

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D. C.

Radicación: 110013103042 2014 00368 00

Proceso: SIMULACIÓN

Demandante: WILLIAM ALAYÓN ALAYÓN

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veintitrés (2023)

- Obedézcase y cúmplase lo resuelto por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil, el cual, mediante sentencia del veintitrés (23) de marzo de 2021 revocó el fallo que proferiera este Despacho en providencia del veintiocho (28) de julio de 2020.
- En atención a la solicitud elevada por el Dr. MANUEL PEREIRO ROCHA (*16Solicitud Levanta Medida Cautelar*), considerando que con la decisión proferida en segunda instancia se denegaron todas las pretensiones que incoó la parte actora, se ordena el levantamiento de la inscripción de la demanda sobre los inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias Nos. 50N 20496541, 50N-20496074 y 50N-2022280, decretada en auto del 27 de enero de 2015 y demás medidas cautelares que hayan sido practicadas. Secretaría proceda de conformidad.

En caso de existir embargo de remanentes, lo desembargado deberá ponerse a disposición del Juzgado pertinente. Por Secretaría comuníquese a quienes corresponda lo pertinente y si fuere del caso remítanse las copias de que trata el artículo 466 de la obra en cita.

Notifíquese y Cúmplase,

CARLOS ALBERTO SIMÓES PIEDRAHITA

JUEZ

Carlos Alberto Simoes Piedrahita

Firmado Por:

Juez
Juzgado De Circuito
Civil 051
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **30611cbedfa85128d3009457912cd645157da67ffd86dd8117eff400df8b8d55**
Documento generado en 18/04/2023 12:01:35 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO CINCUENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., dieciocho (18) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Ref.: Proceso Restitución Tenencia No. 110013103051 2021 00519 00

Demandante: CONSTRUCCIONES JAZAK S.A.

Demandado: EMPIREO S.A.S.

No se accede a la solicitud de librar despacho comisorio elevado por el apoderado del extremo demandante (*Documento “32Solic.LibrarDespachoComisorio” de la carpeta “01CuadernoPrincipal”*), pues la misma no se ajusta a lo normado en el numeral 1° del artículo 308 del Código General del Proceso.

En su lugar, se señala la hora de las **nueve de la mañana (9.00 a.m.), del día catorce (14) del mes de agosto del año dos mil veintitrés (2023)**, para llevar a cabo la entrega del inmueble ubicado en la calle 31 Nro. 71 – 00 y/o Avenida Boyacá Nro. 23 A – 84 “Urbanización Parque Industrial” de la ciudad de Bogotá D. C., a la sociedad demandante, conforme lo dispuesto por este Juzgado en sentencia del 26 de enero de 2023 (*Documento “31Sentencia26012023” de la carpeta “01CuadernoPrincipal”*). La diligencia se llevará a cabo de manera presencial, atendiendo las dificultades de logística que se presentan en este tipo de procesos.

Oficiése por Secretaría a la Defensoría del Pueblo, Secretaría Distrital de Salud, Secretaría de Integración Social, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Personería de Bogotá, al Instituto Distrital de Bienestar y Protección Animal (IDPYBA), Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles, Policía Nacional y Policía de Infancia y Adolescencia, a efectos de que acompañen al Despacho a la diligencia con el fin de proteger los derechos de las partes en litigio.

Notifíquese y cúmplase,

CARLOS ALBERTO SIMÓES PIEDRAHÍTA

JUEZ

Firmado Por:
Carlos Alberto Simoes Piedrahita
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 051
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **cbb6783d349985a33771ef564d59e811302fe7b28a078ed67fb64c7f038a51de**

Documento generado en 18/04/2023 12:01:29 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., Dieciocho (18) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: Proceso Ordinario de Responsabilidad Civil
Extracontractual
Radicado: 11001-31-03-026-2014-00512-00
Demandante: Irma Vega Fernández y Otro
Demandado: Ramón Alberto Ávila Pulido
Asunto: SENTENCIA

Surtido como se encuentra el trámite procesal, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia, dentro del asunto del epígrafe.

ANTECEDENTES:

Los señores IRMA VEGA FERNÁNDEZ y JOSÉ OCTAVIANO PÉREZ MENDOZA, en calidad de propietarios del inmueble ubicado en la calle 132 Nro. 47 – 10 distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 50N-804293 pretenden la indemnización de perjuicios del señor RAMÓN ALBERTO ÁVILA PULIDO con sustento en la Responsabilidad Civil Extracontractual de este por los daños ocasionados al citado inmueble con ocasión de la demolición y construcción del inmueble ubicado en la carrera 47 Nro. 132 – 13 distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 50N-175254.

Así las cosas, los demandantes concretan las pretensiones de condena, así:

*“2. Que como consecuencia de lo anterior, se declare el pago de los perjuicios morales, y materiales ocasionados en la modalidad de lucro cesante y daño emergente ocasionados con los hechos y actos extracontractuales desplegados por parte del aquí demandado señor **RAMÓN ALBERTO ÁVILA PULIDO** [...] por las siguientes sumas de dinero.*

*2.1. **CIEN MILLONES DE PESOS M/CTE (\$100.000.000.00)** o la suma de dinero que determinen los Peritos Avaluadores de perjuicios, que designe el señor Juez, consistente en daño emergente, como consecuencia de los perjuicios causados con ocasión de los hechos y actos que originaron el daño y deterioro del inmueble ubicado en la calle 132 No. 47 – 10 de la ciudad de Bogotá D.C.*

*2.2. La suma del valor que como lucro cesante, se genere de los intereses e indexaciones que se dejaron de percibir a partir del inicio de la obra nueva más los intereses e indexación que se produzca como consecuencia de la suma determinada así como los frutos dejados de percibir en razón a la ausencia de los Arrendatarios, dadas las condiciones invivibles por la causa de los daños estructurales del inmueble objeto de la demanda, el cual se estima en la suma no inferior a **CIEN MILLONES DE***

PESOS (\$100.000.000), desde el momento en las mismas fueron causadas hasta la verificación del pago total de ellas. Dichos montos deberán ser evaluados por un Perito experto en la valoración de perjuicios que el despacho designe en su momento procesal.”

Trámite Procesal

La mencionada demanda fue asignada por reparto al Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá D.C., agencia judicial que, una vez subsanada la demanda, admitió la misma mediante proveído del 14 de octubre de 2014 (*Fl. 67 – Pág. 89 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*), dentro del cual se ordenó correr traslado a la parte pasiva por el término de 20 días y demás condiciones allí descritas.

Una vez acreditada la constitución de póliza judicial para el decreto de medidas cautelares, mediante auto del 19 de febrero de 2015 (*Fl. 70 – Pág. 94 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*), se ordenó la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 50N-175254, medida que se materializó el 24 de abril de 2015, mediante la inscripción del Oficio Nro. 581 del seis (6) de abril del mismo año, emitido por el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá D. C. (*Fls. 71 a 77 – Pág. 96 a 103 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*)

Seguidamente, el demandado se notificó personalmente del auto admisorio de la demanda el 25 de junio de 2015 como se dilucida del acta vista a folio 78 (*Pág. 105*) del *“01CuadernoPrincipal”*, quien dentro del término otorgó poder, contestó la demanda y formuló medios de defensa (*Pág. 107 a 279 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*), salida procesal de la cual se corrió traslado a la parte actora el 29 de octubre de 2015 (*anverso folio 123 – Pág. 280 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*), término que la parte demandante dejó vencer en silencio.

Acto seguido, encuentra el Juzgado que la parte demandante procedió a reformar la demanda adicionando los hechos, solicitando pruebas adicionales y modificando la totalidad de las pretensiones de la demanda (*Fls. 124 a 185 – Pág. 281 a 363 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*), la que fue negada mediante proveído del dos (2) de mayo de 2016 (*Fls. 186 – Pág. 364 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*), proveído en el que avocó conocimiento del proceso el Juzgado 50 Civil del Circuito de esta ciudad, en virtud de los acuerdos allí relacionados. En la misma providencia se convocó a las partes a la audiencia de que trata el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil para el dos (2) de diciembre de 2016 a la hora de las 8:30 a.m., la cual fue evacuada (*Fls. 194 a 195 a Pág. 178 a 379 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*).

Continuando el trámite procesal, mediante auto del 16 de julio de 2017 (*Fls. 196 a 197 – Pág. 381 a 382 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*), se abrió el proceso a etapa probatoria, las que serían evacuadas en audiencia de que trata el artículo 373 del Código General del Proceso el siete (7) de febrero de 2018, la cual se reprogramó en varias oportunidades ante la dificultad de la aceptación del cargo del perito evaluador de perjuicios.

Mediante auto del 12 de marzo de 2019, el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá (*Fls. 216 a 217 – Pág. 407 a 409 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*) decretó la pérdida de competencia para continuar conociendo del

asunto de la referencia de conformidad con lo normado en el artículo 121 del Código General del Proceso, por lo que este Juzgado avocó conocimiento mediante proveído del seis (6) de mayo de 2019 (*Fl. 220 – Pág. 415 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*).

Continuando el curso del proceso, mediante auto del nueve (9) de octubre de 2019 (*Fl. 226 – Pág. 426 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*), se concedió a la parte demandante el término de 30 días hábiles para que allegara el dictamen pericial de evaluador de perjuicio con el lleno de los requisitos del artículo 226 del Código General del proceso, en aras de dar celeridad al proceso y armonizando las normas procesales vigentes.

En virtud de lo anterior, el apoderado del extremo demandante, mediante memorial del 11 de octubre de 2019 (*Fl. 227 – Pág. 428 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*), solicitó tener como prueba pericial el dictamen aportado a folios 124 a 183, petición a la cual accedió el Despacho mediante auto proferido en audiencia del cinco (5) de noviembre de 2019 (*Fl. 229 a 231 – Pág. 431 a 343 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*) y en tal virtud se corrió traslado de ese trabajo pericial, por el término de tres (3) días conforme lo señalado en el artículo 228 *Ibidem*, además se practicaron las pruebas testimoniales.

En el término antes aludido, la parte demandada aportó dictamen pericial para controvertir la experticia allegada por la parte demandante, de lo cual se corrió traslado a la parte activa mediante auto del cinco (5) de diciembre de 2019 (*Fl. 250 – Pág. 457 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*), el cual venció en silencio.

En consecuencia, mediante auto del 28 de enero de 2020 se convocó a las partes a la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373 del Código General del Proceso para el 28 de enero de 2020 (*Fl. 252 – Pág. 460 del documento “01CuadernoPrincipal” – Carpeta “01CuadernoPrincipal”*), la cual se realizó como reposa en acta vista en documento “02ActaAudiencia20200728” de la carpeta “01CuadernoPrincipal”, en donde se indicó que la sentencia sería proferida dentro de los 10 días siguientes conforme la facultad otorgada por la norma en cita.

