LEGIS LEGISmóvil
La actualidad jurídica en el momento en que ocurre

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL

JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ
MAGISTRADO PONENTE

SC17215-2014
Radicación n.° 11001-31-03-016-2005-00156-01
(Aprobado en sesión de nueve de septiembre de dos mil catorce)

Bogotá, D. C., dieciséis (16) de diciembre de dos mil catorce (2014).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por la demandante **LUCÍA NEIRA DE OSPINA**, frente a la sentencia del 30 de noviembre de 2011 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil de Descongestión, en el proceso que ella adelantó en contra de las sociedades **FONDO DE CULTURA ECONÓMICA LIMITADA** y **EDICIONES FONDO DE CULTURA ECONÓMICA LIMITADA**.

ANTECEDENTES

1. En la demanda contenida en el escrito que obra del folio 238 al 247 del cuaderno principal, con el que se subsanó el libelo inicialmente presentado, se solicitó, en síntesis, que se declarara a las accionadas *"solidariamente responsables por los daños causados a la casa de propiedad"* de la actora, *"como consecuencia de la demolición y posterior construcción adelantadas en el predio ubicado en la carrera 16 No. 80-18 y 80-20"* de esta ciudad; y que, por lo tanto, se las condenara *"a reparar la totalidad de los perjuicios que resulten probados a lo largo del presente proceso"*, conforme a la siguiente estimación:

a) Por concepto de *"daño emergente"*:

-Costos de reparación de los daños causados..... $182.000.000.

-Costos por concepto del avalúo comercial y concepto técnico de estabilidad de la construcción pagados a Arquitectura Inmobiliaria..... $ 500.000.

-Costos derivados de la diligencia de conciliación prejudicial pagados a la Sociedad Colombiana de Arquitectos..... $ 653.000.

-Costos derivados del peritaje realizado por Arimán López Murillo.....$ 600.000.

b) Por concepto de *"lucro cesante"*:

-Cánones de arrendamiento dejados de percibir desde el 31 de agosto de 2002 hasta la fecha..... $ 31.185.000.

-Cánones de arrendamiento que se dejarán de percibir hasta el momento en que la edificación sea debidamente reparada.

Adicionalmente se reclamó, por una parte, que las condenas que se impongan, lo sean con su correspondiente indexación, causada *"desde la fecha de ocurrencia de los daños, hasta la fecha en que sea proferido el fallo"*; por otra, los *"intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida a partir del momento de causación de los daños o, en su defecto, desde la fecha que se determine en el presente proceso y hasta la fecha del pago efectivo"*; y, subsidiariamente a lo último, los *"intereses compensatorios a la tasa máxima permitida por el tiempo correspondiente, es decir, desde la causación del daño hasta el pago efectivo o hasta el momento a partir del cual se reconozcan intereses moratorios"*.

2. Para sustentar los mencionados pedimentos, se adujeron los hechos que pasan a compendiarse:

2.1. El Fondo de Cultura Económica Limitada, en noviembre del 2000, demolió la casa que existía en el lote de terreno ubicado en la carrera 16 Nos. 80-18/20 de esta capital y, seguidamente, construyó allí un edificio, inmueble que es colindante al de propiedad de la actora, distinguido con los números 80-04 de la misma carrera 16, lugar en el que residía con su familia.

2.2. Como consecuencia de las referidas obras civiles, realizadas *"por cuenta y riesgo del FONDO..., se causaron serios daños materiales al inmueble"* de la accionante, *"*[d]*entro"* de los cuales *"se encuentran los siguientes:...Daño de las antenas de televisión de la casa...Daños en las redes telefónicas...Daño en el servicio de acueducto...Daños a la marquesina del patio...Incendio de las líneas de energía...Cuarteo de la pared de la escalera en toda su extensión...Fractura de la tubería de la segunda planta que ocasionó daño en el techo del garaje...Ruptura del tubo del acueducto del garaje, la cual causó daños al piso del mismo...Excesivo consumo de agua debido al daño de las tuberías"*.

2.3. En razón del mal estado de su casa, la señora Neira de Ospina se vio obligada a desalojarla el 1º de noviembre de 2002, fecha a partir de la cual se fue a vivir al apartamento de su propiedad, distinguido con el No. 101 del edificio ubicado en la carrera 14 No. 91-50 de Bogotá, que hasta entonces estuvo arrendado por intermedio de la firma Pablo Gómez Vargas y Cía. Ltda. a la señora María Clara Cárdenas de Muñoz, quien pagaba un canon mensual de $949.000.

2.4. La edificación levantada por el Fondo de Cultura Económica Limitada no contó con *"los seguros que la buena práctica de la actividad constructora"* aconseja, toda vez que la póliza de responsabilidad que se tomó, no fue modificada o remplazada cuando se efectuó el cambio de

contratista, situación que generó preocupación a la actora, lo que ella le comunicó a la citada demandada en carta del 3 de agosto de 2003.

2.5. Según el acta que se elaboró de la reunión celebrada el 10 de diciembre de 2001 entre los representantes del Fondo de Cultura Económica Limitada y los ingenieros y arquitectos que intervinieron en la obra, fueron *"numerosos"* los *"defectos y falencias que se presentaron en el proceso de construcción"*, entre los cuales *"se destaca el hecho de no haberse efectuado el debido control de asentamientos, el control de juntas de construcción y el control de arrastre, todo lo cual causó serios perjuicios materiales a la casa"* de la demandante.

2.6. Entre el 22 de agosto y el 15 de octubre de 2002 la accionante y la sociedad Fondo de Cultura Económica Limitada cruzaron correspondencia dirigida a llegar a un acuerdo sobre los arreglos que debían efectuarse al bien en el que residía la primera, lo que en definitiva no fue posible.

2.7. En tal virtud, la señora Lucía Neira de Ospina, por intermedio de apoderado judicial, solicitó y obtuvo por parte del Juzgado Cincuenta y Seis Civil Municipal de Bogotá la práctica de una inspección judicial anticipada con intervención de perito en el referido inmueble, para

"establecer los daños" provocados *"con ocasión de la demolición y subsiguiente construcción realizadas en el predio aledaño"*, actuación en la que intervino el Fondo de Cultura Económica Limitada, representada por el abogado que designó.

2.8. En la diligencia, se dejó constancia *"de la gran cantidad de daños"* irrogados a la casa, *"como consecuencia de las labores adelantadas en el predio vecino"*. A su turno, el perito dictaminó, entre otros puntos, que tales afectaciones *"se causaron por los asentamientos diferenciales que se presentaron en la construcción"* realizada por el Fondo de Cultura Económica Limitada; que *"el edificio"* fue *"el causante"* de esas anomalías; y que el primero de tales inmuebles *"es inhabitable, debido a los daños sufridos en sus instalaciones hidráulicas y sanitarias"*, experticia que luego fue aclarada por el auxiliar de la justicia y en relación con la cual, no se tuvo en cuenta la objeción propuesta por la citada sociedad.

2.9. Previamente al inicio de la presente controversia, se agotó la conciliación prejudicial ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Sociedad Colombiana de Arquitectos, Regional Bogotá, sin resultados positivos.

3. El Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Bogotá, al que por reparto le correspondió el conocimiento del asunto, admitió el libelo introductorio con auto del 16 de mayo de 2005, que notificó a las accionadas con los avisos que en copia obran a folios 258 y 259 del cuaderno No. 1 y 503 a 505 del cuaderno No. 2, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 315 y 320 del Código de Procedimiento Civil.

4. Las dos demandadas, por intermedio de un mismo apoderado judicial, pero en memoriales separados (fls. 369 a 374, cdno. 1; y 495 a 501, cdno. 2), respondieron el escrito genitor del litigio, contestaciones en las que se opusieron al acogimiento de sus pretensiones y se pronunciaron de distinta manera sobre los hechos que les sirvieron de fundamento.

