



Honorable Magistrado
Dr. JAVIER GONZÁLEZ SERRANO
E. S. D.

RADICADO: 2018-00046-01

DEMANDANTE: MARTHA PEÑALOZA BUENO

**DEMANDADOS: PROYECTOS E INVERSIONES JC S.A.S., JOSE MAURICIO
ARDILA GUALDRÓN, DIANA MARCELA GARRIDO TAVERA, y,
SANDRA MÓNICA RAMÍREZ GÓMEZ**

AMALIA TAPIAS TAPIAS, identificada con la cédula de ciudadanía número 37.890.134, portadora de la Tarjeta profesional No. 197.578 del C.S.J., en ejercicio del poder a mi conferido por la señora **MARTHA PEÑALOZA BUENO**, respetuosamente me permito presentar ante su Despacho **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN** contra **la sentencia proferida en el proceso de la referencia, el 26 de agosto de 2019**, mediante la cual el *ad quo* resolvió denegar las pretensiones de la demanda de responsabilidad civil extracontractual aduciendo que no se encuentra probado el nexo causal entre los hechos dañosos desplegados por los demandados y los daños que sufrió la casa No.8 del Conjunto de casa las Colinas, objeto del presente litigio.

1

I. La construcción, una actividad peligrosa.

La Corte Suprema de Justicia ha considerado en su jurisprudencia, desde vieja data, que la construcción de edificios es una actividad peligrosa; y que siendo posible que con ella se causen daños en los predios vecinos es atribuirle la responsabilidad al propietario de la obra, con fundamento en el artículo 2356 del Código Civil, precepto que entraña una presunción de responsabilidad, pues quien se aprovecha de una actividad peligrosa que despliega riesgo para los otros sujetos de derecho, debe indemnizar los daños que de él se deriven.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC5438-2014 de agosto 26 de 2014, dijo:

“Como es sabido, en la responsabilidad civil por los perjuicios causados a terceros en desarrollo de las llamadas actividades peligrosas, gobernadas por el artículo 2356 del Código Civil, la imputación recae sobre la persona que en el momento en



que se verifica el hecho dañino tiene la condición de guardián, vale decir, quien detenta un poder de mando sobre la cosa o, en otros términos, el que tiene la dirección, manejo y control sobre la actividad, sea o no su dueño.

En cuanto a la peligrosidad que la construcción de edificaciones entraña, por sí misma, para quienes intervienen en ella y para terceros, tiene dicho la Corte en providencia antañona, pero que conserva todo su vigor, que '(...) el dueño de una cosa puede gozar de ella y darle la destinación que a bien tenga, siempre que consulte varios factores, tales como la naturaleza de dicha cosa, la función social que está llamada a cumplir, la licitud de aquella destinación y el no causar daño a las demás personas (...) Si la cosa consiste en un inmueble urbano, la función social del mismo radica en aprovecharlo con edificaciones que sirvan para habitación o para el funcionamiento de fábricas, almacenes, oficinas, etc. El propietario de tal inmueble puede y debe levantar sobre este la construcción o la obra que considere mejor a sus intereses. Esta actividad es normal y lícita y, como es obvio, está sujeta a los reglamentos urbanísticos establecidos en cada ciudad. Sucede, sin embargo, que, aunque la construcción de una casa o edificio o la realización de otras obras, es una actividad lícita, se pueden causar con ella daños a los vecinos y a terceras personas, y de ahí que el dueño o el constructor de la edificación o la obra deban tomar las precauciones necesarias y poner el mayor cuidado en la ejecución de esta para prevenir aquellos perjuicios y para conjurar la responsabilidad civil que tales daños podrían acarrearle' (G.J. t. CXXXIII, pág. 128 y CC, pág. 158; en similar sentido XCVIII, 341; CIX, 128; CXLII, pág. 166; y CLVIII, 50, entre otras). (Sent. Cas. Civ. 13 de mayo de 2008, Exp. 1997-09327-01). "

2

La responsabilidad civil extracontractual que apareja la actividad peligrosa, requiere de la existencia de los hechos dañosos, del daño y del nexo causal o relación causal.

La relación causal puede ser definida como el vínculo entre el daño producido y el hecho dañoso. Así, para que exista responsabilidad, se requiere que el daño haya sido producido por el hecho ilícito o lícito como la construcción que nos ocupa. Una vez se han constatado los hechos y la existencia de un daño en la esfera del demandante, se debe analizar el elemento causal.

Es importante recordar, sin profundizar, que existen diferentes teorías que pretenden explicar el concepto del nexo causal y el alcance de la responsabilidad del sujeto, a quien se le imputa el hecho dañoso. Entre estas, por un lado la teoría de la equivalencia de condiciones, supone que la ocurrencia de un fenómeno o consecuencia está precedido de varias causas. Cada causa es apta para generar responsabilidad respecto del daño final, aunque la conducta de uno no haya podido causar el daño sin la concurrencia de las restantes. Por otro lado, la teoría de la causa eficiente propone que, ante la existencia



de diversas causas, deba considerarse como generadora del daño, aquella que por su magnitud o naturaleza, haya sido por sí sola suficiente para causar el daño. La teoría de la causa próxima opta por aquella causa que temporal y espacialmente, se encuentre más cercana a la producción del evento dañoso.

Entre tanto, la teoría de la causa adecuada se relaciona con la previsibilidad de la consecuencia dañosa por parte del autor del hecho. La doctrina ha indicado que las causas son los acontecimientos que producen normalmente las consecuencias; que la causa es adecuada cuando se presenta como probable, y por tanto, adecuada, regular, razonablemente previsible. La causalidad adecuada aquilata la adecuación de la causa en función de la posibilidad y probabilidad de un resultado, atendiendo a lo que corrientemente acaece, según lo indica la experiencia diaria en orden al curso ordinario de los acontecimientosⁱ.

Según la teoría de la causalidad adecuada, es necesario primero identificar todas las causas *sine qua non* de la producción del daño y una vez se realice, debe hacerse un juicio de probabilidad en abstracto, teniendo en cuenta las reglas de la experiencia, para establecer si es normal que la conducta realizada pueda producir el daño ocasionado.

El precedente judicial ha indicado que será causa aquella condición que produce adecuadamente un determinado efecto; al igual que, la relación de causalidad implica un puente entre la acción humana (hecho dañoso) y el daño; manejando distinta teoría de causalidad, prefiriendo la teoría de la causalidad adecuada.

Uno de los aspectos que generan controversia es la prueba del nexo causal. Si el nexo causal no se presume, razón por la cual debe ser probada por el demandante, podemos encontrar dos posturas disímiles en cuanto a la exigencia probatoria: una, que se requiere una prueba de certeza absoluta, y otra, en la que es suficiente acreditar un grado de probabilidad.

Respecto a que el nexo causal debe ser probado con grado de certeza, significa que quien ha sufrido el daño deberá acreditar en forma inequívoca e incuestionable que este es consecuencia de los hechos dañosos que se alegan. Tal prueba en muchas ocasiones resultaría imposible de acreditar, en punto a la dificultad de su producción. El hecho de



no presumir el nexo causal obliga a la víctima que ha sufrido el daño a probar de forma inequívoca la existencia de dicho nexo, lo que muchas veces resulta tan difícil como imposible. A la luz de la teoría de daños, imponer tan desmedida carga no es razonable, donde se procura la reparación integral de las víctimas. Entre tanto, la suficiencia de la prueba en grado de probabilidad del nexo causal parece más adecuada; en la que se flexibiliza la carga de la prueba que pesa sobre la víctima. Con criterio de razonabilidad, el nexo causal que se exige acreditar debe considerarse demostrado, siempre que, de acuerdo con la prueba producida en el proceso, resulte razonable, verosímil y probable que el hecho ilícito o dañoso indicado por el demandante es el causante del daño sufrido.

2.- La prueba indiciaria y el nexo causal:

Las pruebas indiciarias son aquellas que, sin ser inicialmente prueba de carga, sirven para fijar como ciertas aquellas presunciones alegadas por la parte para llevar al juez al convencimiento de los hechos que se quieren demostrar. Así el hecho presunto puede llegar a convertirse en cierto.

El artículo 242 del Código General del Proceso señala que el Juez apreciará los indicios en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso. A respecto, Marco Antonio Álvarez Gómez, en su libro titulado “*Ensayo sobre el Código General del Proceso, Volumen III, medios probatorios*” (pág. 384), explica que “todas las pruebas, incluida la indiciaria, “deberán ser apreciadas en conjunto” (art. 176 C.G.P.), tanto internamente (los varios testimonios, las diversas peritaciones, los múltiples indicios, etc.), como externamente, esto es, frente a los demás medios probatorios.

Ante la dificultad probatoria del nexo causal, me permito hacer mención del fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Boyacá, en un proceso de reparación directa, en el que acudió a la prueba indiciaria para declarar la responsabilidad administrativa y extracontractual de una entidad estatal por los daños causados a los demandantes con ocasión de la construcción de un poliducto.

En aquel proceso, se evidenció que la vivienda de los demandados presentaba serias afectaciones de orden estructural (dilatación de paredes, fisuras en techo, piso y



escaleras, humedad, etc). No obstante, amén de acreditarse un daño a un bien corporal de propiedad de los actores, la parte interesada tenía la carga de probar el nexo causal existente entre el perjuicio que se evidencia y el actuar de las entidades demandadas.

Encontrándose plenamente probada la existencia del daño, procedió el Tribunal a estudiar, de conformidad con las pruebas obrantes en el proceso, si se encontraba establecida la existencia de una actuación que siendo lícita (ejecución de una obra pública), generó un rompimiento del equilibrio de las cargas públicas, para definir en el debate si este mayor sacrificio fue la causa adecuada, determinante y eficiente en la producción del perjuicio que se pretendía fuera resarcido.

El Tribunal estimó que debía contemplarse la dificultad de la actividad probatoria, habida cuenta que la actividad de construcción entraña conocimientos técnicos y científicos de difícil constatación que, en determinados supuestos, le impiden al juzgador tener plena certeza sobre el nexo de causalidad existente entre un específico procedimiento y el resultado que al mismo se le pretende imputar. También señaló, que en aplicación del principio de libertad probatoria, el Juez puede recurrir a cualquier medio demostrativo que le resulte útil para formar su convencimiento en relación con la existencia y las particularidades de los presupuestos fácticos relevantes para resolver de fondo la Litis; que el artículo 165, en concordancia con los artículos 240 y 242 del C.G.P, consagran el indicio como uno de los que válidamente puede apreciar el operador judicial con el propósito de formar su íntima convicción.

De esta manera, para demostrar el nexo causal y por ende, la responsabilidad de las entidades condenadas, el Tribunal Administrativo de Boyacá acudió a los siguientes indicios: i) Presanidad de la vivienda hecho probado; ii) La vivienda fue habitada durante 18 años y no presentó avería alguna; iii) La vivienda fue habitada durante 18 años y no presentó avería alguna pese a estar construida en un terreno freático aledaño a un cuerpo de agua (quebrada) y a una vía nacional de alto tráfico pesado; iv) La vivienda fue habitada durante 18 años y no presentó avería alguna pese a no contar con una licencia de construcción y estar construida en un terreno afectado por fallas geológicas; v) Deterioros generalizados en las viviendas de la vereda "Puente de Boyacá"; y vi) Ecopetrol S.A., propuso reparar el inmueble de los demandantes.ⁱⁱ



3.- El caso en particular de la inconformidad de mí representada, señora MARTHA PEÑALOZA BUENO, frente a la inexistencia de la prueba del nexo causal.

Descendiendo al caso que nos ocupa, la suscrita formuló en su oportunidad procesal, recurso de apelación contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Gil, en el proceso de la referencia, mediante la cual negó las pretensiones de la actora por no haber encontrado prueba del nexo causal.

Los reparos concretos que se formularon contra la decisión impugnada se contraen a existencia del defecto fáctico por indebida valoración probatoria.

Respetuosamente, me permito recordar, que las pretensiones indemnizatorias deprecadas se erigen sobre los hechos dañosos desplegados por los demandados, en desarrollo del proyecto constructivo de 6 bodegas en el lote de terreno denominado Sagrada Familia de San Gil, que en este proceso se conoce como bodegas de JC inversiones o bodegas zona libre.

Para adelantar dicho proyecto constructivo, los demandados realizaron de manera inadecuada las excavaciones de la ladera colindante al conjunto de casas residenciales Las Colinas primera etapa del municipio de San Gil, agravado con el uso de explosivos que fueron utilizados para el fracturamiento de rocas, provocando en julio de 2016 el deslizamiento masivo del talud y las afectaciones que sufrió la casa No. 8 de mi prohijada, que hace parte del conjunto las colinas.

La demandante aportó como medio probatorio el dictamen pericial realizado entre los meses de julio, agosto, septiembre y noviembre de 2017, por la Sociedad Santandereana de Ingenieros, que comprende el informe de levantamiento topográfico, informe de estudio geotécnico y de suelos, la evaluación estructural de la vivienda y el costo de las obras de reparación; que para el juez no reviste credibilidad y que no conduce a probar el nexo causal, aduciendo no hacía mención a la casa No.8, lo cual no es cierto.

La Sociedad de ingenieros realizó el estudio geotécnico, para lo cual hizo un sondeo muy cerca y frente a la casa No.8 sobre la carrera 12 A , y otro en el lugar en donde se demolió finalmente la casa No. 16 del mismo conjunto. La Sociedad de Ingenieros arribó a la



conclusión que por el evento del deslizamiento del talud del costado oriental del conjunto las colinas, que ocurrió durante el proceso constructivo de las 6 bodegas, trajo como consecuencia el colapso de las casas No. 16, 15, 14 que fueron demolidas, y la avería de las casas subsiguientes, entre estas la casa No. 8. Que el talud afectado aún presentaba movimientos rotacionales y traslacionales, (a la fecha de realizar el estudio pericial entre julio y septiembre de 2017, un año después del deslizamiento masivo del talud), y que por tanto era imprescindible su intervención; sugiriendo obras de mitigación que contribuyeran a estabilizarlo. Es de precisar, que en repetida ocasiones, durante la fase probatoria, los ingenieros de la Sociedad en la sustentación y contradicción del dictamen hicieron la aclaración de que no se había realizado un sondeo dentro de la casa No.8 porque implicaba desbaratar la casa para poder introducir el equipo de sondeo que es de una altura muy superior a la altura de la casa, pues se trata de un equipo de avanzada tecnología y potencia para hacer sondeos con mayor precisión; pero que esto no alteraba los resultados pues el sondeo se había realizado en punto muy próximo y frente a la casa No.8.-

La sociedad de ingenieros hizo la evaluación estructural de la casa No. 8, a partir de la inspección ocular, de los planos de diseño arquitectónico, estructural, hidráulico y sanitario, del estudio de suelos realizado por el laboratorio de Mecánica de suelos GEOTEST BIOTCH para obtener la licencia de construcción No. 0353; los planos de diseño de redes eléctricas, el plano de levantamiento topográfico, y los demás documentos relacionados con el conjunto residencial las colinas. De lo cual concluyó que el sistema estructural escogido fue el de mampostería confinada; que según el plano estructural, se constituyó un bloque estructural cada 5 unidades de vivienda, así: de la vivienda 2 a la 6; de la vivienda 7 a la 11; de la vivienda 12 a la 16.- Que las casas 14,15 y 16 colapsaron y que fueron demolidas, provocado por el mal manejo de explosivos, falta de control de aguas de infiltración y escorrentía, y la inadecuada ejecución de las excavaciones que se adelantó en el sector nor-occidente de las viviendas.-

La Sociedad de Ingenieros, a partir del estudio geotécnico, concluyó que la falla del talud también estaba asociada a la saturación que se pueda llegar a producir por presencia del nivel freático, escorrentía y de fugas en los sistemas de acueductos y alcantarillado; por lo tanto recomendó construir un sistema de drenajes, para el control de las aguas subterráneas y las estructuras necesarias que recojan las aguas.



Es importante resaltar, que a septiembre de 2017, un años después de haber colapsado el talud, los aquí demandado no habían realizado las obras de mitigación para contener los deslizamientos del talud, que se encontraba a la intemperie y expuesto a las aguas de escorrentía.-

2.- Los demandados aportaron como prueba el estudio geotécnico que realizó la empresa GEOTEST BIOTECH LAB, entre el 22 y 24 de diciembre de 2015, sobre el lote en el que se realizaron las excavaciones para el proyecto de las 6 bodegas; en el que se le recomendaba a los constructores, en síntesis: **1) hacer excavaciones por etapas, sobre la carrera 13 y sobre el costado oeste del lote, para evitar deslizamientos, construyéndose simultáneamente y por etapas el muro o pantalla de contención. La edificación sobre el costado oeste del lote, se encuentra cimentada sobre una capa de cantos y bolos sueltos de roca, los que podrían desestabilizarse en el evento de la excavación; 2) que el suelo presentará riesgo de deslizamiento para cortes verticales superiores a 6,90 metros; es decir, que para cortes superiores a estas alturas, requiere estabilizar inmediatamente mediante pantalla de concreto reforzado. Que de todas formas, debido al alto contenido de limos en el suelo, hace que sea susceptible a la erosión hídrica y se requiere estabilizar mediante muro o pantalla de contención todos los taludes expuestos en la excavación del lote"; 3) Que se recomienda no usar explosivos para la voladura de rocas sobre estos linderos, que es recomendable usar materiales expansivos para la voladura de rocas; y, 4) se requiere estabilizar los cortes verticales mediante una pantalla de concreto reforzado. Que se recomienda disponer de un filtro de fondo y por detrás de las pantallas. Que en el caso de excavaciones se requiere tener especial cuidado para no debilitar la cimentación de la casa colindante por el costado oeste.-**

8

Estas recomendaciones no fueron acatadas por los aquí demandados, como quedó demostrado en el proceso, pues no estabilizaron los cortes verticales mediante pantallas de concreto reforzado; contrario sensu, realizaron la excavación de la ladera, dejando un talud de gran profundidad, a la intemperie, sin contención, que produjo el deslizamiento masivo del talud y desconfinamiento del terreno sobre el que se erigen las casas del conjunto residencial las colinas, entre estas, la número 8 de propiedad mi prohijada.

La empresa ALICON realizó los estudios geotécnico para estabilizar los movimientos en masa del talud, y las pruebas de laboratorio las realizó en septiembre de 2017, esto es,



pasado más de un año de los hechos generadores del daño invocado; quiere decir que a dicha fecha aún no había obras de mitigación; luego el talud seguía en movimiento en todas las dirección; por consiguiente, afectando la estabilidad de las casas del conjunto las colinas, entre estas la casa No. 8.-

Del incumplimiento de las recomendaciones hechas por GEOTECH, dan cuenta todas las pruebas documentales e imágenes fotográficas digitales, en el que se evidencia el corte del talud sin obedecer las recomendaciones, expuesto a la intemperie, y la inexistencia de las pantallas de contención; a las cuales el Juez no le dio valor probatorio siquiera de un indicio para demostrar el nexo causal.-

El juez de primera instancia concluyó que la Sociedad Santandereana de Ingenieros no había hecho el estudio geotécnico sobre la casa No. 8; que a su sentir, solo lo había realizado sobre la casa No. 16 y 15, que por tanto no se podía deducir que las afectaciones de la casa No.8 fueran causadas por el deslizamiento del talud. Lo cual contradice el resultado de la experticia realizada por la Sociedad de Ingenieros, en el que claramente hace referencia de los estudios que hicieron sobre la casa No 8. y sobre el deslizamiento del terreno sobre el cual descansaban las casas No.16,15 y 14.

El ad quo adujo que la sociedad de ingenieros, a través de sus peritos, no había analizado las condiciones propias y previas del terreno antes de ocurrir el deslizamiento del 15 de julio de 2016; tales como: el modelo constructivo, el suelo de relleno, la baja cimentación, el aumento del nivel de aguas de escorrentía, en no tener filtros cuando se construyó la zona, y que el terreno no estaba en condiciones.

El juez, enfáticamente, afirma que los daños **pudieron** tener la causa en otros aspectos diferentes al deslizamiento del talud, como son los rellenos mal compactados, mala estructuración de la misma, aguas de escorrentía, y demás, que **pudieron** haber tenido influencia directa en las afectaciones; que el terreno se encontraba relleno con materiales no apropiados que no permite llevar a cabo una construcción que se mantenga en firme en el trasegar del tiempo, porque **puede** tener afectaciones. Concluyendo que las afectaciones a la casa No. 8 no tienen causa en el movimiento del talud, sino en las condiciones anteriores del terreno; sin indicar la prueba directa que sustente su afirmación, estableciendo rápidamente un nexo causal entre las condiciones anteriores del terreno y los daños sufridos en la casa No.8.



El ad quo, se apoyó en los siguientes estudios geotécnicos que aportó la pasiva, a los cuales les reconoció total valor probatorio: 1) el estudio realizado después del deslizamiento masivo del 15 de Julio de 2016, por GEOTS BIOTECH en el terreno que ocupaba la casa No. 16, y en la declaración que hizo el Ingeniero HUMBERTO RUEDA acerca de las casas las colinas, sobre las que adujo que desde el año 2014 conocía que estaban en movimiento y desplazándose de sur a norte, que la carrera 12 A tenía grietas y fisuras, que todas las casas tenían fisuras en sus muros; que la zona se veía afectada por las aguas de escorrentía y la falta de filtros. Y, 2) en el estudio de geotecnia que realizó la empresa ALICON, para la estabilidad por movimiento en masa de talud colapsado; que al parecer se elaboró en el segundo semestre del año 2017, esto es, después de un año del deslizamiento masivo; el cual fue sustentado por el ingeniero ALEXANDER, quien dijo haber realizado el estudio, pese a que en el documento que contiene el mencionado estudio y que obra en el expediente, no mención del nombre de los ingenieros que en él intervinieron; lo que impide verificar si realmente el señor ALEXANDER participó en la elaboración de dicho informe.

Se reprocha que el señor Juez de primera instancia, no tuvo en cuenta que el señor HUMBERTO RUEDA es ingeniero de petróleos, con una especialización en estudios geotécnicos ambientales; que los estudios que se aportaron al proceso los firmó igualmente la señora SANDRA ANAYA como ingeniera civil, pero sin especialización en geotecnia, quien no asistió a la sustentación de su dictamen; por tanto al tenor del C.G.P. no tendrían valor; igualmente, dicho estudio no es congruente con el Código de Sismo Resistencia, dado que, el estudio Geotécnico debe ser elaborado por un Ingeniero Civil con especialidad en esta rama.

Además, el ingeniero RUEDA, a través de la empresa GEOTEST BIOTECH, fue quien realizó el estudio geotécnico del lote en donde se construyeron las casas del conjunto las colinas; estudio que se incorporó en el trámite de la licencia No. 686792009-110 para la construcción de las casas las colinas. Para entonces, su estudio arrojó la viabilidad del terreno para construcción de las casas, razón por la cual fueron construidas y allí habían permanecido sin reportar daños de tal magnitud durante cerca de 10 años.

Igualmente, pasó por alto, que el ingeniero RUEDA afirmó que la casa 16 y todo el terreno donde se había construido las casas era un relleno no adecuado, que no era propicio para construir; sin embargo, en el estudio geotécnico para construcción de las bodegas,



el ingeniero RUEDA dijo que la edificación sobre el costado oeste del lote, se encuentra cimentada sobre una capa de cantos y bolos sueltos de roca, los que podrían desestabilizarse en el evento de la excavación; luego se contradice con la declaración que hizo sobre las casa de las colinas.-

El Juez avaló la declaración del ingeniero RUEDA, con la declaración del Ingeniero ALEXANDER de ALICON, la que también merece nuestro reproche; pues bien, a la pregunta que le formuló la suscrita que indicara en donde quedaba la carrera 12 A, dijo no saber y no pudo ubicarla en el plano que hace parte de su propio informe; igualmente, dijo desconocer en donde quedaba la casa No.8.- respuestas que nos conducen a concluir que el ingeniero ALEXANDER no hizo el estudio, que no conoció el lugar objeto de esta Litis; sin embargo, se atrevió a afirma, que el terreno en donde se construyeron las casa no era apto para construcciones.

Recordemos que ALICON hizo un solo sondeo sobre el terreno de las casas las colinas, exactamente en lugar de ubicación de la casa 16, y afirmó que el resultado del sondeo arrojó que se trataba de un relleno sin la debida compactación para construcción, que la cimentación era escasa. El resultado de este sondeo lo hace extensivo para todo el lote de las casas de las colinas, incluida la casa No. 8, para afirmar que no se podía construir, pues no reunía las condiciones de estabilidad, aunado a otros factores como las aguas de escorrentía. Sin embargo no obra evidencia de haber hecho algún sondeo sobre la carrera 12 A sobre la cual está ubicada la casa No. 8.- En aras de precisar la respuesta, la suscrita le preguntó a cuáles casas se refería, y el ingeniero respondió que a las casas 16 y 15.; por tanto, se colige que no conoció siquiera la ubicación de la casa No. 8, no obstante se atrevió a afirmar que en el terreno no se podía construir; desaciertos en los cuales el Juez sustentó su decisión.

Declaraciones que *Ad quo* acoge totalmente para arribar a la conclusión que la casa No. 8 se afectó por otros factores anteriores al deslizamiento del 15 de julio de 2016, pero no por el colapso del talud, que el terreno de la casa no era apto para construcciones.- Aquí es importante precisar, que la construcción de las casas de las Colinas gozan de la licencia expedida por las autoridades municipales, que dieron la viabilidad del proyecto mediante el acto administrativo aportado como prueba a este proceso, que desde su expedición, notificación y ejecutoriedad gozan del principio de legalidad.



El señor Juez rechazó el estudio de la Sociedad Santandereana de Ingenieros porque el sondeo se hizo sobre la carrera 12 A frente a la casa No.8, y no **exactamente** sobre la casa No.8.- Lo extraño es que, acepta el sondeo hecho en la casa No. 16 por ALICON y no el que realizó la Sociedad de ingeniero frente a la casa No.8, el que se encuentra mucho más próximo al inmueble objeto de este proceso.

El señor Juez de primera instancia, no recordó y pasó por alto, tan importante afirmación que hiciera el Ingeniero ALEXANDER, en el contrainterrogatorio, en cuanto a **que el talud también se había movido lateralmente hacia las bodegas en construcción. Que la ladera se podía intervenir pero que se debía hacer las medidas de contención.**

Ahora bien, en gracia de discusión, si el ingeniero RUEDA conocía desde el año 2014, que el terreno sobre el cual se erigen las casas las colinas era un relleno mal cimentado, con problemas de aguas, filtraciones, entre otros, debió haberlo considerado en el estudio geotécnico que hizo en diciembre de 2015 para la construcción de las 6 bodegas, en aras de reforzar las medidas de prevención y evitar el deslizamiento masivo que condujo a las afectaciones de las casas, entre estas la casa No. 8; situación que el señor Juez no consideró al afirmar que el nexo causal no estaba probado.-

También se reprocha el análisis que hizo el Juez de instancia, de la prueba testimonial de la señora ROSADELIA PATIÑO, propietaria de la casa No. 14, objeto de demolición por las graves afectaciones, la que JAIRO CASTILLO – JC CONSTRUCCIONES construyó nuevamente; quien dijo que su casa antes del colapsar no tenía grietas, que las grietas estaban en la calzada y en andenes; lo cual contradice las afirmaciones del ingeniero RUEDA quien dijo que todas las casas estaban con grietas y fisuras en el año 2014, antes del deslizamiento del talud.- Contrario sensu, la declaración de la señora ROSADELIA PATIÑO, arrimada por los demandados, dan cuenta que las casas de las Colinas no tenían problemas de agrietamiento antes del colapso del talud.

No se acepta que el Despacho de primera instancia, para fundar su decisión indique que el muro que se encuentra entre las casas de las colinas y las bodegas de Crecer se encuentra inclinado de sur a norte, desde tiempo atrás, y que entonces las casas se están moviendo en ese sentido y que probablemente esa es la causa de las afectaciones.

Tal inclinación del muro se agravó con el deslizamiento del talud y desconfinamiento del terreno en el que se encuentran las casas; pues, se generaron movimientos rotacionales



y traslacionales, los cuales fueron permanentes hasta el año 2018 en el que se termina la construcción del muro de contención. Además, recordemos que el Ingeniero ALEXANDER afirmó que el talud había tenido movimientos laterales hacia las bodegas de JC, afirmación que permite colegir que la ligera inclinación, que a la fecha de la inspección judicial tenía el muro, al que hace alusión el señor Juez, también fue provocada por el mencionado desplazamiento lateral. Recordemos que las casas, para junio de 2016, llevaban cerca de 10 años de su construcción, tiempo en el que no se había reportado daño alguno en su estructura; como tampoco reparos sobre alguna inclinación del mentado muro, sobre el que el Juez afirma, sin acotar prueba alguna, que tiempo atrás viene desplazándose de sur a norte.

Ahora bien, el señor Juez de primera instancia trae como argumento de sus conclusiones el experimento que hicieron los constructores – demandados, en la inspección judicial a la casa No. 8, con una plomada para intentar demostrar que la casa está inclinada de sur a norte. Frente a este experimento se le dijo al Juez que no era un instrumento certificado de medida, que no estaba calibrado; no obstante el juzgador despreció las observaciones y antepuso la prueba de la plomada sobre estudio técnico y científico que hizo la sociedad de ingeniero, al cual no le otorgó un ápice de credibilidad.

En cuanto al uso de pólvora, el *Ad quo* finalmente lo acepta, pero lo descarta de ser una de las causas de las afectaciones a la casa No. 8, porque considera que se desconoce la ubicación, la cercanía y la forma en que se hicieron las explosiones; que por tanto, no se puede deducir que la onda explosiva hubiese afectado la casa No.8. Hechos que el Despacho al tenor del C.G.P. debió considerarlo como prueba indiciaria aunado a todas las pruebas documentales aportadas quedan cuenta de los hechos dañosos, de las manifestaciones de los residente de la casa las colinas acerca del riesgo al cual fueron sometidos por los constructores y que finalmente se materializó en las afectaciones a sus casas.

Aunado a lo anterior, se reprocha que el Juez nada dijo acerca de la licencia para remoción de tierra que venció el 31 de diciembre de 2015, cinco (5) días después de terminar el estudio geotécnico del lote de las bodegas a construir; quedando probado que los constructores SIN TENER LICENCIA siguieron removiendo tierra y haciendo excavaciones hasta el deslizamiento del talud que ocurrió el 15 de julio de 2016.-



Igualmente, el Juez de instancia no le dio el valor probatorio que merece la licencia de construcción de las casas las colinas, otorgada mediante Resolución No. 686792009-110 del 26 de mayo de 2009, expedida por Planeación Municipal de San Gil, acto administrativo que goza de la presunción de legalidad, mediante la cual se autoriza la construcción de las 16 casas de las colinas, por cumplir con el Acuerdo Municipal 038 de 2003, Decreto 564 de 2006 y el Código Sismo Resistente de 1998; contrario sensu, le dio credibilidad a los ingenieros HUMBERTO RUEDA y ALEXANDER, quienes con sus solos dichos lo convencieron que el terreno en el que se plantaron las casas las colinas no era apto ni adecuado para la construcción de estas.

Por último, el Ad quo, dijo que estaba probado que el muro de contención que se construyó para trancar el talud reunía todas las condiciones que ALICON había establecido y recomendado para su construcción. Lo cual está en duda, dado que a las preguntas que la suscrita le formuló al ingeniero ALEXANDER acerca del muro, con los planos en la mano aportados por los demandantes, respondió espontáneamente, que tenía de fondo 3.5 metros y que no tenía pilotes. Revisado el informe de ALICON, el muro recomendado debe tener pilotes y una profundidad de 12 metros; luego, se deduce que el muro construido no atiende las recomendaciones de ALICON; como también pasó con las recomendaciones que inicialmente la empresa GEOTEST BIOTECH formuló a los constructores de las 6 bodegas, en cuanto a que debían construir las pantallas para evitar el deslizamiento de talud, pues era evidente el riesgo de deslizamiento y afectación de las casas vecinas; recomendaciones que nunca fueron acatadas por los aquí demandados, tal como quedó plenamente probado en el proceso.

14

4.- Ahora bien, el señor Juez de primera instancia, no valoró las demás pruebas documentales aportadas por la actora; que en un principio, no se erigen como la prueba directa de nexo causal, pero si revisten importancia como indicios que conducen a demostrarlo.

Obra en el expediente las siguientes pruebas documentales, las cuales no merecieron ser contemplada por el Ad quo:

- Copia de la queja formulada por la arquitecta GLORIA ISABEL DIAZ RONCANCIO, el 28 de diciembre de 2015, ante la Procuraduría Provincial de San Gil, en dos (2) folios.



- Copia del oficio calendado el 28 de diciembre de 2015, suscrito por los señores BELARMINO ESTUPIÑAN y BERNARDO RAMIREZ, dirigido al secretario de planeación del Municipio de San Gil, en un (1) folio.
- Copia del oficio calendado el 11 de junio de 2016, suscrito por los residentes de la urbanización Las Colinas de San Gil, dirigido a la Oficina de Planeación Municipal de San Gil, en un (1) folio.
- Copia del acta de reunión celebrada el 28 de julio de 2016, en la Procuraduría Provincial de San Gil, relacionada con los daños causados por las excavaciones para las seis (6) bodegas. En dos (2) folios.
- Copia del oficio calendado el 16 de agosto de 2016, dirigido al Secretario de Planeación del municipio de San Gil, suscrito por la arquitecta GLORIA ISABEL DIAZ RONCANCIO, en un (1) folio.
- Copia del oficio radicado No. 0004996, de fecha 21 de septiembre de 2016, dirigido a la arquitecta GLORIA ISABEL DIAZ RONCANCIO, por el Secretario de Planeación Municipal de San Gil. En un (1) folio.
- Copia de la licencia de construcción No. 3697 del 14 de junio de 2016, expedida por Planeación Municipal de San Gil a la empresa PROYECCIONES E INVERSIONES JC S.A.S. , en un (1) folio.
- Copia de la Resolución No. 130.015.050.016 del 6 de abril de 2016, por medio de la cual se aprueba la licencia para la construcción de seis (6) bodegas comerciales predio denominado Lote de terreno Barrio Sagrada Familia Municipio de San Gil, en tres (3) folios.
- Copia del acta de visita No. 2-118, realizada el 12 de agosto de 2016, por la Alcaldía Municipal de San Gil, a los predios afectados, entre estos, la casa No. 8, 10 y 12 objeto del presente proceso. En cinco (5) folios.
- Copia del oficio calendado el 6 de agosto de 2016, dirigido al Secretario de Planeación Municipal de San Gil, radicado No. 004722, suscrito por la señora MARTHA PEÑALOZA BUENO, en dos (2) folios.
- Copia del oficio calendado el 15 de septiembre de 2016, proferido por la Secretaría de Planeación Municipal de San Gil, radicado No. 0004607, dirigido a mi prohijada. En un (1) folio.
- Copia del oficio radicado No. 004596 del 15 de septiembre de 2016, dirigido a la arquitecta GLORIA ISABEL DIAZ RONCANCIO y otros, suscrito por la Profesional Universitario de la Secretaría de Planeación Municipal de San Gil, en un (1) folio.
- Copia del oficio radicado No. 0005165, calendado el 11 de octubre de 2016, suscrito por el Secretario Municipal de Planeación de San Gil, y dirigido a los



afectados del Conjunto Las Colinas y afectados de la bodegas crecer, del municipio de San Gil, en cuatro (4) folios.

- Copia del acta de reunión del Comité Municipal para la gestión del riesgo de desastres, calendada el 16 de julio de 2016. En seis (6) folios.
- Un CD el expediente que reposa en la Oficina de Planeación Municipal de San Gil, relacionado con los hechos de la presente demanda.
- Copia del oficio calendado el 7 de diciembre de 2016, suscrito por la señora MARTHA PEÑALOZA BUENO, dirigido a la Secretaría de Planeación Municipal de San Gil, radicado bajo el número 008291. En dos (2) folios.
- Copia del oficio radicado No. 0000718, de fecha 16 de febrero de 2017, emanado de la Secretaría de Planeación Municipal de San Gil, en respuesta a la petición de mi prohijada radicado No., 008291, en un (1) folios.
- Un CD con el registro fotográfico de los daños causados al inmueble ubicado en la carrera 12 A No. 19-66, Casa número 8, interior 8, Conjunto Cerrado Las Colinas I Etapa del municipio de San Gil.

Pruebas documentales que se constituyen en indicios que conducen a demostrar el nexo causal, que en su sentir echó de menos el Juez de instancia. De los varios escritos que los residente de las casas de las Colinas y la arquitecta GLORIA DIAZ, radicaron ante las autoridades municipales y la Procuraduría, se evidencia que se advirtió tempranamente de los posibles daños que podrían causar las excavaciones que adelantaban los demandados para la construcción del proyecto de bodegas sobre las casa del conjunto Las Colinas, entre esta la casa No. 8 de mi representada.

Al igual que, la intervención de las autoridades en procura de proteger los derechos de los propietarios y residentes del conjunto de las Colinas, que se veían amenazados por las excavaciones inapropiadas que realizaban los demandados y por exposición a la intemperie del talud sin medidas de contención. Documentos en los cuales, las autoridades municipales dejaron registro de la aceptación de la responsabilidad del señor JAIRO CASTILLO en representación de JC CONSTRUCCIONES, respecto a los daños causados a las casa del conjunto Las Colinas y su promesa de repararlos.

Obra en el expediente Copia del acta de visita No. 2-118, realizada el 12 de agosto de 2016, por la Alcaldía Municipal de San Gil, a los predios afectados, entre estos, la casa No. 8, 10 y 12; en el que se hizo el registro de los daños que presentaba la casa No.8 con ocasión al desconfinamiento del talud y demás hechos objeto de esta Litis; sobre los



cuales, el representante de JC CONSTRUCCIONES para dicha inspección, manifestó su intención de reparar los daños ocasionados por su representada.

Ahora bien, con la declaración de la señora ROSADELIA y de las declaraciones de testigos arimados por los demandados, se consta que aquellos demolieron las casas 16,15 y14, pagaron a sus propietarios su valor y en el caso de ROSADELIA le construyeron nuevamente la casa.

Los hechos que dieron origen a este ligio, también fueron objeto de demandadas impetradas por otros propietarios, en los que algunos optaron por la conciliación extrajudicial y otros por la conciliación judicial.

A manera de ejemplo, el proceso radicado No. 2016-0084, promovido por la señora MARGY NEIRA NEIRA, ante el **Juez Segundo Civil del Circuito de San Gil**, terminó el 15 de agosto de 2017 por acuerdo conciliatorio entre las partes; como también ocurrió en el proceso radicado No. 2018-0050, promovido por DAYSI FIALLO MUÑOZ, ante el **Juez Segundo Civil del Circuito de San Gil**, en el que el 1º de octubre de 2019 terminó por acuerdo conciliatorio entre las partes.

Mediante proceso radicado No 2018-0032, promovido por VERONICA GONZALEZ CARREÑO, ante el Juez 1º Civil del Circuito de San Gil, las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio el día 27 de agosto de 2019, que de manera sucinta consistió en que la parte demandada se obligaba a reparar los daños causados a la propiedad de la parte demandante, ubicada en la Carrera 12 A No. 19-66, interior 7, Casa 7 del Conjunto Cerrado Las Colinas Etapa I, del municipio de San Gil.

Actualmente, se requiere de la autorización de mi prohijada para ingresar a la casa No.8 y desde allí hacer los arreglos de la casa No. 7. Vale recordar que las casas de las Colinas obedecen a un diseño estructural de mampostería confinada; que según el plano estructural, se constituyó un bloque estructural cada 5 unidades de vivienda, así: de la vivienda 2 a la 6; de la vivienda 7 a la 11; de la vivienda 12 a la 16; por consiguiente, la casa 7 y 8 comparten muros, y por tanto, arreglar la casa No. 7 implica intervenir los mismos muros que conforman la casa No. 8.-

De todo lo anterior, es procedente concluir que obran en el expediente pruebas directas del nexo causal. No obstante, si estas resultaren insuficientes, igualmente y en extenso



obran indicios que sin duda alguna, conducen a probar el nexo causal entre los hechos dañinos invocados y el daño causado a mi prohijada.

5.- Por último, debo traer a colación la tesis del doctor ARIEL SALAZAR, sustentada en diferentes sentencias emanadas de la Corte Suprema de Justicia, en relación con el nexo causal en actividades peligrosas, en la que afirma que en el juicio de responsabilidad por actividades peligrosas es absolutamente irrelevante establecer desde lo causal, cómo y por qué ocurrió el infortunio, que a nadie le interesa demostrar las causas, lo que interesa demostrar es si los perjuicios sufridos por la víctima son o no jurídicamente atribuibles a la conducta de los demandados, y ello es un asunto sustancialmente distinto de la averiguación del cómo y el por qué del infortunio.

Que el juicio de imputación debe circunscribirse a establecer si se trató o no de una actividad peligrosa, si el daño generado por esa actividad puede ser atribuido a los demandados, y si quedaron demostrados o no las causales eximentes de responsabilidad; y que nada de ello tiene relación con el por qué del suceso.

En este punto, es importante revisar, que si el Juez de conocimiento en primera instancia, dijo que a partir del caudal probatorio no fue posible encontrar prueba del nexo causal entre los hechos que se alegaron como causantes de los daños probados al bien de mi representada; entonces, no se lograr comprender cómo el Juez concluyó a partir de esa misma ausencia de pruebas, que probablemente la causa de las afectaciones de la casa No. 8 obedecen a la que las casas se están moviendo en sentido sur a norte. Contradicción que no tiene explicación lógica.

Todos los elementos de la responsabilidad por actividades peligrosas quedaron demostrados en el proceso (el daño plenamente acreditado, la construcción como actividad peligrosa que no amerita discusión; y el factor jurídico de atribución del resultado a los demandados, por ser guardianes de la actividad peligrosa y garantes del deber de evitación de causar perjuicios a terceros con el despliegue de esa actividad.

En palabras del doctor ARIEL SALAZAR, *“si no se identifican con claridad los elementos estructurales de cada tipo de responsabilidad que deben quedar demostrados en el proceso, si no se elaboran las hipótesis indiciarias que requiere el caso a partir de los hechos probados, y si se impone a las víctimas una carga probatoria imposible de cumplir*



y no prevista por las leyes sustanciales, cualquier doctrina que se adopte para fundar en ella la atribución de responsabilidad estará destinada al fracaso”.

Ruego al señor Magistrado, revocar la sentencia de primera instancia, y en su lugar declarar la responsabilidad de los demandados y condenarlos al pago de las indemnizaciones deprecadas, toda vez que quedaron demostrados todos los elementos de la responsabilidad por actividades peligrosas.

Con respeto,


AMALIA TAPIAS TAPIAS

C.C. No. 37.890.134 SAN GIL

T.P. 197.578 C.S.J.

ⁱ ABELEDO PERROT, “Teoría General de la Responsabilidad Civil, Buenos Aires, 1983.

ⁱⁱ https://www.ramajudicial.gov.co/web/secretaria-tribunal-administrativo-de-boyaca/novedades/-/asset_publisher/Rzp4Ar9WoYtA/content/con-prueba-indiciaria-para-demostrar-el-nexo-causal-condenan-a-ecopetrol-s-a-y-a-la-union-temporal-poliducto-andino-%E2%80%99Cutpa%E2%80%99D-por-danos-antijuridicos-cau;jsessionid=6598416B2FF8E2BEDFAA1A5F2CA05A69.worker2