

**SEÑORES**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA CIVIL - BOGOTÁ**

**Atn. MAGISTRADO. Dr. GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

**E.S.D.**

**REF. RADICADO: 11001310302520180051801**

**PROCESO VERBAL**

**DEMANDANTE. JOSÉ FERNANDO BARRIENTOS CASTILLO Y OTROS**

**DEMANDADOS. SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A. Y OTRO**

**ASUNTO. SUSTENTACIÓN REPAROS A LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

**NOHORA RAMÍREZ TOVAR**, mayor de edad, domiciliada en Bogotá, identificada como aparece al pie de mi firma, abogada en ejercicio, actuando en representación de **SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.**, según documental obrante en el expediente, con ocasión del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, sustentó los reparos a la sentencia de primera instancia, con miras a que sea revocada y en su lugar se nieguen las pretensiones de la demanda.

#### **REPAROS CONCRETOS A LA DECISIÓN – RAZONES DE INCONFORMIDAD**

Los reparos que se sustentan en este escrito, siguiendo los términos del memorial presentado en primera instancia, son los siguientes:

1.TERMINACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONTRATO DE SEGURO POR MORA EN EL PAGO DE LA PRIMA.

2.PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES Y DERECHOS DERIVADOS DEL CONTRATO DE SEGURO CUYA AFECTACIÓN SE PRETENDE.

3.INASISTENCIA DE LA SEÑORA LUZ MIRIAM CASTILLO Y DEL SEÑOR FERNANDO BARRIENTOS CASTILLO A LA AUDIENCIA DEL ART. 372 DEL CGP Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA INASISTENCIA Y FALTA DE JUSTIFICACIÓN

4.NO SE APLICARON SANCIONES A LA PARTE ACTORA POR EL JURAMENTO ESTIMATORIO EFECTUADO.

Es decir, se sustentan a continuación los reparos que en primera instancia se presentaron:

1.TERMINACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONTRATO DE SEGURO POR MORA EN EL PAGO DE LA PRIMA.

Excepción de mérito que se propuso con fundamentos legales y contractuales y que quedó probada en el litigio con el acervo probatorio que en párrafos siguientes se reseña.

En cuanto a las disposiciones legales, encontramos los artículos 1045, 1068 y 1152 del Código de comercio, que se citan a continuación:

**“Artículo 1045. ELEMENTOS ESENCIALES.** *Son elementos esenciales del contrato de seguro:*

*“...3) La prima o precio del seguro...”*

**“Artículo 1068. MORA EN EL PAGO DE LA PRIMA.** *La mora en el pago de la prima de la póliza o de los certificados o anexos que se expidan con fundamento en ella, producirá la terminación automática del contrato y dará derecho al asegurador para exigir el pago de la prima devengada y de los gastos causados con ocasión de la expedición del contrato.*

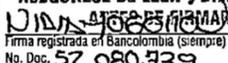
“Lo dispuesto en el inciso anterior deberá consignarse por parte del asegurador en la carátula de la póliza, en caracteres destacados.

**“Lo dispuesto en este artículo no podrá ser modificado por las partes.** (Subrayado mío)

**“Artículo 1152. EFECTOS DE NO PAGO DE LA PRIMA.** (...) el no pago de las primas dentro del mes siguiente a la fecha de cada vencimiento, producirá la terminación del contrato sin que el asegurador tenga derecho para exigirlos.

De tal suerte que, a la luz de las disposiciones citadas, encontramos en el contrato de seguro recogido en la carátula de la póliza y condiciones aplicables que obran en el expediente, las estipulaciones claras en materia de terminación del contrato de seguro por mora en el pago de la prima. Además, se estipuló suma a pagar, forma de pago, frecuencia de pago.

Y es que obra en el expediente, a folio 3, la carátula de la póliza, misma que obra a folio 37, que en la parte inferior derecha, en letras mayúsculas, tiene consignada la consecuencia jurídica de la mora en el pago de la prima, veamos:

|  |  |   |  |
|--|--|---|--|
| <input type="checkbox"/> TARJETA CRÉDITO<br><input type="checkbox"/> MASTER CARD <input type="checkbox"/> VISA <input type="checkbox"/> AMERICAN EXPRESS    No. [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ]  |  | FECHA DE VENCIMIENTO [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ] [ ]  |  |
| TITULAR DE LA CUENTA O TARJETA DE CRÉDITO<br>(Si el titular es a su vez asegurado. Sólo firma esta casilla)<br><b>ASEGURESE DE LEER Y DILIGENCIAR ANTES DE FIRMAR</b><br><br>Firma registrada en Bancolombia (siempre)<br>No. Doc. 52.080.739 |  | ASEGURADO (Si es diferente al tomador)<br><b>ASEGURESE DE LEER Y DILIGENCIAR ANTES DE FIRMAR</b><br>Firma No. Doc.  |  |
| SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.<br>FECH AD DE EXPEDICIÓN Bogotá, Sep 29 2010   |  | HUELLA INDICE DERECHO ASEGURADO<br>  |  |
| NOTA: MBIA actúa bajo la responsabilidad de Seguros de Vida Suramericana S.A., en ejecución de esta operación, ya que se limita única y exclusivamente al correcto cumplimiento de las instrucciones debidamente empadronadas por Seguros de Vida Suramericana S.A., para la prestación del servicio de la Red.                  |  | TERMINACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONTRATO DE SEGURO POR MORA EN EL PAGO DE LA PRIMA: DE ACUERDO CON EL ARTÍCULO 1152 DEL CÓDIGO DEL COMERCIO, EL NO PAGO DE LAS PRIMAS DENTRO DEL MES SIGUIENTE A LA FECHA DE CADA VENCIMIENTO PRODUCIRÁ LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO. |  |
| F-02-81-536  |  | EL PRESENTE CONTRATO SE RIGE POR LAS CONDICIONES GENERALES Y PARTICULARES EN LA FORMA F-02-81-536 QUE SE ADJUNTA. PARA EFECTOS DE CUALQUIER NOTIFICACIÓN, LA DIRECCIÓN DE SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A. ES: CARRERA 64B No. 49-30 MEDELLÍN                  |  |
|  |  | VV2010 F-740 V3   |  |

Igualmente, en las carátulas de renovación se consignaba la terminación automática del contrato de seguro, como acredita el documento obrante a folio 39 vuelto:

43A-30 DE MEDELLÍN.

SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A. ASUME EXCLUSIVAMENTE LA RESPONSABILIDAD DEL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES RELACIONADAS CON EL PRESENTE CONTRATO FRENTE AL CONSUMIDOR FINANCIERO. LA TERMINACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONTRATO DE SEGUROS POR MORA EN EL PAGO DE LA PRIMA DE ACUERDO AL ARTÍCULO DEL CÓDIGO DE COMERCIO, EL NO PAGO DE LAS PRIMAS O DE SUS FRACCIONES EN EL MES SIGUIENTE A LA FECHA DE CADA VENCIMIENTO PRODUCIRÁ LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO.