Sin embargo, mediante auto del 12 de agosto de 2020 (*documento “04Auto20200812” de la carpeta 01CuadernoPrincipal*) se advirtió que no se pudo acceder a las audiencias digitalizadas y en virtud de la contingencia de salubridad pública que enfrentó el país para esa época era imposible acceder al Juzgado para acceder al expediente físico, lo que impide emitir el pronunciamiento de fondo.

Cargadas las audiencias al expediente electrónico, se procedió a ingresar el proceso al Despacho para resolver de fondo.

CONSIDERACIONES

Presentes como se encuentran la capacidad de las partes para acudir al proceso, la demanda en forma y la competencia del juez para tramitar y decidir la instancia, se tiene que confluyen los denominados presupuestos procesales, circunstancia que, aunada a la ausencia de vicios con idoneidad anulatoria, permite proferir sentencia.

Para resolver el litigio planteado en el presente asunto, impone al despacho resolver los siguientes problemas jurídicos:

- ¿El demandante José Octaviano Pérez Mendoza está legitimado en la causa por activa?
- ¿Se configura la cosa juzgada en el presente asunto?

El primero de los problemas jurídicos señalados, tiene el carácter de excepción previa, sin embargo, se resolverá en esta sentencia, toda vez que de la audiencia de que trata el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, dicha circunstancia fue puesta de presente al Juez Cincuenta Civil del Circuito de esta ciudad, quien señaló que esta sería resuelta en sentencia.

De ser negativa la respuesta a estos interrogantes, deberá determinar el Juzgado:

- ¿El demandado es responsable de los daños aducidos por la parte actora?

De ser positiva la respuesta a este cuestionamiento, se deberá establecer:

- ¿Cuál es el monto de los daños causados por el demandado?

El demandado RAMÓN ALBERTO ÁVILA PULIDO se opuso a la prosperidad de las pretensiones, formulando como excepciones: 1. El no haberse acreditado la calidad de propietario del demandante JOSÉ OCTAVIO PÉREZ MENDOZA, con sustento en lo normado en el numeral 6° del artículo 100 del Código General del Proceso; 2. “INEXISTENCIA DE LA CAUSA” cimentada en que el inmueble ha sido habitado permanentemente por la demandante IRMA VEGA FERNÁNDEZ aunado a que el inmueble de la calle 132 # 47 – 10 ha sido explotado económicamente y no hay prueba sumaria que dé cuenta de los ingresos dejados de percibir por concepto de frutos civiles y 3. “COSA JUZGADA” fundamentada en que existe pronunciamiento claro e inequívoco sobre las afectaciones sufridas por el inmueble de la demandante, por parte de la Inspección Once A Distrital de Policía de la Alcaldía Local de Suba, dentro de la Querrela Nro. 13326 de 2012 por perturbación a la posesión, dentro de la cual se ordenó realizar reparaciones al referido inmueble.

Frente a la excepción primera, es necesario recordar que en el presente proceso los demandantes pretenden la indemnización de perjuicios por los daños causados a su propiedad con ocasión de la construcción de un edificio nuevo en el predio vecino, como se dilucida del hecho primero de la demanda, siendo necesario entonces, que la parte activa acredite la propiedad que ostentan sobre el inmueble ubicado en la calle 132 # 47 - 10 distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 50N-804293.

En lo tocante, se tiene decantado que la prueba de la propiedad de bienes inmuebles ha sido abordada desde una perspectiva clásica en la que el titular del derecho de dominio debe acreditar tanto el título como el modo, de tal manera que el certificado de libertad y tradición expedido por el registrador de instrumentos públicos, no es suficiente, puesto que se necesita acreditar el correspondiente título.

Así, en sentencia del 16 de diciembre de 2004, expediente 7870 la citada Corporación, señaló:

“Desde esta perspectiva, fácilmente se comprende que para acreditar la propiedad sea necesaria la prueba idónea del respectivo título, aparejada de la constancia – o

certificación- de haberse materializado el correspondiente modo. No el uno o el otro, sino los dos, pueda cada cual dar fe de fenómenos jurídicos diferentes, lo que se hace más incontestable cuando ambos son solemnes, como acontece tratándose de inmuebles, dado que la prueba de haberse hecho la tradición no da cuenta del título, que necesariamente debe constar en escritura pública (C.C., art. 1857, inc. 22 y decr. 960 de 1970 art. 12), ni la exhibición de dicho instrumento público, sin registrar, puede acreditar aquel modo, que reclama la inscripción del título en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos. Por eso el artículo 265 del C. de P.C., establece que “La falta de instrumento público no puede suplirse por otra prueba en los actos y contratos en que la ley requiere esa solemnidad” norma que se complementa con lo previsto en los artículos 256 del C. de P.C. y 43 del decreto 1250 de 1970, el último de los cuales precisa que “Ninguno de los títulos o instrumentos sujetos a inscripción o registro tendrá mérito probatorio, si no ha sido inscrito o registrado en la respectiva oficina

[...]

La certificación que expida el registrador, en el sentido de haberse tomado nota en el respectivo folio de matrícula de un negocio jurídico que haya implicado la traslación o extinción del dominio u otro derecho real principal o accesorio sobre bienes raíces (decr. 150 de 1970, art. 2º, núm. 1º), únicamente demuestra, en el caso de la transferencia del derecho de propiedad, que operó la tradición, pero nada más. En palabras del legislador, tales certificaciones, como es propio de un registro que –en lo fundamental- cumple funciones de tradición y de publicidad (XL, pag. 335), ilustran “sobre la situación jurídica de los bienes sometidos a registro” (decr. 1250 de 1970, art. 54), pero no suplen la prueba de los actos y contratos que se mencionen en ellas.” (Magistrado Ponente: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo)

A partir de este derrotero jurisprudencia, en el presente asunto se tiene que con la demanda se aportó el Certificado de Libertad y Tradición del inmueble distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 50N-804293, del que se dilucida en la anotación Nro. 4 que la señora demandante IRMA VEGA FERNÁNDEZ adquirió el inmueble mediante compraventa celebrada con los señores MARIA DEL ROSARIO ROJAS DE TRUJILLO y LIBARDO TRUJILLO CASTRO, acto jurídico elevado a Escritura Pública Nro. 5376 del 12 de julio del año 2007 de la Notaria Sexta del Círculo de Bogotá, título que fue igualmente adosado con el líbello genitor (*Fls. 2 a 9 – Pág. 4 a 17 del documento 01CuadernoPrincipal de la carpeta 01CuadernoPrincipal*), por tanto se concluye que la calidad de propietario del inmueble objeto de proceso, es la señora IRMA VEGA FERNÁNDEZ, calidad que no ostenta el señor JOSÉ OCTAVIANO PÉREZ MENDOZA y como quiera que los perjuicios que se pretenden con la demanda por ellos instauradas, como se dijo; se cimienta en la propiedad que ostentan en el inmueble, el señor PÉREZ MENDOZA debía acreditar tal calidad, que como se explicó solamente se prueba respecto de la señora VEGA FERNÁNDEZ.

En ese orden de ideas, no puede este Juzgado asumir posición distinta que la de declarar la falta de legitimación en causa por activa del señor JOSÉ OCTAVIANO PÉREZ MENDOZA en atención a la falta de la prueba antes explicada, lo que impide tener debidamente acreditada la calidad de propietario en la cual acude al proceso y de la cual se derivaba la responsabilidad pretendida.

Debe tenerse muy presente, que la falta de legitimación en causa es una de las condiciones necesarias para el ejercicio de la acción, o como lo consideran otros procesalistas, un requisito sustancial de fondo, que se cumple cuando ella es ejercida por quien, de conformidad con la

ley, está facultado para ejercerla (legitimación en causa por activa) y se dirige contra quien por disposición de la ley es el llamado a soportarla (legitimación en causa por pasiva); su inobservancia conlleva necesariamente a un fallo desestimatorio de las pretensiones.

Al respecto, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 15 de agosto de 1995, exp. 4268, expuso:

“[...] la legitimatio ad causam consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)”. (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185). ... Para que esa pretensión sea acogida en la sentencia es menester, entre otros requisitos, que se haga valer por la persona en cuyo favor establece la ley sustancial el derecho que se reclama en la demanda, y frente a la persona respecto de la cual ese derecho puede ser reclamado. De donde se sigue que lo concerniente a la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del derecho procesal, razón por la cual su ausencia no constituye impedimento para desatar en el fondo el litigio sino motivo para decidirlo en forma adversa al actor. Si el demandante no es titular del derecho que reclama o el demandado no es persona obligada, el fallo ha de ser adverso a la pretensión de aquél, como acontece cuando reivindica quien no es el dueño o cuando éste demanda a quien no es poseedor”.

Así las cosas, ante la ausencia de prueba idónea de la calidad de propietario del señor JOSÉ OCTAVIANO PÉREZ MENDOZA respecto del bien inmueble ubicado en la calle 132 # 47 – 10, se declarará probada la falta de legitimación en la causa por activa alegada por el extremo demandante con sustento en el numeral 6° del artículo 100 del Código General del Proceso.

En cuanto a la excepción de mérito de “*COSA JUZGADA*”, hay que recordar que reprodujo el texto del artículo 303 del Código General del Proceso, en el apartado que condensa los elementos estructurales del instituto jurídico de la cosa juzgada el cual tiene como finalidad imprimirle certidumbre al resultado de los litigios, debido a que es inadmisibles que conflictos ya definidos se replanteen, con detrimento de la seguridad jurídica que demandan las decisiones judiciales ejecutoriadas.

De dicho parámetro normativo, se dilucidan los requisitos para la configuración de dicho medio exceptivo, concretándolos a los siguientes: a) Que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia dictada; b) Que el proceso sea entre las mismas partes; c) Que exista identidad de causa entre los procesos y d) Que haya identidad de objeto.

Así las cosas, para la configuración del referido fenómeno procesal, deben concurrir como requisitos: la existencia de un fallo ejecutoriado dictado en proceso contencioso y el trámite de un segundo juicio fundado en el mismo objeto, con igual causa y que haya identidad jurídica de partes en ambos asuntos.

En lo tocante, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, acerca del instituto procesal de la «*cosa juzgada*», entre otros, en el fallo CSJ SC, 18 dic. 2009, rad. Nro. 2005-00058-01, en lo pertinente memoró:

“Ahora bien, como se desprende del contenido del señalado precepto, la mencionada disposición no se limita a revestir las sentencias, como regla de principio, de la fuerza de la cosa juzgada, sino que, adicionalmente, consagra las

condiciones que sirven para determinar cuándo el fallo proferido en un proceso impide que otro posterior pueda recibir decisión de fondo, lo que tiene ocurrencia sólo en la medida en que entre los dos litigios exista plena identidad de objeto, causa y partes.