4.1. La sociedad Ediciones Fondo de Cultura Económica Limitada, adicionalmente, adujo que ella adquirió el inmueble distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-120500 mediante escritura pública No. 1282 del 18 de mayo de 2004, otorgada en la Notaría Quince de Bogotá; que todos los hechos contenidos en la demanda ocurrieron antes de esa fecha; y que, por lo tanto, ella es ajena a la controversia y a *"la posible producción o no de los perjuicios que pretende la demandante"*.

En materia de excepciones, señaló: "[p]*ara que sean consideradas en la sentencia propongo las siguientes: Causa extraña, culpa de la víctima, hecho de un tercero, fuerza mayor, caso fortuito, inexistencia de responsabilidad por parte de EDICIONES FONDO DE CULTURA ECONÓMICA LIMITADA, inexistencia de obligación de indemnizar, falta de interés y legitimación para pedir, agravación del daño por culpa de la víctima, defectos de construcción del inmueble de la demandante, nulidad relativa, prescripción, compensación, falta de derecho del demandante, y todas las demás que se encuentren probadas*".

4.2. El Fondo de Cultura Económica Limitada esgrimió los hechos que a continuación se relacionan:

a) Previa adquisición, en agosto del 2000, del inmueble ubicado en la carrera 16 No. 80-18 de esta ciudad, construyó allí, entre noviembre del indicado año y mayo del 2001, un edificio de cuatro pisos.

b) Al poco tiempo de realizada la obra, los vecinos de los costados norte y sur informaron que *"sus casas habían sufrido diversos daños con ocasión de la nueva construcción"*. Con el primero, llegó a un acuerdo conciliatorio, en virtud del cual el Fondo de Cultura Económica Limitada *"reparó directamente los daños"*.

c) *"En cambio, en el caso del vecino sur no fue posible llegar a un acuerdo similar, pues este vecino siempre consideró que los daños a su casa eran diferentes, y no permitió que el* [Fondo] *se hiciera cargo de ell*[o]*s"*, pese a que en varias oportunidades le propuso diversas fórmulas de arreglo, entre otras, la de comprar el inmueble.

d) *"Estudios independientes, contratados por el* [Fondo]*, determinaron que el comportamiento del edificio construido (…) es estable; adicionalmente concluyeron que los daños presentados en la casa de la demandante no revestían la gravedad alegada"* por ésta, quien *"no tomó ni dejó tomar ninguna medida para reparar los daños sufridos, y como consecuencia de ello, los daños se tornaron, se repite, más complejos y onerosos"*.

Al cierre del escrito de respuesta, el Fondo planteó similares excepciones a las alegadas por la otra accionada.

5. Agotado el trámite de la primera instancia, el Juzgado del conocimiento le puso fin con sentencia del 12 de octubre de 2010, en la que denegó tanto la objeción que contra el dictamen pericial practicado como prueba anticipada formuló la demandada Ediciones Fondo de Cultura Económica Limitada, como la tacha planteada por la actora en relación con los testimonios de los señores Carlos Alberto Parra Satizábal y Gustavo Daniel Vila

Mederos; acogió la excepción de *"agravación del daño por culpa de la víctima"* a la que le hizo asumir un 20% del perjuicio y desestimó los restantes mecanismos defensivos esgrimidos por las accionadas; declaró a éstas *"civil, solidaria y extracontractualmente responsables"* de los perjuicios sufridos por aquélla, *"como consecuencia de la construcción del edificio de que da cuenta la demanda"*; las condenó a pagarle a la señora Neira de Ospina, *"en el término de diez (10) días, contados a partir del siguiente a la notificación que se les hará de este fallo"*, las sumas de*"**$194'003.316,74** y **$799.464,21** (…), en la modalidad de **daño emergente**"* y *"**$113'050.508**, (…), en la modalidad de **lucro cesante**"*, en ambos casos, *"so pena de que se causen intereses a la tasa del 6% anual, (…), a partir del decimoprimer día posterior a dicha notificación"*; negó las demás pretensiones; e impuso a las demandadas las costas del proceso (fls. 1186 a 1200, cdno. 4).

6. Apelado por las accionadas el fallo de primer grado, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de Descongestión, mediante el suyo del 30 de noviembre de 2011, lo revocó en integridad para, en su defecto, reconocer *"oficiosamente la excepción de ausencia de la cuantía del daño"*, negar la totalidad de la súplicas elevadas en el escrito generatriz de la controversia y condenar a su promotora en las costas (fls. 90 a 109, cdno. 9).

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

1. Tras admitir la aptitud del proceso para recibir sentencia meritoria, el *ad quem*, con apoyo en el inciso 2º del artículo 350 del Código de Procedimiento Civil, siguió *"al estudio de todo aquello que contenido en el fallo impugnado, de cualquier manera le*[s] *resulte desfavorable a* [las] *apelantes y de acuerdo con los precisos motivos de su informidad"*.

2. Así las cosas, una vez memoró lo pedido en la demanda y precisó, con ayuda de un pronunciamiento de esta Corporación, los elementos estructurales de la responsabilidad civil extracontractual, concentró su atención en el *"daño"*, respecto del cual observó que el reclamado por la actora, fue especificado en el hecho quinto del libelo introductorio, que reprodujo.

3. Previa transcripción de los daños encontrados en el inmueble de la actora que hizo el perito en *"la experticia practicada en el interior de la diligencia de inspección judicial a manera de prueba anticipada"*, el Tribunal arribó a las siguientes conclusiones:

3.1. Con *"ese trabajo técnico, no puede sustentarse una condena, dado que no identificó la existencia de los daños puntuales referidos en la demanda, ni del mismo se logra establecer el monto determinado en el petitum, más aún si se tiene en cuenta que ese trabajo pericial se refi[rió] a (i) 'asentamientos diferenciales', (ii) daños 'en placas', (iii) 'contrapisos' (iv) hundimiento 'del suelo' y (v) 'pérdida de*

cimentación de la casa' que no fueron ni siquiera alegad[os] *por la actora"*.

3.2. No se encuentra *"medio probatorio alguno que le otorgue soporte a la autoestimación que hizo la demandante de la cuantía de los perjuicios que se dice sufrió y que estimó en su petitum (fl. 243 c. 1) pues nada sobre ese tema (…) encontró respaldo; es así como lo manifestado por ésta quedó en el plano hipotético"*.

3.3. Al efecto, ninguna utilidad presta *"el informe de la sociedad Arquitectura Inmobiliaria Ltda. (fls. 14 a 149 cdno. 1), porque también se* [hicieron] *constar allí (…) asuntos y daños diferentes a los aludidos en la demanda, amén que del 'acta de reunión' celebrada el 10 de diciembre de 2001 (fls. 8 a 24 ib.), solo se evidencia, contrario a lo afirmado por el a quo, que ninguna responsabilidad se aceptó por parte de los aquí demandados, pues lo que allí se plasmó fueron precisamente las recomendaciones de contratistas y arquitectos expertos para tratar el asunto"*.

3.4. El lucro cesante reclamado *"es un hecho no comprobado, pues de lo que se tiene noticia es que la sociedad administradora Pablo Gómez Vargas & Cía. Ltda., hizo constar (i) lo de la administración del inmueble; (ii) que la señora Lucía Neira solicitó la entrega del inmueble por lo del insuceso* (sic) *comentado en la demanda; (iii) que esa misma señora se vio obligada a salir de su casa y trasladarse al apartamento de su propiedad, y (iv) que María Clara Cárdenas de Muñoz fue inquilina hasta el 31 de agosto de 2002 (véanse folios 83 y 84 C. 1)"*, pero no que a esta

última se le hubiere solicitado *"la desocupación del apartamento por el hecho narrado en el numeral 8º de la demanda (fl. 239)"*.

3.5. Los rubros relativos al valor de los servicios prestados por Arquitectura Inmobiliaria Limitada, respecto del avalúo comercial que presentó, de los estipendios pagados en razón de la diligencia de conciliación prejudicial y de los honorarios del perito que intervino en la prueba anticipada, *"corresponden a costas y gastos procesales, que ante la improsperidad* (sic) *de las pretensiones planteadas no* [pueden] *ser reconocidos en favor de la demandante (art. 393 #2º C.P.C.)"*.