AL HABER MANIFESTADO SU AUTORIZACIÓN PARA EL TRATAMIENTO DE SUS DATOS PERSONALES ESTÁ AUTORIZANDO A SURAMERICANA S.A. FILIALES Y SUBSIDIARIAS PARA EL OFRECIMIENTO DE PRODUCTOS Y SERVICIOS LAS DEMÁS FINALIDADES CONTENIDAS EN SU POLÍTICA DE PRIVACIDAD. COMO TITULAR DE SUS DATOS TIENE DERECHO A CONOCERLOS, ACTUALIZARLOS, REVOCAR Y CONOCER LA AUTORIZACIÓN PARA SU TRATAMIENTO. SOLICITAR LA SUPRESIÓN CUANDO PROCEDA Y ACCEDER EN FORMA GRATUITA A LOS MISMOS. EL RESPONSABLE DEL TRATAMIENTO DE SUS DATOS ES SURAMERICANA S.A. PARA EJERCER LOS DERECHOS SOBRE ESTOS COMUNICARSE AL 437 8888 (MEDELLÍN, BOGOTÁ Y CALI) RESTO DEL PAÍS 01 83001888 PARA CONOCER NUESTRA POLÍTICA DE PRIVACIDAD VISITE WWW.SURA.COM. EN CASO DE QUE NO HAYA MANIFESTADO SU AUTORIZACIÓN NO SERÁ CONTACTADO PARA EL OFRECIMIENTO DE PRODUCTOS O SERVICIOS.

|                      |          |       |   |    |             |
|----------------------|----------|-------|---|----|-------------|
| CÓDIGO CLAUSULADO    |          |       |   |    |             |
| PLAN VIDA IDEAL 2010 | 01-05-10 | 14-11 | P | 37 | F-02-81-536 |

01/06/2010 - 1411- NT-P- 37-N-02-081-0017

SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.  
LINEA DE ATENCIÓN 01800 051 8888  
Medellín, Bogotá y Cali: 437 8888

Adicionalmente, en las condiciones de la póliza, obrantes a partir del folio 40 del expediente, en el numeral 10 causales de terminación del seguro, numeral 10.1., la estipulación es del siguiente tenor:

SEGURO años de edad.

**10. TERMINACIÓN DEL SEGURO**

10.1. Por mora en el pago de la prima.

10.2. Por el pago del 50% o más del valor indemnizable de los amparos de Invalidez, Desmembración o Inutilización Accidental, o del amparo de Invalidez, Desmembración o Inutilización por

|   |   |   |   |   |
|---|---|---|---|---|
| Fotocopia de la cédula o registro civil de cada uno de los beneficiarios, en caso de ser menor de edad.   | X | X |   |   |
| Acta de levantamiento del cadáver, expedida por la Fiscalía General de la Nación.   |   | X |   |   |
| Certificado de necropsia practicada por el médico legista, expedida por el Instituto Nacional de Medicina Legal, de la ciudad o municipio respectivo. |   | X |   |   |
| Los demás documentos que Suramericana considere necesarios.   | X | X | X | X |

Suramericana efectuará el pago a que hubiere lugar, dentro del mes

Pues bien, a la luz de las disposiciones legales citadas y las estipulaciones contractuales acabadas de destacar y que se consignaron en la póliza y sus condiciones aplicables, operó la terminación automática del contrato de seguro que se pretende afectar en este litigio, porque no contó la asegurada con los fondos suficientes para pagar la prima, habiendo terminado el contrato de seguro desde el 29 de diciembre de 2013, fecha muy anterior al fallecimiento de la asegurada que se narra en la demanda.

Ahora bien, en cuanto al acervo probatorio, encontramos que el Representante Legal de Bancolombia, doctor Juan José Arbeláez Jaramillo, rindió interrogatorio bajo juramento que le formuló el Juez de primera instancia, según archivo de audio y video de la audiencia del 10 de junio de 2021 obrante en el expediente y que a partir del minuto 55.18 recoge las declaraciones del interrogado y que manifestó al Despacho que la asegurada manejaba unos recursos en su cuenta y que cada mes se hacía un descuento, el 29 de cada mes, se hacía el descuento para pagar la prima a mi representada, se debitaba el 29 de cada mes y con eso se pagaba la prima de seguro. Es decir, se acredita forma de pago (débito automático y frecuencia del débito)

Además, declaró el interrogado que los descuentos mensuales se efectuaron desde el año 2010 hasta el año 2013, al mes de noviembre de 2013, mes en el que se hizo el último débito de esa prima. (minuto 58.20) (Es decir, se corrobora que la prima se pagaba por débito automático)

Y continúa, a partir de la hora 1.03.20, con su declaración este interrogado y respondiendo las fechas de los débitos para pagos de primas, declarando que se realizaron desde septiembre de 2010 hasta el **“29 de noviembre de 2013 fue el último débito que se pudo hacer”** (Subrayo). ) (Es decir, se corrobora que la prima se pagaba por débito automático)

Y a partir de la hora 1.05.10 el interrogado declara que la asegurada “sacó toda la plata de la cuenta” y para 27 de diciembre de 2013 no tenía el saldo para pago de la prima. “Tenía \$4.800 pesos en la cuenta”, declaró el Representante Legal del Banco. (Es decir, sí se acreditó manejo de la cuenta e insuficiencia de fondos)

También declaró el interrogado que la **asegurada no tenía otras cuentas** para que el Banco pudiera realizar el débito, sin embargo, y a pesar de estar recogida esta declaración del Representante Legal del Banco en la hora 1.05.50, el Juez de primera instancia echó de menos en la sentencia, para desestimar o declarar impróspera esta excepción de mérito, que no apareciera acreditado el manejo de la cuenta, ni tampoco probado que la asegurada careciera de otros productos financieros. Esto a pesar de lo detallada de la declaración que rindió el interrogado, en cuanto al inicio de los débitos, frecuencia de los débitos, fecha de los débitos, fecha del último débito, saldo exacto para el mes de diciembre de 2013 que impidió realizar el débito y la inexistencia de otra cuenta de la cual pudiera debitarse la prima y que para el 29 de diciembre de 2013 no se debitó suma alguna.

En adición a la declaración del Representante Legal del Banco acabada de reseñar, encontramos otro medio de prueba, la prueba documental obrante a folio 49 del expediente, documento en papelería de Bancolombia y que le dirigió al apoderado actor, doctor José Edgar Arias Alzate, para informar la vigencia de la póliza que se pretende afectar, indicando que *“...se logró establecer que efectivamente la póliza nro. 2709630 Plan Vida Ideal fue adquirida el día 29 de septiembre de 2010 y esta se encuentra cancelada **POR NO PAGO el día 29 de diciembre de 2013”** (Subrayo).*

Es decir, tanto de la declaración rendida bajo juramento por el Representante Legal del Banco, como del documento obrante a folio 49 que el Banco le remitió al apoderado actor se infiere que no fue posible el pago de la prima a favor de mi representada por la suma mensual acordada, con lo que se infiere operó la terminación automática del contrato de seguro, con mucha antelación al fallecimiento de la asegurada que se narra en la demanda; esto a la luz de los artículos 1045, 1068 y 1152 del Código de Comercio y estipulaciones contractuales del seguro de vida cuya afectación se pretende.

Ahora bien, pasando a otra de las pruebas obrantes en el expediente, es oportuno destacar que el apoderado de la parte actora recorrió el traslado de las excepciones de mérito, allegando pruebas documentales que corresponden a unos estados de cuenta que expide Bancolombia. No obstante, tales pruebas no desvirtúan la excepción de mérito de Terminación Automática del Contrato de Seguro por Mora en el Pago de la Prima porque no corresponden a extractos de la cuenta de la asegurada, ni a que se haya pagado la prima del mes de diciembre de 2013 (si en gracia de discusión el débito automático no fuera la forma de pago acordada); corresponden a un estado de cuenta de un crédito otorgado por el Banco y el seguro de vida que allí aparece corresponde a un seguro asociado a la deuda, es decir, un seguro distinto al que nos ocupa en este litigio que fue un seguro voluntario tomado por la señora Nidia para dejar como beneficiarios a quienes identificó como padres, hijos y hermano, por tanto, un seguro distinto al asociado a la deuda que contrajo la señora Nidia con el Banco.

