

TEMA: RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL POR ACTIVIDAD PELIGROSA - Es la obligación que tienen las personas naturales y/o jurídicas de resarcir los daños y perjuicios causados como producto de la ejecución de un acto o de la ocurrencia de un hecho. / **JURAMENTO ESTIMATORIO** – Según el artículo 206 del C.G.P quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente

HECHOS: Con ocasión a la demolición de un inmueble vecino los demandantes Pretenden la declaratoria de responsabilidad extracontractual en cabeza de los demandados, con la consecuente reparación de los perjuicios materiales y extra patrimoniales generados a los demandantes (daño moral y daño a la salud.

TESIS: En el régimen de responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas es precedente jurisprudencial que a la parte demandante –la víctima- (i) no le corresponde probar la culpa del constructor; pero debe demostrar (ii) la existencia de la actividad riesgosa (en este caso, la actividad constructiva), (iii) el daño y (iv) el nexo causal entre una y otra. A la parte demandada, por otro lado, si quiere eximirse de responsabilidad, le corresponde desvirtuar el nexo causal entre la actividad constructiva desarrollada por ella, con el daño, mediante la prueba que obedeció a un evento constitutivo de causa extraña, como la (i) culpa exclusiva de la víctima, (ii) el hecho exclusivo de un tercero o (iii) la fuerza mayor o caso fortuito. (...) le corresponde a la parte demandante la carga de acreditar el daño y el nexo de causalidad, estando relevada de la prueba de conductas relacionadas con negligencia, imprudencia, impericia o cualquier acto constitutivo de culpa; de otro lado, los demandados sólo podían excusarse de la indemnización tras la acreditación de uno de los eventos constitutivos de causa extraña, siempre y cuando, existiera prueba de los elementos axiológicos de la responsabilidad extracontractual por parte de los demandantes. (...) El daño no se puede demostrar únicamente con el juramento estimatorio, porque una cosa es su cuantificación, y otra diferente es cumplir con la carga de demostrar el mismo como un elemento axiológico de la pretensión de responsabilidad civil extracontractual por la realización de procesos constructivos. (...) Para hablar de un daño indemnizable, debe cumplir con el requisito de ser cierto, directo y subsistente. (...) La disposición en cita es clara en lo que a la finalidad de este medio de prueba respecta, dejando la salvedad que lo que se acredita es la cuantía de la indemnización que se pretenda y no la procedencia de la misma. se reitera que el juramento estimatorio no es la prueba idónea para crear en el Juzgador el convencimiento sobre la existencia del daño o la procedencia de su indemnización, limitándose su alcance sólo a la acreditación de la cuantía de los perjuicios reclamados, si no son objetados, sin que supla la carga probatoria que recae en cabeza del demandante.

MP. RICARDO LEON CARVAJAL MARTINEZ

FECHA: 09/07/2020

PROVIDENCIA: SENTENCIA.



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, nueve de julio de dos mil veinte

De conformidad con lo preceptuado por el artículo 14 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 en concordancia con el artículo 373 del CGP, por escrito, se procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia proferida el 3 de septiembre de 2009 por el JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ENVIGADO, dentro del proceso VERBAL adelantado por ORLANDO DE JESÚS ZABALA TORRES, NIDIA AMPARO ZABALA HOLGUÍN, OMAIRA ANDREA, DIEGO DE JESÚS, DIANA MARGARITA y PATRICIA ELENA ZABALA ZABALA contra LUZ ALEIDA MEJÍA LOPERA, AURORA DE JESÚS GALEANO GARCÍA y LEONARDO FAVIO CORREA ROLDÁN.

1. ANTECEDENTES

1.1 ORLANDO DE JESÚS ZABALA TORRES es propietario del inmueble ubicado en la calle 17 No. 21-38 del Municipio de Yarumal, con matrícula inmobiliaria No. 037-12313; casa habitada por el propietario, NIDIA AMPARO ZABALA HOLGUÍN, OMAIRA ANDREA, DIEGO DE JESÚS, DIANA MARGARITA y PATRICIA ELENA.

1.2 Como inmueble colindante con el bien de la referencia, se encuentra el ubicado en la carrera 21 No. 17-17 adyacente al costado oriental, con matrícula inmobiliaria No. 037-10040, de propiedad de LUZ ALEIDA MEJÍA LOPERA.