4. En definitiva, el *ad quem* coligió la necesidad de revocar la sentencia de primera instancia, de negar la totalidad de las pretensiones de la demanda y de reconocer oficiosamente la excepción *"relacionada con la ausencia de la cuantía del daño"*.

LA DEMANDA DE CASACIÓN
CARGO ÚNICO

1. Con apoyo en la **causal primera** contemplada en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, se denunció el fallo del Tribunal por ser indirectamente violatorio, por falta de aplicación, de los artículos 1568, 1571, 1613, 1614, 1615, 2341, 2344 y 2356 del Código

Civil, así como del artículo 10º de la Ley 222 de 1995, todo como consecuencia de los **errores de hecho** en que incurrió esa autoridad al apreciar las pruebas del proceso, que la condujeron a concluir *"que el 'daño' no estaba demostrado, para por contera producir la sentencia absolutoria que es objeto de impugnación"*.

2. Una vez el recurrente memoró los argumentos expuestos en la sentencia de segunda instancia, le enrostró al Tribunal la comisión de los yerros fácticos que enseguida se reseñan:

2.1. Cercenó y tergiversó la demanda, debido a que:

a) *"*(…) *limitó su alcance a los daños descritos en el hecho cinco (5) de la misma, sin percatarse del carácter meramente enunciativo de tal relación, puesto que no vio (error de hecho), que el encabezado de ese numeral expresamente advertía del carácter señalado cuando decía: '**Dentro** de los daños infligidos al inmueble de propiedad de mi representada se encuentran los siguientes (…)'"*.

Sobre este particular, precisó que la expresión *"Dentro"* es *"una acepción abierta que gramaticalmente da a entender que los daños tenían un espectro más amplio y que los mencionados apenas eran una parte de ellos"*.

b) Pasó por alto que *"en el hecho cuatro del mismo escrito, sin entrar en detalles o especificaciones, la demandante*

habl[ó] *de 'los serios daños materiales' causados al inmueble de su propiedad,* '[a] *lo largo del proceso de demolición y de construcción mencionados'"*; que en el hecho octavo se hizo referencia *"al 'mal estado en que se encontraba la casa que habitaba mi representada', razón por la que debió 'abandonarla'"*; que en el aparte identificado bajo el literal c), numeral 2º, que reprodujo, cuando se comentó la reunión ocurrida el 10 de diciembre de 2001, se señalaron *"los graves daños que afectaron el inmueble de la demandante, en todo caso superando el límite material que el juzgador halló en el número 5 de dichos hechos"*; que en el literal D, numeral 3º, se aludió *"a 'los desprendimientos y fisuras que presentaba' la construcción de la demandante, así como del 'compromiso' de 'las vigas de cimentación', razón por la que (…) 'debía ser demolida por presentar un riesgo frente a los habitantes de la casa y frente a los transeúntes'"*; y que en el numeral 5º del mismo ordinal, en tratándose de la inspección judicial anticipada, se dijo que en dicha diligencia *"(…) 'se dio cuenta de la gran cantidad de daños sufridos por la casa de mi representada como consecuencia de las labores adelantadas en el predio vecino'"*.

En relación con los anteriores defectos, el recurrente explicó, en primer término, que el sentenciador de segundo grado hizo caso omiso de su deber de *"examinar* [el] *'texto íntegro'"* de la demanda *"como lo ha exigido la Corte, para superar las 'dudas o vacilaciones que afloren de su redacción' con el fin de hacer una interpretación 'racional y lógica'"*, premisa que fundamentó con la reproducción parcial de un fallo de esta Corporación; en segundo lugar, que siendo el fallo

cuestionado totalmente desestimatorio, la vía idónea para denunciar los yerros en que incurrió el *ad quem*, es la indirecta prevista en el primero de los motivos de casación enlistados en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil y no la incongruencia contemplada en el numeral segundo del mismo precepto, planteamiento que igualmente sustentó con ayuda de la jurisprudencia; y, finalmente, que los errores denunciados son trascendentes, *"porque definitivamente la injusta absolución de la parte demandada, tuvo como causa la lectura equivocada que de la demanda hizo el juzgador, pues fue a partir de ese entendimiento limitado que antes se explicó, que empezó a confrontar la prueba (pericia anticipada e informe técnico de Arquitectura Inmobiliaria Ltda.), para concluir que la parte demandante no había cumplido la carga probatoria, por cuanto las pruebas reseñadas no probaban 'los daños puntuales referidos en la demanda', ni tampoco se 'logra establecer el monto determinado en el petitum', lo cual lleva a que 'lo manifestado por ésta quedó en el plano hipotético' (Págs. 15 y 16 de la sentencia)"*.

2.2. Se *"abstuvo de hacer el ejercicio intelectivo de deducción que la aplicación de una simple regla de experiencia determinaba"*, para *"inferir un indicio demostrativo del perjuicio sufrido"* por concepto del *"lucro cesante reclamado"*, en pro de lo cual el censor, delanteramente, con transcripción en lo pertinente de otro fallo de la Corte, ilustró la forma como los sentenciadores de instancia pueden incurrir en error de hecho al apreciar la prueba indiciaria.

Dilucidado lo anterior, puntualizó que el desatino fáctico de que ahora se trata, *"se presentó porque el Tribunal, de hechos indicadores perfectamente probados, como en efecto los constató, no dedujo, como lógicamente debía hacerlo, el hecho indicado"*, esto es, *"que por los daños de la casa que la demandante habitaba, 'se vio forzada a pedirle a doña María Clara Cárdenas de Muñoz, su arrendataria, el apartamento' por ésta ocupado"*, sino que, contra toda evidencia, concluyó que ese hecho no estaba acreditado.

Destacó que el *ad quem* admitió *"como hechos probados que la empresa 'Pablo Gómez Vargas & Cía. Ltda.', administraba el inmueble (apartamento) de la señora Lucía Neira; que ésta 'solicitó la entrega del inmueble por lo del insuceso* (sic)*comentado en la demanda'; que la señora Neira 'se vio obligada a salir de su casa y trasladarse al apartamento de su propiedad y (iv) que María Clara Cárdenas Muñoz fue inquilina hasta el 31 de agosto de 2002 (…)"*.

Así las cosas, el censor aseveró que *"carece de la mínima sindéresis lógica no pensar que la señora Cárdenas de Muñoz desocupó el inmueble por la petición que se le hizo en consideración a las circunstancias fácticas descritas"* y que *"esa deducción resplandece obviamente, de ahí el carácter manifiesto del error, porque ella está implícita en las conclusiones precedentes, a las que sí llegó el Tribunal"*, yerro que además es trascendente, toda vez que *"fue como consecuencia de él que el Tribunal decidió que el fundamento de la pretensión del lucro cesante 'es un hecho no comprobado…'"*.

2.3. Pretirió las *"pruebas que igualmente concurrían a demostrar en toda su extensión los daños ocasionados al inmueble de la demandante, aducidos como fundamento de las pretensiones de indemnización del perjuicio por daño emergente y lucro cesante que ésta planteó"*, en particular:

a) La diligencia de inspección judicial anticipada practicada el 23 de octubre de 2003 por el Juzgado Cincuenta y Seis Civil Municipal de Bogotá, en la que se dejó expresa constancia de *"las múltiples averías, daños, deterioros y menoscabos sufridos por la casa de habitación de la señora Lucía Neira de Ospina, como consecuencia de la construcción colindante desarrollada por las demandadas"*, como se desprende de la simple lectura del acta que la contiene y que el recurrente reprodujo en lo que estimó pertinente.

Añadió que el Tribunal ignoró dicho medio de convicción debido a que fijó su atención solamente en el dictamen pericial que como parte de la prueba anticipada fue presentado posteriormente.

b) Los testimonios rendidos por los señores Javier Andrés Varona Balcázar, Luis Fernando Orozco Rojas, Carlos Alberto Parra Satizábal, Gustavo Daniel Vila Mederos y Harold Alberto Muñoz Muñoz, quienes informaron *"los daños que afectaron la construcción de la demandante"*, según se desprende de los pasajes de sus declaraciones que el casacionista transcribió.

c) El material fotográfico que aparece del folio 752 al 829 del cuaderno No. 2, *"donde claramente están representados la multiplicidad de daños y afecciones sufridas por la casa de propiedad de la demandante, en coincidencia con lo constatado por el juzgado que practicó la inspección judicial, según el detalle antes hecho"*.