Así que no acreditó la parte actora, al descorrer el traslado de las excepciones de mérito, que Bancolombia y mi representada anduvieran desacertadas porque los documentos que allegó para descorrer el traslado de las excepciones de mérito resultan inconducentes, impertinentes e inútiles por no corresponder al seguro de vida recogido en la póliza número 2709630, sino a un seguro de vida asociado a una deuda, según los folios 52, 53 y 54 (volvió a aportar el apoderado actor y obra a folio 160):

Vista de página | Lectura en voz alta | Dibujar | Resaltar



## ESTADO DE CUENTA

0003510501010000

**SEÑOR (A):**  
 NIDIA JANNETH MOGOLLON CASTILLO  
 CL 151 G 117 02 AP 102  
 BOGOTA D.C.  
 00201

41204 35105 1/1

**DOCUMENTO N.** 000000052080739  
**OBLIGACIÓN N.** 2010083339  
**FECHA DE PAGO**  
**SUCURSAL** CENTRO COMERCIAL SAN

**NOTAS DE INTERÉS**

BANCOLOMBIA, PROCURANDO EL ACCESO PERMANENTE A LOS PRODUCTOS DE CREDITO QUE TIENE PARA RESPALDARLO. CREO LA GESTION DE COBRANZA PREJURIDICA PARA QUE LOS CLIENTES EN MORA SE NORMALICEN MEDIANTE EL PAGO. PARA MAS INFORMACION CONSULTE EN WWW.GRUPOBANCOLOMBIA.COM

| CONCEPTO          | ABONO ANTERIOR | CUOTA A PAGAR |
|-------------------|----------------|---------------|
| ABONO A CAPITAL   | 96,530.00      | 190,721.00    |
| INTERÉS CORRIENTE | 120,918.00     | 235,826.00    |
| INTERÉS DE MORA   | 656.00         |               |
| SEGURO DE VIDA    | 5,854.00       | 11,541.00     |
| OTROS CONCEPTOS   | .00            | .00           |

| INFORMACIÓN DEL CRÉDITO |                             |
|-------------------------|-----------------------------|
| FECHA DE DESEMBOLSO     | 7/18/2012                   |
| LINEA DE CRÉDITO        | PRESTAMO PERSONAL TASA FIJA |
| VALOR INICIAL           | 7,300,000.00                |
| FECHA CORTE EXTRACTO    | 5/20/2014                   |
| FECHA ÚLTIMO PAGO       | 4/28/2014                   |
| SALDO DE CAPITAL        | 5,660,539.00                |
| TASA DE INTERÉS E.A.    | 28.32                       |

## ESTADO DE CUENTA

0003165301010000

|   |  |
|---|--|
| <b>SEÑOR (A)</b><br>NIDIA JANNETH MOGOLLON CASTILLO<br>CL 151 G 117 02 AP 102<br>BOGOTA D.C.<br>00201<br><small>37416 31653 1/1</small> | <b>DOCUMENTO N</b> 000000052080739<br><b>OBLIGACIÓN N</b> 2010083339<br><b>FECHA DE PAGO</b><br><b>SUCURSAL</b> CENTRO COMERCIAL SAN |
|---|--|

## NOTAS DE INTERÉS

BANCOLOMBIA, PROCURANDO EL ACCESO PERMANENTE A LOS PRODUCTOS DE CREDITO QUE TIENE PARA RESPALDARLO, CREO LA GESTION DE COBRANZA PREJURIDICA PARA QUE LOS CLIENTES EN MORA SE NORMALICEN MEDIANTE EL PAGO. PARA MAS INFORMACION CONSULTE EN WWW.GRUPOBANCOLOMBIA.COM

| CONCEPTO          | ABONO ANTERIOR | CUOTA A PAGAR | INFORMACIÓN DEL CRÉDITO                        |
|-------------------|----------------|---------------|--|
| ABONO A CAPITAL   | 93,620.00      | 189,008.00    | FECHA DE DESEMBOLSO 7/18/2012                  |
| INTERÉS CORRIENTE | 122,865.00     | 239,867.00    | LINEA DE CRÉDITO : PRESTAMO PERSONAL TASA FIJA |
| INTERÉS DE MORA   | 1,436.00       |               | VALOR INICIAL 7,300,008.00                     |
| SEGURO DE VIDA    | 5,987.00       | 11,742.00     | FECHA CORTE EXTRACTO 4/21/2014                 |
| OTROS CONCEPTOS   | .00            | .00           | FECHA ÚLTIMO PAGO 4/09/2014                    |
| COMISIÓN ENCARGO  | .00            | .00           | SALDO DE CAPITAL 5,757,069.00                  |
|                   |                |               | 28.32  |

21-60  
A

**Bancolombia**

**ESTADO DE CUENTA**

0002563701010000

|   |  |
|---|--|
| <b>SEÑOR (A)</b><br>NIDIA JANNETH MOGOLLON CASTILLO<br>CL 151 G 117 02 AP 102<br>BOGOTA D.C.<br>00201<br><small>30320 25637 1/1</small> | <b>DOCUMENTO N</b> 000000052080739<br><b>OBLIGACIÓN N</b> 2010083339<br><b>FECHA DE PAGO</b><br><b>SUCURSAL</b> CENTRO COMERCIAL SAN |
|---|--|

**NOTAS DE INTERÉS**

BANCOLOMBIA, PROCURANDO EL ACCESO PERMANENTE A LOS PRODUCTOS DE CRÉDITO QUE TIENE PARA RESPALDARLO, CREO LA GESTIÓN DE COBRANZA PREJURÍDICA PARA QUE LOS CLIENTES EN MORA SE NORMALICEN MEDIANTE EL PAGO. PARA MÁS INFORMACIÓN CONSULTE EN WWW.GRUPOBANCOLOMBIA.COM

| CONCEPTO          | ABÓNO ANTERIOR | CUOTA A PAGAR | INFORMACIÓN DEL CRÉDITO                      |
|-------------------|----------------|---------------|--|
| ABONO A CAPITAL   | 90,358.00      | 186,448.00    | FECHA DE DESEMBOLSO 7/18/2012                |
| INTERÉS CORRIENTE | 124,762.00     | 243,792.00    | LINEA DE CRÉDITO PRESTAMO PERSONAL TASA FIJA |
| INTERÉS DE MORA   | 1,023.00       |               | VALOR INICIAL 7,300,000.00                   |
| SEGURO DE VIDA    | 6,073.00       | 11,936.00     | FECHA CORTE EXTRACTO 3/20/2014               |

Documentos que el apoderado de la parte actora aportó al descender el traslado y que no acreditan el pago de la prima de la póliza 2709630 (si es que el débito automático no era la forma de pago acordada), sino que además acreditan que la señora Nidia tenía una obligación con Bancolombia y se encontraba en mora. (No acredita esa documental que con posterioridad a diciembre de 2013 se hubiera seguido cobrando prima o pagando prima por el seguro de vida que ahora se pretende afectar)

En conclusión, el acervo probatorio acabado de reseñar permite tener por alegado y probado que operó la Terminación Automática del Contrato de Seguro Por Mora en el Pago de la Prima, por tanto, se sustentan reparos concretos a la sentencia de primera instancia que resolvió no acoger, desestimar, declarar impróspera, esta excepción de mérito propuesta en la contestación de la demanda y, por ello, solicito sea revocada la sentencia de primera instancia.