1.3 Desde el 31 de enero de 2014, LUZ ALEIDA MEJÍA LOPERA, inició labores para la construcción de un proyecto de vivienda conocido como “Conjunto Cerrado Torre Fuente Clara”, lo cual se corrobora con el oficio expedido el 4 de mayo de 2017 por la Secretaría de Planeación del Municipio de Yarumal.

1.4 La referida propietaria, inició de manera informal la demolición de la antigua edificación, sin contar para ello con permiso de autoridad competente, no se realizaron actas de vecindad con ninguno de los vecinos colindantes.

1.5 Las actividades constructivas realizadas de manera informal, le han causado tanto a ORLANDO DE JESÚS ZABALA como a todo su núcleo familiar múltiples perjuicios, tanto materiales como inmateriales, relacionados con desplazamientos, agrietamientos y fisuras de muros de tapia, desplome y caídas de muros en ladrillo, humedades y desmoronamientos de tierra, desconfinamiento en la parte baja del muro y en la fundación del muro de ladrillo, grieta subterránea en terreno de zona de ropas, separación y desnivel de baldosas, dilatación de juntas, empozamiento de agua en linderos, empozamiento de aguas negras, entre otros.

1.6 El 21 de agosto NIDIA AMPARO ZABALA radicó solicitud para visita de inspección ocular por parte de la Secretaría de Planeación e Infraestructura de Yarumal, mencionando los problemas presentados en la vivienda; dependencia que procedió a remitir la solicitud a la Inspección de Policía del Municipio.

- 1.7** El 28 de septiembre de 2015 la Secretaría de Planeación ordena a los encargados de la obra, la suspensión inmediata por no contar con licencia de construcción.
- 1.8** El 9 de agosto de 2016 se celebró audiencia de conciliación a la que asistieron NIDIA AMPARO ZABALA HOLGUÍN, en su condición de afectada, y ORIOL DE JESÚS ARROYAVE VÁSQUEZ, sin dejar claro su condición. En dicha diligencia se reconoció que se estaban causando perjuicios a la familia ZABALA ZABALA, comprometiéndose a subsanarlos en el término de cuatro meses, además de obligarse a pagarle arriendo a dicha familia mientras se terminaban de realizar las reparaciones a la vivienda afectada.
- 1.9** El 13 de mayo de 2017 ORIOL ARROYAVE VÁSQUEZ gestionó el traslado de la familia ZABALA a otra vivienda, asumiendo el pago del canon de arrendamiento hasta la fecha de presentación de la demanda.
- 1.10** El 31 de julio de 2017, mediante oficio radicado 00001461, la Secretaría de Planeación dio respuesta al derecho de petición formulado por NIDIA AMPARO ZABALA, informándole que el Conjunto Cerrado Torre Fuente Clara no contaba ni con licencia de demolición ni con licencia de construcción.
- 1.11** Como consecuencia de las graves afectaciones que presenta la propiedad de la familia ZABALA ZABALA desde el 2015, quienes habitan y permanecen diariamente en la vivienda, vienen presentando problemas de salud relacionados con el sistema respiratorio; perjuicios físicos al ser personas mayores de 63 años que gran parte de su vida han habitado en el mismo inmueble.
- 1.12** Al momento de presentación de la demanda no se les ha dado una solución definitiva a los demandantes; lo único que se ofreció fue el pago de un canon de arrendamiento en una vivienda vecina, viéndose obligados a desocupar su casa que estaba en alto riesgo de colapso, afectándose de paso su integridad física, mental y emocional.

1.13 Pretenden la declaratoria de responsabilidad extracontractual en cabeza de los demandados, con la consecuente reparación de los perjuicios materiales y extrapatrimoniales generados a los demandantes (daño moral y daño a la salud).

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Precisaron algunos hechos de la demanda, desconocieron otros y aceptaron los demás, todo para oponerse a las pretensiones y formular las excepciones de, “INEPTA DEMANDA, COBRO DE LO NO DEBIDO, TEMERIDAD Y MALA FE, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA, OBLIGACIÓN EXTINGUIDA.”

