JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Manizales, veintiséis (26) de febrero de dos mil veintiuno (2021)
Referencia: Sentencia escritural
Clase de proceso: Verbal responsabilidad civil extracontractual
Radicado No. 17001-31-03-003-2017-00186-00

Dando cumplimiento a lo dispuesto en audiencia de instrucción y juzgamiento, y haciendo uso de las facultades previstas en el artículo 373 del Código General del Proceso, se procede a proferir sentencia escritural dentro del proceso de la referencia promovido por **MARIO CORRALES GIRALDO, DANIEL QUIROZ CORRALES, MARIA CRISTINA CORRALES GIRALDO, CLAUDIA MARIA QUIROZ CORRALES** contra **CESAR RAMIREZ BOTERO, RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO, CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A. LA COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS CONFIANZA y TOP INGENIERIA SAS.**

I. ANTECEDENTES

i. HECHOS DE LA REFORMA DE LA DEMANDA

El 22 de junio de 2016, la CONSTRUCTURA EL RUIZ S.A.S. adquirió el derecho de dominio sobre el inmueble urbano ubicado en la carrera 11, Nos. 9-32, 9-42 y 9-46 ubicado en el barrio Chipre de esta ciudad, y solicitó ante la curaduría urbana No. 2 de esta ciudad licencia de construcción para levantar el edifcio denominado Brizzo, el cual es colindante con el predio ubicado en la calle 10 No. 11-12, 11-14, y 11-16 de Manizales, de propiedad de MARIA CRISTINA Y MARIO CORRALES GIRALDO. En dicho lote se levantaba una construcción que consistía en una casa de habitación integrada por 3 alcobas, dos baños, cocina, comedor, sala y el respectivo patio con todos los pisos enchapados.

Se informa en la demanda que esa casa, antes de que se iniciara la construcción del Edificio Brizzo, estaba estable, pues no presentaba problemas de agrietamiento u otra situación que afectara su estructura.

Una vez que la demandada obtuvo la licencia de construcción mediante resolución 220239-2016, la CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A.S inició el proceso de demolición de la construcción que se encontraba en el inmueble de su propiedad, para lo cual utilizó maquinaria pesada.

Se informa que para realizar las obras, la CONSTRUCTURA EL RUIZ SAS contrató los servicios de TOP INGENIERIA SAS para que realizara el cargue de tierra, y la construcción de una pantalla en la parte posterior del lote. Advierte que las obras de excavación realizadas por la precitada constructora consistieron en el movimiento de tierras, generando taludes verticales de gran profundidad respecto a la superficie o cota natural de los terrenos adyacentes.

A finales de 2016 y principios de 2017, la constructora realizó trabajos de submuración y subcimentación, entre las que se encontraba las pantallas de contención de terrenos

vecinos y 11 pilotes ubicados en el sector sur del inmueble registrado bajo el folio de matrícula inmobiliaria no. 100-215825.Sin embargo los libelistas se duelen porque esta construcción no contaba con la autorización de la Curaduría No. 2 de esta ciudad. Estas obras estuvieron realizadas por Ricardo Sepulveda en su condición de constructor responsable. Y los contratos con TOP INGENIERIA fueron suscritos por CESAR RAMIREZ BOTERO en su condición de representante legal de construcciones el ruiz sas.

Sin embargo, advierten los demandantes que entre el 2 y el 3 de enero de 2017 se derrumbaron 10 de los 11 pilotes construidos y las pantallas, generando un derrumbe de los inmuebles adyacentes de aproximadamente unos 6.5 metros entre corona y pata???

Este imprevisto causó daños estructurales en el inmueble de propiedad de los señores CORRALES GIRALDO que lo tornaron inhabitable y que por determinación de las autoridades que tuvieron conocimiento de este caso entre los que se encontraba, La unidad de gestión y riesgo del Municipio de Manizales, Planeación Municipal, y la Personería de esta ciudad, determinaron que los demandados habían realizado actividades sin tener la autorización que haya estado contemplada en la licencia de construcción expedida por la Curaduría No. 2 de esta ciudad, tal y como aconteció con la intervención de suelos y el movimiento de tierras y la realización de excavaciones con la utilización de maquinaria motorizada.

Además, el grupo de Control Físico Urbanístico de la Secretaría de Planeación Municipal pudo verificar que en la construcción del edificio Brizzo, se estaban realizando labores constructivas concernientes a cimentación y submuración, la cual incluye la construcción de anclajes activos hacia predios contiguos. Por esa razón se dispuso la evacuación de las viviendas aledañas a la construcción del Edificio Brizzo, entre las que se encontraba la de los señores CORRALES GIRALDO por el peligro de que se derrumbaran en cualquier momento.

De acuerdo con los estudios adelantados por las entidades públicas y que están corroboradas con los conceptos periciales que fueron aportados con el líbelo genitor los demandantes advierten que los daños ocasionados a su vivienda fueron consecuencia de las obras adelantadas por la Constructora El Ruiz S.A.S. POR HABER INSTALADO ANCLAJES ACTIVOS EN EL SUBSUELO DEL INMUEBLE, impidiendo futuras construcciones en el predio, los cuales no estaban autorizados por la licencia de construcción, lo cual los hace inferir que se presume la culpa de conformidad con el artículo 200 del Código de Comercio y 22 de la Ley 222 de 1995. Por lo que consideran que los demandados deberían responder solidariamente por los perjuicios ocasionados.

Al efecto indican que en un dictamen pericial estructural del inmueble se señaló que la casa ya no servía para habitarla debido a su deterioro, y así fue declarado por la Oficina de Gestión y Riesgo de la Alcaldía de Manizales, por lo que los demandantes tuvieron que desalojarla desde el 4 de enero de 2017 que la declaró como NO HABITABLE, por lo que se estimó que era necesario demolerla, razón por la cual su costo lo estimaron en $52.960.000, costo que debería ser asumido por los señores CORRALES GIRALDO, lo cual implica un menoscabo a su patrimonio.

Asimismo, estiman que al no ser habitable, el predio ha sufrido un menoscabo en su precio equivalente a $428.820.000.

Indican que para efectos de presentar esta demanda, se vieron en la necesidad de contratar a varios profesionales para que rindan sus dictamenes periciales, lo cual les ha generado varios gastos que han tenido que solventar con sus propios recursos.

Además, como tuvieron que desocupar el inmueble, según una experticia, ello ha implicado que los libelistas se vieran obligados a arrendar un inmueble ¿???, lo cual ha generado un gasto de $887.560 mensuales

Además informan que el inmueble hubiese podido generar como frutos el equivalente a $22.690.000 en el evento en que el mismo estuviese en condiciones de ser explotado.

Finalmente, manifiestan que el núcleo familiar se ha visto afectado emocionalmente por esta situación, quienes han sido víctimas de la zozobra, la angustia y el desasosiego de perder su vivienda, por lo que reclaman el pago de los perjuicios morales que se han ocasionado.

En concordancia con los hechos anteriormente expuestos, le solicito a usted señor juez las siguientes,

2. P R E T E NS I O N E S

Que se declare que el edificio brizzo p.h. ubicado en la carrera 11 Nos. 9-32, 9 – 42 y 9-46 del barrio Chipre, registrado bajo el folio de matrícula inmobiliaria No. 100-215825 de la Oficina de Instrumentos Públicos de esta ciudad, de propiedad de Constructura El Ruiz SAS y que fue construido por RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO y CESAR RAMIREZ BOTERO, ocasionó daños materiales al inmueble contiguo identificado con las nomenclaturas calle 10 Nos. 11-12, 11-14 y 11 – 16**,** registrado bajo el folio de matrícula inmobiliaria No. 100-84751 de propiedad de MARIA CRISTINA y MARIO CORRALES GIRALDO, advirtiendo que los daños consistían en: la construcción de anclajes activos, en el subsuelo del edificio brizzo, sin contar con autorización de la licencia de construcción ni de sus propietarios, al haber contratado y permitido la ejecución de obras sin el cumplimiento de requisitos previstos en la licencia de construcción, y sin contar con la debida autorización de los referidos propietarios (sic), para la construcción de anclajes en su predio y por tanto haber actuado de manera culposa, conforme a lo dispuesto en el artículo 200 del Código de Comercio (sic).

Que se declare que los daños causados al inmueble de propiedad de los precitados libelistas fueron de carácter estructural, convirtiéndolo en no habitable, teniendo que proceder a la demolición, sin que sea posible su reconstrucción por los anclajes activos en el subsuelo, también por el menoscabo que sufrió el inmueble, y porque los demandantes tuvieron que desalojar el inmueble el 4 de enero de 2017.

Que se declare que los hechos dañosos a los cuales se hizo alusión, son constitutivos de responsabilidad civil extracontractual y por tanto la ocurrencia del siniestro en cuestión está amparado con la póliza de seguros 16CM 000942 del 20 de octubre de 2016, expedida por

la compañía aseguradora de fianzas S,A, en la que aparece la Constructura El Ruiz S.A.S. como tomadora y asegurada.

Como consecuencia de lo anterior, solicitaron que se condene a los directos causantes responsables del daño, a pagar solidariamente las siguientes sumas de dinero:

DAÑO EMERGENTE: A FAVOR DE MARIA CRISTINA Y MARIO CORRALES GIRALDO la suma de $52.960.000 por el costo de la demolición del inmueble. $428.820.000 por la diferencia del valor actual del inmueble frente al valor que tuviera si estuviera en condiciones normales.

LUCRO CESANTE: $22.690.294 valor que tuvieron que gastar los demandantes debido a que tuvieron que desocupar el inmueble desde el 3 de enero de 2017 al 31 de enero de 2019.

$2.576.326 mensuales desde la presentación de la reforma de la demanda, hasta que se pague la indemnización?????.