Y es que, al considerar el Despacho, a partir del minuto 18.28, que no se acreditó la forma y términos en que la prima debía ser pagada, dejó de valorar las pruebas documentales obrantes en el expediente y la declaración del Representante Legal del Banco que declaró que el débito se hacía el 29 de cada mes y que la asegurada no tenía otra cuenta para que el Banco pudiera realizar el débito.

Tampoco la actora aportó, si en gracia de discusión la forma de pago no fuera por débito automático, una consignación u otra forma de pago de la prima de diciembre de 2013, nótese que para las otras primas, las anteriores, el Representante Legal del Banco declaró que los débitos se realizaron desde septiembre de 2010 hasta el **"29 de noviembre de 2013 fue el último débito que se pudo hacer"**, por tanto, sí está acreditado que la forma de pago era por débito automático. Además, no se entiende qué motiva a un asegurado a dejar autorizado un débito automático en una carátula de seguro de vida que tiene firma, huella y número de cédula sino es para pago de la prima, ¿qué más podía pagarle la asegurada a mi representada sino era la prima? La suma a que haya lugar a la cual alude el Juez de primera instancia (minuto 21.26 de la parte motiva de la sentencia), a la luz de lo estipulado en la carátula y a la luz de las obligaciones contractuales del asegurado, no puede ser otra que la prima, insisto, es una carátula de seguro de vida la que recoge la autorización débito automático.

Se reitera, la carátula de la póliza, su renovación y las condiciones aplicables, dan cuenta de la prima a pagar, forma de pago y frecuencia (esto además, de lo declarado por el representante legal del Banco), veamos:

-Folio 3, da cuenta de pago mensual y se autorizó débito automático de una sola cuenta indicada por la asegurada, no se indicó ni otra cuenta (el Representante Legal del Banco declaró que la asegurada no tenía otra cuenta), ni tarjeta de crédito (no se diligenciaron esos espacios de una tarjeta que hubiera a nombre de la asegurada), para debitar o cargar la prima (no se entiende qué otra autorización de débito automático pudo dar la asegurada en una carátula de seguro de vida sino fue para el pago de la prima):

|  |                              |                                     |                                       |   |                                |                                  |  |                               |  |
|--|------------------------------|-------------------------------------|---------------------------------------|---|--------------------------------|----------------------------------|--|-------------------------------|--|
| DIRECCIÓN E-MAIL   |                              | Residencia <input type="checkbox"/> | RELACION DEL ASEGURADO CON EL TOMADOR |   |                                |                                  |  |                               |  |
|  |                              | Oficina <input type="checkbox"/>    | Titular <input type="checkbox"/>      | Cónyuge <input type="checkbox"/>        | Padre <input type="checkbox"/> | Hermano <input type="checkbox"/> | Hijo <input checked="" type="checkbox"/> | Otro <input type="checkbox"/> |  |
| AMPAROS Y VALORES ASEGURADOS (SEÑALE UN PLAN)  |                              |                                     |                                       |   |                                |                                  |  |                               |  |
|  | PLAN A <input type="radio"/> | PLAN B <input type="radio"/>        | PLAN C <input type="radio"/>          | PLAN D <input checked="" type="radio"/> | FORMA DE PAGO: MENSUAL         |                                  |  |                               |  |
| Vida   | \$50.000.000.00              | \$40.000.000.00                     | \$20.000.000.00                       | \$10.000.000.00                         | PRIMA \$ 6980                  |                                  |  |                               |  |
| Invalidez, Desmembración o Inutilización Accidental  | \$50.000.000.00              | \$40.000.000.00                     | \$20.000.000.00                       | \$10.000.000.00                         | I.V.A. \$                      |                                  |  |                               |  |
| Invalidez, Desmembración o Inutilización por Enfermedad  | \$30.000.000.00              | \$40.000.000.00                     | \$20.000.000.00                       | \$10.000.000.00                         | TOTAL A PAGAR \$ 6980          |                                  |  |                               |  |
| Prima Diaria por Hospitalización (Deductible fee, día de Hospitalización)  | \$70.000 diarios             | \$70.000 diarios                    | \$70.000 diarios                      | \$70.000 diarios                        |                                |                                  |  |                               |  |
| Coberturas Anuales de Vida, Accidentes y Valores Asegurados  | I.P.C.                       | I.P.C.                              | I.P.C.                                | I.P.C.                                  |                                |                                  |  |                               |  |
| FECHA DE INICIO DE VIGENCIA  |                              |                                     |                                       |   |                                |                                  |  |                               |  |
| <small>EL INICIO DE LOS AMPAROS DE LA DOCECENTE DÉCIMA SÓN LOS QUE SE VIGENTEN A PARTIR DEL PAGO DE LA PRIMERA PRIMA</small> |                              |                                     |                                       |   |                                |                                  |  |                               |  |



-Folio 41 vuelto, que corresponde a las condiciones aplicables y que se acredita también que el pago de la prima era mensual (además de la imagen anterior que con flecha azul destaco que dice “**Actualmente el pago de este seguro se hace de la siguiente manera**”)

Vista de página | A<sup>o</sup> Lectura en voz alta | Dibujar

**6. INCREMENTO ANUAL DE LAS SUMAS ASEGURADAS**  
Las sumas aseguradas se incrementarán anualmente a partir de la fecha de inicio de la vigencia del seguro con base en el Índice de Precios al Consumidor, IPC, de los últimos doce (12) meses conocidos certificados por el DANE, para lo cual, en el momento de afectarse alguno de los amparos del seguro, Suramericana liquidará las sumas a pagar teniendo en cuenta el valor alcanzado a la última renovación.

**7. PRIMAS**  
**7.1 PRIMA DE PROTECCIÓN:** Las tasas de estas primas están calculadas para periodos de un año, con pago mensual y según la edad y el sexo que tenga el asegurado al inicio de cada anualidad: para determinar la prima de los diferentes años, se multiplicará la tasa correspondiente por el valor asegurado alcanzado en la póliza al principio de cada año.  
**7.2. PAGO:** La prima debe pagarse en forma mensual.

**8. DECLARACIÓN DE EDAD**  
Para efectos de la sanción prevista en el artículo 1161 del Código de Comercio, se deja constancia de que el límite autorizado por la tarifa de

asegurado no será superior al que éste hubiere alcanzado en la fecha de conversión.  
11.2. La conversión se hará con base en la edad del asegurado en la fecha de su aceptación y la prima será la correspondiente a la tarifa que para esa edad y para el nuevo seguro tenga establecida Suramericana en ese momento

**12. PROCEDIMIENTOS EN CASO DE RECLAMACION**  
Para acreditar el derecho a la indemnización El Tomador, El Asegurado o los beneficiarios presentarán a Suramericana la reclamación en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio, acompañada de los siguientes documentos:  
A. Muerte  
B. Muerte Accidental  
C. Invalidez, desmembración o inutilización accidental o por enfermedad  
D. Por renta diaria a causa de hospitalización

| DOCUMENTOS  | A | B | C | D |
|---|---|---|---|---|
| Original de la póliza   | X | X | X | X |
| Fotocopia de la cédula del asegurado y/o registro civil de nacimiento del fallecido.  | X | X | X | X |
| Certificado civil de defunción expedido por la notaría.   | X | X | X | X |
| Certificado de invalidez, desmembración o inutilización de alguna de las entidades o médicos habilitados para ello, descritas en la cláusula 4.3., literal 4.3.1. |   |   |   | X |

Es decir, sí quedó probado forma y términos para pago de la prima con la prueba documental antes reseñada y la declaración del Representante Legal del Banco. Sí quedó acreditado el débito automático acordado para pagar la prima (no se entiende otra razón para que en una carátula de póliza de seguro de vida se autorice un débito automático y si no era por débito automático y la asegurada pagó en diciembre de 2013 la prima con otra forma o medio de pago, la parte actora no acreditó el pago, aportó unos estados de cuenta de un crédito ajenos a la póliza de seguro de vida que se pretende afectar, al descorrer el traslado de las excepciones de mérito).