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia celebrada el 3 de septiembre de 2019, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Envigado profirió sentencia desestimatoria de las pretensiones en la que, de entrada, descartó la legitimación en la causa por activa de los codemandados OMAIRA ANDREA, DIEGO DE JESÚS, DIANA MARGARITA ZABALA ZABALA y PATRICIA ELENA ZABALA ZAPATA, ante la falta de acreditación del vínculo con ORLANDO DE JESÚS ZABALA y NIDIA AMPARO ZABALA.

En lo tocante con la atribución de responsabilidad civil extracontractual, el A Quo encontró prueba del hecho en los documentos allegados con la demanda, mismos donde se corroboran los trámites administrativos adelantados ante la Inspección de Policía y la Secretaría de Planeación del Municipio de Yarumal, así como en la declaración rendida por los demandados, quienes expresamente reconocieron los daños ocasionados en la edificación vecina mientras estaban

en el trámite de demolición y construcción del proyecto urbanístico denominado “Conjunto Cerrado Torre Fuente Clara.”

Frente al daño, el Juzgado precisó que para ser indemnizable debe ser personal, cierto y directo, características que no se cumplen en el caso concreto; la misma parte demandante adjuntó prueba de la conciliación llevada a cabo el 9 de agosto de 2017, en la que los demandados se obligaron al reconocimiento y pago de los perjuicios sufridos por los demandantes.

El juramento estimatorio adolecía de los requisitos impuestos por el artículo 206 del CGP y los demandados formularon oposición, sin que pueda acogerse como medio de prueba para acreditar la existencia del daño.

Por el contrario, el Juzgado encontró prueba de las reparaciones hechas en el inmueble de los demandantes a costa de los demandados, reprodujo las declaraciones de los encargados de la construcción y concluyó que se había cumplido el objeto de la conciliación con el acta de entrega del inmueble suscrita por los demandantes al regresar a su lugar de habitación tras las reparaciones efectuadas, estimándose se extendieron más allá de lo realmente requerido en el predio.

Concluyó que no se demostraron los perjuicios extrapatrimoniales, desestimando las certificaciones proferidos por Psicología, debido a que en ellas no se relataba con detalle lo manifestado por los demandantes, el número de sesiones a los que asistieron y el diagnóstico de su padecimiento, sin poder ahondar en el tema ante la falta de comparecencia de los testigos que darían cuenta de los mismos.

En lo que respecta al daño a la salud del codemandante, lo desechó ante la información aportada en la historia clínica, en la cual se evidencia que, desde

antes, venía sufriendo afecciones respiratorias, sin que pudiera atribuirse su enfermedad a los defectos ocasionados y fallas estructurales ocasionadas en su propiedad.

4. APELACIÓN

Los demandantes sostienen que (i) el Juzgado desconoció los lineamientos propios de la responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas, donde sólo se exige al demandante la prueba del daño y del nexo de causalidad; (ii) hubo falta de valoración de las pruebas documentales adunadas al proceso, a partir de las cuales podía corroborarse la subsistencia del daño cuya indemnización se buscaba; (iii) el Juzgado desconoció los perjuicios enunciados en el juramento estimatorio, los cuales se extendieron al dinero que debió pagarse por concepto de servicios públicos del inmueble deshabitado y de las reparaciones que se hicieron en el techo con posterioridad a la entrega del bien; (iv) con el juramento estimatorio y otras pruebas que no se analizaron por el Despacho, se acreditaron los daños ocasionados en la casa de propiedad de los demandantes, sin que fuera suficientes las declaraciones rendidas por los testigos, debido a que no se aportó un contrato para verificarlo ni se acreditó que se repararon todos los perjuicios alegados; (v) el juramento estimatorio se presentó con todos los requisitos legales, y en su momento, el Juzgado no hizo ningún requerimiento adicional, sin que pueda hablarse de objeción al mismo por parte de los demandados; (vi) como están probados los hechos objeto de la demanda, debió condenarse en abstracto para que mediante incidente se liquidaran los perjuicios; (viii) los demandados no propusieron ningún eximente de responsabilidad y ALEIDA MEJÍA LOPERA no contestó oportunamente la demanda, debiendo tenerse por ciertos los hechos susceptibles de confesión, así como un indicio grave en su contra.

5. PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

**¿Se acreditaron los elementos axiológicos para condenar por
responsabilidad civil extracontractual?**

¿Se probaron los perjuicios reclamados?

6. CONSIDERACIONES

**6.1 Daños derivados de la construcción como un evento de
responsabilidad extracontractual por actividades peligrosas**

A propósito de los daños realizados como consecuencia de la realización de obras civiles de construcción, la Corte Constitucional, compendiando lo dicho por la Corte Suprema de Justicia, ha señalado:

“La jurisprudencia de la Corte, desde vieja data, ha señalado que la construcción de edificios es una actividad peligrosa, y que siendo posible que con ella se causen daños en los predios vecinos, no ha titubeado en atribuirle responsabilidad al propietario de la obra, bajo el entendimiento de que éste bien puede ser la persona que en su predio toma la iniciativa de la construcción, como que lo hace en procura de satisfacer intereses legítimos, no obstante el peligro que esa actividad entraña para otros.

“Así, ha expuesto que en tratándose de una obra que se construye, las posibilidades de causar daño a terceros son análogas o semejantes a las que ofrecen los casos contemplados en los ordinales 2° y 3° del artículo 2356 del C.C.; por lo cual la obligación de indemnizar que en éstos se produce, debe también proceder en el de los daños causados por concepto de la obra en construcción.”¹

¹ Corte Constitucional, sentencia T-655 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Conforme con lo anterior, en el régimen de responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas es precedente jurisprudencial que a la parte demandante –la víctima- (i) no le corresponde probar la culpa del constructor; pero debe demostrar (ii) la existencia de la actividad riesgosa (en este caso, la actividad constructiva), (iii) el daño y (iv) el nexo causal entre una y otra.

A la parte demandada, por otro lado, si quiere eximirse de responsabilidad, le corresponde desvirtuar el nexo causal entre la actividad constructiva desarrollada por ella, con el daño, mediante la prueba que obedeció a un evento constitutivo de causa extraña, como la (i) culpa exclusiva de la víctima, (ii) el hecho exclusivo de un tercero o (iii) la fuerza mayor o caso fortuito.

En el presente caso no queda duda la titularidad jurídica que detenta ORLANDO DE JESÚS ZABALA TORRES respecto del inmueble con matrícula No. 037-12313 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Yarumal – folios 18 y 19 – así como de la propiedad que ostentan LUZ ALEIDA MEJÍA LOPERA, LEONARDO FABIO CORREA ROLDÁN y AURORA DE JESÚS GALEANO GARCÍA sobre el predio con matrícula 037-10040 de la Oficina de Instrumentos Públicos mencionada – folios 20 a 24- aclarando que tales inmuebles son colindantes.

Aunado a lo anterior, desde la presentación de la demanda y con base en el debate procesal, se estableció de consuno con lo sostenido por ambas partes, que con ocasión de la demolición del inmueble ubicado en la calle 17 con la carrera 21 del Municipio de Yarumal y el subsiguiente inicio de un proceso constructivo, se ocasionaron averías en el predio contiguo de propiedad de uno y habitado por los demandantes.

De lo que da cuenta la documentación obrante a folios 25, 26, 27, 28 y 29; además de lo sostenido en los interrogatorios de parte absueltos por AURORA DE JESÚS GALEANO GARCÍA, LUZ ALEIDA MEJÍA LOPERA y LEONARDO FABIO CORREA ROLDÁN, sin que exista duda de la generación de un daño con ocasión de una actividad constructiva desarrollada por la parte demandada, siendo este un supuesto que debe estudiarse a la luz de la responsabilidad por actividades peligrosas, dada la connotación que tiene la construcción de obras civiles.

De la queja inicialmente formulada por NIDIA AMPARO ZABALA HOLGUÍN- folios 28- se desprende que, al 21 de diciembre de 2015, los reparos consistían en el empozamiento de agua en la parte posterior de su inmueble, la cual fue verificada en la visita de sujetos sanitarios y de área pública salud, en la cual se evidenció que en el terreno se estaba realizando una construcción y se esclareció que el alcantarillado estaba expuesto sin una conexión adecuada.