3. En tal orden de ideas, el impugnante estimó que de no haber cometido los yerros atrás advertidos, el *ad quem* habría arribado a una decisión distinta de la que emitió, ante la cabal demostración de todos los elementos estructurales de la responsabilidad civil extracontractual demandada, y, por consiguiente, solicitó casar su sentencia para, en defecto de ella, confirmar la que en primera instancia dictó el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de esta capital, el 12 de octubre de 2010.

CONSIDERACIONES

1. Un examen integral de la sentencia del Tribunal, permite colegir que esa Corporación fincó la decisión desestimatoria que allí adoptó, esencialmente, en la falta de demostración de los perjuicios cuyo resarcimiento solicitó la actora.

Respecto del daño emergente, puntualizó que los desperfectos sufridos por la casa de la promotora del juicio -

cuyo resarcimiento esta pretende-, corresponden a los especificados en el hecho quinto de la demanda y que los mismos no se acreditaron; y en lo tocante con el lucro cesante, que no se comprobó que fue en razón de que la señora Neira de Ospina se vio obligada a desalojar dicho inmueble, que se le solicitó a la arrendataria del apartamento a donde aquélla pasó a residir, su desocupación y entrega.

Y observó que el fracaso de la acción impedía el reconocimiento de los otros rubros pedidos, puesto que son gastos en los que incurrió la demandante con ocasión del proceso.

2. El recurrente, en frente del primero de tales argumentos, le reprochó al *ad quem*, por una parte, la deficiente ponderación que hizo del libelo introductorio, al inferir de él que los únicos daños reclamados fueron los relacionados en su hecho quinto; y, por otra, la preterición de las pruebas con las que se acreditaron las graves anomalías que las obras civiles adelantadas por el Fondo de Cultura Económica Limitada provocaron en el inmueble de la actora, acusaciones en relación con las cuales se establece:

2.1. Indebida apreciación de la demanda.

Es ostensible el yerro fáctico en el que incurrió el sentenciador de segunda instancia al auscultar dicho escrito, como quiera que, en lo que se refiere a los daños físicos

irrogados al bien raíz de la accionante, esa autoridad entendió que solamente se pretendió el resarcimiento de los expresamente relacionados en el indicado hecho, intelección que comportó los dos desatinos que al respecto advirtió el recurrente, como pasa a elucidarse:

2.1.1. Tergiversación del hecho quinto.

En indicado punto del sub acápite *"A. La construcción y los daños ocasionados"* de los ***"HECHOS"*** de la demanda, reza:

*5. **Dentro** de los daños infligidos al inmueble de mi representada se encuentran los siguientes:*

5.1. Daño de las antenas de televisión de la casa.

5.2. Daños en las redes telefónicas.

5.3. Daño en el servicio de acueducto.

5.4. Daños en la marquesina del patio.

5.5. Incendio de las líneas de energía.

5.6. Cuarteo de la pared de la escalera en toda su extensión.

5.7. Fractura de la tubería de la segunda planta que ocasionó daño en el techo del garaje.

5.8. Ruptura del tubo de acueducto del garaje, la cual causó daños al piso del mismo.

5.9. Excesivo consumo de agua debido al daño en las tuberías (subrayas y negrillas fuera del texto).

Como se observa, el planteamiento fáctico de que se trata, es de naturaleza meramente enunciativa, por cuanto la utilización en su inicio de la locución *"dentro"*, da a entender, con suficiente claridad, que los daños seguidamente relacionados son algunos de los que sufrió la casa de la demandante y no los únicos.

Por consiguiente, si con respaldado en ese hecho, el Tribunal infirió que de los daños ocasionados al inmueble de la carrera 16 No. 80-04 de esta ciudad, aquellos cuyo resarcimiento fuera deprecado por la actora se circunscribieron a los allí explicitados, no hay duda de que dicho juzgador tergiversó ese punto de la demanda, puesto que, como viene de explicarse, con apego a su propia formulación particular, su genuino sentido no fue el que le atribuyó, sino el de enumerar, pero no de forma taxativa, algunos de los desperfectos que sobrevinieron a la identificada construcción.

2.1.2. Desconocimiento de otros aspectos del libelo introductorio.

El *ad quem*, por fijar su atención solamente en el aludido hecho, cercenó la demanda en lo restante y, consecuencialmente, pasó por inadvertido que su examen integral permitía colegir que con ella, como se anunció desde su introducción, se perseguía la reparación de *"los daños causados en el inmueble de habitación de mi representada como*

consecuencia de la demolición y posterior construcción de una edificación en el predio de propiedad de las compañías demandadas, aledaño a dicha casa de habitación" (subrayas fuera del texto).

Se constata lo anterior, del contenido de los demás hechos del escrito genitor de la controversia, como procede a verificarse:

a) Del sub acápite *"A. La construcción y los daños ocasionados"*:

> *4. A lo largo de los procesos de demolición y de construcción mencionados, acometidos por cuenta y riesgo del FONDO, se causaron serios daños materiales al inmueble de propiedad de mi representada.*
>
> *5…*
>
> *6. Los perjuicios ocasionados al inmueble superan los ciento ochenta y dos millones de pesos moneda legal ($182.000.000), de conformidad con el experticio adelantado por el señor Arimán López Murillo en el marco de la inspección judicial a la que se aludirá más adelante.*
>
> *7…*
>
> *8. El 1º de noviembre de 2002, mi representada se vio compelida a retirarse de su casa debido al mal estado de la misma.*
>
> *9…*
>
> *10…*
>
> *11. La anterior solicitud fue presentada a la sociedad Pablo Gómez Vargas y Cía. Ltda., administradora del inmueble, en abril de 2002 como consecuencia del mal estado en que se encontraba la casa que habitaba mi representada, situación*

que la obligó a abandonarla y a buscar un nuevo sitio para vivir (subrayas fuera del texto).

b) Del sub acápite *"C. La reunión del 10 de diciembre de 2001"*:

2. De dicha reunión se levantó un acta en la que constan numerosos defectos y falencias que se presentaron en el proceso de construcción. Dentro de tales falencias y defectos se destaca el hecho de no haberse efectuado el debido control de asentamiento, el control de juntas de construcción y el control de contacto de arrastre, todo lo cual causó serios perjuicios materiales a la casa de mi representada (subrayas fuera del texto).

c) Del sub acápite *"D. Actuaciones posteriores para obtener el resarcimiento de los perjuicios"*:

2. En esa misma fecha, se presentó a mi representada un avalúo comercial de la casa afectada. Se estimó que el valor comercial del inmueble era de $319.156.000, valor que tuvo en cuenta el estado de deterioro de la edificación ocasionad[o] *por la construcción realizada en el terreno vecino.*

3. El 28 de septiembre de 2002 el arquitecto José Enrique Carrasco Sales envió a mi representada un informe sobre el estado de su residencia en el que claramente señala que durante 39 años la casa no presentó deterioro diferente al desgaste normal y que los desprendimientos y fisuras que presentaba la misma se debían a la construcción adelantada en el predio aledaño. Asimismo informa que por haberse comprometido las vigas de cimentación, el área afectada debía ser demolida por presentar un riesgo frente a los habitantes de la casa y frente a los transeúntes. Finalmente estimó los costos de reconstrucción de la casa en $153.729.401.

4...

5. El 23 de octubre de 2003, de acuerdo con la solicitud escrita del apoderado de la señora Lucía Neira de Ospina, la

Juez 56 Civil Municipal de Bogotá practicó, como prueba anticipada, una inspección judicial con intervención de perito, sobre la casa de habitación de mi representada con el fin de establecer los daños sufridos por dicho inmueble con ocasión de la demolición y subsiguiente construcción realizada en el predio aledaño. Esta diligencia dio cuenta de la gran cantidad de daños sufridos por la casa de mi representada como consecuencia de las labores adelantadas en el predio vecino" (subrayas fuera del texto).