También quedó probada la insuficiencia de fondos para el pago de la prima en el mes de diciembre de 2013, momento en el que el saldo era insuficiente según lo declaró el Representante Legal del Banco informando el saldo exacto que tenía la asegurada y por tanto la imposibilidad de realizar el débito, también se acreditó que no tenía más cuentas la asegurada, como lo declaró el Representante Legal del Banco.

También declaró el Representante Legal del Banco que la insuficiencia de fondos para el débito de la prima le fue informada a mi representada (hora 1.06.46, audiencia 10 de junio de 2021)

Reparos concretos que se presentan ante la decisión del Juez de primera instancia de desestimar, declarar impróspera, esta excepción de mérito, al proferir sentencia de primera instancia.

**2-PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES Y DERECHOS DERIVADOS DEL CONTRATO DE SEGURO CUYA AFECTACIÓN SE PRETENDE.** Se propuso esta excepción de mérito de conformidad con una disposición especial del Código de Comercio, así:

***“Artículo 1081. PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES.** La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.*

*La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.*

*La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.*

*Estos términos no pueden ser modificados por las partes. (Subrayado mío)*

De tal suerte que la aplicación de uno u otro término de prescripción no depende del arbitrio de quien lo invoca porque para que opere la prescripción ordinaria existe un criterio subjetivo (*tener conocimiento del hecho que da base a la acción*), en tanto que, para que opere la prescripción extraordinaria existe un criterio objetivo, el paso del tiempo.

Pues bien, para el caso que nos ocupa se infiere sin dificultad y según las máximas de la experiencia que el fallecimiento de quien era hija, hermana y madre debió conocerse por sus allegados (beneficiarios nombrados en la carátula de la póliza que se pretende afectar) el mismo día de la defunción (se narra que ocurrió el 20 de junio de 2014), por tanto, para el presente asunto hay lugar a aplicar el término de prescripción ordinaria. Además, confesó el señor Alfonso Mogollón Díaz, en audiencia del 10 de junio de 2021, que se enteró de la existencia de la póliza que se pretende afectar desde antes del fallecimiento de la señora Nidia (a partir del minuto 33.40), quien le dijo que buscara el seguro en su habitación. Además, confesó el señor Alfonso que al fallecer la señora Nidia (a partir del minuto 38.12) fue a Bancolombia y se enteró que el seguro ya “no tenía validez” desde diciembre de 2013. Ahora, si en gracia de discusión no se hubiera enterado el señor Alfonso de la existencia de la póliza, ni de la falta de vigencia del seguro, en los términos confesados en los minutos acabados de reseñar, cuando menos se enteró para 7 de mayo de 2015, fecha de la objeción, lo que nos mantiene en el supuesto de hecho necesario para la prosperidad de la excepción de mérito de Prescripción, propuesta en la contestación de la demanda. No obstante, se insiste, está confesado el conocimiento del contrato de seguro desde antes del fallecimiento de la asegurada.

Sin embargo, desestimó, declaró impróspera, el Juez esta excepción considerando que resultaba aplicable el artículo 2541 del Código Civil y aplicó tal disposición como si la totalidad de los beneficiarios identificados en la carátula de la póliza fueran incapaces, cuando lo cierto es que cada beneficiario quedó identificado en la póliza con el porcentaje de valor asegurado asignado y sólo uno de los beneficiarios ha sido identificado en este litigio como menor de edad. Para los otros beneficiarios no se acreditó que fueran incapaces, ni que se encontraran bajo tutela o curaduría, tanto más cuando no existía entre los beneficiarios identificados en la póliza un litisconsorcio necesario que implicara una relación jurídica única e indivisible, que debiera resolverse de manera uniforme para todos los integrantes de la actora. Comparecieron todos los beneficiarios a este proceso, pero bien pudieron hacerlo separadamente en otro (s) proceso (s) para demandar cada uno por su porcentaje de valor asegurado, razón esta de inconformidad, reparo concreto a la sentencia de primera instancia porque cada beneficiario sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota del valor asegurado sin que puedan resultar todos los demandantes cobijados por la aplicación del artículo 2541 del Código Civil, en concordancia con el artículo 2530 del mismo Código, por no corresponder sus situaciones personales a los supuestos de hecho de tales artículos.

Se insiste, no había suspensión alguna que pudiera predicarse para los demandantes personas mayores de edad, capaces, que comparecieron al litigio (señores Alfonso Mogollón, Cristian David Hernández, Fernando Barrientos y señora Luz Miriam Castillo) como decidió el Juez de primera instancia, según los siguientes artículos del Código Civil:

**“Artículo 2541. SUSPENCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA.** *La prescripción que extingue las obligaciones se suspende en favor de las personas enumeradas en el número 1o. del artículo 2530...”*

**“Artículo 2530. SUSPENCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN ORDINARIA** *La prescripción ordinaria puede suspenderse sin extinguirse; en ese caso, cesando la causa de la suspensión, se le cuenta al poseedor el tiempo anterior a ella, si alguno hubo.*

*La prescripción se suspende a favor de los incapaces y, en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría...”* (Subrayado mío)

Reparos concretos que se presentan ante la decisión del Juez de primera instancia de desestimar, declarar impróspera, esta excepción de mérito, al proferir sentencia de primera instancia.

**3.-INASISTENCIA DE LA SEÑORA LUZ MIRIAM CASTILLO Y DEL SEÑOR FERNANDO BARRIENTOS CASTILLO A LA AUDIENCIA DEL ART. 372 DEL CGP Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA INASISTENCIA Y FALTA DE JUSTIFICACIÓN.** De conformidad con la audiencia del 4 de agosto de 2021, a partir del minuto 39.00 que da cuenta de que no justificaron inasistencia a la audiencia del art. 372 del C.G.P., ni la señora **LUZ MIRIAM CASTILLO**, ni el señor **FERNANDO BARRIENTOS CASTILLO**, el Juez precisó que estos demandantes tendrían las sanciones correspondientes, sin embargo, en la sentencia nada se resolvió sobre tales sanciones.

De tal suerte que ante la inasistencia de estos demandantes a la audiencia debió tenerse como consecuencia que se presumieran ciertos los hechos en que se fundan las excepciones de mérito propuestas por la aseguradora demandada y susceptibles de confesión, por tanto, debió por el Despacho de primera instancia declararse la prosperidad de las excepciones de mérito denominadas **TERMINACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONTRATO DE SEGURO POR MORA EN EL PAGO DE LA PRIMA y/o PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES Y DERECHOS DERIVADOS DEL CONTRATO DE SEGURO CUYA AFECTACIÓN SE PRETENDE**, es decir, no aplicó el Juez las graves consecuencias derivadas de la inasistencia de estos demandantes, a la luz del artículo 372 del C.G.P., repara adicional que se formula a la sentencia de primera instancia porque no se profirió sentencia desfavorable para los intereses de estos demandantes.

Además, la señora **LUZ MIRIAM CASTILLO**, con las consecuencias de la inasistencia para ella en su propio nombre y para el menor que representa porque según poder obrante en el expediente, actúa en su propio nombre y en representación del menor **SANTIAGO TORRES MOGOLLÓN**, sin que obre en el expediente prueba de la representación porque el registro de nacimiento del menor da cuenta de que el padre es el señor Jorge Andrés Torres Zamora.