En este punto resulta pertinente reiterar la doctrina de la Corte sobre la materia, según la cual '[e]l límite subjetivo se refiere a la identidad jurídica de los sujetos involucrados y su fundamento racional se encuentra en el principio de la relatividad de las sentencias. **El límite objetivo lo conforman las otras dos identidades, consistiendo el objeto en 'el bien corporal o incorporal que se reclama, o sea, las pretensiones o declaraciones que se piden de la justicia' (CLXXII-21), o en 'el objeto de la pretensión' (sentencia No. 200 de 30 de octubre de 2002), y la causa, 'en el motivo o fundamento del cual una parte deriva su pretensión deducida en el proceso'** (sentencia No. 139 de 24 de julio de 2001, reiterando doctrina anterior)' (Cas. Civ., sentencia del 5 de julio de 2005, expediente No. 1100131030011999-01493; (...)" (Aparte resaltado por el Juzgado)

Así mismo, en la sentencia CSJ SC154, 5 jul. 2005, rad. Nro. 1993-01493-01, se dijo:

"La tarea de verificación que entraña la cosa juzgada, exige hallar en la sentencia pasada las cuestiones que ciertamente constituyeron la materia del fallo, pues en ellas se centra su fuerza vinculante. Pero como en ocasiones en el examen de tales elementos se presentan situaciones oscuras, la Corte desde antaño tiene explicado que siempre que por razón de la diferencia de magnitud entre el objeto juzgado y el nuevo pleito se haga oscura la identidad de ambos, ésta se averigua por medio del siguiente análisis: 'si el juez al estudiar sobre el objeto de la demanda, contradice una decisión anterior, estimando un derecho negado o desestimando un derecho afirmado por la decisión precedente, se realiza la identidad de objetos. No así en el caso contrario, o sea cuando el resultado del análisis dicho es negativo' (sentencia de 27 de octubre de 1938, XLVII-330)."

Entonces, en el caso en concreto se tiene que efectivamente la señora IRMA VEGA FERNÁNDEZ tramitó ante la INSPECCIÓN ONCE "A" DISTRITAL DE POLICÍA de la ALCALDÍA LOCAL DE SUBA, querrela policiva para que cesen los actos de perturbación a la posesión con ocasión de la construcción efectuada por el aquí demandado RAMÓN ALBERTO ÁVILA PULIDO, la que buscaba la indemnización de los perjuicios causados por los daños ocasionados por la construcción efectuada por el aquí demandado, al inmueble ubicado en la calle 132 # 47 – 10 (Pág. 115 a 120 del 01CuadernoPrincipal).

Bajo lo anterior, se hace necesario recordar al apoderado judicial del extremo demandado que la querrela policiva no corresponde a un proceso judicial, sino a un trámite policial donde la Policía interviene para evitar la perturbación a la posición o mera tenencia de quien la interpone y respecto a determinado bien inmueble, el cual no tiene como finalidad la indemnización de daños y perjuicios ocasionados como bien lo acotó en la decisión del 27 de noviembre del año 2013 el Inspector de Policía, pues le indicó a las partes que "este proceso policivo no tiene por objeto estimar daños y perjuicios sino que debe ser objeto de demanda ante la justicia ordinaria, adicionalmente por disposición expresa del art. 238 del código de policía de Bogotá se establece que en los procesos de policía no puede reclamarse la indemnización de los perjuicios ocasionados por violación a las reglas de convivencia ciudadana".

Nótese como la referida querrela, no se trata de un proceso judicial y por ende la decisión adoptada por el inspector de policía no tiene el carácter de sentencia judicial ejecutoriada sobre la indemnización de perjuicios a los daños ocasionados con ocasión de la construcción del edificio levantado sobre el inmueble ubicado en la carrera 47 Nro. 132 – 13, rompiéndose de esta manera con los requisitos que exige la norma adjetiva para la configuración de la cosa juzgada, por lo que se declarará no probada dicha excepción formulada por el demandado.

Expuesto lo anterior, procede el Despacho a abordar el fondo del asunto, resultando oportuno recordar que, de antaño ha sido nuestra Corte Suprema de Justicia, quien ha resaltado el principio imperante en el derecho de la responsabilidad, según el cual “[d]e ordinario quien quiera que ocasione daño a alguien está llamado a su reparación”¹, máxima sobre el cual descansa buena parte del derecho de daños y se erige como soporte para estructurar la acción de responsabilidad civil extracontractual [o *aquiliana*], vertida de manera general en el artículo 2341 del Código Civil.

No obstante, conforme a la doctrina y la jurisprudencia, la responsabilidad por actividades peligrosas descansa en la “*presunción de culpabilidad*” consagrada en el artículo 2356 del Código Civil el cual dispone que “*por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta*”.

La Jurisprudencia nacional, tiene sentando desde la sentencia del 26 de agosto del 2010, con ponencia de la Magistrada Ruth Marina Díaz Rueda, que “...*el postulado propio de la culpa que se halla ínsito en la norma ya citada es clara, inequívoca y contundente en determinar que la indemnización o el reconocimiento del monto de los daños padecidos tiene como causa el ejercicio de una actividad peligrosa*”, de tal manera que la conducta a la que se hace referencia en éste tipo de actividades descansa en **una presunción de culpabilidad**, la cual releva a las víctimas de probar si existió la diligencia debida de sus victimarios, lo que “...*les permite asumir la confrontación y el litigio de manera francamente ventajosa, esto es, en el entendido que facilita, con criterios de justicia y equidad, reclamar la indemnización a la que tiene derecho*”.

En ese sentido, la edificación de nuevas obras de construcción ha sido catalogada como una actividad peligrosa, de tal manera que los perjuicios que se ocasione con esta actividad se encuentren regulados por el artículo 2356 del Código Civil, así se dejó sentado en sentencia SC512-2018 del cinco (5) de marzo de 2018, la Corte Suprema de Justicia, señaló:

“Ahora bien, por calificarse la edificación como una actividad peligrosa, el artículo 2356 de igual codificación será el que norme el caso, el cual se caracteriza por consagrar una presunción de culpa sobre el artífice y/o propietario, de quien se espera adopte todas las medidas técnicas tendientes a evitar daños a la infraestructura cercana, teniendo en cuenta variables como la tipología del terreno, la composición del subsuelo, la fecha de las edificaciones y el nivel freático, de lo cual deberá darse cuenta antes de acometer las labores.”

En todo caso, si con ocasión de la construcción se producen daños, salvo la existencia de una causal eximente de responsabilidad, la víctima tiene el derecho a

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Bogotá, abril 4 de 1968. Magistrado ponente: Doctor Fernando Hinestrosa. (Aprobado Acta número 1 de 2 de abril de 1968).

ser reparada, a condición que demuestre que el detrimento se originó en razón de la nueva obra”

En ese sentido, la edificación de obras nuevas entraña una actividad de las denominadas peligrosas, que tradicionalmente se ha enmarcado en aquellas en las que la culpa se presume, como lo señala la norma antes citada; y aunque sea concurrente con otra, tal presunción no se aniquila por sí misma, con lo cual al demandado le incumbe, para liberarse de toda responsabilidad, demostrar que hubo un hecho exonerante (*fuerza mayor, caso fortuito, el hecho de un tercero o de la víctima*) o, que su actividad no tuvo ninguna injerencia en el resultado final del suceso, o la tuvo en menor proporción que su contraparte y por ello debe disminuirse la graduación.

Bajo ese panorama, y teniendo en cuenta que dicho régimen de imputación [*culpa presunta*] es el que se viene reconociendo por la jurisprudencia reciente, se impone verificar si el daño le es atribuible al demandado, por manera que lo propio en el presente juicio, con base en las pruebas recaudadas, es confrontar los presupuestos axiológicos de la acción.

I. Del daño

En el presente asunto, ninguna duda ofrece la ocurrencia del perjuicio padecido por la demandante **IRMA VEGA FERNÁNDEZ**, habida cuenta que, según los antecedentes del proceso y específicamente la prueba documental aportada con el escrito de demanda y contestación de demanda, logra establecer el despacho que el inmueble ubicado en la calle 132 Nro. 47 – 10 distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 50N-804293 de propiedad de la demandante sufrió daños materiales con ocasión de la construcción efectuada por el aquí demandado **JOSÉ OCTAVIANO PÉREZ MENDOZA** en el inmueble ubicado en la carrera 47 Nro. 132 – 13 distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 50N-175254, en calidad de propietario de este último.

Al respecto, no hay duda sobre la construcción realizada por el aquí demandado, pues tal hecho fue condesado en el interrogatorio de parte que el Despacho de Oficio formuló en la audiencia de que trata el artículo 101 del dos (2) de diciembre de 2016, así:

*“**PREGUNTA:** En el caso concreto, se ven incolucrados dos bienes, uno de la calle 132 # 47 – 10 de propiedad de los demandantes, doña IRMA y don JOSÉ OCTAVIANO y hay otro que es contiguo de placa 132 – 13, esquinero ¿Indíqueme al Despacho, respecto de alguno de ellos es dueño? **CONTESTA:** sí señor, el que está ubicado en la carrera 47 # 132 – 13.[...] **PREGUNTA:** Cuando lo adquiere ¿Cómo era el inmueble físicamente? **CONTESTA:** el inmueble era una casa de un piso y con teja de eternit **PREGUNTA:** por favor, coméntele al Juzgado ¿Qué empieza a hacer desde el punto de vista estructural? **CONTESTA:** primero me asesoré de un arquitecto, HUMBERTO RAMÍREZ, para que por medio de la Curaduría investigará qué se podía construir y qué permitían construir en ese predio. A él entonces le delegue la función de tramitar la licencia de construcción, hizo todos los trámites. **PREGUNTA:** ¿Qué decidió hacer? **CONTESTA:** decidí, de acuerdo a lo que la Curaduría permitía, escoger el proyecto, **entonces se escogió hacer un proyecto de cinco pisos.** [...] **PREGUNTA:** usted sabe o le consta, ante qué curaduría se tramitó. **CONTESTA:** sí claro, la licencia lo dice, la Curaduría No. 4. **PREGUNTA:** prosiga por favor, él le da la documentación y usted comienza obra. **CONTESTA:** pues claro, el me trae todo: la licencia de construcción, me trae las exigencias que tienen que tenerse para construirse ahí, que tenía que contratar un; no hay venía*