Apreciadas en conjunto tales manifestaciones de la demanda, forzoso era, y es, inferir que la acción de responsabilidad civil extracontractual con ella promovida, inequívocamente versó sobre la totalidad de los daños que al inmueble en el que residía la actora le ocasionaron las obras civiles adelantadas por el Fondo de Cultura Económica Limitada en uno de los predios contiguos a aquél, y no solamente, como equivocadamente lo comprendió el Tribunal, sobre aquellos específicamente relacionados en el ya tantas veces citado hecho quinto.

El señalado error, a más de manifiesto, resulta de indiscutible trascendencia, ya que fue en virtud del mismo que el juzgador concluyó que ninguno de los desperfectos cuyo resarcimiento fuera pretendido aparecen comprobados en el litigio y que, por ende, el presupuesto estructural de la responsabilidad civil extracontractual solicitada, relativo al daño, estaba incumplido, premisas que lo condujeron, en definitiva, a declarar el fracaso de la acción intentada.

En síntesis el Tribunal, al intentar desentrañar el sentido de la demanda, de manera ostensible desconoció el

genuino querer de la parte actora que dimana de manera evidente del contexto general del escrito genitor, e incluso del análisis aislado del aparte específico de los hechos sobre el cual la corporación cuya decisión fuera impugnada articuló su decisión.

2.2. Preterición de las pruebas con las que se acreditaron los desperfectos de la casa de la demandante.

Consecuencia directa de los yerros que, en torno del libelo introductorio, cometió el Tribunal, fue que éste no estableció las verdaderas anomalías que afectaron el inmueble de la actora y que, por lo tanto, se abstuvo de verificar su demostración, omisión que lo llevó a incurrir en las falencias probatorias que enseguida se detallan:

2.2.1. Preterición de la inspección judicial anticipada que se aportó con la demanda, practicada por el Juzgado Cincuenta y Seis Civil Municipal de Bogotá el 23 de octubre de 2003 con citación de la demandada Fondo de Cultura Económica Limitada, diligencia en la que, luego de identificar plenamente el inmueble de la carrera 16 No. 80-04 de esta ciudad, se dejó pormenorizada constancia del estado en el que se encontraba el mismo, así:

- Fachada principal o costado occidental: *"(…) la puerta del garaje está remendada con tablas y totalmente desnivelada presentando grietas en el muro del costado derecho y un hundimiento en el vértice inferior izquierdo. Adicionalmente*

[en]*contramos grietas en el antepecho de la jardinera y en los vanos de las ventanas, principalmente, en la ventana izquierda de la p*[ue]*rta principal"*.

- Sala y hall de acceso: *"en el muro occidental se presenta una fisura a 45 grados, el piso de parques está altamente deteriorado o levantado y hay humedad en el antepecho bajo la ventana; en el muro occidental hay una fisura en la parte superior izquierda y otra en la parte inferior. El piso del hall de acceso presenta grietas en el sentido oriente occidente y un hundimiento en el sentido sur norte. En el muro oriental también* [en]*contramos en la parte baja (…) un pequeño hundimiento del piso"*.

- Baño auxiliar: *"grieta en la mocheta derecha de la puerta, una fisura en el muro norte, justo debajo de la escalera. Allí también se observa un leve hundimiento en el piso (…)"*.

- Nicho de la sala: *"grieta de 5 milímetros de ancho, que atravie*[s]*a la pared del costado occidental y norte en 45 grados"*.

- Comedor: *"algunas áreas del parques levantado y humedad en la pared de la ventana del jardín. En el costado norte encontramos una grieta en la parte alta que va desde el marco de la puerta hacia el occidente y otra a media altura al lado derecho del vano de la puerta a* [la] *cocina. En el antepecho oriental bajo la ventada se encuentra humedad de lado a lado. En el techo de esta área se encontró fisuras en el costado norte sur y desprendimiento de pintura debido a humedad, en la esquina nororiental"*.

- Garaje: *"en el muro norte encontramos una grieta de lado a lado (…) en el sentido oriente occidente, hundimiento del piso en el sentido sur norte, grieta en la placa de contrapiso (…) en ambos sentidos, grieta en el muro sur (…) de aprox. 1 centímetro"* que impide el acceso a la sala, *"sobre el lado oriental en el sentido norte sur y en el techo encontramos fisuras en ambos sentidos por las cuales se detectó la filtración de aguas residuales provenientes de la ducha del baño del 2 piso, en el depósito que existe en el garaje se pudo constatar que la escalera auxiliar presenta grietas y fisuras en su muro de soporte"*.

- Cocina: *"el piso presenta grieta en el sentido sur norte y un hundimiento del piso en este mismo sentido. Adicionalmente en el muro norte hay fisura en la parte alta y una grieta en el muro de la despensa, el cielo raso presenta fisuras en varias direcciones y se encuentran filtraciones de agua en el techo y lámpara de luz"*.

- Patio de ropas: *"desnivel en el sentido sur norte, grietas en el muro norte y a través de la marquesina se observa cable que a nivel del segundo piso se desplaza sobre la cubierta del cu*[a]*rto de servicio hacia el* [e]*dificio vecino alimentando un reflector. La puerta (…) no cierra, así como la del patio interior"*.

- Baño de servicio: *"fisura por encima de los manillares de la d*[u]*cha y en la parte posterior a 45 grados"*.

- Cuarto de servicio: *"fisura en la parte alta del muro norte y muro oriental. Existe una pérdida de pañete en la parte baja del muro occidental y una grieta sobre el muro derecho del closet. El cielo raso también presenta fisuras"*.

- Patio jardín interior: *"grieta en el muro oriental y el desprendimiento de la tableta del piso del pasillo"*.

- Escalera auxiliar: *"fisura en el muro norte y el muro sur a la altura de la unión del muro con la placa. En la parte alta encontramos grieta que va a nivel de 2 piso hasta nivel cubierta, en el muro nort*[e] *y sobre el dintel de la puerta"*.

- Escalera principal: *"grieta en el muro norte de lado a lado a la altura de la unión del muro con la placa de aprox. 5 milímetros"*.

- Estar del segundo piso: *"en el techo, sobresaliendo del papel de colgadura, unas fisuras en forma de L y diagonal. Debido a que las paredes se encuentran forradas en madera, no se pudo establecer cualquier otro daño que allí se encuentre"*.

- Alcoba principal: *"fisuras en el techo en ambos sentidos y desprendimiento del nivel del mismo (especie de hamaca), grieta en el lado derecho del marco de la puerta, adicionalmente, las puertas del closet no corren, ni abren las ventanas"*.

- Vestidor: *"grieta con acceso de humedad en el muro norte y oriental"*.

- Baño principal: *"grieta en el muro oriental y sur con desprendimiento de enchape; grietas en el cielo raso y una grieta de aprox. 5 milímetros en la cuchilla de la cubierta por la cual hay gotera"*.

- Taller: *"grieta vertical de lado a lado del antepecho bajo la ventana"*.

- Habitación No. 1: *"fisura en muro de closet, grieta en la pared norte con vestigios de gotera. En la terraza, grieta vano de ventana en antepecho"*.

- Baño de alcobas: *"grieta en muro de costado oriental, con desprendimiento de enchape y pañete. Hundimiento del piso de la ducha por donde se filtra toda el agua. Grieta de aprox. 2 centímetros en el muro occidental con desprendimiento en enchape y pañet*[e]. *En general el piso del baño presenta hundimiento en el sentido sur norte"*.

- Habitación No. 2: *"piso hundido en sentido sur norte con grietas sobre el dintel de puerta y en la mocheta del closet, cuyas puertas no cierran. Las paredes y techo, por estar enchapadas, no se pudo verificar posibles daños en dichos elementos"*.

