcción, como efectivamente fue el contratado por la demandante, Ingeniero **GUSTAVO LEON**, especializado en dicha área.

La cuantía se objeta por no ser un concepto idóneo para determinar los daños causados a su inmueble.

3. Pago de honorarios por concepto evaluación daño a profesional _____ en ingeniería-estudio topográfico_____ \$1.200.000

Aunque el punto no especifica a que ingeniero se refiere, si es al ingeniero **GUSTAVO LEON**, se justifica su causación y cuantía, de lo contrario, se estaría pidiendo cancelar un concepto innecesario por cuanto ya se tenía un dictamen del probable daño, sumado al de **IDIGER**.

4. Pago de honorarios por concepto evaluación daño a profesional _____ en ingeniería primer estudio patológico_____ \$3.800.000

Se objetan si son dictámenes rendidos por profesionales que no sean patólogos o ingenieros estructurales, cuyo conocimiento y experiencia puedan dar un concepto ajustado a la realidad.

5. Pago de honorarios por concepto evaluación daño a profesional _____ en ingeniería segundo estudio patológico_____ \$1.500.000

En el mismo sentido que la anterior objeción se presenta ésta, con la misma consideración fáctica y jurídica.

6. Pago de honorarios por concepto elaboración presupuesto de obra y programación obra evaluación daño a profesional en

ingeniería primer estudio
patológico \$2.200.000

Se objeta por cuanto dicho pago es impreciso y difuso, que no expresa en forma clara el presupuesto de obra concluida sino de un primer estudio patológico.

7. Pago de honorarios a profesionales del derecho para acompañamiento legal en la reclamación \$18.000.000

No se objeta si fue a profesional del derecho pero si fue cancelado dicho pago a quien inicialmente acompañó a la propietaria demandante que resultó no tener tarjeta profesional ni ser abogado, se objeta en tal sentido.

8. **SOBRE EL DAÑO EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE**

Se objetan los valores y cuantía establecido en el punto de daño en la modalidad de lucro cesante por cuanto como se encuentra demostrado en el proceso de policía, existía un interés en la propietaria-demandante en querer sacar a **OPERADORA ALSEA EN COLOMBIA SA** de sus locales comerciales, como puede auscultarse probatoriamente en el audio que así lo constata, aportado al proceso, con el propósito de tal vez, construir su propio predio sin tener que indemnizar o tener en cuenta al arrendatario de su inmueble, situación que pudo constatarse como cierto, una vez que en el inmueble se instaló la valla que anunciaba la futura construcción del mismo y porque además, tales valores exceden la cuota parte que le pudiera corresponder a la demandada **CONTEIN SAS** en una eventual condena.

Además, "el daño en la modalidad de lucro cesante" presentado por la demandante no es procedente porque es confundir "**daño**" con "**perjuicio**", conceptos muy claros en la doctrina y jurisprudencia nacional. El daño es la "**destrucción de la cosa**" y el perjuicio es la "**disminución del patrimonio**", situaciones que en el caso de la demandante se han visto inconexas por las razones dadas a conocer en esta misma contestación, en la que es mayor el beneficio que le trajo la destrucción-demolición del inmueble con la consecuente terminación del contrato de arrendamiento de sus locales, por aparente justa causa, que el perjuicio alegado de no poder recibir unos arriendos, pues se reitera no se va a construir un local sino una torres de apartamentos y locales y la participación en este negocio es mucho mayor que la dejada de percibir por sus arriendos.

VI. NOTIFICACIONES

- A. **PARTE DEMANDADA: CONTEIN SAS**, sociedad con domicilio en Bogotá, identificada con el NIT que aparece en el Certificado de Cámara y Comercio.

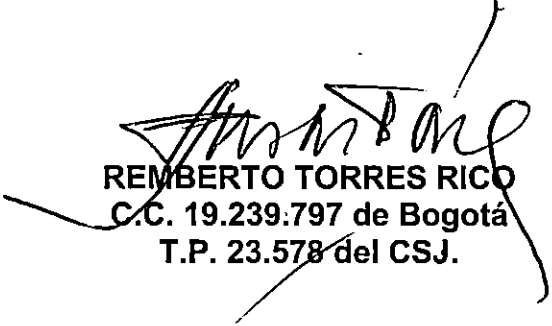
Representante legal de la demandada: el representante legal es el señor **CARLOS MORENO NEIRA**.

Dirección del representante legal: la misma a la que se le notificó por aviso la demanda que ahora se contesta.

197

El representante judicial es el suscrito apoderado identificado con la cédula de ciudadanía No 19.239.797 de Bogotá y Tarjeta Profesional de abogado No 23.578 del CSJ, con domicilio y residencia en Bogotá, D.C. y con la siguiente dirección de oficina: calle 118 No 19-52, oficina 404 de Bogotá, correo electrónico: rtrabogados@hotmail.com

Del señor Juez, con respeto,


REMBERTO TORRES RICO
C.C. 19.239.797 de Bogotá
T.P. 23.578 del CSJ.