**4.NO SE APLICARON SANCIONES A LA PARTE ACTORA POR EL JURAMENTO ESTIMATORIO EFECTUADO.** A pesar de que en el proceso se presentaron unas pretensiones excesivas que no podían resultar probadas por no corresponder a la suma asegurada en el contrato de seguro que se pretende afectar, no se dio aplicación al artículo 206 del C.G.P., como lo aplicó el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil – en el proceso identificado con el número 11001310300420160085101, magistrada ponente doctora Martha Isabel García Serrano, sentencia en la que se condenó a la demandante, a la luz del citado artículo.

Por tanto, si en gracia de discusión, estaban llamadas a prosperar en cuantía inferior las pretensiones de la demanda, según lo resuelto en primera instancia, debió aplicarse la sanción a la parte actora por la exagerada (y sin sustento alguno) cuantía pretendida en la demanda.

## SOLICITUD

Con base en estas consideraciones, respetuosamente solicito al Despacho acoger esta sustentación para revocar la sentencia de primera instancia y en su lugar negar todas las pretensiones de la demanda.

## NOTIFICACIONES

Recibo notificaciones en la carrera 9 No 115-06, piso 17 de Bogotá, teléfono 315 323 10 87, correo electrónico [nohoraramt@gmail.com](mailto:nohoraramt@gmail.com)

Mi representada recibe notificaciones en la carrera 11 No 93-46 de Bogotá.

La parte actora y su apoderado, Bancolombia a través de su apoderado y representante legal, reciben notificaciones en las direcciones indicadas en la demanda y la contestación de la demanda.

**Atentamente,**

  
**NOHORA RAMIREZ TOVAR**

**C.C. No 55.167.852**

**T.P. No 86.969**

Bogotá D.C., 14 10 2021

**Señores Magistrados**

**H. TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C**

**SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN CIVIL**

[Secscribsupbta2@Cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:Secscribsupbta2@Cendoj.ramajudicial.gov.co)

E. S. D.

REF.: PROCESO VERBAL - RAD. 11001310304220200005901 -  
DE : FREDDY VARGAS SOTO  
CONTRA : EDGAR E. GÓNGORA AREVALO

**M.P. Dr. OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA**

**ASUNTO: interpone recursos**

Obrando como apoderado judicial de la parte demandada en el proceso indicado en la referencia, al H. Magistrado Ponente con el debido respeto me dirijo para manifestarle que contra su providencia del 8 de octubre del corriente año, notificado el 11 de los mismos, en el cual Ud., dispone no revocar el auto que declara desierto el recurso de apelación contra la sentencia del juzgado 42 Civil del Circuito, que fuera interpuesto y sustentado ante dicho despacho, con el argumento de no haberlo sustentado ante esa Corporación, **NO OBSTANTE ESTAR DIRIGIDO AL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ-SALA CIVIL- interpongo los recursos de REPOSICIÓN y/o SÚPLICA, para que se revoque y en su lugar se proceda a resolver la apelación** por cuanto la parte que represento SUSTENTÓ el recurso de apelación en la audiencia virtual de que trata el artículo 373 del C.G.P., y posteriormente en mi respetuoso escrito remitido el día 29 de julio del año en curso a ese despacho judicial.

En aras del respeto al Derecho de Defensa de mi poderdante, a la prevalencia del Derecho Sustancial y al Derecho de Acceso de la Administración de Justicia, previstos en los Artículos 29 y 228, de la C.P., consagrados en los arts. 2, 11, 14 del CGP., los cuales, con todo respeto solicito su aplicación ya que fueron ignorados por ese despacho unitario en los autos proferidos. Por lo que le solicito al H. Magistrado Ponente tener en cuenta que en la parte final del escrito con el cual sustenté el recurso de reposición anterior, solicité, que en aplicación del artículo 331 y 332 del CGP., concediera el recurso de súplica, entendiéndolo interpuesto en tiempo, le dé trámite remitiéndolo a la Secretaría para que se proceda como lo indican estas normas y sea la Sala la que dirima el caso.

Por otra parte H. Magistrado, recordemos que la prevalencia del derecho sustancial determina que las formas están supeditadas a este principio rector consagrado en el artículo 4º. del Código de Procedimiento Civil de 1970, elevado luego a rango constitucional en el artículo 228 y hoy principio fundamental en el art. 11 del C.G.P.

Y precisamente sobre el punto y con mucha vigencia, traigo a colación el siguiente comentario inserto al pie del mencionado artículo 4º del CPC. :

*“Cuando el artículo 228 de la Constitución establece que las actuaciones de la Administración de Justicia “prevalecerá el derecho sustancial”, está reconociendo que el fin de la actividad jurisdiccional, y del proceso, es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo, y, por consiguiente, la solución los conflictos de intereses. Es evidente que en relación con la realización de los derechos y la solución de los conflictos, el derecho procesal, y específicamente el proceso, es un medio. El artículo 4°. Del Código de Procedimiento Civil, por su parte, expresa la misma idea al afirmar que al interpretar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el objeto, es decir, el fin de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. También aquí la relación de medio a fin es ostensible.*

*Como la interpretación es el paso previo e indispensable para la aplicación de toda norma jurídica, es claro que ella condiciona y determina su aplicación. Por otra parte, el artículo 230 de la Constitución, después de señalar que “los jueces, en sus providencias, solo están sometidos al imperio de la ley”, establece que, “La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial”. Principios generales del derecho entre los cuales se cuentan los “principios generales del derecho procesal Civil”, que también son sustanciales, en últimas. Sin que pueda olvidarse la expresa mención que el artículo cuarto hace de “la garantía constitucional del debido proceso”, “el derecho de defensa”, y la “igualdad de las partes”, temas a los cuales se refieren los artículos 29 y 13 de la Constitución. Es lógico que en la interpretación de las normas procesales se tengan en cuenta los principios generales del derecho, como sucede en la interpretación de todas las normas jurídicas” (Código de Procedimiento Civil. Colección Códigos Brevis, Grupo Editorial LEYER)*

**JURISPRUDENCIA -TUTELA. --- El principio de equidad también gobierna la actuación judicial.** “Adecuación racional de la norma al caso concreto. “Pues bien, en una situación como la que se ha descrito no cabe hacer una aplicación estricta de la ley, sin vulnerar el principio de equidad que gobierna también la actuación judicial (C.P.. art. 230). De acuerdo con este principio, cuando el juez está en la tarea de aplicar la norma legal al caso concreto debe tener en cuenta las circunstancias propias del mismo, de manera que la voluntad del legislador se adecúe a los distintos matices que se presentan en la vida real.

La tarea del legislador y la del juez son complementarias. El Congreso dicta las normas de carácter general y abstracto, orientadas hacia la consecución de ciertos fines. Estas normas, por bien elaboradas que sean, no pueden en ningún momento incorporar en su texto los más distintos elementos que se conjugan en la vida práctica, para configurar los litigios concretos.

Así, ellas no pueden establecer o comprender las diferenciaciones que deben introducirse en el momento de solución, los conflictos concretos, con el objeto de que la resolución de los mismos tenga en cuenta las particularidades de los hechos y de las personas que intervienen en ellos. Esa función le corresponde precisamente al juez, quien es el que puede conocer de cerca el conflicto y la situación de las partes involucradas. Por eso, el juez está llamado a afinar la aplicación de la norma legal a la situación bajo examen, con el objeto de lograr que el espíritu de la ley, que el propósito del legislador, no se desvirtúe en el momento de la aplicación, por casusa de las particularidades propias de cada caso.

Lo anterior no implica que el juez, desatienda la norma legal, se aparte de la voluntad del legislador, sino que module al caso concreto, evitando iniquidades manifiestas o despropósitos, resultados que en todo caso también habría impedido el legislador si los hubiera podido prever. Es decir, de lo que se trata es de poner en vigencia el principio de colaboración entre las distintas ramas del poder público, lo cual implica que el juez colabore en el desarrollo de la norma dictada por el legislador, al adaptarla al caso concreto”. (C. Const. Sent. T-518, seo.22/98. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

***Ya, en el caso de este proceso, debo informarle al H. Tribunal, que el motivo esencial para haberlo entregado ante la funcionaria de instancia, fue el temor que me invadió de encontrarme impedido físicamente cuando llegara el momento del traslado en esa corporación de no poderlo presentar allí por motivo de la pandemia que me afectó y me invadió y así lo puse en conocimiento en la primera audiencia celebrada, que afectó desde su llegada no solamente a Bogotá, sino al mundo entero y del cual salí ileso y como había pasado por esa vivencia, consideré prudente presentarlo con anticipación ante el juzgado de instancia, no fuera que dicha peste me volviera a atacar nuevamente y no pudiera ejercer ese derecho fundamental en la defensa de los derechos de mi cliente, situación que no se está teniendo en cuenta en este caso.***

JURISPRUDENCIA – TUTELA ---- **Principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho procesal**”. En este contexto, los principios de prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho procesal y de el de instrumentalidad de las formas implican que las normas procesales deben interpretarse teleológicamente al servicio del fin sustantivo, sin que ello implique que sean irrelevantes o que deban ser ignoradas, pues como ya fue analizado, ellas constituyen garantía del derecho al debido proceso de las partes , de modo que norma y contenido son inseparables para efectos de hacer efectivo este derecho (18).

Lo anterior lleva a concluir que de estos principios se desprende la regla según la cual si en el transcurso de un proceso judicial se ha omitido una formalidad, siempre que el fin sustantivo del procedimiento se haya cumplido y no se haya vulnerado el derecho de defensa de las partes que resulten afectadas con la decisión, debe entenderse que la irregularidad ha sido convalidada (19)”. (C.Const.,. Sent. T-803, ago.20/2004, M.P.Marco Gerardo Monroy Cabra)

---

(18) Cfr Sentencia 872 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

Ver al respecto también la Sentencia T-204 de 1997, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

(19) Cfr. Sentencia T-358 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

También en otra Providencia, dijo:

JURISPRUDENCIA- TUTELA – **Principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho procesal**. “La adopción del Estado constitucional, como lo ha señalado la Corte Constitucional en varias oportunidades, determinó una nueva visión del derecho procesal y de las formas propias de cada proceso, bajo la perspectiva de los principios referidos.

“...”

Así, en el Estado constitucional el derecho procesal adquiere una doble connotación: por un lado se explica sólo en función de la actividad de los derechos subjetivos de las partes, de manera que constituye un instrumento que permite la realización de la justicia material en cada caso concreto, pero por otro lado, sus formas se (sic) erigen

como garantías del derecho a la igualdad y del debido proceso de quienes intervienen en los procedimientos, de modo que su respeto es imperativo, sin llegar nunca a privilegiar el formalismo sobre la solución justa de los casos (15) “.....”

Lo anterior corresponde al contenido del derecho fundamental al debido proceso que, según la jurisprudencia de esta corporación, comprende el cúmulo de garantías sustanciales y procesales que regulan la actividad jurisdiccional y administrativa, que la orientan hacia la resolución justa de las controversias y propenden hacia la racionalización del poder estatal. Por ello, el debido proceso implica la previa determinación de las reglas que deben seguir tanto los funcionarios judiciales y administrativos, como las partes que intervienen en los procesos, y de esta manera garantiza la igualdad de quienes se someten a los procedimientos judiciales y administrativos, así como la imparcialidad en la toma de decisiones (17) .

En este contexto, los principios de prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho procesal y el de instrumentalidad de las formas implican que las normas procesales deben interpretarse teleológicamente al servicio del fin sustantivo, sin que ello implique que sean irrelevantes o que deban ser ignoradas, pues como ya fue analizado, ellas constituyen garantía del derecho al debido proceso de las partes, de modo que norma y contenido son inseparables para efectos de hacer efectivo este derecho.

Lo anterior lleva a concluir que de estos principios se desprende la regla según la cual si en el transcurso de un proceso judicial se ha omitido una formalidad, siempre que el fin sustantivo del procedimiento se haya cumplido y no se haya vulnerado el derecho de defensa de las partes que resulten afectadas con la decisión, debe entenderse que la irregularidad ha sido convalidada”. (C. Const. Sent. T-803, ago. 20/2004.M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra)

---

(15) La Corte señaló en la Sentencia C-215 de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz, que por la consagración del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el adjetivo, el derecho procesal no ha dejado de tener valor o significación, pues este cuenta igualmente con firme sustento constitucional, de manera que sus formas deben ser fielmente acatadas. Al respecto ver también la Sentencia C-33 de 1997. M.P. Fabio Morón Díaz.

(17) Cfr. Sentencia C-.131 de 2002, M.P. Fabio Morón Díaz.

**En casos semejantes al aquí planteado, la Corte Constitucional en Sentencia T-449 DE 2004, expuso:**

“.....”

Así las cosas, la inteligencia de la reforma en el punto no es la de que fatalmente deba sustentarse el recurso ante el superior. La norma habló, sí, de que se sustentará "ante el juez o tribunal" que deba resolver la apelación, pero no puede echarse al olvido que enseguida añadió que "a más tardar" dentro de la oportunidad establecida en los artículos 359 y 360. Enlazada una cosa con otra, no puede haber alcance diverso al de que la norma anduvo ocupándose fue de la oportunidad última para expresar la inconformidad; de no, quedaría sin sentido tal añadido, por supuesto que si en el trámite de la apelación no hay más de una oportunidad para alegar, ¿a qué agregar la expresión "a más tardar"? Por lo demás, nada justificaría semejante sacrificio al

derecho de defensa, si es que de la sustentación que se haga, como aquí aconteció, al momento mismo de interponerlo, se enterará necesariamente el superior. Ninguna diferencia sustancial, pues, hay entre alegar allá y hacerlo acá. ***El enteramiento del superior, que es lo prevalente, será en todo caso igual.*** Con el agregado, desde luego, de que si la segunda instancia debe surtirse en sede diferente a la del juez que dictó la decisión apelada, ya tal posibilidad de sustentar ante éste, amén de armoniosa con el principio aludido, resulta por demás provechosa al principio de economía."