- Local sobre la calle 80: *"grietas en el muro oriental, que es el que lo divide con el salón de la casa, lo cual indica que*

ésta atraviesa el muro de lado a lado. Así mismo presenta grietas en el muro oriental que también va[n] *de lado a lado, ya que se puede ver por la parte interior del baño".*

- *"Por último, se deja constancia que la puerta de entrada principal está totalmente desnivela*[d]*a, lo cual solo permite que se abra hasta la mitad. El Despacho deja constancia que el inmueble se encuentra desocupado a excepción de una pieza,* [la] *cual se encuentra ocupada por la señora MARCELA TOVAR, (…), en calidad de vigilante para evitar cualquier desmantelamiento, pues el inmueble no cumple con las condiciones fitosanitarias para que sea correctamente ocupado".*

De los pasajes del acta contentiva de la diligencia en comento que se dejan reproducidos, se infiere, con meridiana claridad, que este elemento de juicio es suficientemente demostrativo de los daños físicos que presentaba la casa de la actora, al momento de su realización.

Ahora bien, es necesario señalar que la comentada inspección judicial anticipada, independientemente considerada, esto es, con prescindencia del dictamen pericial que en desarrollo de ella se rindió posteriormente, es oponible a las dos accionadas. Al Fondo de Cultura Económica Limitada, por haber participado en su producción. Y a Ediciones Fondo de Cultura Económica Limitada –que surgió con posterioridad, por escisión de aquélla, según consta en la escritura pública No. 1282 del 18 de mayo de 2004 otorgada en la Notaría Quince de esta ciudad, cuya copia obra del folio 266 al 364 del cuaderno No.

1- porque expresamente lo autoriza así el inciso 1º del artículo 300 del Código de Procedimiento Civil, que a la letra dice: *"Con citación de la presunta contraparte o sin ella, podrá pedirse como prueba anticipada la práctica de inspección judicial sobre personas, lugares, cosas o documentos que hayan de ser materia de un proceso"* (subrayas fuera del texto).

En adición a lo anterior, es de resaltar que el inciso 3º del artículo 183 de la misma obra, al aludir a la debida incorporación de las pruebas al proceso, contempla que *"[s]i se trata de prueba documental o anticipada, también se apreciarán las que se acompañen a los escritos de demanda o de excepciones o a sus respectivas contestaciones, o a aquellos en que se promuevan incidentes o se les dé respuesta"* (subrayas fuera del texto); y que, en tales casos, *"[e]l juez resolverá expresamente sobre la admisión de dichas pruebas, cuando decida la solicitud de las que pidan las partes en el proceso o incidente"* (subrayas fuera del texto), mandato que fue cabalmente cumplido en el presente asunto, como quiera que la juez del conocimiento, en el auto que decretó las pruebas del litigio, fechado el 8 de mayo de 2006, en lo tocante con las pedidas por la actora, entre otros puntos, resolvió: *"1.1.3. Inspección judicial: Para el efecto, téngase en cuenta la PRUEBA ANTICIPADA adelantada ante el Juzgado 56 Civil Municipal de esta ciudad (fs. 106 a 225), por el valor probatorio que le corresponda"* (fls. 548 a 550, cd. 2).

Como resultado de lo anterior, si se interpretara que la comentada probanza se ventiló sin la participación de Ediciones Fondo de Cultura Económica Limitada, al hallarse

cumplidas las exigencias advertidas precedentemente -por cuanto, se reitera, la prueba anticipada fue allegada con la demanda y en el auto que decidió sobre el decreto de los medios de convicción pedidos por las partes, se la tuvo por incorporada -, tórnase obligatorio colegir que, en cuanto hace a la citada demandada, su publicidad se materializó con el proveído en el que así se determinó, y su contradicción por haberse surtido dentro del proceso.

Sobre el particular, conveniente es memorar que al decidir una demanda de inconstitucionalidad del citado artículo 300 del Código de Procedimiento Civil, en la que el reproche se hizo consistir en que el precepto violaba el artículo 29 de la Carta Política porque no exigía, en todos los casos, *"que la prueba sea sometida a contradicción por la futura contraparte"*, la Corte Constitucional, para desestimarla, consideró que, *"como lo indica el actor, para la validez y valoración de las pruebas deberá garantizarse a la contraparte el escenario para controvertirlas dentro del proceso en el que se pretenda hacerlas valer. Pero, esta garantía del principio de contradicción de la prueba no se opone a la procedencia y legitimidad de las pruebas anticipadas, aún si se obtuvieron sin la citación de la futura contraparte, dado que la determinación de validez y la eficacia de la prueba anticipada no asisten al juez que la practica sino al juez que conoce de la controversia o ante quien se pretenda hacer valer. (…) Es decir que en su momento procesal la contraparte tendrá la oportunidad para controvertir las pruebas anticipadas y ello no se opone al derecho de defensa ni al debido proceso que consagra el artículo 29 Superior"* (Corte

Constitucional, sentencia C-798 del 16 de septiembre de 2003; subrayas fuera del texto).

Corolario de todo lo expuesto en este punto, es que, en relación con las dos accionadas, la inspección judicial anticipada es prueba fehaciente de los daños inferidos a la casa de la demandante y que, por lo tanto, su preterición por parte del Tribunal, es constitutiva del error de hecho que el recurrente le imputó.

2.2.2. Desconocimiento de los testimonios rendidos por los señores Javier Andrés Varona Balcázar, Luis Fernando Orozco Rojas, Carlos Alberto Parra Satizábal, Gustavo Daniel Vila Mederos y Harold Alberto Muñoz Muñoz.

Se extracta de sus declaraciones, lo siguiente:

a) El primero, ingeniero civil de profesión, con posgrado en gerencia de construcciones y quien participó *"en la auditoría de costos"* del edificio levantado por el Fondo de Cultura Económica Limitada, en relación con las anomalías provocadas al inmueble de la señora Neira de Ospina, manifestó: *"Sé de los daños de la casa de la señora LUCÍA, había daños en las tuberías sanitarias, también algunos muros presentaban grietas, de lo que yo recuerdo básicamente. No podría afirmar, técnicamente no podría afirmar que fue a raíz de la construcción. Existía la queja, le recomendamos al FONDO DE CULTURA ECONÓMICA que lo más prudente era atender esa queja. Conseguimos un experto, HAROLD MUÑOZ, para que nos dijera qué*

debía hacerse a esa casa para arreglarla y él hizo su trabajo y nos dio una recomendación, al FONDO, porque fue quien lo contrató. La recomendación era que había que hacer la reparación de las grietas y por supuesto lo que tenía que ver con acabados, pues la misma intervención los iba a afectar. Específicamente, que yo me acuerde, eso, las grietas en los muros, los desagües y pues los acabados, con eso se restablecía la condición original de la casa (…)".

Más adelante precisó que estuvo en el inmueble de la actora en dos ocasiones, la primera, *"para ver los daños y la segunda visita que hicimos fue para obtener otro presupuesto adicional al de HAROLD y fue un arquitecto a mirarlo"* (fls. 630 a 634, c. 2).

b) Luis Fernando Orozco Rojas, igualmente ingeniero civil, especialista en estudios de suelos, admitió haber sido quien realizó dicho análisis en el caso del edificio que el Fondo de Cultura Económica Limitada levantó en un lote de terreno ubicado en la *"calle 80 con la carrera 16 de Bogotá"*. Negó tener conocimiento de los daños sufridos por los inmuebles aledaños a tal edificio; describió el sistema estructural de este último; aseveró que el mismo se estabilizó por completo a los seis meses o al año de terminada su construcción; indicó que, pese a que no visitó la casa de la demandante, infirió *"la magnitud de los daños con base en los resultados de nivelación"* que le fueron presentados; y diferenció las reparaciones cosméticas de las estructurales (fls. 635 a 637, c. 2).

c) Por su parte, el abogado Carlos Parra Satizábal, quien se desempeñó como asesor del Fondo de Cultura Económica Limitada entre agosto de 2002 y marzo de 2004, relató que, parte de sus actividades como tal, consistieron en adelantar las *"negociaciones con los vecinos Sur y Norte del edificio ubicado en la Carrera 16 con 80, se trataba de ofrecimientos económicos de parte del FONDO para reparar algunos daños ocasionados en las propiedades de sus vecinos"*, que no fueron aceptados por la señora Lucía Neira de Ospina.