$2'000.000 por el concepto técnico rendido por el ingeniero JUAN MANUEL HOYOS y que canceló MARIA CRISTINA CORRALES GIRALDO.

$500.000 por el concepto pericial geotécnico que canceló MARIA CRISTINA CORRALES GIRALDO.

$3.000.000 por el concepto pericial estructural que canceló MARIA CRISTINA CORRALES GIRALDO.

$2.000.000 por el avaluo del inmueble que canceló MARIA CRISTINA CORRALES GIRALDO.

$4.113.127 por el concepto de una póliza judicial que canceló MARIA CRISTINA CORRALES GIRALDO.

Dichas cantidades deberán ser indexadas al momento de proferirse la sentencia de fondo y solicitan que se condene al pago de los intereses moratorios sobre dichos guarismos desde el momento en que quede en firme el fallo hasta que se pague el total de la obligación.

PERJUICIOS MORALES, Asimismo imploran que se condene a los demandados a pagar a favor de los libelistas la suma de 70 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de cada uno de ellos.

Que se condene a la aseguradora CONFIANZA SAS al pago de la suma de $400.000.000 a favor de lo demandantes que corresponde al sublimite establecido en la póliza de responsabilidad civil extracontractual 16 CM 000942 del 20 de octubre de 2016 y los intereses comerciales moratorios desde el 21 de enero de 2019 fecha a la que dio respuesta en la reclamación hasta que realice el pago.

Y finalmente imploraron que se condene a los demandados al pago de costas procesales.

3. CONTESTACIONES

3.1. CESAR RAMIREZ BOTERO, RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO y la, CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A.

Delanteramente se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Frente a los hechos de unos dijo que eran ciertos, de otros que no eran hechos sino la trascripción del contenido de unos documentos que tenían que ser valorados, niega que la Constructora El Ruiz SAS haya sido la causante del siniestro, pues enfatiza que en todo caso la responsabilidad de la construcción de los pilotes y las pantallas lo era de la constructora top ingeniería sas.

En consecuencia se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló como excepciones las que denominó: falta de legitimación en la causa por activa (sic), falta al deber de mitigación del daño, falta de nexo causal entre el hecho imputado a la constructora el Ruiz y los daños materiales, falta de nexo causal entre la ocurrencia del nexo imputado a constructora el Ruiz, cesar ramirez botero, y Ricardo sepulveda castaño y los daños inmateriales reclamados, ausencia de nexo causal.

3.2. COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA

Dicha aseguradora, a través de representante judicial legalmente constituida manifestó respecto a la mayoría de los hechos que no le constan por ser situaciones ajenas a su representada, sin embargo, defiende la decisión de objetar la reclamación, aduciendo que esta fundada en argumentos serios teniendo en cuenta que el seguro tiene un alcance y definición establecidas en sus cláusulas generales y particulares y advierte que la garantía a cargo del asegurado fue incumplida de su parte y respecto a los documentos relacionados dan cuenta de una situación que constituye una exclusión de la cobertura por incumplimiento de la garantía pactada por parte del asegurado y tomador del seguro quien debió cumplir en estricto sentido lo que genera que la póliza no se vea afectada.

En consecuencia se opuso a la prosperidad de las pretensiones y explicó que la póliza de seguro de obras civiles todo riesgo construcción No. CM000942 aparece como asegurado LA CONSTRUCTORA EL RUIZ SAS y como beneficiario BANCOLOMBIA S.A. y entre las coberturas se encuentra la de la responsabilidad civil extracontractual por daños a

estructuras existentes y o daños a propiedades adyacentes sublimitado a $400.000.000 por evento agregado.

Igualmente se indicó que el constructor asegurado debe cumplir estrictamente las recomendaciones del estudio de suelos, especificaciones técnicas y estudios de diseño, las cuales equivalen a cláusulas de garantía para la póliza y de realizar algún cambio debe informarle a la compañía de seguros para que se tome nota y estudie la viabilidad de respaldar dicho cambio.

Es por ello que formuló como excepciones las que denominó:

INEXIGIBILIDAD DEL SEGURO DE TODO RIESGO CONSTRUCCION Y MONTAJE POR INCUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA PACTADA EN EL SEGURO, INEXEGIBILIDAD DEL AMPARO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL POR EXPRESAS EXCLUSIONESDE HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA indica que el asegurado por el cual se ha vinculado a la aseguradora como demandada y llamada en garantía incumplió sus obligaciones de cara al seguro y al contrato garantizado. Añade que la póliza no cubre los daños de la inobservancia de disposiciones legales y de la autoridad o de instrucciones y estipulaciones contractuales y el lucro cesante del asegurado.

INEXIGIBILIDAD DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES POR NO COBERTURA Y EXPRESA EXCLUSION ALCANCE DEL SEGURO DE RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL, advierte que dicha póliza únicamente cubre los daños materiales en la modalidad de daño emergente y no los perjuicios extrapatrimoniales.

LOS AMPAROS DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL OPERAN EN EXCESO DE CUALQUIER PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD INDIVIDUAL CONTRATADA PARA EL PROYECTO GARANTIZADO POR LA ASEGURADORA. AUSENCIA DE PRUEBA DE LA CUANTIA DE PERDIDA IMPUTABLE AL TOMADOR ASEGURADO. MAXIMO ASEGURADO EVENTUAL DISMINUCION DEL MISMO POR EXSTENCIA DE OTRO PROCESO QUE PRETENDE AFECTAR EL MISMO SEGURO Y LA GENERICA.

3.3. De otra parte los demandados constructora EL RUIZ S.AS.CESAR RAMIREZ BOTERO y RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO llamaron en garantía a la aseguradora CONFIANZA Y A LA CONSTRUCTORA TOP INGENIERIA SAS, a través de SANTIAGO CASTAÑO MORALES sobre esta última para que entre a responder por un contrato de obra civil que si bien no quedó estipulado expresamente en el contenido del mismo, si se llevó a cabo en el Edificio Brizzo, quien se comprometió a realizar la construcción de las pantallas y la parte posterior del lote, donde finalmente ocurrió el siniestro.

3.4. TOP INGENIERIA SAS, a través de su representante legal SANTIAGO CASTAÑO MORALES, dio contestación al llamamiento en garantía aduciendo de algunos hechos que debían probarse, otros los aceptó como ciertos, y los demás dijo que no le constaban. En consecuencia se opusieron a la prosperidad de las pretensiones y formuló objeción al juramento estimatorio de la demanda.

En réplica, los demandantes en sendos escritos dieron respuesta a las excepciones formuadas oponiéndose a su prosperidad y reiterando los planteamientos esgrimidos en el libelo genitor.

4. Una vez se ha escuchado los argumentos esgrimidos por los mandatarios judiciales de las partes en conflicto, y teniendo en cuenta que en esta Litis están acreditados los presupuestos procesales, la competencia de esta judicatura y la legitimación en la causa por activa como por pasiva, como quiera que están vinculados las partes comprometidas en esta Litis, corresponde dictar sentencia, para lo cual el despacho se permite realizar las siguientes y breves:

II. CONSIDERACIONES.

1a. SANEAMIENTO DEL PROCESO - CONTROL DE LEGALIDAD: Como ya se dijo en pretérita oportunidad, al efectuar el correspondiente control de legalidad se avizora que el proceso se inició conforme al trámite del proceso verbal indicado en el Código General del Proceso, y por lo tanto la citación a la presente audiencia como el trámite de la misma se realizará conforme a las reglas del artículo 372 y 373 del mismo estatuto procesal.

Es menester señalar que no existe irregularidades que invaliden hasta el momento el trámite del presente asunto y además el mismo está resolviéndose dentro del plazo contemplado en el artículo 121 del código General del Proceso, amén que la notificación del auto por el cual se admitió la reforma a la demanda se notificó por estados a las partes el 18 de octubre de 2019, sin embargo debemos descontar el tiempo que duró la suspensión de términos ordenado por el Consejo Superior de la Judicatura desde el 16 de marzo hasta el 1º de julio de este año (fl. 153, C-1).

2a. FIJACION DEL PROBLEMA JURIDICO

Estando las cosas tal y como se las ha venido planteando en el curso de esta audiencia corresponde determinar. ¿Debe o no declararse probada la excepción de fondo denominada falta de legitimación en la causa por activa formulada por Constructora el Ruiz? y ¿Debe o no declararse a CESAR RAMIREZ BOTERO, RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO, CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A. LA COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS CONFIANZA. La llamada en garantía TOP INGENIERIA SAS. responsables por los perjuicios reclamados por los demandantes que fueron aparentemente ocasionados por la ruina que ocasionó la construcción nueva del edificio brizzo p.h. ubicado en la carrera 11 Nos. 9-32, 9 – 42 y 9-46 del barrio Chipre, registrado bajo el folio de matrícula inmobiliaria No. 100-215825 de la Oficina de Instrumentos Públicos de esta ciudad de propiedad de Constructora El Ruiz, al inmueble identificado con la nomenclatura urbana la calle 10 No. 11-12, 11-14, y 11-16 de Manizales, de propiedad de MARIA CRISTINA Y MARIO CORRALES GIRALDO? Y de prosperar las pretensiones ¿Deben o no declararse probadas las demás excepciones propuestas por los demandados?.