*todo, cálculo estructural, estudio de planos, todo. Entonces al tener todo eso, sencillamente se contrata a la persona que va a ejecutar esos planos. **PREGUNTA:** bueno, y esa persona, describa si hizo algún tipo de contrato. **CONTESTA:** no, no, yo nunca construí porque no tengo la licencia para hacerlo, contrato personas que construyen, en el barrio me recomendaron a un señor que se llama LUIS EDUARDO RODRÍGUEZ que tiene un hijo que es ingeniero civil que trabaja en Constructora Bolívar, que se llama MAURICIO RODRÍGUEZ y ellos dos me construyeron”*

Aunado a lo anterior, la parte actora allegó con el libelo genitor documento del dos (2) de noviembre de 2011 (Pág. 18 del 01CuadernoPrincipal) suscrito por la aquí demandante y demandado, descrito como “ACUERDO Y/O COMPROMISO DE ARREGLOS O REPARACIONES LOCATIVAS CONSTRUCCIÓN”, en donde el demandado hace “constar que me comprometo a arreglar todos los daños, que pudieron haberse causado a la construcción ubicada en la calle 132 No. 47 – 10 de Bogotá D. C., de propiedad de la señora IRMA VEGA FERNÁNDEZ [...] por el Edificio que se está construyendo al lado en la dirección Carrera 47 Nro. 132 – 13 de esta ciudad, de mi propiedad” y en tal sentido a páginas 19 a 21 de la misma encuadernación, se observa una relación de los daños causados y la cotización de la mano de obra y materiales que se requerirían para la reparación del inmueble de propiedad de la demandante, documento que se titula como “CONTRATO DE OBRA DE REFORMA Y DAÑOS CAUSADOS POR EL EDIFICIO QUE SE ESTA CONSTRUYENDO DE PROPIEDAD DE DON ALBERTO ÁVILA”, el cual fue elaborado por el constructor contratado por el demandado, señor LUIS EDUARDO RODRÍGUEZ y el aquí demandado ALBERTO ÁVILA, documental que no fue tachada de falsa ni tampoco desconocida por el demandado en el momento procesal oportuno.

Adicionalmente, tanto el demandante como el demandado aportaron las piezas procesales que componen el trámite de la querrela policiva Nro. 13326/2012 en donde se dilucida que efectivamente el demandado con la edificación nueva levantada en el inmueble antes citado, causó una serie de daños al inmueble de propiedad de la señora **IRMA VEGA FERNÁNDEZ**, pues se afectó este en el costado oriental de la construcción lo cual se ve reflejado “en las fisuras que presentan los muros, el rompimiento de los isolux de la claras bollas, situación que de acuerdo con los hechos observados en el día de hoy ha incidido igualmente en la filtración de aguas especialmente en el apartamento del tercer nivel”, entre otros, conclusiones que fueron acogidas por el aquí demandado como se dilucida del interrogatorio de parte que este absolvió en audiencia del dos (2) de diciembre de 2016.

A saber, el apoderado de la parte demandante cuestionó al demandado sobre la decisión adoptada por la Inspección 11 A Distrital de Policía, así: “**PREGUNTA 1:** ¿Usted recuerda qué decisión adoptó la Inspección 11 A Distrital de Policía en la querrela que contra usted presentaron los señores IRMA VEGA FERNÁNDEZ y JOSÉ OCTAVIANO PÉREZ MENDOZA? **CONTESTA:** A ver, hubo un fallo definitivo donde el Inspector después de haber hecho un estudio, después de que se hicieron peritajes, dicen que efectivamente se causaron daños menores en la parte oriental de la casa y especifica cuáles son esos daños, entonces hay una sentencia, la cual acojo en su totalidad.”

Así las cosas, teniendo en cuenta la evidente afectación al inmueble de propiedad de la demandante irrogado por la construcción efectuada por el demandado en el inmueble de la carrera 47 Nro. 132 – 13, lo que se encuentra plenamente reconocido dentro del proceso como se expuso, lo que sin duda genera una afectación económica a la demandante, pues como se demostró con los testimonios de la parte demandante y el interrogatorio de esta, el inmueble de la calle 132 Nro. 47 – 10, la demandante lo destina no solamente para la vivienda de su familia y esta, sino también para el arrendamiento de los apartamentos del segundo piso y el local del primer piso, de lo cual derivan su sustento económico, lo cual evidentemente se vio afectado con los daños causado por la construcción del señor RAMÓN ALBERTO ÁVILA, en

consecuencia, se concluye sin titubeos la existencia cierta del daño como fuente de la obligación de reparación de perjuicios [art. 1494 del C.C.]

Respecto al citado elemento, la doctrina autorizada ha considerado que el “daño no significa más que perjuicio, es decir, aminoración o alteración de una situación favorable”², siendo aquel, “...toda afrenta a los intereses lícitos de una persona, trátase de derechos pecuniarios o de no pecuniarios, de derechos individuales o de colectivos, que se presenta como lesión definitiva de un derecho o como alteración de su goce pacífico y que, gracias a la posibilidad de accionar judicialmente, es objeto de reparación si los otros requisitos de la responsabilidad civil - imputación y fundamento del deber de reparar- se encuentran reunidos”³

II. Del nexo de causalidad

Frente a tal elemento, refiere la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC13925-2016 Radicación nº 05001-31-03-003-2005-00174-01, que “[e]l daño jurídicamente relevante debe ser atribuido al agente como obra suya, pero no como simple causalidad natural, sino como mecanismo de imputación de la acción (o inactividad) a un sujeto. (...) Por tal razón, la causalidad adecuada que ha sido adoptada por nuestra jurisprudencia como explicación para la atribución de un daño a la conducta de un agente, debe ser entendida en términos de ‘**causa jurídica**’ o imputación, y no simplemente como un nexo de causalidad natural. (HANS KELSEN, Teoría Pura del Derecho. México: Porrúa, 2009. p. 90)

En ese sentido se debe señalar que la causa jurídica o la imputación del daño sufrido por la demandante, se produjo como consecuencia de la realización de una nueva edificación por parte del demandado, quien debía adoptar todas las “medidas técnicas tendientes a evitar daños a la infraestructura cercana, teniendo en cuenta variable como la tipología del terreno, composición del subsuelo, fecha de las edificaciones y el nivel freático, de lo cual deberá darse cuenta antes de acometer las labores” (Sentencia SC512-2018 del cinco (5) de marzo de 2018. Magistrado Ponente: Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo)

Al respecto, se aportó con la demanda y contestación de demanda dictamen pericial adosado en el trámite de la querrela policiva Nro. 13326 donde se debatió la perturbación a la posesión del inmueble de la demandante por parte del aquí demandado (Pág. 29 a 34 y 181 a 189 del 01CuadernoPrincipal) suscrito por los expertos HÉCTOR ALONSO MARTÍNEZ BAREÑO y JOSÉ RAFAEL ABRIL CASTILLO, documentos que se tendrán en cuenta para su valoración conforme lo normado en el inciso 2° del artículo 275 del Código General del Proceso.

Del citado informe pericial aportado por ambas partes al proceso, se concluye que efectivamente el inmueble de propiedad de la demandante, ubicado en la calle 132 Nro. 47 – 10, ha sufrido afectación con ocasión de la edificación nueva levantada por el aquí demandado en el predio de la carrera 47 Nro. 132 – 13.

A saber, allí se determinó que “Efectivamente en el inmueble ubicado en la calle 132 Nro. 47 – 10, sí existen agrietamientos los cuales fueron verificados en la inspección ocular practicada en presencia del Despacho y de las partes” y respecto del origen de dicha afectación, señalaron: “Las fisuras y agrietamientos que existen en el inmueble ubicado en la calle 132

² Adriano de Cupis (1975, p. 81)

³ HENAO, Juan Carlos. Le dommage. Analyse à partir de la responsabilité civile extracontractuelle de l'État en droit colombien et en droit français, tesis doctoral, Universidad de París 2 Panthéon-Assas, sustentada el 27 de noviembre de 2007, p. 133 de la versión traducida al español y que está en proceso de actualización y corrección para convertirse en una nueva edición de mi libro El daño, publicado en el año 1998: con esta definición sustituyo aquella dada en dicho año. Tomado de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/4133/4743>

Nro. 47 – 10 son causadas por: a) asentamientos diferenciales del terreno, b) por la naturaleza quebradiza de los materiales, c) por la vetustez de la construcción. Los asentamientos diferenciales son: a) de origen local, lo que se producen por consolidación de los suelos que soportan el peso de la construcción y b) de origen inducido ocasionados por actividades físicas y mecánicas en predios vecinos donde se encuentran los inmuebles. **En el caso que nos ocupa, la presencia de grietas y fisuras en el predio ubicado en la calle 132 No. 47 – 10 en el lado oriental, son de origen inducido por la construcción del inmueble identificado con el No. 132-13 de la carrera 47**” y a renglón seguido acotan: “El inmueble querrellado ubicado en la carrera 47 Nro. 132 – 13 si está afectando al inmueble querellante ubicado en la calle 132 No. 47 – 10, en primer lugar los daños inducidos en el proceso de construcción del edificio no han sido reparados, el día 15 de diciembre, fuimos los peritos a puntualizar los daños, en el inmueble querellante y observamos que había una caída de agua desde la terraza del predio querrellado sobre la terraza del predio querellante”

En lo tocante, la demandante en interrogatorio absuelto en audiencia del dos (2) de diciembre de 2016, señaló: “**PREGUNTA:** Describa las afectaciones estructurales. **CONTESTA:** en las paredes del primer piso, segundo y tercer piso, todas están agrietadas y a simple vista se observan; en los baños, tiene 6 baños y se abrieron, por ejemplo, un baño se hundió el piso y luego las paredes se chitearon, todos están con baldosa, el baño que más se hundió fue el del segundo y tercer piso y se cayeron todas las baldosas, todos los baños se taparon porque en la terraza metió arena y cemento. [...] **PREGUNTA:** qué más daños usted dice que tuvo el inmueble. **CONTESTA:** En la terraza, todo está abierto y sale el chorro de agua hacia abajo, paredes, baños, la cocina estaba con baldosa; hay tres cocinas, más que todo se afectaron dos cocinas, la del segundo y tercer piso, las paredes están enchapadas y eso resulto afectado. Hay un mueble de la cocina que es de madera y se escurrió, todo levantarlo y ponerle soporte. **PREGUNTA:** Ustedes esos daños los han reparado. **CONTESTA:** Por ejemplo, en la parte de encima hemos tenido que tapar, le ponemos SIKA. En las paredes no hemos hecho nada.” Lo que fue, además corroborado con la declaración rendida por los señores FREIMAN GEOVANNY CRUZ HERNÁNDEZ e ILDA ROA MARTÍNEZ, en audiencia del cinco (5) de noviembre de 2019.