Añadió que apoderó a la citada demandada en la diligencia de inspección judicial practicada en la casa de la aquí accionante a mediados del 2003, ocasión en la que observó *"que si bien existían daños, la vivienda estaba habitada por una hija de su propietaria y en ella funcionaba uno o dos locales comerciales, posteriormente vigilé el trámite de la diligencia judicial, la cual no había concluido en su totalidad al momento de mi retiro del FONDO, (…). Los daños observados correspondían a fisuras en algunas paredes limítrofes con el edificio y a hundimientos en el piso limítrofe en la parte de la entrada del garaje de la casa, eso es lo que recuerdo, porque solo entré esa vez"* (fls. 643 a 646, c. 2).

El deponente, al tenor de los artículos 217 y 218 del Código de Procedimiento Civil, fue tachado de sospechoso por la parte demandante, en razón de su vinculación con el Fondo de Cultura Económica Limitada, en particular, por haber sido su apoderado en el trámite de la diligencia de

inspección judicial anticipada y porque, como tal, defendió los intereses de dicha sociedad.

d) Gustavo Daniel Vila Mederos laboró como abogado externo del Fondo de Cultura Económica Limitada en los años 2004 y 2005 y lo asistió en el trámite de la conciliación prejudicial adelantada ante la Sociedad Colombiana de Arquitectos. Su declaración versó, esencialmente, sobre todos los intentos que la citada demandada realizó para llegar a un acuerdo con la actora sobre el arreglo de su casa y que ésta rechazó sistemáticamente.

Como en el caso del testigo anterior, el doctor Vila Mederos fue tachado de sospechoso por su vinculación con el Fondo.

e) Harold Muñoz Muñoz manifestó ser ingeniero civil *"con maestría[s] en estructuras de la Universidad de Massachusetts, ingeniería sísmica de la Universidad Autónoma de México, durabilidad de estructuras del Instituto Eduardo Torroja de España y patología de las construcciones del Instituto del Concreto - Asocreto"*, y tener *"una oficina dedicada a la evolución de las estructuras afectadas por distintas causas, puesto que residí en Popayán para la época del terremoto de 1983, en donde me desempeñaba como Decano de la facultad de ingeniería, desde entonces y hasta ahora realizo estudios y obras que tienen que ver con el deterioro o la prevención de daños por distintas causas"*.

Explicó que a finales de 2001 fue *"contactado por esa empresa, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, para realizar un estudio que permitiera interpretar los daños que se habían presentado en cada una de las viviendas aledañas al edificio construido por ellos en el sector del lago, (…). A principios del año 2002 entregué un estudio que incluía la evaluación de los daños de las dos viviendas, el soporte diagnóstico y la propuesta de rehabilitación, incluido el presupuesto en caso de que decidieran realizar las obras, la norte y la sur vecinas del edificio del FONDO y la casa sur pertenece a la señora LUCÍA"*.

Tras advertir que para la presentación del referido estudio, es paso obligado la *"*[i]*nspección detallada del inmueble para establecer los daños"* y que en *"el caso específico de la evolución de la casa de la señora LUCIA (…), revisamos muro por muro, espacio por espacio y en unos documentos que están en el estudio puede verificarse cada una de las fisuras que se encontraban a la vista en el momento de nuestro trabajo"*, el deponente, frente a la solicitud de especificar *"si los daños que presentaba el inmueble de doña LUCIA eran de tipo estructural para la época en la cual usted realizó ese estudio"*, expresó: *"Debe entenderse que la edificación que constituye la casa de doña LUCIA, es una construcción que se realizó antes de que en el* [p]*aís existieran normas de construcción, por esa razón la edificación no tiene estructura, en los términos con los cuales hoy está establecida en las normas, y los muros en su totalidad son los elementos que le dan resistencia a la vivienda, por tanto, algunos de los muros pueden considerarse 'de carga' y otros 'divisorios'. Los daños se presenta*[ro]*n en unos y otros"* (fls. 1004 a 1008, c. 4).

Carece de incidencia para el análisis que ahora se realiza, la tacha por sospecha que en contra de los señores Parra Satizábal y Vila Mederos formuló el extremo accionante, toda vez que esa queja fue desestimada por el *a quo*, sin reproche alguno de su proponente.

Miradas individualmente y en conjunto las anteriores declaraciones, en lo atañedero con la acreditación de los daños materiales sufridos por la casa de la señora Neira de Ospina, se arriba a las siguientes conclusiones:

a) De las ofrecidas por los señores Luis Fernando Orozco Rojas y Gustavo Daniel Vila Mederos, nada se extracta al respecto, toda vez que ellos ninguna información suministraron sobre el punto.

b) Por el contrario, de las versiones de los testigos Javier Andrés Varona Balcázar, Carlos Alberto Parra Satizábal y Harold Alberto Muñoz Muñoz, sí se infiere que el referido inmueble presentó fisuras y grietas en paredes, muros, techos y pisos, hundimiento en algunas zonas y daños en tuberías y desagües, luego de terminada la construcción del edificio levantado por el Fondo de Cultura Económica Limitada, en uno de los lotes aledaños.

En tal orden de ideas, ha de tenerse por comprobado el error de hecho aducido por el recurrente, pero sólo en

relación con la preterición de las tres declaraciones en precedencia comentadas.

2.2.3. Desatención del material fotográfico que milita del folio 752 al 829 del cuaderno No. 3.

Aun cuando, en puridad, la falta de apreciación del material fotográfico a que alude la censura, en realidad correspondería a un cercenamiento de la prueba pericial de la cual es parte, pues el experto lo incorporó como anexo, dicha situación no impide el estudio de fondo de este ataque, examen del cual se constata que se trata de 106 fotografías: las diez primeras, representativas de zonas exteriores de la casa de la accionante; y las restantes, de sus diferentes sectores internos. En todas se visualiza el estado del inmueble para cuando fueron tomadas, esto es, para los días 4 y 10 de marzo de 2007, según lo informó el experto.

Sin desconocer que los aludidos documentos datan de fecha muy posterior a la época en la que fue construido el edificio ubicado en la carrera 16 No. 80-18/20, es del caso admitir que en ellos se confirman las anomalías de que dan cuenta los otros medios de convicción atrás relacionados y que, por consiguiente, apreciadas en conjunto con tales elementos de juicio, las fotografías en cuestión sirven al propósito de demostrar los daños físicos que se presentaron en el inmueble de la demandante, de lo que se sigue que su

falta de valoración por parte del Tribunal, engendra error de hecho.

3. A modo de recapitulación, se concluye que fue como consecuencia de los yerros detectados en el punto precedente, que en relación con los *"[c]ostos de reparación"* pedidos como *"daño emergente"*, el *ad quem* coligió, equivocadamente, la falta de demostración del elemento *"daño"* y que, por ende, en este aspecto, su fallo está llamado a quebrarse.

4. En lo que corresponde al lucro cesante, el sentenciador de segunda instancia, para desestimarlo, adujo, en concreto, que no se demostró que la demandante *"se vio forzada a pedirle a doña María Clara Cárdenas Muñoz, su arrendataria, el apartamento, debido al mal estado de su casa"*, ni que la desocupación del mismo obedeció, por lo tanto, a ese hecho, pese a que admitió que con los documentos obrantes a folios 83 y 84 del cuaderno No. 1 se comprobó que el referido apartamento fue administrado por la sociedad Pablo Gómez Vargas y Compañía Limitada, que la señora Neira Ospina solicitó su entrega *"por lo del insuceso* (sic)*comentado en la demanda"*, que ella *"se vio obligada a salir de su casa y trasladarse al apartamento de su propiedad"* y que la citada arrendataria *"fue inquilina hasta el 31 de agosto de 2002"*.