Este punto fue explicado en el interrogatorio de parte por LUZ ALEIDA MEJÍA LOPERA y LEONARDO FABIO CORREA ROLDÁN, quienes expusieron que el inmueble adicional de estar contiguo a la casa de los demandantes, se ubica en un terreno pendiente con alto nivel freático, por él corría el agua lluvia y en el transcurso de las obras de estabilización se evidenció una servidumbre de aguas negras, verificándose que era el predio de los demandantes el que recibía tales desechos.

Conforme lo sostenido, a pesar de tener que involucrarse al Municipio de Yarumal y a los demás vecinos en la solución del problema del vertimiento de aguas lluvias y negras, los demandados como constructores, y en aras de no dilatar más el proceso, se hicieron cargo de tal arreglo, asumiendo los costos de ello y sin demandar la intervención de los demás agentes.

El 2 de junio de 2016 - folios 29- la demandante presenta queja ante la Secretaría de Planeación e Infraestructura del Municipio de Yarumal, sosteniendo que antes de dar inicio a la construcción no se realizaron actas de vecindad y se comenzó a ver afectada su vivienda por dilatación en los muros y pisos, reiterando los daños en el alcantarillado y el problema con las aguas residuales.

En respuesta a lo anterior, el 9 de agosto de 2016 – folios 30- se celebró audiencia de conciliación ante la Inspección Primera Municipal de Policía del Municipio de Yarumal, donde compareció NIDIA AMPARO ZABALA DE ZABALA, en condición de afectada y ORIOL DE JESÚS ARROYAVE VÁSQUEZ, en representación de los constructores, reconociendo la existencia de daños en la propiedad ubicada en la calle 17 No. 21-38, y en consecuencia, se obligaron a reparar los daños ocasionados desde el inicio de la construcción y los que pudieren llegar a generarse con posterioridad a dicha diligencia; mientras que la convocante asumió el compromiso de suscribir el acta de vecindad para dar continuidad al proyecto.

Independiente del acuerdo particular celebrado entre las partes, las denuncias elevadas por la demandante dieron pie al adelantamiento de acciones administrativas como la suspensión de la obra desde el 28 de septiembre de 2015 y los requerimientos propios para obtener la licencia de construcción, tal como se evidencia en el documento obrante a folios 40 a 42, expedido por la Secretaría de Planeación e Infraestructura del Municipio de Yarumal.

Igualmente, el problema relacionado con las aguas residuales, la afectación a la servidumbre que atravesaba el predio y las irregularidades anunciadas por los afectados, fueron abordados por la autoridad competente, de acuerdo con el documento obrante a folios 47 y 48.

La información aportada en documentos fue corroborada con lo sostenido por los demandados en el interrogatorio de parte; precisando que además de los arreglos implementados, se pagó el canon de arrendamiento de los demandantes para que ocuparan otro inmueble mientras se llevaban a cabo las reparaciones.

En este orden, esta Sala Civil no puede desconocer que se causaron daños a la propiedad de uno de los demandantes y habitada por los demandantes; pero, la parte demandada asumió activamente la reparación de los mismos, haciéndose cargo de la refacción del inmueble y velando porque quienes se habían visto desplazados de su lugar de habitación tuvieran un inmueble donde seguir viviendo, mismo que fue elegido directamente por ellos, a pesar que el canon sería pagado por los demandados.

Si bien el presente caso se circunscribe a las denominadas “actividades peligrosas”, la Sala debe analizar una serie de aspectos que cobran relevancia para mantener la decisión asumida en primera instancia.

De ahí que correspondía a la parte demandante la carga de acreditar (artículos 164 y 167 del CGP) el daño y el nexo de causalidad, estando relevada de la prueba de conductas relacionadas con negligencia, imprudencia, impericia o cualquier acto constitutivo de culpa; de otro lado, los demandados sólo podían excusarse de la indemnización tras la acreditación de uno de los eventos constitutivos de causa extraña, siempre y cuando, existiera prueba de los elementos axiológicos de la responsabilidad extracontractual por parte de los demandantes.

Es decir, antes de entrar a analizar los medios defensivos, la parte demandante seguía compelida a acreditar los presupuestos propios de la responsabilidad civil extracontractual por la actividad constructora desplegada por los

demandados, y pasado este examen, se puede entrar a analizarse la configuración de un medio defensivo; por tanto, carece de sustento fáctico y jurídico, el argumento expuesto por la parte demandante, mediante el que se indica que la negativa de las pretensiones podía darse ante la prueba de la causa extraña alegada, porque inicialmente debió verificarse la acreditación del daño y del nexo de causalidad por parte de los interesados en la indemnización de perjuicios.

La ausencia de prueba respecto del daño, fue suficiente para dar al traste con las pretensiones de la demanda, porque el Juzgado de primera instancia consideró que la parte demandante no demostró otros de daños adicionales a los inicialmente evidenciados y reparados por los demandados (o que al menos los primeros persistieran total o parcialmente), sin que hubiera lugar a acceder a la indemnización, porque dentro del mismo plenario constaba la indemnización concedida, fruto de un acuerdo conciliatorio entre las partes.

En el acta que consigna lo acontecido en la audiencia de conciliación celebrada el 9 de agosto de 2016 – folios 30- expresamente se consignó que:

“ (...) el señor Oriol manifiesta estar de acuerdo y reconoce que se le han causado daños en su propiedad desde el inicio de la construcción de la cual soy su representante, razón por la cual me comprometo a subsanarle en su totalidad los perjuicios que la fecha presenta su vivienda y los que se puedan presentar con la continuidad del proyecto (...)”.

(Subrayas propias).

Desprendiéndose que la parte demandada, reconoció expresamente la responsabilidad que le asistía, accediendo en consecuencia al pago de “totalidad” de los perjuicios ocasionados con la construcción, bien los

materiales derivados de la afectación estructura de la construcción, como los inmateriales derivados de la aflicción, congoja y dolor que tal situación ha generado en los propietarios y en quienes habitan el inmueble, así como el posible daño a la vida de relación.

Lo que denota una solución anticipada del conflicto entre las partes, así como la aceptación expresa de tener por satisfecha la indemnización a la que tenían derecho con ocasión de los daños que sufrió el inmueble de su propiedad, pues de la expresión “totalidad de los perjuicios” se desprende que quien infligió el daño accedió al reconocimiento y pago todo tipo de afectaciones que pudiera causar.

Aunado a lo anterior, la ausencia de subsistencia del daño y su prueba efectiva, determinan por sí sola la negativa de las pretensiones de declaratoria de responsabilidad, sin que en ningún caso haya lugar a la indemnización de perjuicios.

Se precisa a la parte apelante que el daño no se puede demostrar únicamente con el juramento estimatorio, porque una cosa es su cuantificación, y otra diferente es cumplir con la carga de demostrar el mismo como un elemento axiológico de la pretensión de responsabilidad civil extracontractual por la realización de procesos constructivos, lo cual fue desconocido por la parte demandante y no demostrado por ésta.

En aras de dilucidar el estado actual del inmueble, para trascender del contenido de la demanda y de las declaraciones rendidas en el período probatorio, el Juzgado decretó oficiosamente la práctica de un dictamen pericial, con el fin de determinar las afectaciones estructurales y de acabados en el inmueble habitado por los demandantes.

Sin embargo, ninguna de las partes propició los medios necesarios para evacuar dicha prueba, a pesar de ser conminados en varias ocasiones al punto de suspenderse la audiencia de instrucción y juzgamiento y desarrollarla en dos sesiones consecutivas.

Esta ausencia probatoria generó que el Juez no tuviera certeza sobre el estado actual del predio, no se contó con el concepto de un experto en la materia que permitiera dilucidar si se mantenía la afectación material o si la apariencia física del inmueble aún estaba en precarias condiciones con ocasión de la construcción vecina, careciendo de sustento tanto lo expuesto en la demanda como en el recurso de alzada, por falta de prueba.

Ahora, lo que se acreditó fue que se indemnizaron los daños con ocasión de la conciliación; de la prueba testimonial se desprende la existencia de trabajos locativos para mejorar el inmueble, sin que sea necesario exigir la existencia de un contrato que vinculara a los trabajadores, al ser contestes en manifestar las condiciones de tiempo, modo y lugar en que desempeñaron los trabajos.

Para el efecto, NICOLÁS ENRIQUE LÓPEZ LÓPEZ, sostuvo que trabajó en la construcción y en la reparación de la casa de los demandantes en el 2018, hizo un muro de contención en el lindero de la propiedad, precisó que se reforzaron las bases de la tapia, del muro colindante, al tiempo que un compañero suyo - ANÍBAL GALEANO URIBE- terminó de hacer los ajustes.

Este último dijo que se demoró 45 días haciendo los arreglos, cuya mano de obra había ascendido a TRES MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS (\$3'600.000), describiendo que le correspondió la construcción de un lavadero y la reparación de las dilataciones en el piso, lo cual fue recibido a entera

satisfacción por la propietaria de la vivienda, quien había permitido su ingreso.

Desprendiéndose de tales declaraciones la reparación efectiva de los daños inicialmente causados, los cuales fueron superados al punto de dejar la casa en estado de habitabilidad nuevamente; situación que no fue desmentida en el curso del proceso, pues ante la no comparecencia de los demandantes a las audiencias, su interrogatorio de parte no pudo ser absuelto.

En concordancia con lo expuesto, esta Sala Civil arriba a la conclusión que en el mismo sentido sostuvo el A Quo, porque a pesar de haberse causado un daño derivado de las averías en el inmueble de los demandantes, al momento de presentación de la demanda dicho daño se encontraba reparado, careciendo de sustentación fáctica la indemnización pretendida por los demandantes a través de este proceso.

La parte demandante no acreditó que, con posterioridad a la conciliación, se hayan generado más daños en su casa de habitación; por el contrario, los demandados probaron el cumplimiento del acuerdo conciliatorio al pagar a un par de oficiales para que se hicieran cargo de los daños irrogados; asimismo reconocieron el pago de un canon de arrendamiento y el posterior regreso de la familia ZABALA ZABALA a su lugar de habitación, manifestando plena satisfacción al respecto.

Se itera que para hablar de un daño indemnizable, debe cumplir con el requisito de ser cierto, directo y subsistente; y si bien en el caso concreto el daño fue padecido directamente por los demandantes en calidad de habitantes del inmueble con nomenclatura 21-38 de la calle 17 del Municipio de Yarumal, tal afectación carecía de actualidad o subsistencia para el momento de entrar a evaluar la viabilidad de su indemnización; siendo ello suficiente

para dar al traste con las pretensiones de la demanda, en el entendido que más allá del régimen de responsabilidad al que se adscriben este tipo de eventos, la parte demandante sigue compelida de la carga de acreditar elementos basilares como el daño y el nexo de causalidad.

Como consecuencia de lo expuesto, se CONFIRMARÁ en la sentencia de la referencia en lo que a la negativa de las pretensiones respecta.

6.2 Del juramento estimatorio como medio de prueba de la existencia de los perjuicios patrimoniales

Si bien el recurso de apelación será despachado desfavorablemente, la Sala debe dilucidar los puntos de reparo adicionales que guardan relación con el juramento estimatorio y su función de cara a la prueba de los perjuicios o su estimación.

Desde la presentación de la demanda y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 206 del CGP, los demandantes consignaron un acápite de juramento estimatorio, describiendo las afectaciones locativas del inmueble y las acciones que debían realizarse para superarlas, indicando como un costo aproximado de construcción el equivalente CINCUENTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$53'580.000), sin discriminar la forma en que dicho valor se imputaría a cada una de las reparaciones en comento.

La demanda fue admitida el 14 de diciembre de 2017 – folios 58- y dentro de las contestaciones presentadas no se formuló una objeción expresa al juramento, a partir de lo cual, el Juzgado consideró en la sentencia que dicho requisito no cumplía con los lineamientos descritos en el artículo 206 del CGP.

Frente a este punto, los demandantes recurrieron en la alzada para sostener que dicho medio de prueba era suficiente para dar cuenta de la existencia de los perjuicios alegados y de la cuantificación de los mismos, solicitando su debida valoración, o en caso, de no ser suficiente, la imposición de condena en abstracto para el posterior trámite del incidente de regulación de perjuicios.

A efectos de ilustrar la controversia, el artículo 206 del CGP preceptúa:

“Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo (...)”

La disposición en cita es clara en lo que a la finalidad de este medio de prueba respecta, dejando la salvedad que lo que se acredita es la cuantía de la indemnización que se pretenda y no la procedencia de la misma, debiendo desestimarse con ello el argumento de la parte demandante que pretende sustituir la carga de la prueba que le asistía con el hecho de haber presentado tal juramento, tal y como lo prescriben los artículos 164 y 167 del CGP.

Si bien el Juez admitió la demanda sin reparos, ello no lo limita para que en la sentencia, en ejercicio del control de legalidad, pueda precisar el trámite y sus alcances, sin que se genere una afectación, porque ante la falta de prueba de la subsistencia del daño, en nada influye el hecho que el juramento se encuentre adecuado o no.

Por ello, en aras de dar claridad a los recurrentes, de acuerdo con la teleología que inspira el Código General del Proceso, el hecho de exigir que toda

demanda o petición se acompañe de la exposición razonada y precisa de cada uno de los perjuicios o compensaciones pretendidas, lo que busca es precisamente que se llegue a una condena en concreto, pues si se constituyera la prueba desde la demanda, la cuantificación de los perjuicios patrimoniales se limitará a ella, decidiendo, si es del caso, las objeciones que la contraparte formule al mismo.

Así, se reitera que el juramento estimatorio no es la prueba idónea para crear en el Juzgador el convencimiento sobre la existencia del daño o la procedencia de su indemnización, limitándose su alcance sólo a la acreditación de la cuantía de los perjuicios reclamados, si no son objetados, sin que supla la carga probatoria que recae en cabeza del demandante.

Como corolario de lo expuesto, se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia ante la falta de prueba de subsistencia del daño y ante la imposibilidad de hablar de daño indemnizable; precisando que desde el escrito de demanda, adicional al reconocimiento y condena por perjuicios patrimoniales, se formularon pretensiones similares por los perjuicios extrapatrimoniales (daño moral y a la salud); punto en concreto en el cual, el Juzgado de primera instancia consideró que no se aportó prueba para demostrarlos, al restarle valor a las certificaciones obrantes a folios 53 y 54, por no ser medios idóneos para tal efecto, por lo que los negó.

Sin embargo y a pesar de dicha determinación, la parte demandante no incluyó dentro de los reparos concretos ni en la sustentación a los mismos, inconformidad relacionada con el reconocimiento de los perjuicios extrapatrimoniales; situación que releva a esta Sala Civil de su estudio, análisis y evaluación, con base en la competencia funcional y el principio de congruencia consagrado en el artículo 281 del CGP, limitándose la misma a los reparos concretos y a la sustentación que formula la parte apelante; ello en

cumplimiento de los fines del recurso de apelación estatuidos en el artículo 320 del CGP.

7. COSTAS

Puesto que la sentencia se CONFIRMARÁ, de acuerdo con lo dispuesto en los numerales primero y tercero del artículo 365 del CGP, se impondrá condena en costas, en esta instancia, a la parte demandante y en favor de la demandada.

8. AGENCIAS EN DERECHO

De conformidad con lo establecido por el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, artículo 5 numeral 1, en esta instancia, se fijan como agencias en derecho el equivalente a UN (1) SMLMV, en favor de la parte demandante y a cargo de la demandada.

DECISIÓN

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Por las razones expuestas, se **CONFIRMA** la sentencia de la referencia.

SEGUNDO: COSTAS, en esta instancia, a cargo de la parte demandante y en favor de la demandada.

05266-31-03-003-2017-00385-02

Verbal

Demandante: Diana Margarita Zabala Zabala y otros

Demandada: Aurora de Jesús Galeano García y otros

Decisión: CONFIRMA SENTENCIA. Se acreditó que los daños ocasionados a los demandantes con ocasión de la demolición y construcción de una edificación contigua a la suya, fueron reconocidos y reparados por quienes los causaron. La parte demandante no demostró la generación de perjuicios adicionales ni acreditó las circunstancias de hecho expuestas en la demanda.

TERCERO: Como **AGENCIAS EN DERECHO** se fija UN (1) salario mínimo legal mensual vigente, a cargo de la parte demandante y en favor de la demandada.

NOTIFÍQUESE POR ESTADOS Y ELECTRÓNICAMENTE

LOS MAGISTRADOS



RICARDO LEÓN CARVAJAL MARTÍNEZ

MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ

Aprobado electrónicamente

JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS

Aprobado electrónicamente