Aunado a lo anterior, en el informe que se viene citando, también se señaló que “En el expediente no se registra por parte del querrellado información respecto a las medidas preventivas que se debieron tomar durante el proceso de construcción de la obra para proteger la integridad de los inmuebles vecinos, como debieron ser instalación de elementos de confinamiento de taludes en el proceso de excavación y cimentación [...]”.

En ese sentido, la causa adecuada del daño devino en el incumplimiento de medidas técnicas tendientes a evitar daños a la infraestructura cercana.

Bajo ese panorama, la atribución de la responsabilidad descansaría en cabeza del señor **RAMÓN ALBERTO ÁVILA PULIDO**, en calidad de propietario del inmueble ubicado en la carrera 47 Nro. 132 – 13 distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 50N-175254, quien además ejecutó por intermedio de sus contratistas, la obra para la construcción de un edificio de cinco pisos el cual es vecino del predio de la demandante.

Como quiera que los cuestionamientos planteados fueron resueltos de manera asertiva, procede el despacho a verificar el monto de la reparación.

De la indemnización de perjuicios

Según el artículo 1613 del C.C., “La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provenga de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento.”

A su turno, el artículo 1614 *ib.*, define al daño emergente como “el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento...” **y al lucro cesante como** “...la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento”.

Bajo dicha óptica, siendo posible reconocerse y cuantificarse únicamente el daño debidamente comprobado⁴, bueno es recordar que conforme al sistema probatorio vigente, corresponde a las partes demostrar los hechos que sirvan de presupuesto a la norma que consagra el derecho que persiguen (artículo 167 C.G. del P.), so pena que la decisión sea adversa a tal pedimento, disposición que se acompasa con lo señalado por el artículo 1.757 del Código Civil, según el cual incumbe probar las obligaciones o su extinción a quien alega aquéllas o ésta. Es decir, que el demandante deberá demostrar los supuestos fácticos en los cuales se apoyan sus pretensiones.

Respecto al daño emergente

Este perjuicio fue solicitado por la parte demandante a razón de **CIENT MILLONES DE PESOS M/CTE (\$100'000.000,00)** con ocasión de los daños y deterioro del inmueble de propiedad de la señora **IRMA VEGA FERNÁNDEZ** o la suma que determinen los peritos evaluadores de perjuicios.

En tal sentido, la parte actora aportó dictamen pericial elaborado por el arquitecto EDGAR PEDRAZA ZOQUE (*Fis. 133 a 183 – Pág. 296 a 361 del 01CuadernoPrincipal*), con el fin de probar la cuantía de las reparaciones que se deben hacer al inmueble de propiedad de la demanda con ocasión de los daños ocasionados por la construcción realizada por el demandado **RAMÓN ALBERTO ÁVILA PULIDO**, el cual se tuvo como prueba en audiencia del cinco (5) de noviembre de 2019 y se corrió traslado bajo las formalidades del artículo 228 del Código General del Proceso.

Sin embargo, dicha experticia no será tenida en cuenta, toda vez que el mismo adolece de la acreditación de la idoneidad y la experiencia del perito como lo exige en inciso 4° del artículo 226 del Código General del proceso, respecto de lo cual, el Despacho advirtió a la parte demandante en auto del nueve (9) de octubre de 2019 (*Fl. 226 – Pág. 426 del 01CuadernoPrincipal*), que el dictamen pericial que aportará debía observar los requisitos previstos en la norma en cita.

Sumado a lo anterior, el perito señala la necesidad de hacer un reforzamiento estructural, sin especificar con claridad en qué consiste dicho reforzamiento y especificar el valor de cada una de las actividades a realizar, aunado a que indica que para tal reforzamiento el “ingeniero civil escogido debe realizar en sitio un reconocimiento del estado de la estructura del predio a reparar. Igualmente deberá realizar los apiques o sondeos necesarios, el reconocimiento del sistema estructural que soporta la casa afectada, el concreto y la varilla que contiene la estructura actual y finalmente, con los planos aprobados a la construcción vecina y su infracción estimada en área y peso de más en toneladas, realizar el diseño y metodología de construcción para el reforzamiento de la estructura de la casa afectada”.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil de Casación, Sentencia del 18 de diciembre de 2.008, Expediente Exp: 88001-3103-002-2005-00031-01, M.P., Arturo Solarte Rodríguez

Bajo este derrotero, es evidente la ausencia de prueba del daño emergente que pretende la parte demandante, máxime cuando esta, en la demanda, señaló que para la cuantificación aportaría el respectivo trabajo pericial.

No obstante, respecto de la no existencia de claridad del monto al cual debe ascender la indemnización, en sentencia STC13728-2019 del 10 de octubre de 2019, con ponencia del Honorable Magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, la Corte Suprema de Justicia, precisó:

"(...) `como una cosa es la prueba del daño, es decir, la de la lesión o menoscabo del interés jurídicamente protegido, y otra, distinta, la prueba de su intensidad, es lógico que para poder establecer la cuantía del perjuicio, necesariamente debe existir certeza sobre su existencia, para así entrar a evaluarlo. Desde luego que la falta de la prueba del quantum de ese perjuicio corresponde suplirla a los juzgadores de instancia, cumpliendo con el deber de decretar pruebas de oficio, tal como lo ordena el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, precepto éste que vedó, como principio general, las condenas en abstracto o in genere y, por ende, la absolución por la falta de determinación de una condena concreta" (Cas. Civ., sentencia del 3 de marzo de 2004, expediente No. C-7623).

Incluso, la jurisprudencia reiterada de esta Corporación ha señalado que es posible acudir a la equidad para determinar el monto del daño, en aquellos casos límite, en que, habiéndose acreditado el perjuicio patrimonial, la determinación de su cuantía se torna extremadamente difícil, no obstante, el cumplimiento de las cargas probatorias por la parte demandante. Al respecto se ha expresado que "[c]on referencia específica al invocado principio de la equidad, vale la pena recordar, además, con apego a numerosos contenidos doctrinarios, jurisprudenciales y, por supuesto, normativos, que no obstante las consecuencias inherentes al ejercicio de la delicada carga probatoria atrás aludida, hay casos en que sería injusto no concretar el valor de la indemnización so pretexto de que a pesar de estar demostrada la existencia del daño, su cuantificación no ha sido posible, pues ante esta circunstancia, el juez, además de estar impelido a usar las facultades oficiosas que en materia probatoria ponen a su alcance las normas procesales, ha de acceder a criterios de equidad que le impiden soslayar los derechos de las víctimas" (Cas. Civ. 5 de octubre de 2004. Exp. 6975) (CSJ SC, 29 feb. 2013, rad. 2002-01011-01)".

Así las cosas, como quiera que el daño antijurídico causado por el demandado al predio de propiedad de la demandante está probado con creces en el presente proceso, aunado a que esta situación ha sometido a la demandante a un proceso policivo que le dio la razón y que ordenó la reparación del predio de la calle 132 Nro. 47 – 10 a cargo del demandado, sin que tales obras se hubieran materializado, sería injusto en esta sentencia declarar la responsabilidad civil extracontractual del demandado **RAMÓN ALBERTO ÁVILA PULIDO** y no condenarlo al pago del daño emergente con sustento en falencias en la prueba de la cuantía de este rubro, por tanto acudiendo al principio de la equidad como lo autoriza la jurisprudencia, se tendrá como prueba de este perjuicio la cuantificación realizada por el mismo demandante en documento del 21 de febrero de 2012 aportado con la demanda y contestación de la demanda, documento que se titula como "**CONTRATO DE OBRA DE REFORMA Y DAÑOS CAUSADOS POR EL EDIFICIO QUE SE ESTA CONSTRUYENDO DE PROPIEDAD DE DON ALBERTO ÁVILA**", el cual fue elaborado por el constructor contratado por el demandado, señor LUIS EDUARDO RODRÍGUEZ y el aquí demandado ALBERTO ÁVILA (Pág. 19 a 21 y 143 a 144 del 01CuadernoPrincipal), en el que se cuantifican las reparaciones en la suma de **TREINTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$33'500.000,00)**, de suerte que será

reconocido dicho monto a favor de la demandante y cargo del demandado, por concepto de daño emergente.

Valor que se reconocerá indexado con la fecha de la presente sentencia, como quiera que la jurisprudencia ha determinado que toda indemnización de perjuicios debe procurar el resarcimiento integral de los daños causados a la víctima.

Para lo cual se aplicará la siguiente fórmula:

$$\text{VAP} = (\text{IPCt} / \text{IPCt-j})$$

VAP: valor de peso del período t-j, t

IPCt: índice de precios al consumidor del mes t (IPC actual)

IPCt-j: índice de precios al consumidor del mes t – j (IPC inicial)

Se tiene el IPC inicial de la cotización tenida en cuenta para la tasación del perjuicio aquí reconocido (febrero de 2012) es del 77,22⁵; el IPC actual (marzo de 2023) es de 131,77 y el monto a indexar es de **TREINTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$33'500.000,00)**.

Entonces, $\text{VAP} = 131,77 / 77,22$

$\text{VAP} = 1,706$

Entonces, el valor VAP se multiplica con el monto a indexar, dando como total de la condena la suma de **CINCUENTA Y SIETE MILLONES CIENTOS CINCUENTA Y UN MIL PESOS M/CTE (\$57'151.000,00)**.

Por concepto de Lucro Cesante

Este corresponde a los frutos civiles (arrendamientos) dejados de percibir por la demandante con ocasión de los daños sufridos en su inmueble, pues según indica en la demanda los apartamentos y local que arrienda, fueron desocupados por los inquilinos, lo cual debe estar probado en el expediente.

Si bien, pretende la demandante el reconocimiento de **CIENT MILLONES DE PESOS (\$100'000.000)**, tal cuantía del perjuicio no se encuentra probada en el procesos.

A saber, al respecto la declaración más clara y contundente fue la del señor FREIMAN GEOVANNY CRUZ HERNÁNDE, quien indicó ser Policía, y vivir en el inmueble objeto de proceso ubicado en la calle 132 # 47 – 10, en atención a que la propietaria del inmueble es su suegra y en tal virtud vive desde hace nueve (9) años en el predio para la fecha de la diligencia (cinco (5) de noviembre de 2019), quien respecto del arrendamiento de los inmuebles señaló:

“PREGUNTA DESPACHO: a raíz de esos daños que usted comenta ¿Se fue alguno de los inquilinos de ese primer piso? **CONTESTA:** sí, en el primer piso se sufría de las grietas y varias veces el señor José Armando nos hacía esos llamados de atención, pues yo se los hacía saber a mi suegra; de las grietas y por lo menos, te puedo hablar del tercer piso, cuando llovía bastante, eso llovía más adentro que

⁵ Tabla del DANE que contiene el IPC histórico para la indexación de sumas de dinero (<https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc/ipc-informacion-tecnica#indices-y-ponderaciones>) en el enlace de Índices. Series de empalme

afuera por las grietas que se presentaron en las placas de la vivienda. **PREGUNTA DESPACHO:** y el segundo piso donde funcionaban los apartamentos quién vivía ahí. **CONTESTA:** sí, inquilinos. **PREGUNTA DESPACHO:** a raíz de esa situación. **CONTESTA** varias personas, sí, la humedad y todo lo que se presentaba, lo que te digo las grietas que se pueden observar y lo mismo a toda hora el agua más adentro que afuera. **PREGUNTA DESPACHO:** Estuvieron desocupados esos apartamentos. **CONTESTA:** sí, varias, como unos tres o cuatro meses estuvo sin habitar que era el del fondo **PREGUNTA DESPACHO:** y después ha estado habitado. **CONTESTA:** sí señor, habitado.”

En igual sentido, la declarante ILDA ROA MARTÍNEZ, memoró:

“**PREGUNTA DESPACHO:** según su relato, ellos tenían arrendado el primer piso y el segundo. **CONTESTA:** sí, ellos tenían arrendado. **PREGUNTA DESPACHO:** a quién le tenían arrendado el primer piso. **CONTESTA:** pues la verdad, en el primer piso tenían arrendado a un latonero de carros, en ese entonces, porque ahora le tienen a otro, cuando paso eso le tenían arrendado a un señor de carros y el segundo piso, pues tenían arrendados sus dos apartamentos, pero la verdad no sé quiénes son los inquilinos. **PREGUNTA DESPACHO:** a raíz de esos daños que usted alude se presentaron en la vivienda, los inquilinos que estaban ahí se tuvieron que ir. **CONTESTA:** uno de ellos que yo me alcance a acordar, sí, incluso yo estaba ese día cuando subió la señora y la señora Irma, realmente me voy a ir de acá porque esa gotera me tiene desesperada y que yo tenga que pagar arriendo y poner unos baldes para recoger el agua de lo que caía de la terraza, dijo no, entonces don José Pérez le dijo que le arreglaba y miro la gotera y así era, tapando goteras, creo que por eso se fue la señora. **PREGUNTA DESPACHO:** cree o se fue. **CONTESTA:** no, se fue, se fue la señora. **PREGUNTA DESPACHO:** sabe si esa circunstancia impidió o dificultó el arriendo de ese apartamento. Es decir, después que se fue esa persona que vivía ahí **CONTESTA:** la verdad los inquilinos casi no se amañan ahí por el problema, más que todo cuando llueve y usted viera las paredes, una humedad, la gente que va a vivir en esa humedad tan terrible. **PREGUNTA DESPACHO:** ellos siguen habitando allí **CONTESTA:** pues sí, ellos ahí porque necesitan que la casa produzca, ellos viven de los arriendos.”

Ahora bien, por la fecha de la querrela policiva (año 2012) y la respuestas dadas por el demandado en el interrogatorio absuelto en el trámite de este proceso, logra concluir el Despacho que los hechos materia de debate probatorio acaecieron en el año 2011, data para la cual se tiene que el apartamento respecto del cual entregaron los inquilinos, el canon ascendía a la suma de **UN MILÓN DE PESOS (\$1'000.000)**, conforme al contrato adosado con la demanda visto en la página 25 del “01CuadernoPrincipal”

Entonces, como se tiene acreditado que los inquilinos solo entregaron uno de los apartamento que arrienda la demandante en el segundo piso del inmueble objeto de proceso, por el lapso de cuatro (4) meses, por lucro cesante se tiene en total la suma **CUATRO MILLONES DE PESOS (\$4'000.000,00)**, valor que se reconocerá a la demandante en la presente sentencia y a cargo del demandante, pues se demostró en el proceso que con ocasión de los daños producidos por el demandado, la señora **IRMA VEGA FERNÁNDEZ** dejó de percibir esta suma de dinero por concepto de cánones de arrendamiento.

Valor que se reconocerá indexado con la fecha de la presente sentencia, como quiera que la jurisprudencia ha determinado que toda indemnización de perjuicios debe procurar el resarcimiento integral de los daños causados a la víctima.

Para lo cual se aplicará la siguiente fórmula:

$$\text{VAP} = (\text{IPCt} / \text{IPCt-j})$$

VAP: valor de peso del período t-j, t

IPCt: índice de precios al consumidor del mes t (IPC actual)

IPCt-j: índice de precios al consumidor del mes t – j (IPC inicial)

Se tiene el IPC inicial de la cotización tenida en cuenta para la tasación del perjuicio aquí reconocido (marzo de 2011) es del 74,77⁶; el IPC actual (marzo de 2023) es de 131,77 y el monto a indexar es de **CUATRO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$4'000.000,00)**.

Entonces, $\text{VAP} = 131,77 / 74,77$

$\text{VAP} = 1,762$

Entonces, el valor VAP se multiplica con el monto a indexar, dando como total de la condena la suma de **SIETE MILLONES CUARENTA Y OCHO MIL PESOS M/CTE (\$7'048.000,00)**, por concepto de lucro cesante, conforme lo expuesto en esta sentencia.

Las sumas aquí reconocidas por concepto de perjuicios materiales, deberán ser pagadas por el demandado **RAMÓN ALBERTO ÁVILA PULIDO**, a la demandante **IRMA VEGA FERNÁNDEZ**, dentro de los diez (10) días siguiente a la ejecutoria de esta sentencia. De no cumplirse con la obligación se causarán los respectivos intereses legales civiles, de conformidad con lo normado en el artículo 1617 del Código Civil.

Bajo lo anterior, se declarara no probada la excepción de mérito formulada por el demandado de “*INEXISTENCIA DE LA CAUSA*” cimentada en que el inmueble ha sido habitado permanentemente por la demandante IRMA VEGA FERNÁNDEZ aunado a que el inmueble de la calle 132 # 47 – 10 ha sido explotado económicamente y no hay prueba sumaria que de cuenta de los ingresos dejados de percibir por concepto de frutos civiles

Del Perjuicio Inmaterial.

En relación con este tipo de perjuicios, atendiendo lo que ha dicho la jurisprudencia del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria civil, el mismo corresponde a aquella situación del fuero interno del ser humano, como la congoja, tristeza, angustia y demás aspectos no perceptibles por terceros y no valorables económicamente, pero si pasibles de compensación o retribución, sobre el tema, entre otros, se remite a las partes a la Sentencia del 10 de marzo de 1994 (*G. J. Tomo LX, pag. 290*)”.

Si bien estos perjuicios afectan lo más hondo de los sentimientos y su tasación obedece a la aplicación del *arbitrium iudicis*, no puede olvidarse que estos deben ser probados dentro del proceso. Al respecto, señaló la Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

“*Si para condenar al procesado en razón de los perjuicios morales subjetivos —o*

⁶ Tabla del DANE que contiene el IPC histórico para la indexación de sumas de dinero (<https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc/ipc-informacion-tecnica#indices-y-ponderaciones>) en el enlace de Índices. Series de empalme

por los demás de otro tipo que se causen con la conducta delictiva— se exige la demostración de su existencia, es obvio frente a ellos, al igual que sucede respecto de la totalidad de determinaciones adoptadas en la sentencia que versen sobre aspectos sustanciales, que el juzgador debe cumplir con la obligación de motivación. Se le impone expresar, como lo ha señalado la Sala en otras oportunidades, las razones fácticas, jurídicas y probatorias que respaldan el sentido del pronunciamiento (CSJ, SP - Jul. 30 de 2014, Rad. 40055). “Toda decisión judicial, sea principal o accesoria (penas, subrogados, libertades, indemnización de perjuicios) —como se advirtió en CSJ SP - Ago. 3 de 2006, Rad. 22485—, debe estar satisfactoriamente explicada, no sólo desde el punto de vista probatorio, sino desde la cita precisa de las disposiciones legales que regulan la materia y de por qué se aplica una y no otra, en especial las pedidas por las partes”.

Así las cosas, esa congoja o preocupación que en dado caso hubiere causado los daños irrogados al inmueble de la señora **IRMA VEGA FERNÁNDEZ**, no se encuentra probada dentro del proceso y el despliegue probatorio que ejecutó la parte actora, no se enfiló en ningún momento a probar tales circunstancias. Por lo que estos perjuicios morales se negarán.

DECISIÓN

Por lo expuesto, **EL JUZGADO CINCUENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que el señor **RAMÓN ALBERTO ÁVILA PULIDO**, identificado con C.C. Nro. 19.368.762 de Ramiriquí, Boyacá, es civil y extracontractualmente responsable de los perjuicios ocasionados a la señora **IRMA VEGA FERNÁNDEZ**, por los daños generados al inmueble de propiedad de esta ubicado en la calle 132 Nro. 47 – 10, distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 50N-804293; con ocasión de la construcción que el demandado realizó de un edificio de cinco (5) pisos en el predio de la carrera 47 Nro. 132-13 identificado con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 50N-175254.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción de falta de legitimación en la causa por activa del señor **JOSÉ OCTAVANO PÉREZ MENDOZA**, por lo expuesto en esta sentencia.

TERCERO: DECLARAR INFUNDADAS Y NO PROBADAS las excepciones de mérito de “*COSA JUZGADA*” e “*INEXISTENCIA DE LA CAUSA*”, propuestas por el extremo demandado, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: Como consecuencia de lo anterior, **CONDENAR** a **RAMÓN ALBERTO ÁVILA PULIDO**, al pago de la siguiente indemnización de perjuicios a favor de la señora **IRMA VEGA FERNÁNDEZ**:

1. Por concepto de **DAÑO EMERGENTE**, por la suma de **CINCUENTA Y SIETE MILLONES CIENTOS CINCUENTA Y UN MIL PESOS M/CTE (\$57'151.000,00)**.
2. Por concepto de **LUCRO CESANTE**, por la suma de **SIETE MILLONES CUARENTA Y OCHO MIL PESOS M/CTE (\$7'048.000,00)**.

PARÁGRAFO 1: Todas las sumas mencionadas se encuentran debidamente indexadas y traídas a la fecha de esta sentencia, conforme al principio de integralidad.

PARÁGRAFO 2: Para el pago de las sumas antes referidas, se concede al demandante el término de diez (10) días, siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia. Vencido este plazo, sin que se hubiere pagado la obligación, se generarán los intereses legales civiles de que trata el artículo 1617 del Código Civil.

QUINTO: NEGAR las pretensiones de condena de perjuicios morales, por lo expuesto en esta sentencia.

SEXTO: CONDENAR al demandado **RAMÓN ALBERTO ÁVILA PULIDO**, al pago de las costas procesales a favor de la demandante **IRMA VEGA FERNÁNDEZ**. Líquidense conforme al artículo 365 del C. G del P., incluyendo la suma de **\$7.000.000**, como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

CARLOS ALBERTO SIMÓES PIEDRAHITA
Juez

Firmado Por:
Carlos Alberto Simoes Piedrahita
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 051
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b8014e449b2b0bf04ad121ec75eb6c50828f2320ff9ba3343975d2748025f950**

Documento generado en 18/04/2023 12:01:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

*Juzgado 51 Civil del Circuito
Proc: Ordinario
Rad. 11001 3103042 2014 00074 00
Jan Sieders y otra vs. Soinda S.A. y otros*

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO CINCUENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D. C

Bogotá D.C. dieciocho (18) de abril de dos mil veintitrés (2023).

Se dispone el Despacho a emitir la sentencia que ponga fin a la primera instancia, tal como lo manda el ordinal 5 inciso 3 del artículo 373 del CGP, dentro del proceso ordinario que **JAN SIEDERS y MIRIAM SOTO DÍAZ** adelantó contra **SOCIEDAD DE INGENIEROS Y ADMINISTRADORES S.A. -SOINDA S.A.-; SALAZAR DE GREIFF Y CIA S. EN C. S. y BANCO BILBAO VISCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A.**

Antecedentes

Con la asesoría de mandatario judicial, persiguen los demandantes que se declare que las sociedades demandadas son responsables de los perjuicios materiales y morales padecidos por los actores en su calidad

de propietarios del apartamento identificado con FMI 060-248317. Consecuencia pide que se ordenen a las demandadas demoler o suprimir el jacuzzi-piscina, junto con su motobomba y los elementos que hacen parte del mismo y se restablezca al estado de diseño primario la placa de entrepisos del apartamento 1401, debiendo estos asumir los costos correspondientes. Igualmente pide que se condene a los demandados al pago de la suma de \$120.000.000 por concepto de perjuicios materiales y morales, debidamente indexados y a las costas procesales.

Como sustento factico de las pretensiones, se relacionaron los siguientes:

Los actores compraron el 17 de abril de 2009 un apartamento a la constructora Soinda S.A., venta que se elevó a escritura pública No. 1513 del 14 de mayo de 2010 de la Notaria 2 de Cartagena, que el inmueble se identifica con FMI 060-248317 de la ORIP de Cartagena y se compró sobre planos el apartamento 1304 (planos AR-12 y AR-17), licenciado por la Curaduría Distrital No. 01 de Cartagena. El apartamento se ubica en el Edificio Barlovento 106 en la Avenida 2 A No. 22-106 de la ciudad de Cartagena; que en el mismo edificio esta el apartamento 1401 de propiedad de la sociedad Salazar de Greiff y Cia S. en C., el cual se remodeló y unificó al apartamento 1402 conforme a la licencia 232 de la Curaduría 1 de Cartagena, que modificó la Resolución 171.

Se relata que en el apartamento 1401 se construyó un jacuzzi piscina, el cual está ubicado justo sobre la habitación principal del apartamento 1304 de propiedad de los demandantes, la cual no fue aprobada por la curaduría ni se publicó por Soinda en la valla de la licencia de construcción. Indica que el jacuzzi-piscina invade el cenit del apartamento 1304 en 0.47 centímetros, situación de la que no tuvieron conocimiento los demandantes a menos que no estaba en las resoluciones de licencia de construcción, ni se le había informado por el constructor. Los demandantes se enteraron de la situación antes mencionada, cuando en el mes de junio de 2010 los residentes del apartamento 1401 pusieron en funcionamiento el jacuzzi, lo que causó molestias a los esposos Sieders, lo que ha generado zozobra y angustia, atendiendo que no se conoce si la loza aguante el peso o se presente alguna ruptura que haga colapsar. Destaca que además de lo anterior, cuando se pone en funcionamiento el jacuzzi la motobomba hace un ruido excesivo, el que no desapareció con la insonorización con lamina, además, el desagüe de la motobomba se hace en el baño de los demandantes. En virtud del trámite de una acción de tutela y una acción policiva, se comprobaron los niveles de los ruidos producidos por el jacuzzi y la motobomba, encontrándose que los mismos superan los permitidos.

Se indica que el apartamento 1401 inicialmente fue adquirido por Salazar de Greiff, quien posteriormente enajenó el mismo a BBVA Colombia S.A. en el año 2014, lo que motivó la reforma de la demanda (pág. 112 Cuaderno II).

Admitida la demanda, se dio traslado a los dos demandados iniciales, los que se pronunciaron en los siguientes términos.

La sociedad Salazar de Greiff y Cia S en C.S., por medio de procurador judicial allegó respuesta (pag. 597 Cdno I), en la que se pronunció respecto a las pretensiones, oponiéndose a las mismas. Respecto a los hechos de la demanda, también se pronunció aceptando el alusivo a la propiedad de los demandantes respecto al inmueble anunciado; que efectivamente el apartamento 1401 está en el mismo edificio, pero no que es de propiedad de la sociedad, acepta la construcción del jacuzzi, indicando que no es relevante que el mismo aparezca en la licencia de construcción. Igualmente acepta la acción de tutela presentada por los accionantes. Respecto a los restantes indica que no son ciertos. Excepciona de fondo “No se trata de una responsabilidad civil extracontractual sino de una causa contractual regida por el reglamento de copropiedad”; “Falta de causa y falta de legitimación en causa por pasiva”; “Vía procesal inadecuada”; “Los demandados en su calidad de litisconsortes no participan de la misma causa en la cual se pretende sustentar la demanda”; “Uso natural por parte de la sociedad Salazar de Greiff y Cia S en C.S. de lo legítimamente adquirido. Ejercicio normal de un derecho dentro de la órbita del mismo. Exceso en lo pedido” y “Se demanda a quien no es propietario”.

Por su parte la Sociedad de Ingenieros y Administradores S.A. -Soinda S.A.-, también allegó respuesta por intermedio de procurador judicial -

pág. 620 cdno 1-. En ella se opuso a las pretensiones de la demanda; frente a los hechos aceptó la calidad de propietario de los demandantes respecto al apartamento 1304 indicado, también la construcción del apartamento 1401 y la acción de tutela propuesta por los actores. Frente a los restantes los niega. Excepciona de fondo “Improcedencia de la acción de responsabilidad civil extracontractual” e “Inexistencia del daño y de la culpa imputable a Soinda S.A.”.

Posteriormente cuando se reformó la demanda y se vinculó a BBVA, esta contestó la demanda, por intermedio de procurador judicial (pag. 310 Cdno II), en la que se opuso a la totalidad de pretensiones de la demanda, manifestó coadyuvar las excepciones de los restantes codemandados y frente a los hechos hace igual pronunciamiento que los demandados anteriores.

Se llevó a cabo el 10 de septiembre de 2018 (pag. 421 y ss Cdno II) la audiencia de que trata el artículo 101 del CPC, completándose la misma el 29 de marzo de 2019 (pag. 493 y ss. ib); decretándose las pruebas mediante auto del 23 de abril de 2019 (pag. 495 y ss. ib.). Evacuadas las mismas, se agotó la audiencia establecida en el artículo 373 del CGP, en la que se oyeron los alegatos de conclusión y se dispuso la emisión por escrito de la sentencia, a lo que se procede, con apoyo en las siguientes

CONSIDERACIONES

Presupuestos de validez y eficacia.

Encuentra el Despacho que es competente para emitir el pronunciamiento de fondo conforme a los lineamientos trazados en la norma adjetiva vigente al momento de la iniciación del proceso. Igualmente se observa que la demanda cumple con las exigencias adjetivas de aptitud para ser estudiada de fondo. Finalmente, respecto a las partes, debe decirse que las mismas son plenamente capaces y están representadas en debida forma. En cuanto a los presupuestos de validez, encuentra esta sede judicial que se preservaron las garantías de las partes y se siguió el debido proceso, por lo tanto no hay vicio de nulidad alguno. Lo anterior, en síntesis, autoriza a este Despacho a emitir un pronunciamiento de fondo.

Problema jurídico.

Le corresponde al Despacho mediante el presente proveído dar respuesta a los siguientes interrogantes:

¿Existe responsabilidad civil de los demandados en los presuntos perjuicios padecidos por los demandantes, con relación a la construcción y operación de un jacuzzi en el apartamento 1401 del Edificio Barlovento de la ciudad de Cartagena?

¿Qué tipo de responsabilidad se presenta en este caso?

¿Qué perjuicios se acreditaron por parte de los demandantes?

Solución al problema jurídico.

La responsabilidad civil, en el ordenamiento jurídico patrio, se ha decantado por dos vías. La primera de ellas, de naturaleza contractual, apuntalada en la obligatoriedad de los contratos para las partes, según el canon 1.602 del CC y la regla de responsabilidad del deudor establecido en el artículo 1.604 ibidem. Esta requiere para su configuración de la existencia de un vínculo contractual válidamente celebrado; la inejecución o ejecución tardía o defectuosa de una obligación contenida en el contrato u ordenada por la ley. La segunda, de naturaleza extracontractual, derivada de la infracción de un bien jurídicamente tutelado por el Estado, que es afectado por un delito o culpa por un tercero, sustentada esta en el canon 2.341 del CC.

Si bien existen unos puntos en común entre ambas formas de responsabilidad, como lo son los elementos necesarios para que se estructure el deber de indemnización, esto es, el daño, el nexo causal y el hecho o la omisión endilgable al victimario o deudor, lo cierto es que ambas formas de responsabilidad tienen características únicas y propias que las hacen diferentes y que, desde el punto de vista judicial,

requieren una tarea demostrativa en aras de consolidar las pretensiones de la demanda o la exoneración.

En el caso de marras, encuentra el Despacho que de una manera poco técnica, la parte actora ha enfilado en los mismos términos, ataques que debieron separarse para su estudio, los primeros, que se debieron encaminar por la senda contractual, que implicaban la responsabilidad de la constructora Soinda S.A., quien llevó a cabo la obra constructiva y que, según se enuncia en la demanda, fue la que materialmente modificó los diseños de la placa que separa el apartamento 1304 de propiedad de los demandantes y el apto 1401 de los codemandados. Y estos últimos Salazar de Greiff y BBVA, con una responsabilidad de naturaleza extracontractual, por la situación material del uso del jacuzzi.

Sin embargo, ese yerro por sí solo no demerita las pretensiones de la demanda, pues el Juez al momento de abordar el estudio, está en el deber de desentrañar el querer de las partes en sus escritos y tratar de resolver el asunto en su fondo, más allá de los rigores procesales que deben cumplirse.

Entonces, en aras de entrar a resolver el asunto en su fondo, abordará el Despacho inicialmente el estudio del daño y posteriormente en el caso concreto, para después entrar a verificar, de ser necesarios, los restantes elementos de la responsabilidad social.

El daño.

El elemento principal de la responsabilidad civil, en cualquiera de sus modalidades, es el daño, que es precisamente la razón de ser de la teoría indemnizatoria que se ha gestado en todas las latitudes jurídicas. El daño, en palabras de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia: *“consiste en el menoscabo que la conducta dañosa del victimario irroga al patrimonio, sentimientos, vida de relación o bienes de especial protección constitucional de la víctima... En otras palabras, ‘es todo detrimento, menoscabo o deterioro, que afecta bienes o intereses lícitos de la víctima, vinculados con su patrimonio, con su esfera espiritual o afectiva, o con los bienes de su personalidad’ (SC16690, 17 nov. 2016, rad. n.º 2000-00196-01)» (SC282, 15 feb. 2021, rad. n.º 2008-00234-01).*

Como se ve pues, el daño no es más que la reducción o pérdida de una ventaja, derecho o expectativa razonable de derecho, con ocasión de una situación antijurídica cometida por el victimario o deudor, cuyos efectos el titular de aquellos no está obligado a soportar.

En ese mismo pronunciamiento, se establecieron las condiciones que deben rodear el daño para ser indemnizado, indicándose que el mismo debe ser i) directo; ii) cierto y iii) afectar un interés protegido por el orden jurídico.

En cuanto al carácter de directo del daño, implica esto que el mismo sea consecuencia propia del actuar (activo o pasivo) contrario a derecho del victimario o deudor, es decir, debe derivarse propiamente del hecho u omisión de éste. Frente al carácter de cierto, debe decirse que lo que se indemniza es una afectación realmente ocurrida, vélgase el ejemplo, la destrucción de un bien propio de la víctima como consecuencia del hecho, la pérdida anatómica o funcional de una parte de su cuerpo o la pérdida de la vida, lo que quiere decir, a contrario sensu, que no se indemnizan hipotéticos o eventuales daños, sino solo aquellos materialmente ocurridos y que afectaron efectivamente al titular del derecho.

Finalmente, el bien, el derecho o la ventaja que tenía el titular del derecho, debe ser amparado por la Ley o la Constitución Política, lo que quiere decir que no está amparado aquel patrimonio que sea de origen espurio o ilegal.

Además de las anteriores condiciones, también es necesario, entratándose de daños materiales, que se acredite la extensión o magnitud de los mismos, con el fin de que el Juez pueda imponer la condena correspondiente.

Con estas precisiones, el Despacho procederá a efectuar un análisis del compendio probatorio, en aras de establecer si en este asunto se logró demostrar el daño alegado.

Pues bien, de entrada, debe decirse que no se cumplió con ese cometido por el extremo demandante. Lo anterior, amén que no existe prueba en el infolio, que de manera contundente y suficiente ilustre al Despacho la ocurrencia real y material del daño alegado.

Obra en el proceso, una prueba de naturaleza técnica tendiente a demostrar el daño, como lo es el dictamen pericial visible a pagina 19 del cuaderno digitalizado V, rendido por el ingeniero civil Carlos Alberto Villalba Ordosgoitia. En esa pericia, el auxiliar de la justicia indica que hubo una modificación de los planos de la placa existente entre los pisos 13 y 14 del Edificio Barlovento, donde se encuentran los inmuebles de propiedad de los demandantes y de los codemandados. Esa modificación según el mismo perito, cumple con los cálculos estructurales y de cargas, pues además se incluyeron en la construcción elementos de refuerzo estructural. Refiere que la construcción del jacuzzi en la forma como se hizo y su “empotramiento” en la placa no es usual, pero que se colocaron elementos aislantes. En su declaración, rendida en audiencia del 13 de diciembre de 2021 (archivo 21 cdno principal), ratificó el contenido de su dictamen y habló ampliamente de un “vicio oculto” que existiría en el apartamento de los demandantes, que haría una disminución de hasta el 30% en el valor del mismo al momento de su enajenación. Precisa que no se han presentado daños en el apartamento de los demandantes.

Este dictamen, requiere un análisis especial del Despacho. Por un lado, reconoce el mismo que no ha ocurrido ningún daño en el apartamento 1304 de propiedad de los actores, conclusión que si se mira con el conjunto con la prueba obrante en el infolio, es coherente, pues ninguna prueba indica que se hubiere materializado algún daño en el predio. Sin embargo, la otra arista que menciona el profesional en su dictamen, respecto a la presunta pérdida de valor del inmueble, por presentar un vicio oculto, resulta a todas luces infundada. Para así concluir, vale la pena recordar que el artículo 232 del CGP, establece que el dictamen pericial se apreciará por el juez de conformidad con *“las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia y las demás pruebas que obren en el proceso”*. Con esos parámetros de evaluación de la prueba, debe decirse que la pericial aportada en este proceso no cumple con las condiciones para fijar que, efectivamente, en el caso de los demandantes hubo una desmejora del valor del apartamento, amén que no hay un sustento técnico que lo refrende. En efecto, nótese que en el dictamen se arroja, sin un estudio de mercado previo y un método valuatorio debidamente explicado, un porcentaje de pérdida del valor del inmueble, situación que no se subsanó con la declaración dada por el perito en la audiencia respectiva y que permite desechar esa conclusión, amén que no cuenta con un respaldo técnico que la sustente, es decir, adolece de claridad en sus fundamentos y exhaustividad en la construcción del mismo, lo que a todas luces permite desechar esa conclusión. Vale la pena recordar que los dictámenes periciales, si bien son pruebas técnicas, no son de

obligatoria para el Juzgador, sino que el mismo puede separarse de las conclusiones vertidas en la pericia, cuando existan, entre otras cosas, deficiencias en sus fundamentos (ver al respecto sentencia SC 3689 de 2021).

Y debe decirse que ninguna otra prueba da fe de la ocurrencia del daño alegado, pues ni la prueba testimonial practicada, ni la documental que se adosó con la demanda, permiten evidenciar que existió un daño, sino que el demandante Jan Sieders, adelantó algunas obras en aras de insonorizar el ruido en su habitación, incluido el producido por el Jacuzzi, más no se trajo al proceso un medio técnico suficiente, que permita colegir al Despacho tal exceso de ruido. Y es que si bien existe un video en el proceso, que acompañó la parte actora y que fue parte de una inspección judicial que adelantó la Inspección de Policía (pag. 57 Cdo II), lo cierto es que no se trajeron los resultados de la medición ni se dijo cuáles eran los mínimos permitidos. Lo cierto, además, es que dicha prueba se tomó, como se aprecia en el video, con la remoción de material aislante y el levantamiento de cielo raso, lo que hace que el ruido se escuche de manera más directa.

Y las conclusiones, acá vertidas, no se desvirtúan con el documento titulado “Informe y concepto técnico del apartamento 1304 de propiedad de los señores Jan Sieder y Miriam Soto Diaz ubicado en el edificio Barlovento- Cartagena” obrante a paginas 148 y ss del cuaderno I, por cuanto en el mismo se habla de que existen cierto riesgos por las

cargas, sin dejar constancia de que los mismos se hubieren materializado, y además se citan unos estudios internacionales y demás, que no se traen a cuento, lo que hace que ese informe -también- sufra de falta de claridad en sus fundamentos. Vale además precisar, que se observa una supuesta reducción del cenit de la habitación principal en 80 centímetros, según se indica en el aludido informe, mientras que, según la inspección judicial efectuada en sede de tutela (pag. 80 cdno I), esa reducción no es de más de 6 centímetros. En todo caso, ninguno de tales documentos e informes, sirve para demostrar que se hubiere gestado o materializado un daño. Y es que vale recordar que el daño debe ser real, concreto y no eventual e hipotético, porque los procesos de responsabilidad civil buscan resarcir o restablecer al titular de un derecho perdido o lesionado, lo que en este caso no ocurre.

Y vale decir que también se piden unos daños de naturaleza moral, constituidos en la afectación que padecen los señores Jan Sieders y Miriam Soto, en su tranquilidad, que el funcionamiento del referido jacuzzi les ha generado congoja y angustia. Pues bien, sí existen los informes periciales (pags. 74 y 154 cdno V), de medicina legal, permiten colegir que efectivamente los demandantes presentaban angustia y congoja por la situación del apartamento que habían adquirido, pero lo cierto es que no puede ordenarse una indemnización, por la mera molestia que produzca la activación de un elemento de un apartamento vecino, pues lo cierto del caso es que debe demostrarse que esa situación esta desbordando los límites de los derechos de uso y goce del inmueble, por parte de su legítimo propietario o tenedor, para ser

fundamento suficiente de una indemnización, aspecto que en manera alguna se vislumbra acreditado en este proceso, pues como se ha dicho reiteradas veces, claramente no hay una prueba que permita colegir sin ambages y dudas, el hecho lesivo de los intereses de los demandantes.

Vale recordar, que conforme lo exige el artículo 167 del CGP, anteriormente el 177 de la CPC, es deber de quien acuda a un juicio, acreditar de manera suficiente, los elementos necesarios para sacar adelante sus pretensiones, pues de lo contrario solo obtendrá el fracaso de las mismas. Y en este caso, no se lograron traer al infolio pruebas demostrativas del daño alegado, razón por la que la consecuencia no puede ser otra que la negativa de las pretensiones de la demanda.

Lo anterior, releva a esta Judicatura de entrar a estudiar los restantes elementos de la responsabilidad, amén que los mismos deben confluir en su integridad para lograr el éxito de las pretensiones. Tampoco se hace necesario entrar a estudiar las excepciones propuestas por los demandados, atendiendo que no existe derecho alguno que enervar.

Frente a las costas del proceso, las mismas serán a cargo de los demandantes.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, conforme a lo dicho.

SEGUNDO: En firme esta providencia, archívense las diligencias y levántense las medidas cautelares que se hubieren materializado, previa revisión por secretaria de que no existan remanentes.

TERCERO: CONDENAR a los demandantes a pagar a favor de los demandados las costas del proceso, como agencias en derecho se fija la suma de \$2.000.000.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ALBERTO SIMOES PIEDRAHITA

JUEZ

Firmado Por:
Carlos Alberto Simoes Piedrahita
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 051
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d1ca95726795d6145fba3bcb6cc273bb97f8eeb07121ed8e92b22869a173730**

Documento generado en 18/04/2023 12:01:33 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>