Para el censor, dicha negativa implicó la comisión de yerro fáctico en la apreciación de la prueba indiciaria, puesto

que el Tribunal pretirió el hecho indicado, esto es, el que lógicamente se deducía de los anteriores supuestos fácticos, que halló plenamente comprobados (hechos indicadores), consistente en que la desocupación de apartamento por parte de la señora Marcia Clara Cárdenas Muñoz, sí fue consecuencia de la solicitud de entrega que se le hiciera, a su turno provocada por la necesidad de la aquí demandante de pasarse a vivir allí, debido a los daños que sufrió la casa en la que residía.

De manera reciente, la Sala reiteró que *"en casación es factible, por excepción, corregir la valoración de los indicios realizada por el sentenciador, en los casos en que extrae la inferencia de hechos no probados, la omite de los hechos acreditados o supone la existencia de la relación de causalidad entre el hecho indicador y la respectiva consecuencia…Ese es un campo, dice la Corte, que no puede invadir, por diferirlo la ley al juzgador de instancia, salvo, claro está, que 'se afirme estar probado un hecho, sin estarlo, y de ahí se deduzca cierta conjetura, o el de que, estando probado un hecho, se deja de deducir cierta obligada consecuencia, cual si no lo estuviese, o el de que de tal o cual indicio o conjunto de indicios se deducen consecuencias que lógicamente no cabe deducir, por faltar entre estas y aquellos el obligado vínculo de causalidad'"* (CSJ SC, 19 de dic. de 2012, rad. 2000-00177-02; subrayas fuera del texto).

En tal orden de ideas, se establece que es de bulto la omisión del Tribunal, pues si estimó que con los documentos militantes a folios 83 y 84 del cuaderno No. 1 se acreditaron

los hechos que aceptó como probados, en particular, que el apartamento que pasó a ocupar la demandante desde el 1º de noviembre de 2002, con anterioridad a esta fecha lo detentaba, en calidad de arrendataria, la señora María Clara Cárdenas Muñoz; que la mencionada empresa era la administradora del bien; y que la señora Neira de Ospina le solicitó a esta última la entrega del inmueble, debido a los problemas que se presentaron en la casa en la que residía, ubicada en la carrera 16 No. 80-04 de Bogotá, se imponía a esa Corporación, aplicadas las reglas de la experiencia y de la lógica, inferir que la desocupación del primero de esos bienes por parte de la nombrada inquilina, fue consecuencia directa de daños irrogados al segundo.

De suyo el aparte de la sentencia recurrida fundante de la negativa a tener por probado el lucro cesante deprecado en la demanda fue el siguiente:

"*De otro lado,* ***el perjuicio reclamado por la demandante*** *a título de lucro cesante* ***por cuestión de haber dejado de percibir arriendos del apartamento de su propiedad*** *desde el 31 de agosto de 2002,* ***porque en su decir se vio forzada a pedirle a María Clara Cárdenas de Muñoz, su arrendataria, el apartamento debido al mal estado de su casa, es un hecho no comprobado****, pues de lo que se tiene noticia es que la sociedad administradora Pablo Gómez Vargas & Cia. Ltda. hizo constar (i) lo de la administración del inmueble; (2) que la señora Lucia Neira solicitó la entrega del inmueble por lo del insuceso (sic) comentado en la demanda; (3) que esa misma señora se vio obligada salir de su casa y trasladarse al apartamento se su propiedad, y que (iv)*

que María Clara Cárdenas Muñoz fue inquilina hasta el 31 de agosto de 2002" (véanse folios 83 y 84 c. 1).

Pero ***que a doña María Clara se le haya pedido la desocupación del apartamento por el hecho narrado en el numeral 8° de la demanda, es cuestión no comprobada****"*

No obstante lo anotado, repárese en lo que se hace constar en el documento obrante a folio 83 del cuaderno 1, que la sentencia tuvo por cierto:

> *"2. Que la señora LUCIA NEIRA DE OSPINA, nos solicitó, con fecha 1° de abril de 2.002, que le hiciéramos entrega del apartamento antes mencionado ya que lo necesitaba con urgencia para habitarlo.* ***La anterior solicitud se fundamentó en el hecho de que su casa de habitación situada en la carrera 16 N° 80-04, presentaba serios problemas estructurales a raíz de la construcción de un edificio colindante, todo lo cual hacía necesaria la desocupación de la casa por los riesgos de estabilidad que presentaba al estar afectada por la construcción vecina. 3. Que en consecuencia y en vista de las circunstancias ya dichas, la señora Lucia Neira de Ospina se vio obligada a salir de su casa de la carrera 16 N° 80-04 y trasladarse al apartamento mencionado en el punto primero de esta certificación****".*

De su lectura resulta necesario tener igualmente por establecido lo afirmado en el hecho 8 del libelo genitor, conforme al cual la demandante "***se vio compelida a retirase de su casa debido al mal estado de la misma***"; así como también que a partir del momento en que la inquilina desocupó el apartamento de propiedad de la

demandante por las razones referidas, la promotora del proceso dejó de percibir las rentas netas que el inmueble le generaba.

En consecuencia, como se evidencia que el Tribunal, omitió la necesaria inferencia de los propios hechos que tuvo por acreditados, también en este aspecto, se encuentran acertados los planteamientos del censor.

5. Ninguna importancia casacional tiene la circunstancia de que el impugnante no hubiere combatido el argumento final del *ad quem*, consistente en que, como los otros rubros incluidos en el daño emergente corresponden a costas procesales, el fracaso de la acción conllevaba su desestimación, pues resquebrajados por completo los pilares soportantes de este aserto, tal planteamiento, automáticamente, se derrumba.

6. En definitiva, se concluye la prosperidad del cargo analizado.

7. No obstante lo anterior, estima la Sala que, previamente al proferimiento del correspondiente fallo sustitutivo, es necesaria la práctica de las pruebas cuyo decreto se ordenará en la parte dispositiva de este proveído, en consideración a que no se tiene noticia de los resultados de la objeción por error grave que hubo de presentar la codemandada Fondo de Cultura Económica Ltda. dentro del

reiniciado trámite de la prueba pericial anticipada –que obra en este proceso-. Adicionalmente, resulta necesario depurar el valor neto de la base de cómputo del lucro cesante.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, **CASA** la sentencia del 30 de noviembre de 2011, proferida en el presente proceso por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil de Descongestión, y actuando en sede de segunda instancia, al tenor de lo dispuesto en los artículos 37, numeral 4º, 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil, **DECRETA** la práctica de las siguientes pruebas:

1º.- Se ordena al Juzgado Cincuenta y Seis Civil Municipal de Bogotá certifique, en relación con la inspección judicial anticipada con radicación No. 11001-40-03-056-2003-0942-00, si en cumplimiento de la determinación adoptada en el punto 2º de la parte resolutiva del auto de 2 de agosto de 2007, dictado por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito también de esta capital (fls. 35 a 38 cdno. 8), se tramitó y decidió la objeción que por error grave formuló la sociedad FONDO DE CULTURA ECONÓMICA LIMITADA contra el dictamen pericial rendido en desarrollo de la misma.

Y que, en caso de haberse tramitado y resuelto la objeción, remita, con satisfacción de los requisitos legales, copia auténtica de la actuación respectiva y de la providencia contentiva de dicho pronunciamiento.

Oficiese como corresponda.

2°.- Se ordena al señor PABLO GOMEZ VARGAS, o quien haga sus veces como representante legal de PABLO GOMEZ VARGAS & CIA. LTDA., que en audiencia que tendrá lugar en la fecha y hora que fije el magistrado ponente, rinda declaración sobre la remuneración que percibía dicha sociedad de la demandante con ocasión del contrato de administración del apartamento 101 ubicado en la carrera 14 Nº 91-50 de Bogotá, y exhiba el texto del acuerdo referido, que deberá presentar en original y/o copia auténtica. Cítesele en legal forma.

Para la realización de esta diligencia, con sujeción a lo previsto en el artículo 18 de la Ley 1285 de 2009, que adicionó el artículo 93 de la Ley 270 de 1996, se comisiona al doctor Antonio Thomas Arias, Magistrado Auxiliar del despacho del ponente.

Sin costas, por la prosperidad del recurso.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ

MARGARITA CABELLO BLANCO

FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA