Señor
JUEZ DIECIOCHO CIVIL MUNICIPAL DE CALI
E. S. D.

06 FEB 2020

Radicación: **2018-506**
Asunto: CONTESTACIÓN DE DEMANDA
Referencia: Proceso declarativo verbal de responsabilidad civil extracontractual
Demandante: GLADYS MARIA HERRERA CASTAÑEDA
Demandado: CONSTRUCTORA MULTIFAMILIARES RINCÓN DEL VIENTO S.A.S.

LUIS FERNANDO CAICEDO FERNÁNDEZ, mayor de edad, identificado con la Cédula de Ciudadanía Nº 16.604.413 de Cali, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 24.854 del C.S. de la J., actuando en calidad de apoderado especial de la sociedad **RINCÓN DEL VIENTO S.A.S.**, parte demandada en el proceso de la referencia, sociedad domiciliada en la ciudad de Cali, constituida mediante Escritura Pública No. 1581 del 19 de Mayo de 1.994, otorgada en la Notaría Quinta de Cali, convertida a Sociedad por Acciones Simplificada (S.A.S.), según consta en Acta de Junta de Socios No. 36 del 12 de junio de 201, que se identifica con NIT. 805.000.134-9, de conformidad con el poder que adjunto, por medio del presente escrito me permito **CONTESTAR** la demanda de la referencia y proponer excepciones en los siguientes términos:

FRENTE A LOS HECHOS

AL HECHO PRIMERO. No me consta. Me atengo a lo que se pruebe.

AL HECHO SEGUNDO. Es parcialmente cierto. Tal licencia sí fue otorgada, pero no le fue otorgada a la demandada y sino a quien ejecutó la construcción del edificio, actividad que estuvo a cargo de la sociedad HERMANN CONSTRUCTORES S.A.S EN LIQUIDACIÓN POR ADJUDICACIÓN.

AL HECHO TERCERO. No es cierto. Dado que la señora Gladys se negó a que se realizara la evaluación del estado de conservación de la totalidad inmueble antes de que iniciara la obra, únicamente permitió que se inspeccionara el espacio del primer nivel del apartamento constituido por la zona de oficios y la terraza del primer nivel, pero no permitió que se inspeccionara el resto del primer nivel, como tampoco permitió que se inspeccionaran los niveles segundo y tercero, donde están ubicadas las alcobas, la piscina y la terraza principal. De manera que no es posible generalizar aseverando que en el acta constaba que la totalidad del inmueble se encontraba en buen estado de conservación, dado que en el acta solo consta tal cosa respecto de la zona de oficios y la terraza del primer nivel, espacios estos a los que la edificación no causó daño alguno.

AL HECHO CUARTO. No me consta, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

AL HECHO QUINTO. No es cierto. La obra de construcción del edificio WEST POINT en ninguna de sus etapas causó daños al apartamento que la demandada dice ser de su

propiedad. Por no existir los alegados daños, tampoco es cierto que dichas obras hubieren impedido o limitado el goce de la unidad privada.

AL HECHO SEXTO. Es cierto, en cuanto a la radicación de la reclamación. No es cierto lo que se afirma en su contenido.

AL HECHO SÉPTIMO. Es cierto. Con la inspección efectuada al inmueble Apto. 600 del edificio Las Terrazas el día 9 de Julio de 2016, realizada por el Arquitecto Jaime Saavedra, se concluyó que las afectaciones motivo de reclamación no obedecían a la ejecución de la obra civil del edificio West Point. Por el contrario, se evidenció que las filtraciones y humedades que afectaban el Apto. 600 se debían principalmente al mal estado de pisos y enchapes de la piscina por deficiente mantenimiento de la misma y de sectores aledaños. El registro fotográfico que acompañó dicho informe, evidencia punto a punto lo concluido.

AL HECHO OCTAVO. No es cierto. La demandante no permitió la inspección de las habitaciones ni de otros espacios cuando se realizó la visita que dio como resultado el Acta de Vecindad No. WPN-001-2016, por lo cual no se pudo constatar el estado de conservación de esos espacios cuando se realizó la inspección, antes del inicio de la obra civil de West Point Normandie. Sin embargo, y sin que ello constituya aceptación de responsabilidad por los daños alegados, la constructora no solo le hizo seguimiento a la situación del apartamento, sino que además decidió ejecutar ciertos arreglos como un acto de buena voluntad; por lo que no es cierto afirmar que se dejaron desatendidos esos reclamos, pero bajo el entendido de que haber realizado reparaciones no implica aceptación de responsabilidad.

AL HECHO NOVENO. No es cierto. El informe rendido por el Arquitecto Jaime Saavedra respecto a los supuestos daños del apartamento de la demandante es verídico y ajustado a la técnica, pero lejos está de establecer que existe nexo causal entre la obra civil de West Point Normandie y los daños presentes en el inmueble que la demandante dice ser de su propiedad, lo que establece dicho informe es precisamente todo lo contrario, que NO EXISTE NEXO CAUSAL entre la obra y esos daños. Además, es necesario precisar también, que la demandante NO contrató al Arquitecto Jaime Saavedra, sino que el mismo fue enviado por la constructora. Respecto al informe de un supuesto arquitecto denominado Paul Rivera, mencionado por la demandante en el escrito de la demanda, y el cual no me consta, sólo procede comentar que no se podría aducir nexo causal entre la obra y los supuestos daños, por no estar probados.

AL HECHO DÉCIMO. No me consta. Y aun cuando la demandante NO allegó entre las pruebas el supuesto informe rendido por el arquitecto Paul Rivera, el hecho de que dicho informe cuantifique el valor de unas reparaciones, ello no significa que su causa sea la construcción del edificio WEST POINT.

AL HECHO UNDÉCIMO. No es cierto que la construcción del edificio West Point hubiere causado daños al apartamento 600. No me constan los arreglos que la demandante aduce haber realizado, los cuales de haber sido ejecutados, son propios del mantenimiento periódico que debe darse a todo inmueble.

AL HECHO DUODÉCIMO. No es cierto que la construcción del edificio West Point hubiere causado daños al apartamento 600. El resto del hecho relacionado con la supuesta rebaja del canon de arrendamiento del inmueble, no me consta.

AL HECHO TRECE. No es un hecho, sino una expectativa del apoderado de la demandante. No es cierto que la demandada le haya causado daño alguno a la demandante.

AL HECHO CATORCE. Es cierto.

AL HECHO QUINCE. Es cierto, con la salvedad de que la propuesta conciliatoria no constituye ni constituyó bajo ninguna circunstancia aceptación de responsabilidad por parte de la sociedad demandada.

AL HECHO DIECISEIS. Es cierto.

FRENTE A LAS PRETENSIONES

A la No. 1 – Me opongo

A la No. 2 – Me opongo

A la No. 3 – Me opongo

A la No. 4 – Me opongo

EXCEPCIONES PREVIAS

FALTA DE INTEGRACIÓN DE LITISCONSORCIO NECESARIO

Entre la demandada y la sociedad HERMANN CONSTRUCTORES S.A.S. EN LIQUIDACIÓN POR ADJUDICACIÓN, se celebró un contrato de cuentas en participación, con el objetivo de ejecutar el proyecto de WEST POINT NORMANDIE, sociedad esta última que fue quien asumió el rol de gestor constructor, según obra en la cláusula Décima Novena, en desarrollo del cual realizó la construcción del edificio WEST POINT.

Por tanto, dado que las dos sociedades hacen parte de una misma relación sustancial, que fue la que dio origen al proyecto que supuestamente ocasionó los daños centro de la causa presente, no es posible decidir de mérito sin la comparecencia de las dos personas jurídicas involucradas, dado que todas intervinieron en los actos jurídicos que dieron vida al proyecto. Ello de conformidad con el artículo 61 del CGP:

> *"ARTÍCULO 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.*

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.

Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.

Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos.

Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio."

Así las cosas, la demandante debió integrar debidamente la contraparte, vinculando también a la sociedad HERMANN CONSTRUCTORES S.A. EN LIQUIDACION POR ADJUDICACION como litisconsorte necesario; sin que ello signifique de ninguna manera que fueron actividades de dicha sociedad, al construir el edificio WEST POINT, las que causaron el supuesto daño que alega la demandante.

Por lo tanto, de manera comedida solicito se ordene la integración del citado litisconsorcio. Ordenando notificar y dar traslado de la demanda a la citada firma, con el fin de que se integre el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado. Esta solicitud la realizo también de manera independiente a esta contestación, en memorial que reúne los requisitos del artículo 61 y siguientes del CGP.

Lo anterior con el fin de que en el hipotético caso de que el Despacho concluya, después del debate probatorio, que sí hubo daño y que este fue causado por la construcción del edificio WEST POINT, dicha responsabilidad sea asignada en cabeza de la sociedad HERMANN CONSTRUCTORES S.A. EN LIQUIDACIÓN POR ADJUDICACIÓN, en su el rol de gestor constructor como ya se indicó.

EXCEPCIONES DE MÉRITO

INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL

La responsabilidad civil es un área del derecho pensada para lograr que el causante de un daño le repare a la víctima los perjuicios que con ese daño le haya ocasionado. Razón por la cual una persona puede acudir a los estrados judiciales para exigir ser indemnizada en dichos términos.

Sin embargo, es necesario demostrar la presencia de determinados elementos para que se pueda configurar la responsabilidad por un daño en cabeza de una persona, y de ese modo el juez pueda ordenar la indemnización correspondiente. Conforme a la doctrina y la jurisprudencia, tales elementos axiológicos, que conforman la responsabilidad civil extracontractual, corresponden a: el hecho antijurídico, el daño causado, el nexo causal, y el factor de atribución.

A continuación se analizará individualmente la presencia o ausencia de dichos elementos en el caso presente.

Inexistencia del hecho

En forma general, el hecho es todo comportamiento humano que causa daño a otro mediante acciones u omisiones, no amparadas por el derecho, por contravenir una norma, el orden público, la moral y/o las buenas costumbres.

Alega la parte demandante, que ciertos menoscabos y averías sufridos por un inmueble de su propiedad fueron, supuestamente, ocasionados por la obra de construcción civil que se desarrolló en el predio vecino, a saber: el proyecto West Point Normandie.

Sin embargo, además de que lógicamente le hace falta probar dicha afirmación, la parte demandante no realiza una clara explicación del hecho o los hechos que supuestamente originaron los daños, sino que simplemente se limita a decir que los daños aparecieron después de que se inició la obra en el predio contiguo, y que de los informes técnicos rendidos por el Arquitecto Jaime Saavedra y por el Arquitecto Paul Rivera se puede colegir que dichos daños fueron producto de los trabajos de obra del edificio West Point, afirmación que es falsa, toda vez que, como ya se mencionó, el informe rendido por el Arquitecto Jaime Saavedra dice todo lo contrario, y el supuesto informe rendido por el Arquitecto Paul Rivera se desconoce puesto que no fue allegado entre las pruebas.

De manera que no existe ni siquiera un "hecho" como tal el cual probar, pues no se describen en ningún momento las circunstancias reales y físicas que supuestamente llevaron a que se produjeran los deterioros presentados en el inmueble de la demandante.

Por lo que, en cuanto a elementos de la responsabilidad civil se refiere, hace falta cuando menos (y hasta aquí): el hecho.

En adición, la parte demandante no concreta la norma que se transgredió, para verificar así la producción de un daño antijurídico a partir del actuar de mi representada.

Inexistencia del daño causado (EXCEPCIÓN RELACIONADA CON LA SITUACIÓN DE DAÑOS PREEXISTENTES)

En cuanto al daño se refiere, el mismo se define como la lesión a un interés jurídicamente protegido, y se establece cuando con una acción u omisión de una persona se causa un perjuicio físico, moral o económico a otra.

Ahora bien, no hace falta mencionar que la parte demandante aportó dentro del material probatorio el informe técnico rendido por el Arquitecto Jaime Saavedra, el cual da cuenta de ciertas afectaciones presentes, antes de iniciar la construcción, en el inmueble de propiedad de la demandante.

Sin embargo, dado que no existe ni siquiera una descripción como tal de los hechos que supuestamente ocasionaron esas afectaciones, no sería acertado tampoco hablar de un daño, puesto que no existe *per se* alguien que lo haya causado, sino que puede tratarse simplemente de un deterioro natural de las cosas.

Es factible que hubieran existido o existieren en el inmueble de la demandante deterioros y otra clase de percances, pero dadas las múltiples causas que pudieron haber dado origen a los mismos, no es atinado afirmar que fueron causados por alguien, y mucho menos por las personas involucradas en la obra civil del edificio West Point Normandie, por lo que, de existir, no son daños de los de la clase que la responsabilidad civil indemniza, ya que podrían simplemente ser averías producto del desgaste natural de las cosas o de una fuerza o circunstancia física externa o interna.

La Corte Suprema de Justicia ha dicho que el daño debe ser cierto y real, en repetidas providencias, entre ellas la SC20448-2017 Radicación n° 47001-31-03-002-2002-00068-01 del siete (7) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), a saber:

"(...) 2. Sabido es que sólo se indemniza el daño debidamente probado; pues no es admisible condenar a una persona a la reparación de los perjuicios causados por el incumplimiento contractual, si los mismos no se encuentran acreditados en legal forma.

En la teoría de la responsabilidad civil si bien se impone al victimario, por regla general, la obligación de resarcir a la víctima, tal compromiso surge inevitable siempre y cuando su conducta afecte, injustificada y dañinamente, la humanidad o el patrimonio de esta última. Por supuesto, en el evento de no acaecer tal hipótesis, es decir, si a pesar del comportamiento del acusado no se generó un perjuicio o una afectación dañina, simplemente, no hay lugar a la reparación reclamada. Queda así fijada la regla general en la materia de que no hay responsabilidad sin daño, aunque exista incumplimiento o infracción a un deber de conducta.

De tal modo, que el daño constituye un elemento nuclear de la responsabilidad civil, vale decir, su centro de gravedad, el fundamento del fenómeno resarcitorio, siendo necesarias su presencia y su justificación, para que se abra paso la indemnización de perjuicios.

***2.1 Uno de los requisitos que debe reunir el daño es su certidumbre, es decir, que se demuestre su existencia misma; lo cual ocurre cuando no haya duda de su concreta realización. Además, es el requisito "más importante (...), al punto que, sin su ocurrencia y demostración, no hay lugar a reparación alguna"** (CSJ, SC del 1° de noviembre de 2013, Rad. n.° 1994- 26630-01; CSJ, SC del 17 de noviembre de 2016, Rad. n°2000-00196-01).*

Para que sea "susceptible de reparación, debe ser 'directo y cierto' y no meramente 'eventual o hipotético', esto es, que se presente como consecuencia de la 'culpa' y que aparezca 'real y efectivamente causado'" (CSJ, SC del 27 de marzo de 2003, Rad. n.° 6879).

"...No en balde se exige, a título de requisito sine qua non para el surgimiento de la prenotada obligación resarcitoria, la certeza del eslabón en comento, calidad que deberá establecerse, inexorablemente, con sujeción al tamiz de la jurisdicción. De allí que si no se comprueba o determina su existencia -como hecho jurídico que es-, a la vez que su extensión y medida, el Juez no poseerá argumento válido para fundar, en línea de principio, una condena cualquiera enderezada a obtener su resarcimiento, debiendo, en tal virtud, exonerar de responsabilidad al demandado, por más que el demandante, a lo largo de la litis, haya afirmado lo contrario, salvo las restrictas excepciones admitidas por la ley o por la jurisprudencia (v. gr.: intereses moratorios). (...).

*Sobre este particular ha señalado la jurisprudencia de la Sala, 'repitiendo un principio fundamental de derecho, que el perjuicio que condiciona la responsabilidad civil no es materia de presunción legal y que como derecho patrimonial que es, debe ser demandado y probado en su existencia y en su extensión por quien alega haberlo sufrido, que es quien mejor debe saber en qué consiste y cuánto lo ha afectado. **Quien afirma que su demandado le ha inferido un daño por su dolo o su culpa, está obligado, si quiere que se le repare por decisión judicial, a producir la prueba de la realidad del perjuicio demostrando los hechos que lo constituyan y su cuantía, o señalando a este respecto, cuando menos, bases para su valoración'** (LVIII, pág. 113) (CSJ, SC del 25 de febrero de 2002, Rad. n.° 6623; negrillas fuera del texto)."*

Así las cosas, al no haber adjuntado la demandante prueba válida alguna que evidencie los perjuicios reales y ciertos que supuestamente sufrió por los actos del constructor, así como tampoco adjuntó soportes, documentos de contabilidad o archivos que registren las supuestas reparaciones realizadas, no se da cumplimiento a este elemento clave de la responsabilidad.

Inexistencia de Nexo causal (EXCEPCIÓN RELACIONADA CON LA INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL)

El nexo causal se entiende como la relación necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquel aparece ligado a esta por una relación de causa-efecto. Si no es posible encontrar esa relación mencionada, no tendrá sentido alguno continuar el juicio de responsabilidad.

El nexo de causalidad debe ser probado en todos los casos por quien ejerce el derecho de acción, independientemente de si el régimen de responsabilidad aplicable está fundamentado en la culpa o en alguna de las especies de responsabilidad objetiva. El nexo de causalidad, a diferencia de la culpa, no admite, por norma general, ningún tipo de presunción. El nexo de causalidad, como lo ha dicho el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, debe ser probado en todos los casos. Así, por ejemplo en sentencia del 2 de mayo de 2002 se dijo: "*El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho (s) el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante. La prueba del nexo puede ser: a) directa, mediante los medios probatorios que lo representan por si mismo y/o b) indirecta, mediante indicios; este medio de convicción lógico indirecto, requiere de la demostración de unos hechos indicadores que apunten con fuerza el hecho indicado*". (*Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2002, exp. 13477.)*

Como ya se expresó, no fueron los trabajos de construcción de la edificación West Point los que ocasionaron los deterioros que la demandante alega sufrió su inmueble, es decir, que no existe nexo causal entre esa obra y las afectaciones del Apto.600. Ello a pesar de que, como ya se mencionó, las actividades de la obra no hayan sido alegadas como hechos causantes, y aunque las afectaciones del Apto. 600 no constituyan daños causados como tal.

Para comprobar lo anterior basta simplemente con analizar el informe rendido por el Arquitecto Saavedra, el cual establece las causas reales para cada afectación presente en el Apto. 600., sin que de ninguna de ellas pueda predicarse que fue originada por la obra civil de West Point. A continuación se analizan una por una las afectaciones del Apto. 600, a fin de exponer las causas de cada una:

a) *Humedad en cielorraso en sector escaleras 3er al 2do piso*

El informe da cuenta de una humedad presente en el cielorraso de tablilla y a lo largo del muro lateral de la escalera, así como en el sector aledaño a la tubería que conecta el

desnatador de la piscina con el equipo de purificación (sector que se encuentra por encima del cielorraso). Al inspeccionar por encima del cielorraso se encontró que la superficie de concreto perteneciente al recipiente de la piscina presentaba una humedad con coloración tipo óxido, lo cual indica que se debe a una filtración que se originó hace mucho tiempo atrás, pues la coloración tipo óxido tarda en producirse; de manera que dicha filtración y humedad no pudieron ser causadas por la obra civil de West Point, pues la misma llevaba apenas un par de meses de iniciada cuando se realizó la inspección en que se basó el informe.

b) Humedad en cielorraso en madera y mueble hall acceso alcoba principal

El informe da cuenta de una humedad presente en el cielorraso de tablilla, al interior del mueble de madera, y a lo largo del muro aledaño al mueble. Al inspeccionar por encima del cielorraso se encontró que la superficie de concreto perteneciente al recipiente de la piscina presentaba una humedad con coloración tipo óxido, lo cual indica que se debe a una filtración que se originó hace mucho tiempo atrás, pues la coloración tipo óxido tarda en producirse; de manera que dicha filtración y humedad no pudieron ser causadas por la obra civil de West Point, pues la misma llevaba apenas un par de meses de iniciada cuando se realizó la inspección en que se basó el informe.

Así mismo se encontró que la filtración estaba localizada a lo largo de la franja superior del muro lateral de la piscina y bajo el andén perimetral en el sector donde está localizado el desnatador. Afectación que suele ser causada por falta de mantenimiento en los pisos y enchapes de la piscina, de modo que no es atribuible a la obra civil de West Point.

c) Humedad en cielorraso en panel yeso sobre alcoba principal

El informe da cuenta de una humedad presente en el panel yeso que conforma el cielorraso, en un sector que se encuentra en contacto inmediato con la superficie de concreto de la losa del fondo de la piscina, demostrando que la filtración corresponde a agua proveniente de la piscina, por la misma falta de mantenimiento en pisos y enchapes mencionada previamente.

d) Fisura en muro latera alcoba # 2

El informe da cuenta de una fisura presente en el muro lateral de la alcoba número 2. Sin embargo, se puede apreciar que esta habitación se encuentra en un costado del Edificio Las Terrazas que no colinda con el proyecto West Point Normandie, por lo tanto es claro que no pudieron haber sido causadas por los trabajos de esa obra. Adicionalmente, la habitación # 2 no fue inspeccionada antes del inicio de la obra, como si fueron inspeccionados otros apartamentos, ya que la propietaria no permitió la inspección de ese espacio, por lo cual no existe certeza de que dicha afectación sea posterior a la obra, y mucho menos de que haya sido causada por la misma.

e) Fisura en muro lateral alcoba # 3

El informe da cuenta de una fisura presente en el muro lateral de la alcoba número 3. Sin embargo, se puede apreciar que esta habitación se encuentra en un costado del Edificio Las Terrazas que no colinda con el proyecto West Point Normandie, por lo tanto es claro que no pudieron haber sido causadas por los trabajos de esa obra. Adicionalmente, la habitación # 3 no fue inspeccionada antes del inicio de la obra, como si fueron

inspeccionados otros apartamentos, ya que la propietaria no permitió la inspección de ese espacio, por lo cual no existe certeza de que dicha afectación sea posterior a la obra, y mucho menos de que haya sido causada por la misma.

f) Puerta baño tercer piso

El informe da cuenta de que la puerta en el 50% de su recorrido de apertura hace contacto con la superficie del suelo (baldosa). Sin embargo, al analizar el estado del suelo no se hallan agrietamientos ni ondulaciones que demuestren un movimiento del piso ocasionado por asentamientos del edificio. Por lo que se debe concluir forzosamente que la afectación de la puerta no se debe a un problema del suelo, y mucho menos a uno causado por la obra civil de West Point.

g) Piso en tablón gres alrededor de la piscina

El informe da cuenta de que el piso de la terraza descubierta, ubicada en el tercer piso alrededor de la piscina, presenta fisuras en algunas piezas de la tableta de gres y en las juntas entre tabletas. Sin embargo, las características de las fisuras y la coloración del material a lo largo de estas fisuras indican que las mismas no son recientes, y que los desprendimientos de la fragua entre las juntas no han sido tratados, por lo que no pudieron ser ocasionados por la obra West Point, ya que la misma llevaba apenas un par de meses de iniciada cuando se rindió el informe.

Factor de atribución

El factor de atribución es conocido como el fundamento del deber de indemnizar. Pueden existir factores de atribución subjetivos (culpa, dolo) u objetivos (teoría del riesgo, actividades peligrosas) pero sea cual sea el factor, se entiende como la razón por la cual el que daña está obligado a reparar.

Ahora, si bien es cierto que a falta de los demás elementos de la responsabilidad civil mucho menos puede existir un factor de atribución, es necesario dejar en claro ciertas cuestiones.

En primer lugar, debe quedar bien establecido que las personas involucradas en la construcción del proyecto West Point, entre las cuales no está la demandada, tomaron todas las precauciones y tuvieron toda la diligencia necesaria para evitar que el desarrollo de las obras causara daños en los inmuebles aledaños. Prueba de ello es que la constructora cumplió íntegramente con los requisitos logísticos, administrativos y ambientales necesarios y obligatorios para el desarrollo de la obra.

Ello se evidencia en que la constructora: i) tomó todas las precauciones exigidas por el plan de manejo ambiental, ii) utilizó todos los refuerzos estructurales requeridos para adelantar la obra, (siguiendo el protocolo y estándar de construcción), iii) utilizó estructuras resistentes que permitían distribuir las cargas dinámicas con mayor eficiencia y menor afectación del suelo y sus cimientos, iv) en el desarrollo de la obra cumplió con los horarios establecidos por las autoridades municipales para realizar labores y dentro de los parámetros de ruido permitidos, v) realizó el análisis y tratamiento del suelo, vi) cumplió con lo establecido para la prevención y atención de desastres por los entes territoriales y organismos de socorro y de seguridad. Todos esos trámites y gestiones en que se encontraron inmersas entidades como el Dagma, Secretaria de Tránsito Municipal, Consejo Municipal para la Gestión del

Riesgo de Desastres, Secretaria de Valorización e Infraestructura del Municipio, Curaduría Urbana de la comuna, entre otros.

Conforme a lo anterior, se puede concluir que la constructora redujo al máximo cualquier tipo de riesgo que se pudiera generar con el desarrollo del proyecto de construcción. Y tampoco se puso en riesgo la estructura del inmueble por el cual se reclaman perjuicios. Aún más, se puede observar que en el presente caso después de realizada la construcción, las vías de acceso todavía se encuentran en buen estado, lo cual es indicativo de la no ocurrencia de asentamientos del terreno circundante, a tal punto que hasta el momento ningún ente del orden municipal ha solicitado reparación alguna sobre las vías adyacentes al proyecto de construcción.

Como se demostrará, la constructora realizó procesos constructivos de mitigación del riesgo específicamente diseñados para evitar asentamientos, entre los cuales estuvo la colocación de taludes para contener el subsuelo del Edificio Las Terrazas mientras se realizaba la excavación del sótano y los cimientos del edificio West Point.

Y por último, para que existiera también facilidad probatoria respecto a los daños que aún a pesar de las precauciones se pudieran eventualmente causar, la constructora llevó a cabo inspecciones previas de las cuales quedó registro en actas de vecindad, para dejar sentado el estado de conservación de los inmuebles antes del inicio de las obras, de modo que al finalizar las mismas se pudiera constatar de manera práctica si se habían generado daños o no. Lo anterior sin mencionar que, a pesar de no haber tenido responsabilidad en las fisuras, la constructora se dio a la tarea de repararlas gratuitamente como un gesto de buena fe.

Todo ello da muestra de una suma diligencia y cuidado en la planeación y la ejecución de las actividades de obra civil del proyecto por parte de la constructora y demás personas involucradas en el proyecto West Point Normandie, entre las cuales no está la demandada, de manera que no se les podría imputar culpa ni dolo en la hipotética ocurrencia de los daños que alega la demandada.

NO habiendo sido demostrados los hechos supuestamente causantes del daño, ni los hipotéticos daños, no se acredita tampoco el tercer elemento indispensable para que se configure responsabilidad civil de la demandada, cual es el nexo causal, y por tanto, no nace para la constructora, ni para la sociedad demandada, obligación alguna de indemnizar a la parte demandante por los presuntos perjuicios endilgados.

HECHO DE UN TERCERO

Ahora bien, además de todo lo anotado hasta aquí, es menester también realizar ciertas consideraciones acerca de la demanda que dio origen a la presente causa.

Nótese, que el único demandado por la señora Herrera es la sociedad RINCÓN DEL VIENTO S.A.S., sociedad que no tuvo a cargo la construcción del edificio WEST POINT, tal como se demuestra con copia del contrato de cuentas en participación celebrado con el objetivo de desarrollar el proyecto de WEST POINT NORMANDIE, en el cual RINCON DEL VIENTO SAS asumió el rol de gestor promotor y HERMANN CONSTRUCTORES S.A.S. EN IQUIDACIÓN POR ADJUDICACIÓN, el de gestor constructor. .

Al respecto es claro entonces, que más allá de que hubiera existido daño o no al inmueble de propiedad de la demandante, y que se hubieran podido reunir los elementos para determinar una responsabilidad civil por esos daños, nunca hubiera podido atribuirse esa responsabilidad a la sociedad RINCÓN DEL VIENTO S.A.S., toda vez que no fue esta sociedad quien desarrollo las obras y/o ejecutó los actos que desembocaron en los supuestos daños alegados.

Es decir, que en el hipotético caso de que se llegare a probar que existieron daños en el inmueble supuestamente de la demandante y que estos fueron causados por la construcción de la obra WEST POINT NORMANDIE, nada de lo cual está probado, el hipotético responsable sería únicamente el constructor de esa obra, la sociedad HERMANN CONSTRUCTORES S.A.S. EN LIQUIDACIÓN POR ADJUDICACIÓN.

EXCEPCIÓN INNOMINADA O GENÉRICA

De conformidad con el código general del proceso, en el evento de que en el desarrollo del proceso se prueben hechos que constituyan excepción, así deberá declararse al proferirse la sentencia, por lo que extiendo solicitud en ese sentido.