Entonces para responder a dichos interrogantes el despacho analizará lo concerniente a la legitimación en la causa, seguidamente se estudiará los fundamentos axiológicos de la responsabilidad civil extracontractual, haciendo énfasis en la responsabilidad por el ejercicio en actividad peligrosa y luego confrontará si los mismos se encuentran acreditados conforme a la prueba recaudada para finalmente tomar la decisión definitiva

3a. LEGITIMACION EN LA CAUSA

La legitimación en causa entraña la noción del derecho de acción y contradicción; su ausencia determina fallo absolutorio por cuanto no es cuestión atinente a un presupuesto procesal. De acuerdo a las normas sustanciales sólo está legitimado en causa, como demandante, la persona que tiene el derecho que reclama; y como demandado, quien es llamado a responder por ser según la propia ley, el titular de la obligación correlativa. Y sobre este punto la Corte ha dicho:

*"(…) La falta de legitimación en la causa en la parte demandante, puesto que siendo este un requisito para pronunciamiento de sentencia de fondo favorable a aquella y no un presupuesto procesal, su ausencia trae como consecuencia un fallo adverso a las pretensiones del actor y no una decisión inhibitoria, supuesta la constitución regular de la relación jurídico – procesal. Según concepto de CHIOVENDA, acogido por la Corte, la legitimatio ad causa consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley le concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual la ley concede la acción (legitimación pasiva) (Instituciones de Derecho Procesal Civil, T, I, p*ag. 185)" (Jurisprudencia Civil 176 páginas. 115 y 116).

Ahora bien, en el caso sub examine, la legitimación en causa existe tanto por activa como por pasiva, toda vez que cuestiones relacionadas con la responsabilidad civil extracontractual, conocido es que, la víctima sobre la cual recayó el daño (en este caso, los propietarios y habitantes del bien inmueble ubicado en la calle 10 No. 11-12, 11-14, y 11-16 del barrio Chipre de Manizales, están facultados por activa para solicitar la indemnización por los perjuicios propios que se les han causado tanto materiales como inmateriales, y por otra parte, el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño tiene la obligación de repararlo, conforme a los artículos 2060 y 2351 del Código Civil, amén que por pasiva, fueron convocados a la constructora El Ruiz S.A.S. en su condición de EMPRESARIA" O "GUARDIÁN" DE LA EDIFICACIÓN, a quien se le endilga la responsabilidad por los daños ocasionados en la construcción.

Sobre este punto, valga aclarar que si bien es cierto además de convocar a la mentada sociedad, los libelistas convocaron a CESAR RAMIREZ BOTERO, RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO se tiene que en principio en su condición de socios de la CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A.S., carecerían de legitimación en la causa por pasiva, amen que la parte actora no ha tenido en cuenta que en este caso no se puede derivar una responsabilidad personal de los socios diferente a la de la persona jurídica que ellos conformaron y que es la propietaria del bien inmueble que ocasionó los perjuicios. Dicho en otros términos, como la Constructora el Ruiz se trata de una persona jurídica que asumió la figura de una sociedad como sociedad por acciones simplificada, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley artículo 1º de la Ley 1258 de 2008, sus accionistas responderían únicamente hasta el monto de sus aportes y no son entonces responsables por las obligaciones tributarias, laborales o de cualquier otra índole que se generen dentro de la sociedad. En otras palabras, el patrimonio personal de los accionistas no se vería afectado de ninguna manera por las operaciones que desarrolla la sociedad, salvo que la parte inicie el correspondiente proceso de desestimación de la personalidad jurídica de conformidad con el artículo 1258 de la ley en cita.

Sin embargo, al examinar el certificado expedido por la Cámara de Comercio que obra a folios 6 a 10 del cuaderno llamamiento en garantía, se avizora que CESAR RAMIREZ BOTERO y RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO, además de fungir como socios de la empresa, ostentan la condición de gerente y subgerente, esto es, administradores de dicha sociedad y el segundo como constructor, en razón de ello podrían responder solidaria e ilimitadamente, por los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, asociados y terceros tal y como lo prevé el artículo. 200 C. de Co., modificado por el artículo 24 de la Ley 222 de 1995). Así lo dispone el artículo 27 de la Ley 1258 de 2008, al señalar:

"Las reglas relativas a la responsabilidad de administradores contenidas en la Ley 222 de 1995, les serán aplicables tanto al representante legal de la sociedad por acciones simplificada como a su junta directiva y demás órganos de administración, si los hubiere."

Disposición que debe conjugarse con el inciso final del artículo 25 de la Ley 222 de 1995.

Asimismo, está legitimada en la causa por pasiva LA COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS CONFIANZA CORRALES en razón del vínculo contractual que la une con la sociedad demandada ya que dicha compañía expidió la póliza No. 16 CM 000942 del 20 de octubre de 2016, en la cual CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A.S., tiene la calidad de tomadora y asegurada y cuya existencia no ha sido cuestionada por los demandados.

Ahora bien, a la legitimación de la CONSTRUCTORA TOP INGENIERIA SAS desde ya se afirma que el mismo está estructurado, pues si bien en principio fue vinculada al proceso como llamada en garantía por parte de CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A.S., empero, con ocasión de la reforma a la demanda, fue integrada al legitimo contradictorio como parte en su condición de Litis consorcio facultativo. Aunque dadas las condiciones especiales de su intervención en este proceso, esta judicatura abordará su estudio una vez se examine los elementos axiológicos de la culpa y el nexo de causalidad. Por lo tanto, desde ya se infiere que la excepción formulada por los demandados CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A.S. están llamadas al fracaso.

4a. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRETENSIÓN - LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL

El artículo 2341 del Código Civil literalmente señala: *"(...) El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido".*

De la norma anterior se deduce la responsabilidad civil a cargo del que ha ocasionado un daño, obligándolo al pago de la indemnización.

Los artículos 2343 y siguientes de la obra en cita, se ocupan casuísticamente de señalar según sea el motivo o razón, quienes están obligados a reparar el daño causado. Lo anterior significa que un mismo hecho puede tipificar diferentes especies de responsabilidad. La

responsabilidad sin previo vínculo tiene diferentes especies según sea la causa o razón para llamar a una persona a responder y según deba ser la actividad de la víctima en el proceso.

4.1.- RESPONSABILIDAD POR OBRA NUEVA - ACTIVIDAD PELIGROSA

El artículo 2351 del Código Civil, ubicado en el Libro IV sobre las obligaciones en general y de los contratos, Título XXXIV sobre la responsabilidad común por los delitos y las culpas, consagra un supuesto específico donde se responde por el "hecho de las cosas". De este supuesto de atribución de responsabilidad civil, puede deducirse que quien hace parte del proceso de edificación, tiene el deber extracontractual de garantizar la estabilidad del edificio en los 10 años siguientes a la entrega de la obra, en orden a no causar daños y perjuicios a cualquier persona.

En el caso de la construcción, la imputación se hace con presunción de responsabilidad, pues al remitir el artículo 2351 al 2060 del Código Civil, puede concluirse que "[s]i el edificio perece o amenaza ruina, en todo o en parte, en los 10 años siguientes a su entrega (…) será responsable el empresario". Esto es, el edificador debe garantizar que la construcción no se arruine en los 10 años siguientes a su entrega y en consecuencia cause algún daño a cualquier persona. No basta que quien edifique haya sido diligente en la construcción, éste debe asegurar que el edificio no se arruine y cause daños a alguien.

Dicho en otros términos, con ocasión de la construcción de un edificio pueden causarse diversos daños y perjuicios que afecten a un sujeto en sus bienes materiales, inmateriales o en su integridad psicofísica y que a su vez repercuten o no en su esfera patrimonial o extrapatrimonial, sea porque se dañan construcciones vecinas, se retrasa la actividad, se lesionan sujetos o inclusive se les causa la muerte, generando todo tipo de perjuicios. Estos daños y perjuicios pueden provenir de la no entrega oportuna de la obra, de su confección incompleta, etc.

Ahora bien, según lo ha precisado nuestra más alta Corporación de manera pacífica, las actividades de la construcción de obras nuevas ha sido clasificada como actividad peligrosa. Sentencia SC512-2018 Radicación n.° 11001-31-03-016-2005-00156-01 (Aprobada en sesión de catorce de febrero de dos mil dieciocho) AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO.

Una actividad se considera peligrosa cuando es multiplicadora de energía, cuando encierra una gran posibilidad de causar daño, dados los instrumentos empleados, y cuando sus efectos son inciertos, esas actividades pueden ejercerse mediante cosas o sin ellas, y habrá cosas que son peligrosas en sí mismas y otras cuya peligrosidad procede de su utilización.

Jurisprudencialmente se ha sostenido que conforme a la disposición del artículo 2356 del Código Civil existe una presunción de responsabilidad en contra del agente respectivo, en los casos de daños causados por ciertas actividades que implican peligros, inevitablemente anexos a ellas, responsabilidad de la que solo se exonera si demuestra caso fortuito, fuerza mayor o intervención de elementos extraños (culpa exclusiva de la víctima o de un tercero), y al respecto en forma clara la H. Corte expuso:

"(...) si es postulado de valor axiomático el que el orden civil que liga a los seres humanos en sociedad, según lo señala Domat en afortunada síntesis, no los obliga solamente a no perjudicar a nadie mediante sus propias acciones, sino también a actuar con todo lo que se posee de modo tal que nadie tampoco pueda resultar víctima de un daño que no está obligado en derecho a soportar, forzoso es admitir que actividades que por su virtualidad especial para engendrar daños participan del género que, por vía de ilustrativos ejemplos, identifica el art. 2356 del Código Civil, implican una obligación legal de resultado consistente en vigilar esa actividad e impedir que ella por su propio dinamismo o debido a circunstancias anormales que la rodearon en un momento dado, escape al control de quien de la aludida actividad se sirve o reporta beneficio, luego si en la realización de un daño se demuestra que tuvo influencia causal caracterizada un hecho de la índole de los que viene haciéndose mérito en estas consideraciones, en términos de ley ello es suficiente para tener por probada, por vía de una presunción que establece aquella disposición, la infracción de la obligación determinada de guarda recién aludida (...)."[1] C.S.J., Casación Civil, Sentencia de febrero 22 de 1995, Mag. Pon. Carlos Esteban Jaramillo S. Jurisprudencia Civil y Comercial, 1er Semestre 1995.

5a. PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD AQUILIANA:

Para efectos de la configuración de esta clase de responsabilidad es menester probar los tres clásicos elementos: daño padecido, culpa del autor del daño y relación de causalidad entre ésta y aquel, por tanto, conforme al artículo 167 del Código General del Proceso el damnificado que pretende que el autor del daño sea condenado al pago de los perjuicios ocasionados tiene la carga procesal de demostrar plenamente cada uno de esos elementos, salvo en el caso de estar comprometida una actividad peligrosa donde la carga de la prueba se invierte a la parte demandada.

5.1. EL DAÑO:

Es el elemento determinante de la resarcibilidad en favor de la víctima, que opera cuando ésta fallece, sufre incapacidad física o mental, o inactividad productiva, que redunda y afecta a la víctima y a aquellas personas que dependían económicamente de ella.

En materia de los daños ocasionados por una construcción nueva, se ha establecido que se debe dejar de presente que el daño que origina los perjuicios equivale a la ruina de la edificación. Al efecto, la Corte Constitucional en su sentencia T-256 de 1994 menciona los elementos que integran a la "Ruina" en los siguientes términos:

"El estado en que se encuentra el inmueble que perturba la seguridad y la tranquilidad pública, pues para los vecinos, los propios habitantes y los transeúntes, significa un factor de intranquilidad estar en presencia permanente de un inmueble que en cualquier momento puede causar una tragedia. Y representa inseguridad por las graves consecuencias que podría tener la ruina del inmueble, no sólo para quienes lo habitan, sino para los vecinos" (Corte Constitucional, Sentencia T-256, 1994).

---

1 *C.S.J., Casación Civil, Sentencia de febrero 22 de 1995, Mag. Pon. Carlos Esteban Jaramillo S. Jurisprudencia Civil y Comercial, 1er Semestre 1995.*

De igual manera, la Corte Suprema de Justicia se pronunció al respecto de la ruina de la siguiente manera:

"En efecto, para que tenga lugar la reclamación se requiere, ante todo como presupuesto para indagar la causa generadora del daño que dentro del término de vigencia de la garantía decenal se haya producido el desplome del edificio o presentado la amenaza de ruina total parcial" (Corte Suprema de Justicia, 2009, Exp C-0800131030061993-08770-01)

En el asunto que compromete la atención del Despacho y examinado el material probatorio arrimado al proceso, se encuentra que este primer aspecto se halla plenamente acreditado dado que con l**a prueba documental** y pericial aportada con la demanda y el escrito de reforma de demanda, y en especial el informe geológico que a modo de experticia fue presentada por los ingenieros RAMON ANIBAL OSPINA PATIÑO Y RAMON EDUARDO OSPINA ROBLEDO se hace una descripción de los daos, sino que también tomaron varias fotografías en el lugar de los hechos, con las cuales se comprueba prístinamente que la casa de habitación ubicada en la calle 10 No. 11-12, 11-14, y 11-16 de Manizales, del barrio Chipre de propiedad de MARIA CRISTINA Y MARIO CORRALES GIRALDO, se ha visto afectada en su estructura, cuando al efecto los auxiliares de la justicia sostuvieron: Al hacer un recorrido por la edificación afectada se pueden observar fisuras, grietas y hundimientos, problemas que no se presentaban antes de la construcción del Edificio Brizzo tal y como se menciona en el capítulo anterior.

Ahora bien, en la sustentación que rindió en el curso de la audiencia de instrucción y juzgamiento, el ingeniero RAMON ANIBAL OSPINA PATIÑO fue enfático en señalar que dadas las condiciones en las que se encontraba el inmueble de propiedad de MARIA CRISTINA Y MARIO CORRALES GIRALDO, el mismo era inservible para la habitarlo, pues si bien era posible remendar algunos daños de tipo estético, sin embargo como el inmueble se ha visto afectada en sus bases, esto también afecta la estructura del mismo debido a que estamos en una zona sísmica y por ende cualquier movimiento tectónico podría hacerlo colapsar provocando mayores daños, y fue enfático en señalar que el único camino que queda dadas las condiciones de ruina de esa casa era demolerla.

Aunado a ello, en lo que concierne a los daños sufridos por esa edificación, está corroborada con la experticia denominada informe técnico de daños y con los estudios que hicieron otras autoridades como la Personería de Manizales, Corpocaldas y la Unidad de Gestión de Riesgo, se deduce inequívocamente que la ruina de dichas estructuras no solo afectó a esta vivienda en particular sino que involucró a otras viviendas del sector que también presentaron agrietamientos en las paredes, pisos y elementos de confinamiento, tal y como describe el subdirector de infraestructura ambiental de Corpocaldas John Jairo Chisco Leguizamon el oficio 2017-EI-0000088 del 8 de febrero de 2017. Y sobre la inhabitabilidad de los bienes fue puesta a consideración en oficio UGR 013- 17 que fue citada en el oficio UGR 098 – 17 GED 394-395-17 del 23 de enero de 2017 emitida por el director técnico de la Unidad de Riesgo del Municipio. En razón de ello, esta judicatura reitera que efectivamente este presupuesto se encuentra plenamente acreditado, toda vez que el bien inmueble se demostró que se encuentra en estado de ruina tal y como lo exige la norma sustantiva.

5.2. CULPA DEL AUTOR:

Por regla general la culpa es aquella falta sea voluntaria o no, que causa un daño o perjuicio a una persona, como elemento configurativo de la responsabilidad se ha dicho que es la conducta contraria a la que debiera haberse observado normalmente en el caso, ya por torpeza, ignorancia o imprevisión. Son sujetos de esta tanto las personas naturales como jurídicas, y por ende, imputables de la correspondiente responsabilidad que su conducta pueda causar.

En este evento se ha acreditado con la prueba documental militante en el plenario lo siguiente:

a.- Que la Constructora El Ruiz SAS, está integrada por dos socios CESAR RAMIREZ BOTERO y RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO, quienes según el certificado de Cámara de Comercio también ejercen la función de administradores de la empresa en comento, amén que ostentan la representación legal de la misma, en razón de ello, estarían llamados a responder de manera solidaria no solo hasta el monto de sus aportes en la sociedad en calidad de socios, sino que también están llamados a responder ilimitadamente por los daños a terceros con ocasión del ejercicio de sus funciones (responsabilidad societaria) en razón de lo dispuesto en el artículo. 200 del Código de Comercio, modificado por el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 (fls. 33 y 34, C-1 y 6 a 10 C-llamamiento en garantía).

b.- Que la Constructora el Ruiz S.A.S. es propietaria del inmueble urbano ubicado en la carrera 11, Nos. 9-32, 9-42 y 9-46 ubicado en el barrio Chipre de esta ciudad, sobre la cual se levanta actualmente el Edificio Brizzo, tal y como se acredita con el folio de matrícula inmobiliaria No. 100-215825 (fls.163 y 164, C-1).

c.- Que la sociedad demandada obtuvo la licencia de construcción mediante resolución 220239-2016 expedida por la Curaduría Segunda de esta ciudad, la cual fue modificada por la Resolución 17-2-0253 MD, para efectos de iniciar los trabajos de demolición y construcción de dicha edificación y las obras que dieron origen al siniestro ocurrieron a mediados de 2016 y los primeros meses del año 2017 (fls. 264 a 267 Y 269 A 271, C- reforma de la demanda sección 2).

d.- Que la casa de habitación identificada con la nomenclatura calle 10 No. 11-12, 11-14, y 11-16 de Manizales, del barrio Chipre de propiedad de MARIA CRISTINA Y MARIO CORRALES GIRALDO, colinda con el bien inmueble de propiedad de la constructora demandada. Según el informe de daños rendido por el ingeniero JUAN MANUEL HOYOS describe detalladamente cuales fueron las posibles causas que conllevaron al deterioro de la construcción así:

"(…) *El proyecto Brizzo, adelantado por la Constructora el Ruiz, es una edificio de apartamentos para uso residencial compuesto por 10 pisos, dos de los cuales servirán de parqueaderos en el subnivel del predio. Dicho proyecto se adelanta en la carrera 11 calle 9 No. 9-25 del barrio Chipre de la ciudad de Manizales. De acuerdo con los diseños presentados en la Curaduría No. 2 de Manizales, la constructora debía adelantar excavaciones en toda el*

área del lote a intervenir operando de rápida pero controlada, para evitar factores de perturbación mecánica por el tiempo de exposición. Las excavaciones en promedio de 4 metros por debajo del nivel de la pare (sic) más alta del andén del 11 y hasta 6,50 m, en la parte posterior del lote que colinda con las viviendas afectadas que tiene cota superiores (sector sur).

"Las excavaciones para alcanzar los niveles de desplante del edificio y conformar lasáreas donde posteriormente construirán los parqueaderos internos y la cimentación del edificio, debían realizarla con fundamento estricto y riguroso siguiendo todos los pasos y recomendaciones de estudio de suelos que la misma constructora contrató es decir los diseños del ingeniero Moises Noriega Lara. Así lo indica el artículo Tercero de la Licencia de Construcción. Aparte de lo anterior en el mismo artículo tercero, la constructora El Ruiz a sabiendas de los movimientos de tierra que tenía que ejecutar, no presentó obras de estabilidad de terrenos, ni subcimentaciónes ni submuraciones. Sin embargo, la curaduría le aclaró a la Constructora El Ruiz que de requerirse este tipo de obras, deben diseñarse detalladamente y ser sometidas a aprobación por parte de la Curaduría.

"La Curaduría como ente encargado de tramitar y expedir licencias de urbanismo o de construcción a quienes estén interesados en realizar o adelantar proyectos urbanísticos, es cuidadosa en manifestar los cuidados que el solicitante de la licencia debe tener con el entorno ambiental y social. De allí que en el artículo 10 de la licencia otorgada a la Constructora El Ruiz enfatiza sobre la estabilidad de los terrenos, edificaciones y elementos del espacio público. Para ello deberá contar con la dirección de un ingeniero.

"En el estudio de suelos del ingeniero Noriega, en el numeral 5.2 Sub cimentaciones manifiesta que todas las casas vecinas deben sub murarse.

"En su numeral 5. 5. Geotecnista manifiesta que era perentorio y justificable la presencia permanente de un geotecnissta paa que emitiera juicios de valor sobre cada área en la cual se hicieran movimientos de tierra. Su presencia obligatoria obedece a las intervenciones antrópicas moderadas que han tenido los lotes a lo largo del tiempo, es decir rellenos con material de demoliciones o de otras excavaciones que sirvieron para igualar niveles para la construcción de casas.

"Con base en todo lo anterior, la constructora El Ruiz no tuvo en cuenta ninguna de las recomendaciones del estudio de suelos, ni de la licencia de construcción expedida por la Curaduría Urbana No. 2. Muy por el contrario, en su afán de ejecutar las excavaciones en el menor tiempo posible, realizó procedimientos inapropiados utilizando maquinaria pesada de alta potencia aun sabiendo sobre el tipo de suelo que iba a trabajar claramente expreso en el estudio de suelos que ellos mismos solicitarlo hacer al ing. Noriega.

"La trayectoria de la Constructora El Ruiz en el barrio Chipre es de varios años construyendo edificios bajo las mismas condiciones, es decir, tenía pleno conocimiento de las condiciones de antigüedad de las viviendas colindantes a sus proyectos, por esta razón es que el cuidado en los detalles (monitoreso) de las intervenciones locales y del entorno tenían que ser rigurosos, preservando las buenas prácticas de la ingeniería en actividades tan sensibles

como las excavaciones en medio de la presencia de contrucciones con cotas superiores a las de su proyecto.

"Desde el momento en que inició las demoliciones de las casas antiguas y posteriores excavaciones, la Constructora El Ruiz debió operar con un sumo cuidado ya que como consecuencia de procedimientos inadecuados durante las excavaciones, por la falta de un especialista en geotécnia que estuviera al tanto de las rutinas de trabajo y quizá por la falta de experiencia para desarrollar este tipo de intervenciones, es que se presentó una falla estructural en el suelo que soporta las viviendas de los afectados derivada del desconfinamiento del suelo cuando retiró de manera rápida el suelo que servía de contención natural a las casas colindantes al proyecto Brizzo.

"La falla estructural del suelo describe un patrón propio de un deslizamiento por falta de contención lateral natural o antrópia, de allí que solo se afectaran las propiedades colindantes que tienen cimentaciones en cotas superiores a la cimentación del proyecto Brizzo.

"Las fisuras y grietas de las viviendas de los afectados, responden a una falla en la cimentación, de las casas por la pérdida de la sustentación del suelo debido a su desconfinamiento espontáneo. Obsérvese que todos los asentamientos diferenciales, derrumbes y dinámica de la grieta buzan (sic) hacia el proyecto Brizzo que ejecuta la Constructora El Ruiz (fls.).

e.- De otra parte, también está acreditado el vínculo jurídico que existió entre la Constructora El Ruiz S.A.S. y la firma TOP INGENIERÍA S.A.S. representada legalmente por el ingeniero SANTIAGO CASTAÑO MORALES, pues en principio, su vinculación al proceso se dio con ocasión de un contrato de obra suscrito el día …. entre Constructora El Ruiz y Top Ingeniería S.A.S. para realizar unas obras en el Municipio de ~~Anserma,~~ en el cual no se mencionó para nada alguna obra que tendría que realizarse en el Barrio Chipre para efectos de construir el Edificio Brizzo de Manizales. Sin embargo, evidentemente se dio una subcontratación verbal para efectos de que esta última realizara algunas obras las cuales aparecen diáfanamente descritas en: (i) El correo electrónico del 16 de enero de 2017 cuyo remitente es Santiago Castaño Morales y dirigido a Angelica Lorena Patiño, cuya dirección es arquitectura@constructoraelruiz.com.co, donde se le solicita a la destinataria que certifique el archivo que envió y la cotización de obras de brizzo indicando que eran para Martha (fl. 43, C-llamamiento en garantía). Y (ii) El paz y salvo que fue aportado por esta sociedad al contestar el llamamiento en garantía firmada el 14 de marzo de 2017, del cual se destaca el contenido del parágrafo 2 del artículo SEGUNDO de dicho documento, cuando transigen el pago de honorarios y prestaciones sociales de unos trabajadores y proveedores se expresó lo siguiente:

"SEGUNDO. Que el anterior PAZ Y SALVO lo otorgan SCM (iniciales que corresponden al nombre de SANTIAGO CASTAÑO MORALES) y T.I. (Top Ingeniería), bajo la condición de que por parte de CER se asuma el pago de deudas asumidas por SCM y/o T.I. con terceros hasta por valor de CINCUENTA Y CUATRO MILLONES DE PESOSy que corresponden a la siguiente relación (fls. 39 a 42 y 88 a 96, C-llamamiento en garantía).

PARAGRAFO 2. Las anteriores deudas las asumieron SCM y/o TI con ocasión de la realización de las siguientes obras a su cargo: (A) en la obra BRIZZO: descapote (Este ítem se refiere a la limpieza de terreno cuyo fin es eliminar la vegetación existente sobre un terreno, es parte importante de su habilitación para el desplante de una estructura y en la realización de una excavación; puede ejecutarse a mano o a máquina), Muros de contención (construcción), y Mano de obra Caisson (El pozo de cimentación o también conocido como Caisson por su nombre en francés, se encuentra categorizado dentro de las cimentaciones semiprofundas, los caisson cimentación se usan en el momento que los suelos son blandos y no soportan por sus cualidades una cimentación superficial. Los pozos de cimentación se utilizan con gran frecuencia a la hora de realizar las cimentaciones de pilares de puentes en el cauce de los ríos en el momento que no conviene o que no se puede desviarlo de manera parcial o total) (Definición extraida de la página https://cortequipos.com/pilotes-y-cimentaciones/caisson-sus-diferentes-tipos-y-beneficios-en-las-cimentaciones/).

Cabe advertir que en estos casos la responsabilidad se determina por la culpa profesional, lo cual implica que se deben examinar los deberes de conducta expuestos en los estatutos especiales para cada profesión. Y en lo que concierne a la subcontratación del constructor por cualquier modalidad en el contrato de obra implica, no lo eximen de la responsabilidad por los daños que pudieran ocasionarse por estas personas, ya que el código en su artículo 1738 menciona la responsabilidad civil contractual por el hecho de otro señalando que "… el hecho o culpa del deudor se comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable". En armonía con lo dispuesto en el artículo 2352 del Código Civil que ratifica la responsabilidad surgida por dependientes. De allí que debe tenerse en cuenta que los representantes legales implicados en este asunto ostentan la profesión de ingenieros y por lo tanto el constructor responsable como el subcontratista (dependiente subordinado), sabían de las implicaciones y los posibles años que podían provocarse con ocasión de las labores que se estaban llevando en la obra en cuestión. Circunstancia esta que zanja cualquier discusión relacionada con una posible estructuración de una falta de legitimación en la causa por pasiva por parte de TOP INGENIERÍA S.A.S.

f.- Finalmente, de lo anterior se infiere que ambas firmas pasaron por alto no solo las instrucciones impartidas por la licencia de construcción otorgada por la Curaduría Segunda de Manizales, sino que también al realizar esa obra desconocieron la normativa que rige la actividad de la construcción y de la ingeniería, tal y como lo describe el informe de daños presentado por el ingeniero JUAN MANUEL HOYOS, circunstancias que no solo acarrean responsabilidad de tipo civil que es objeto de este juicio, sino también de tipo disciplinario e incluso penal, por lo que en su oportunidad habrá de ponerse en conocimiento de las autoridades competentes estos hechos para que asuman las investigaciones de rigor en contra de los responsables de estos daños.

Probados esos extremos de la demanda, se presume la culpa del civilmente responsable, sobre quien pesa un régimen probatorio diferente de los otros casos de responsabilidad civil.

Esa presunción de culpa que pesa sobre los civilmente responsables cesará si demuestran que con el cuidado y diligencia que su calidad les confiere, no pudieron impedir el hecho. Sin embargo, **cuando el directamente responsable causa el daño con una actividad**

peligrosa que esta bajo la guarda del civilmente responsable, la diligencia y cuidado de este no tienen poder liberatorio, ya que solo exonera una causa extraña.

Ahora bien, cuando el daño se produce como consecuencia de una actividad peligrosa, como lo es las obras de construcción, en aplicación de lo normado en el artículo 2356 del Código Civil, basta probar que el hecho dañoso ocurrió como consecuencia directa y necesaria del desarrollo de la actividad peligrosa. Se trata de una culpa presunta en la que se exime a la víctima de presentar la prueba de la incuria o imprudencia de la persona a la que demanda la reparación, se presume la culpa de ésta por ser ella quien con su obrar ha creado la inseguridad de los asociados (inversión en la carga de la prueba).

En el citado precepto se encuentra fundamento bastante para comprometer a los demandados en la respectiva obligación de reparar en la que se presume culpa respecto de los civilmente responsables debido a la actividad peligrosa que ejercía uno de los demandados como es la conducción de automotores.

5.3. NEXO DE CAUSALIDAD:

Consiste en que debe existir necesariamente relación entre la culpa y el daño, lo cual debe ser probado por la parte actora, como que puede ocurrir que aún habiendo culpa no se cause daño, amén de que este no puede ser eventual sino real.

En este caso, existe plena causalidad entre el daño causado y las obras de construcción desarrollada por la Constructora El Ruiz S.A.S. y la subcontratista TOP INGENIERIA S.A.S., sin que se haya demostrado cosa distinta, empero, el régimen probatorio y de defensa en este caso es especial, tal como lo advierte la Corte en la decisión renglones arriba referida (febrero 22 de 1995), en los siguientes términos:

"(...) La causalidad basta para tener por establecida la culpa en aquellos casos en que, atendidas la naturaleza propia de la actividad y las circunstancias precisas en que el hecho dañoso se realizó, la razón natural permite imputar este último a la incuria o imprudencia de la persona de quien se demanda la reparación, e inútil será por lo tanto que este último, guardián de la actividad y demandado en el proceso, intente establecer que observó la diligencia debida; su defensa, entonces, no puede plantearse con éxito en el terreno de la culpabilidad sino en el de la causalidad, rindiendo la prueba de la causa extraña del perjuicio, originada en el caso fortuito o en la fuerza mayor, en el hecho de la víctima o en el hecho de un tercero (...)".

Bajo esta perspectiva, el autor del daño sólo puede exonerarse de su responsabilidad civil extracontractual cuando demuestre que el perjuicio se produjo por caso fortuito, fuerza mayor, o la culpa exclusiva de la víctima o de un tercero.

Entonces, se tiene que en el presente asunto, la CONSTRUCTORA EL RUIZ SAS, CESAR RAMIREZ BOTERO y RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO alegaron como eximentes de responsabilidad las siguientes excepciones: Falta del deber de mitigación del daño, aduciendo que los demandantes no permitieron realizar obra alguna por parte de Constructora El Ruiz

para evitar o mitigar el daño, Falta de nexo causal entre la ocurrencia del hecho imputado a constructora el Ruiz y los daños materiales; Ausencia de Nexo causal, aduciendo que los hechos generadores están en cabeza de TOP INGENIERIA SAS y no en la Constructora El Ruiz SAS. Finalmente, alegan la falta de nexo causal entre la ocurrencia del hecho imputado a Constructora el Ruiz Cesar Ramirez Botero y Ricardo Sepulveda Castaño y los daños inmateriales reclamados, pues dicen que no son responsables del deterioro de la salud mental de los demandantes.

Frente a las excepciones que están encaminadas a demostrar la posible excusión de los precitados demandados al endilgarle la culpa a la demandada TOP INGENIERÍA SAS. Esta judicatura reitera lo plasmado en el acápite de la culpa en la que incurrió la precitada demandada – llamada en garantía, cuando claramente se expuso que esa circunstancia no era de recibo para exonerar a los demandados iniciales de responsabilidad frente a los daños estructurales que sufrió la vivienda de propiedad de los demandantes, pues además de los planteamientos esgrimidos en dicho acápite, debe tenerse en cuenta además que el hecho de que al haber subcontratado con TOP INGENIERÍA SAS la elaboración de algunas obras en el Edificio Brizzo a finales del año 2016, estaban ejerciendo esa labor bajo su coordinación, asumiendo de esta manera la figura de guardián de la actividad, por lo que a tenor de lo dispuesto en los artículos 1738 y 2351 y 2352 del Código Civil, se infiere que los daños ocasionados a dicho inmueble fueron ocasionados por tanto una empresa que estaba subordinada a los demandantes al igual que estos últimos, y por ende el incumplimiento de los deberes legales en los que incurrieron ambas firmas por no acatar las órdenes impartidas en la licencia de construcción expedida por la curaduría Segunda Urbana de esta ciudad, las normas que rigen la actividad de la construcción y la profesión de ingenieros, los hace responsables solidariamente de los perjuicios reclamados en esta Litis.

Finalmente, la afirmación que hicieron los socios y representantes legales de la firma CONSTRUCTORA EL RUIZ SAS en el sentido de que no se le permitió realizar obras para mitigar el daño, o el hecho de la ruptura del nexo causal respecto a los daños psicológicos que eventualmente pudieron ocasionar a los demandantes, quedó en el campo de la mera especulación, amén que no obra prueba alguna que la sustente. Por lo que las excepciones propuestas están llamadas al fracaso.

De otra parte, la constructora TOP INGENIERIA SAS. Propuso como eximentes de responsabilidad los siguientes medios defensivos, los cuales se pueden agrupar así: *No tener los llamantes en garantía derecho contractual para exigirle a TOP INGENIERIA SAS la indemnización del perjuicio que llegaren a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuvieran que hacer como resultado de la sentencia que en tal sentido se pudiera dictar el presente proceso y por ende no tener obligación alguna la llamada en garantía a favor de los llamantes, Inexistencia de relación contractual o verbal escrita entre los llamantes en garantía y TOP INGENIERIA S.A.S., Inexistencia de cualquier relación contractual, verbal o escrita, entre los llamantes en garantía y TOP INGENIERIA SAS. Y Haber actuado TOP INGENIERIA S.A.S. en desarrollo del contrato fechado el 2 de septiembre de 2016 al amparo de los principios de buena fe y confianza legítima.*

Al efecto se tiene que este grupo de excepciones se enfocan en tratar de demostrar que eventualmente entre la CONSTRUCTURA EL RUIZ S.A.S. y TOP INGENIERIA S.A.S. no existió algún vínculo contractual. Sin embargo, al examinar detenidamente los argumentos en los que se sustentan estas excepciones y las pruebas que obran en el plenario, salta a la retina de manera nítida e incuestionable que: (i) entre Constructura el Ruiz S.A.S. y TOP INGENIERIA S.A.S. si se celebró un contrato verbal para hacer unas obras en el año 2016 en el lote donde actualmente se levanta el Edificio Brizzo, aspecto que fue analizado detalladamente cuando se abordó el estudio de la culpa. (ii) La prueba de la existencia de ese vínculo contractual fue aportada por el mismo demandado en la contestación de la demanda y del llamamiento en garantía. Y (iii) Aunado a ello, TOP INGENIERIA S.A.S. al formular la excepción denominada *Haber actuado TOP INGENIERIA S.A.S. en desarrollo del contrato fechado el 2 de septiembre de 2016 al amparo de los principios de buena fe y confianza legítima,* acepta expresamente que ese vínculo contractual si existió.

De otra parte, también formuló otro grupo de excepciones que denominó: *Imposibilidad, desde el punto de vista técnico y científico, que la pantalla o muro haya colapsado sin que hubiere realizado la brecha al pie de la misma, así se haya construido con referencia en el estudio de suelos aportado para la licencia de construcción, Inexistencia de responsabilidad civil extracontractual de TOP INGENIERIA por ausencia de culpa suya en la producción del daño generador de las indemnizaciones reclamadas.* Cuyos argumentos estaban encaminados a exonerarse de cualquier responsabilidad y demostrar que el único responsable del colapso de las pantallas lo era CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A.S. Empero, las mismas están llamadas al fracaso, como quiera que sus afirmaciones quedaron en el ámbito de la mera especulación pues no fue aportada en el plenario prueba alguna que permita inferir la veracidad de las mismas y de paso eximirla de responsabilidad.

Finalmente, la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. SEGUSO CONFIANZA formuló como eximentes de responsabilidad las siguientes excepciones: INEXIGIBILIDAD DEL SEGURO DE TODO RIESGO CONSTRUCCION Y MONTAJE POR INCUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA PACTADA EN EL SEGURO e INEXIGIBILIDAD DEL AMPARO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL POR EXPRESAS EXCLUSIONES DE HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA. Estos medios defensivos giran medularmente en torno a que: (i) La CONSTRUCTORA EL RUIZ S.A.S. no cumplió con los compromisos estipulados en la póliza de seguro de todo riesgo, construcción y montaje, contemplados en el anexo donde aparecen las condiciones generales en el acápite garantía, que estipula: El Constructor/Asegurado debe cumplir las Recomendaciones del estudio de suelos, especificaciones técnicas y estudios de diseño, las cuales equivalen a Cláusulas de Garantías para la póliza, de realizar algún cambio, debe informarle a la compañía de seguros para que tome nota y estudie la viabilidad de realizar dicho cambio… Recomendaciones… Es importante que el constructor siga todas las recomendaciones establecidas en el estudio de suelos principalmente en lo relacionado con la cimentación. (ii) El alcance del amparo de Responsabilidad Civil Extracontractual por Daños a Estructuras Existentes y o daños a propiedades adyacentes, se encuentra delimitado por el endoso 120 del texto internacional de Munchener aplicable a todos los seguros de todo riesgo de construcción. Y al efecto se estipuló que el asegurador no indemnizará al asegurado en caso de responsabilidad por: Daños previsibles teniendo en cuenta el tipo de trabajos de construcción o su ejecución. Sobre

este punto sostiene que si en el estudio de suelos se recomendaba la construcción de submuración, el hecho de no realizarla de manera previa al evento del 2 de enero de 2017, implica que las afectaciones de los predios adyacentes tuvieran el carácter de previsibles, razón por la cual carece de cobertura. Y (iii) Porque en la póliza en la cláusula tercera se estipuló expresamente varias exclusiones entre las cuales se encuentran la del numeral 4 y 25 que a la letra estipulan: 4 Daños a causa de la inobservancia de disposiciones legales y de la autoridad o de instrucciones y estipulaciones contractuales. Y "25. Lucro cesante asegurado."

Entonces, sabido es que el contrato de seguro es aquél negocio '...bilateral, oneroso, aleatorio y de tracto sucesivo por virtud del cual una persona -el asegurador- se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina 'prima', dentro de los límites pactados y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura, a indemnizar al 'asegurado' los daños sufridos o, dado el caso, a satisfacer un capital o una renta, según se trate de seguros respecto de intereses sobre cosas, sobre derechos o sobre el patrimonio mismo, supuestos en que se les llama de 'daños' o de 'indemnización efectiva', o bien de seguros sobre las personas cuya función, como se sabe, es la previsión, la capitalización y el ahorro.

Es así que el artículo 1036 del Código de Comercio, reformado por el artículo 1 de la ley 389 de 1997, que define el contrato de seguro, utilizando para ello, un sistema descriptivo en el cual resalta cuáles son los principales elementos jurídicos que lo configuran, pues la mentada norma señala: "El seguro es un contrato consensual, bilateral, oneroso, y de ejecución sucesiva". Sin ser estas las únicas características del contrato de seguro, toda vez que del estudio de otras normas surgen también nuevas cualidades de marcada importancia, tales como su carácter estrictamente indemnizatorio y la buena fe (artículos 871 y 1088 ibídem).

Uno de los aspectos que forman parte integral de las pólizas de seguro lo son las cláusulas de exclusión, que en sí constituyen una decisión, que generalmente corresponde a la entidad aseguradora, en virtud de la cual no están incluidos en las coberturas de la póliza determinados riesgos o, quedando incluidos éstos, las garantías del contrato no surtirán efecto cuando concurran determinadas circunstancias o condiciones preestablecidas.

Dicho en otros términos, puede incorporarse en la póliza determinadas estipulaciones, contentivas de circunstancias que aun siendo origen del evento dañoso o efecto del mismo no obliguen al asegurador a la prestación señalada en el contrato de seguro, las cuales se conocen generalmente con el nombre de exclusiones.

Unos y otros, vale decir, los amparos y las exclusiones, de conformidad con lo establecido por el literal c), numeral 2 del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, deberán figurar en caracteres destacados en la primera página de la póliza con el fin de proporcionar al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada, a efecto de que las partes en caso de duda puedan precisar el alcance de dichas estipulaciones, sin perjuicio de la posibilidad de acudir ante la jurisdicción ordinaria, la cual por la naturaleza de sus funciones es la competente para conocer sobre la materia.

En materia de seguros existen los denominados riesgos ordinarios y a los extraordinarios, en donde los primeros "son aquellos que por la cotidianidad o periodicidad de su verificación y por la proporcionalidad cuántica de sus resultados pueden ser mensurables estadística y financieramente" 2, y los segundos son riesgos que se tornan extraños al quehacer del asegurador.

Entonces, en tratándose de una materia susceptible de regulación convencional, el contrato puede contener las precisiones que las partes estimen aconsejables en orden a una mejor definición de sus derechos y obligaciones en caso de siniestro. Es así que en caso de incumplimiento de las obligaciones adquiridas por parte del asegurado, la aseguradora puede abstenerse de pagar la indemnización objetando el reclamo, siempre y cuando esté estipulado como una exclusión.

Vistas las cosas de esta manera, para esta judicatura las excepciones propuestas por Seguros Confianza a manera de eximente de responsabilidad como quiera que en el clausulado general de la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 16CM000942, en la cláusula tercera, denominado exclusiones generales del seguro de responsabilidad civil, está estipulada expresamente la exclusión identificada con el numeral 4o denominada "Daños a causa de la inobservancia de disposiciones legales y de la autoridad o de instrucciones y estipulaciones contractuales. Ahora bien, para los efectos de la efectividad del pago de la indemnización, esta exclusión en concreto está plenamente acreditada con el dictamen pericial de daños presentado por la parte actora, y rendido por el ingeniero JUAN MANUEL HOYOS donde el auxiliar de la justicia escribe detalladamente cuales fueron las posibles causas que conllevaron al deterioro de la construcción así:

"Con base en todo lo anterior, la constructora El Ruiz no tuvo en cuenta ninguna de las recomendaciones del estudio de suelos, ni de la licencia de construcción expedida por la Curaduría Urbana No. 2. Muy por el contrario, en su afán de ejecutar las excavaciones en el menor tiempo posible, realizó procedimientos inapropiados utilizando maquinaria pesada de alta potencia aun sabiendo sobre el tipo de suelo que iba a trabajar claramente expreso en el estudio de suelos que ellos mismos solicitarlo hacer al ing. Noriega

Entonces, siendo ello así, al haberse configurado la exclusión contemplada en el numeral 4 de la cláusula tercera que hace parte del clausulado general, la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. SEGUROS CONFIANZA ha acreditado que a pesar de haberse estructurado los perjuicios en contra de los libelistas, sin embargo, en virtud de lo estipulado en la póliza No. 16CM000942, no está obligada a pagar las indemnizaciones a las que eventualmente fuere condenado la CONSTRUCTURA EL RUIZ S.A.S. y por ello habrá de exonerársela de las pretensiones de la demanda.

6a. INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

El daño como se dijo determina la resarcibilidad en favor de la víctima, y no solamente los materiales, sino también el daño moral o de afección.

a.- Los **MATERIALES** comprenden tanto el daño emergente como el lucro cesante.

DAÑO EMERGENTE como el perjuicio o quebranto que proviene del hecho dañoso, abarca la pérdida misma de elementos patrimoniales, los desembolsos que hayan sido menester o que en el futuro sean necesarios y el advenimiento de pasivo.

En el asunto que compromete la atención de esta judicatura, se tiene que MARIA CRISTINA Y MARIO CORRALES GIRALDO imploran que se les reconozca las sumas de $52.960.000 por el costo de la demolición del inmueble y $428.820.000 por la diferencia del valor actual del inmueble frente al valor que tuviera si estuviera en condiciones normales y cuyos montos están sustentados en el dictamen pericial rendido por el ingeniero estructural DARIO HUMBERTO NARVAEZ PORTILLA, quien fue tajante en señalar que de acuerdo al informe geotécnico los anclajes que sostienen el Edificio Brizzo, impiden una futura construcción de una estructura que requiera cimentación profunda, asi mismo impide la construcción de sótanos o estructuras por debajo del nivel de la estructura existente, por tal razón y considerando las restricciones para la construcción de una nueva obra, por el efecto generado por los anclajes no es procedente calcular gastos para la construcción nueva. Sin embargo, la demolición de la vivienda es necesaria por representar un riesgo para la vida y patrimonio tanto de los ocupantes que pudieran estar dentro de la vivienda en estudio como los predios vecinos, y según la cotización, tiene un costo de $52.960.000 (fls. 520 a 534, C-reforma a la demanda sección 2). Y la cotización a la que se hace alusión corresponde a la firma Ariah Diseño y Construcción que obra a folio 707 ibidem.

Ahora bien, respecto al segundo guarismo, este se encuentra apuntalado en el dictamen rendido por el experto avaluador ALVARO GAVIRIA MORA. Cabe resaltar que de entrada, el auxiliar de la justicia manifiesta que a febrero de 2019 el precio del inmueble se fija teniendo en cuenta sus condiciones particulares cuya valoraciones nula y la posibilidad de venderlo es remoto. Después de hacer los cálculos de la propiedad, el precitado perito determinó que el predio a enero de 2017, fecha en la que ocurrió el siniestro, el lote de terreno de propiedad de los demandantes ascendía a $137.943.037, el primer piso lo fijó el $65.084.526 y el segundo piso en $225.987.938 para un total de $429.015.501, y para el año 2019, fecha en la que se llevó a cabo la experticia, si el bien inmueble estuviese en buenas condiciones, el mismo ascendería a la suma de $474.600.000 (fl. 734, C reforma de la demanda sección 2).

Entonces, estando las cosas tal y como se las ha venido planteando, si bien es cierto que en este juicio se debe abrir paso al reconocimiento de los $52.960.000 por concepto del valor de la demolición del bien inmueble que eventualmente deben sufragar los demandantes, empero, también es una incuestionable verdad que la parte actora no está pidiendo el valor del bien inmueble sino que está persiguiendo el reconocimiento de *la diferencia del valor del inmueble frente al valor que tuviera si estuviera en condiciones normales*, y teniendo en cuenta los resultados que obtuvo el auxiliar de la justicia ALVARO GAVIRIA MORA, se infiere inequívocamente que el valor en el que se depreció el bien inmueble no asciende a $428.820.000, suma que no aparece en ninguna parte de la experticia, sin embargo al hacer las operaciones matemáticas, se tiene que de la suma de $474.600.000 que era el valor del inmueble a enero de 2019 sin que hubiese pasado el siniestro y restando los $429.015.501 que corresponde al precio del mismo al momento de la ocurrencia de dicho percance y cuyo monto ha permanecido inmutable, pues el mismo perdió valorización, (conclusión 6 del

dictamen pericial) la diferencia del valor que se obtiene si el valor del mismo estuviese en condiciones normales es de $45.584.499. En razón de ello, esta será la cantidad que se les reconocerá a los demandantes conforme a lo pedido en el libelo genitor por concepto de daño emergente.

LUCRO CESANTE: Por este guarismo, la parte actora implora la suma de $22.690.294, bajo el argumento, que dicho valor fue el que tuvieron que gastar los demandantes debido a que tuvieron que desocupar el inmueble desde el 3 de enero de 2017 al 31 de enero de 2019.

Ahora bien, al examinar detenidamente el dictamen pericial, el avaluador ALVARO GAVIRIA MORA, indicó en la conclusión 4, que: "Se tasó el valor del canon o renta mensual que podía generar el inmueble ubicado en la Calle 10 No.s 11-12, 11-14 y 11-16 barrio Chipre de la ciudad de Manizales, con fecha 1º de enero de 2017 antes de los daños sufridos con ocasión de la Construcción del Edificio Brizzo, en una cifra de DOS MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS DOCE PESOS ($2.398.812), para la parte correspondiente a la vivienda No. 2 la cual tuvo que ser desalojada, se tasó un valor de canon de ochocientos ochenta y siete mil quinientos sesenta pesos ($887.560), cantidad que fue indexada a 31 de enero de 2019, obteniendo un valor de veintidós millones seiscientos noventa mil doscientos noventa y cuatro pesos ($22.690.294).

Sin embargo, a juicio de esta judicatura, no hay lugar a reconocer esta cantidad a favor de los libelistas, puesto que esta pretensión parte de tres supuestos un tanto confusos que no pudo sustentar en debida forma el precitado auxiliar de la justicia. (i) Parece que en principio él peritó indica que ese valor lo sufragaron los demandantes después de que fueron desalojados de la casa. Empero, este hecho no se acreditó del todo. Pues, según se sabe, los demandantes no se vieron obligados a arrendar otro bien inmueble. (ii) El perito solo hace una mera afirmación respecto al contrato de arrendamiento, y sus cálculos los hace bajo un supuesto, empero, en ningún momento acudió ni a la versión de los demandantes o se basó en algún contrato escrito o documento que le permitiera saber si ellos han estado arrendando y si han gastado esa cantidad de dinero. Y (iii) el perito no indicó las fuentes fácticas que le permitieron inferir la existencia del contrato de arrendamiento y su monto.

Lo mismo ocurre con la pretensión encaminada a obtener el reconocimiento de la suma periódica de $2.576.326 mensuales a favor de los libelistas desde la presentación de la reforma de la demanda, hasta que se pague la indemnización. Toda vez que esta pretensión están apuntalada en el mismo supuesto que puso de presente el perito GAVIRIA MORA, esto es, hizo un cálculo sin que estuviese fundamentado en un contrato suscrito que eventualmente se prolongue a futuro.

No debemos olvidar que aunque la actividad de la construcción es una actividad peligrosa, y por ende se presume la culpa de los demandados, también es una incuestionable verdad que en lo que concierne al daño, los demandantes tienen el deber de acreditarlos, pues este no se presume.

Ahora bien, en lo que concierne a las sumas que implora MARIA CRISTINA CORRALES GIRALDO, por los gastos que incurrió en el pago de peritos y por la póliza judicial para que se practiquen las medidas cautelares que se imploró por la parte actora, estos no serán reconocidos como una condena en contra de los demandados como lucro cesante, puesto que eventualmente estos son gastos del proceso, mejor conocida como costas procesales. Comprenden tanto las expensas que son los gastos realizados en orden al adelantamiento del proceso, como las agencias en derecho que corresponden al pago de los honorarios de abogado de quien resultó ganadora hayan realizado y que se le deben reintegrar. La liquidación debe efectuarse por secretaría, y está a la aprobación u orden de que se rehaga dada por el Juez o Magistrado Ponente.

Dicho en otros términos, las costas son los gastos que deben asumir las partes con motivo de un procedimiento judicial, cualquiera sea su índole. En ese sentido se dice que una de las partes es condenada en costas cuando tiene que pagar, por ordenarlo así la providencia, no sólo sus gastos propios, sino también los de la contraria.

Entonces, debe aclararse que si dichas cantidades que implora se reconozca a favor de los demandantes obedecieran a gastos que se hubiesen generado en otro proceso, o eventualmente en un asunto de tipo administrativo, ciertamente, deben ser reconocidos a manera de daño emergente. Sin embargo, como estos se generaron en el presente trámite solo puede reconocerse a manera de costas procesales. A manera de corolario, de acogerse la indemnización de estas cantidades en este fallo, habría doble condena por dichas erogaciones. Lo anterior no quiere decir que el despacho no va a reconocer esas cantidades de dinero a favor de los demandantes, sino que su reconocimiento se hará a dentro de las costas procesales.

PERJUICIOS MORALES. Asimismo los actores imploran que se condene a los demandados a pagar a favor de los libelistas la suma de 70 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de cada uno de ellos. Ahora bien, esta judicatura, con base en los interrogatorios de parte que rindieron los demandantes, ciertamente permite inferir que este perjuicio está plenamente acreditado. Puesto que salta a la vista que MARIO CORRALES GIRALDO, DANIEL QUIROZ CORRALES, MARIA CRISTINA CORRALES GIRALDO y CLAUDIA MARIA QUIROZ CORRALES se han visto afectados emocionalmente por el hecho de haber perdido la casa donde habitaban. En razón de ello habrá de condenarse a favor de los precitados demandantes el equivalente a cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada uno, esto es $50.794.000.

Con el análisis anterior se demostraron los hechos en los que se fundamentaron las pretensiones, y como las excepciones formuladas por los demandados se analizaron en el acápite denominado el nexo de causalidad – eximente de responsabilidad, y como dentro de esta lities no se ha demostrado ningún hecho que constituya una excepción cuyo pronunciamiento sea oficioso, esta judicatura acogerá parcialmente las pretensiones en la forma como se indicó a lo largo de este fallo, se ordenará el pago de costas procesales y finalmente se harán los demás pronunciamientos consecuenciales.

En mérito de lo anteriormente expuesto, **el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, en Sala de decisión Civil Familia**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

R E S U E L V E :

1o.- DECLARAR probadas las excepciones de mérito denominadas INEXIGIBILIDAD DEL SEGURO DE TODO RIESGO CONSTRUCCION Y MONTAJE POR INCUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA PACTADA EN EL SEGURO e INEXIGIBILIDAD DEL AMPARO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL POR EXPRESAS EXCLUSIONES DE HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA formuladas por la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. SEGUROS CONFIANZA, en consecuencia **niéguese** las pretensiones de la demanda con relación a dicha aseguradora.

2o.- DECLARAR no probadas las excepciones de mérito formuladas por la CONSTRUCTORA EL RUIZ SAS, CESAR RAMIREZ BOTERO y RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO denominadas: Falta del deber de mitigación del daño, aduciendo que los demandantes no permitieron realizar obra alguna por parte de Constructora El Ruiz para evitar o mitigar el daño, Falta de nexo causal entre la ocurrencia del hecho imputado a constructora el Ruiz y los daños materiales; Ausencia de Nexo causal.

3o.- DECLARAR no probadas las excepciones de mérito formuladas por la constructora TOP INGENIERIA SAS. Que denominó: No tener los llamantes en garantía derecho contractual para exigirle a TOP INGENIERIA SAS la indemnización del perjuicio que llegaren a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuvieran que hacer como resultado de la sentencia que en tal sentido se pudiera dictar el presente proceso y por ende no tener obligación alguna la llamada en garantía a favor de los llamantes, Inexistencia de relación contractual o verbal escrita entre los llamantes en garantía y TOP INGENIERIA S.A.S., Inexistencia de cualquier relación contractual, verbal o escrita, entre los llamantes en garantía y TOP INGENIERIA SAS. Y Haber actuado TOP INGENIERIA S.A.S. en desarrollo del contrato fechado el 2 de septiembre de 2016 al amparo de los principios de buena fe y confianza legítima.

4o.- DECLARAR a la CONSTRUCTORA EL RUIZ SAS, CESAR RAMIREZ BOTERO y RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO y a TOP INGENIERIA SAS civil y solidariamente responsables por los daños materiales al inmueble contiguo identificado con las nomenclaturas calle 10 Nos. 11-12, 11-14 y 11 – 16, registrado bajo el folio de matrícula inmobiliaria No. 100-84751 de propiedad de MARIA CRISTINA y MARIO CORRALES GIRALDO, advirtiendo que los daños consistían en: la construcción de anclajes activos, en el subsuelo del Edificio Brizzo, sin contar con autorización de la licencia de construcción ni de sus propietarios, al haber contratado y permitido la ejecución de obras sin el cumplimiento de requisitos previstos en la licencia de construcción, y sin contar con la debida autorización de los referidos propietarios (sic), para la construcción de anclajes en su predio y por tanto haber actuado de manera culposa, conforme a lo dispuesto en el artículo 200 del Código de Comercio (sic).

5º.- CONDENAR a **la CONSTRUCTORA EL RUIZ SAS, a CESAR RAMIREZ BOTERO, RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO y a TOP INGENIERIA SAS** a pagar a favor de los demandantes, las siguientes sumas de dinero:

PERJUICIOS MATERIALES

A favor de MARIA CRISTINA Y MARIO CORRALES GIRALDO por concepto de daño emergente: cincuenta y dos millones novecientos sesenta mil pesos ($52.960.000), por concepto de los gastos que tendrán que sufragar para efectos de demoler el bien inmueble, cuarenta y cinco millones quinientos ochenta y cuatro mil cuatrocientos noventa y nueve pesos ($45.584.499), por concepto la diferencia del valor del inmueble frente al valor que tuviera si estuviera en condiciones normales.

Paragrafo 1o. NIEGUESE las pretensiones relacionadas con el reconocimiento de lucro cesante.

Paragrafo 2o. Las pretensiones encaminadas al reconocimiento de lucro cesante y que corresponden a gastos del proceso como el pago de dictámenes periciales y póliza judicial, y honorarios profesionales se entienden incluidos dentro de las costas procesales.

PERJUICIOS MORALES:

A favor de MARIO CORRALES GIRALDO, DANIEL QUIROZ CORRALES, MARIA CRISTINA CORRALES GIRALDO y CLAUDIA MARIA QUIROZ CORRALES el equivalente a $50.794.000 para cada uno de ellos.

6o. CONDENAR en costas en ambas instancias a los demandados CONSTRUCTORA EL RUIZ SAS, CESAR RAMIREZ BOTERO y RICARDO SEPULVEDA CASTAÑO y a TOP INGENIERIA SAS. a favor de los demandantes, las que se tasaran oportunamente.

7o. Cumplido lo anterior, archívese el expediente previas las anotaciones en el radicador del despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GEOVANNY PAZ MEZA
JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado No**.027** del 01**/03/2021**

NOLVIA DELGADO ALZATE
SECRETARIA