PRUEBAS

Solicito a Su Señoría tener como pruebas las siguientes:

Documentales:

Solicito que se tengan como tales, los siguientes documentos:

1. El Certificado de Existencia y Representación Legal de RINCÓN DEL VIENTO S.A.S. expedido por la Cámara de Comercio de Cali.
2. El Certificado de Existencia y Representación Legal de HERMANN CONSTRUCTORES S.A. EN LIQUIDACIÓN POR ADJUDICACIÓN, expedido por la Cámara de Comercio de Cali.
3. El Certificado de Existencia y Representación Legal de RSA SEGUROS DE COLOMBIA S.A. (hoy SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.) expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá.
4. El Certificado de Existencia y Representación Legal de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., expedido por la Cámara de Comercio de Medellín.
5. Copia de la resolución No. 760011140739 del 2 de febrero de 2015 expedida por la Curaduria Urbana No. 1 de Cali, a través de la cual se otorgó licencia de construcción para el proyecto West Point Normandie.
6. Estudio de suelos elaborado por la firma de ingeniería civil DIEGO DUQUE Y CIA SAS, firmado por el ingeniero Diego Duque Arango.

7. Informe de visita técnica realizada al Apartamento 600 del Edificio Las Terrazas, suscrito por el Arquitecto Jaime Saavedra V., de fecha 9 de julio de 2016.

8. Copia del Acta de Vecindad No. WPN-001-2016.

9. Copia del contrato de cuentas en participación suscrito entre HERMANN CONSTRUCTORES S.A., RINCÓN DEL VIENTO S.A.S. y otro.

10. Copia de la póliza de seguros expedida por RSA SEGUROS COLOMBIA S.A. (hoy SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.), distinguida con el No. 21855, de fecha 16 de febrero de 2016.

Testimoniales

- Solicito a su señoría decretar como prueba y recibir en audiencia el testimonio del arquitecto JAIME A. SAAVEDRA V., identificado con C.C. 16.610.081 de Cali, que puede ser ubicado en la dirección Calle 43 Norte # 2E-22 Edificio Olguita Apto 102 de la ciudad de Cali, teléfono 3155012421. Para que testifique y ofrezca explicación sobre los aspectos técnicos de la construcción del proyecto West Point Normandie y las medidas que se tomaron tendientes a mitigar todo tipo de riesgos, y, de manera técnica, explique aspectos correspondientes a los hechos de la presente demanda.

- Solicito a su señoría decretar como prueba y recibir en audiencia el testimonio de la arquitecta MARÍA FERNANDA QUINTERO, identificada con C.C. 66.843.991, que puede ser ubicada en la dirección Calle 38N # 3N-37 Of 202 de la ciudad de Cali, teléfono 3136528725. Para que testifique y ofrezca explicación sobre los aspectos técnicos de la construcción del proyecto West Point Normandie y las medidas que se tomaron tendientes a mitigar todo tipo de riesgos, y, de manera técnica, explique aspectos correspondientes a los hechos de la presente demanda.

- Solicito a su señoría decretar como prueba y recibir en audiencia el testimonio del ingeniero OMAR BENAVIDES VEIS, quien puede ser ubicado en la dirección Carrera 62C # 9- 103 del Barrio Gran Limonar de la ciudad de Cali. Telefax: 5131079, Celular: 3154177372. Para que testifique y ofrezca explicación sobre los aspectos técnicos de la construcción del proyecto West Point Normandie y las medidas que se tomaron tendientes a mitigar todo tipo de riesgos, y, de manera técnica, explique aspectos correspondientes a los hechos de la presente demanda.

Interrogatorio de parte:

- De CLIMACO JAVIER PIZARRO GOMEZ, representante legal de CONSTRUCTORA RINCÓN DEL VIENTO S.A.S.
- De la demandante la Señora GLADYS MARIA HERRERA CASTAÑEDA.

NOTIFICACIONES:

Las recibiré en la Av 3a Norte No. 8N-24 Oficina 525 Edificio Centenario I de Cali. Cel: 3153659341. Correo electrónico: luisf_caicedo56@hotmail.com

Mi representada también las recibirá en la Av 3a Norte No. 8N-24 Oficina 525 Edificio Centenario I de Cali. Cel: 3153659341

Del señor Juez,

Atentamente,

LUIS FERNANDO CAICEDO FERNANDEZ
C.C. No. 16.604.413 de Cali
T. P. No. 24.854 del C.S. de la J.
Cel: 3153659341
luisf_caicedo56@hotmail.com