***La Corte comparte íntegramente los argumentos expuestos por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, pues se acogió entre los dos entendimientos posibles de la norma, el que más se ajusta a la Carta Política, esto es, aquel según el cual, el recurso de apelación puede ser sustentado ante el juez del conocimiento o ante el tribunal que debe resolverlo.***

***Para esta Sala de Revisión, es pertinente recordar que el Tribunal Constitucional y los jueces ordinarios tienen la obligación de interpretar las normas de manera que todos los contenidos incursos en ellas produzcan efectos jurídicos. Dicha finalidad se alcanza mediante la interpretación sistemática del ordenamiento jurídico, a través de la cual se pretende otorgar un contenido armónico a todas las disposiciones que componen un sistema jurídico integral. Este es el propósito previsto en el inciso 1o del artículo 30 del Código Civil, el cual al señalar las reglas de interpretación de las leyes, establece que “[e]l contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.”***

***En efecto, si en el asunto que ocupa la atención de la Sala, se hace una interpretación de conformidad con los principios que orientan el recurso de apelación, se debe concluir que al establecerse la sustentación obligatoria del recurso, so pena de la deserción del mismo, se busca facilitar la tarea del juzgador, al saber más de cerca el inconformismo del apelante.***

*Por ello, cuando la norma en cuestión consagra que "[E] l apelante deberá sustentar el recurso ante el juez o tribunal que deba resolverlo... ", es porque precisamente permite acudir ante cualquiera de ellos. Dicha interpretación se deriva del alcance de los principios de conservación del derecho y de favorabilidad.*

*Bajo esta perspectiva, si una norma admite diversas interpretaciones, es deber del intérprete preferir aquella que más garantice el ejercicio efectivo de los derechos; en aras de preservar al máximo las disposiciones emanadas del legislador. Ahora bien, en tratándose de normas procesales y de orden público dicha interpretación debe privilegiar el acceso a la administración de justicia y los presupuestos que orientan el debido proceso. Pero, en caso contrario, es decir, cuando la interpretación dada por el juez ordinario se aparta de los citados principios y derechos constitucionales, tal decisión se introduce en el terreno de la irracionalidad tomando precedente el amparo tutelar.*

*Refuerza lo anterior, lo sostenido por la Sala Plena en la Sentencia SU-1185 de 2001, en donde esta Corporación consideró que los jueces ordinarios en su labor de interpretación están obligados a sujetarse a los valores, principios y derechos constitucionales. Al respecto dijo esta Corte:*

**Así, es cierto que al juez de la causa le corresponde fijarle el alcance a la norma que aplica, pero no puede hacerlo en oposición a los valores, principios y derechos constitucionales, de manera que, debiendo seleccionar entre dos o más entendimientos posibles, debe forzosamente acoger aquél que en todo se ajuste a la Carta política. La autonomía y libertad que se le reconoce a las autoridades judiciales para interpretar y aplicar los textos jurídicos, no puede entonces comprender, en ningún caso, aquellas manifestaciones de autoridad que supongan un**

**desconocimiento de los derechos fundamentales de las personas. Según lo ha expresado la propia jurisprudencia, toda trasgresión a esta regla Superior en el curso de un proceso constituye una vía de hecho judicial, la cual debe ser declarada por el juez constitucional cuando no existan otros medios de impugnación para reparar esta clase de actuaciones ilegítimas, contrarias a los postulados que orientan la Constitución Política.**

**En conclusión, para esta Sala de Revisión, la posibilidad que tiene el apelante de sustentar el recurso de apelación ora ante el juez de conocimiento u ora ante el tribunal que deba resolverlo, a partir de la interpretación del artículo 352 del Código de Procedimiento Civil, es la que más se ajusta al debido proceso. Por lo mismo, al fallar el Tribunal accionado, en un sentido totalmente contrario al expuesto incurre en una interpretación ostensiblemente irrazonable, desproporcionada y lesiva de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, razón por la cual se configura una vía de hecho.**

**Recuérdese que los jueces ordinarios al interpretar el ordenamiento procesal se encuentran sujetos a los principios, valores y derechos constitucionales, tal y como lo reconoce el artículo 4° del Código de Procedimiento Civil, el cual dispone:**

*"Artículo 4°. Interpretación de las normas procesales. Al interpretar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código, deberán aclararse mediante la aplicación de los principios generales del derecho procesal, de manera que se cumpla la garantía constitucional del*

*debido proceso, se respete el derecho de defensa y se mantenga la igualdad de las partes." (M.P. Rodrigo Escobar Gil)*

Igual planteamiento fue reiterado, en estas: Sent. STC 14037/2019 – Sent. T295 de marzo 31 de 2005. Y Sent.-148 de 2004.

Respetado H. Magistrado no olvidemos que por esta época de pandemia, tanto la rama judicial con los usuarios nos vimos supremamente afectados lo que ha impedido que no se pueda conocer en que momento se envía al superior el proceso o en qué momento sea radicada en la página Web de la rama judicial, consulta procesos, para poder ejercer el control sobre los términos. Tal reforma se convirtió en un CAOS que Uds., mismos han visto, pero que no lo pueden aceptar, ilógicamente.

Por ello ruego a su señoría que con fundamento en lo consagrado en el inciso 3º el artículo 117 del C.G. del P., y en consideración a los anteriores argumentos tenga el memorial de sustentación de la apelación presentado ante el juez de instancia como cumplido como si se hubiera presentado en el término establecido en el art. 14 de la Ley 806 de 2020, ante esa Corporación, aplicando y concordando con la jurisprudencia aquí reseñada.

Y me permití presentarlo ante el mismo despacho judicial teniendo varios motivos para hacerlo: en primer lugar previniendo que se podría dar el evento de no poderlo hacer en el caso de alguna enfermedad sobreviviente y encontrarme en incapacidad para hacerlo, precisamente porque ya habiéndome ocurrido una vez podría volver a vivir la misma situación como sucedió en la primera audiencia de trámite celebrada en este proceso pues me encontraba con los síntomas del Covid19, y estaba precisamente con la Médica examinándome, lo que le puse de presente para que se suspendiera y la señora juez en forma inexplicable y desconsiderada, atendiendo además las reclamaciones de la parte actora para que no se accediera a mis peticiones, tuve que atenderla pese a las molestias que me produjeron las manifestaciones de la titular del despacho y del abogado del demandante.

En segundo lugar, ya lo había expresado antes, en el ejercicio de la actividad profesional ocurre con mucha frecuencia que debemos atender algunas otras diligencias en lugares a donde es necesario desplazarse para atender las necesidades de los clientes y no se sabe si se regresa a tiempo para realizar los compromisos que se presentan en la sede, como es el caso de este proceso, entonces uno tiene que prever esa circunstancias como las mencionadas y es mejor asegurar su presentación anticipada, que en la realidad la ley no la prohíbe y menos aún sancionando tan drásticamente a la parte con declarar desierto el recurso, violando en esta forma el derecho fundamental al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia.

#### **PROCEDENCIA DE LOS RECURSOS INTERPUESTOS**

Este recurso es procedente toda vez que el auto que resolvió la reposición contiene puntos no decididos en el auto anterior.

Pero le recuerdo al H. Magistrado Sustanciador dar trámite a mi respetuosa petición

JOEL DUQUE GÓMEZ  
ABOGADO

hecha en la parte final del escrito de reposición contra el auto que declaró desierto el recurso de apelación, para que se me concediera el recurso de súplica de que tratan los artículos 331 y 332 y ss. del CGP., **“También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación.....”** remitiéndolo a la Secretaría de la Sala a efectos de que se surta el trámite indicado en dichas normas.

H. Magistrados de Sala,

H. Magistrado Ponente,

Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JOEL DUQUE GÓMEZ', with a stylized flourish at the end.

JOEL DUQUE GÓMEZ  
C.C. No, 17.105.847  
T.P. No. 9067 CSJ.

# Rafael Eduardo Veloza Rodríguez

Abogado

"...hagamos de la administración de Justicia una actividad digna"

Bogotá D. C., octubre 14 de 2021

Señores:

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE BOGOTÁ – Sala Civil –  
E. S. D.**

**Ref:** RADICADO # 2020-00265-01  
**Proceso:** EJECUTIVO  
**Demandante:** ISAURA GUEVARA CONTRERAS  
**Demandada:** MARTHA LUCÍA CRUZ GUEVARA  
  
**Mag. Ponente:** Dr. MARCO ANTONIO ALVAREZ GÓMEZ  
  
**Asunto:** REPOSICIÓN AUTO OCTUBRE 12 DE 2021

Como apoderado judicial de la actora, llego al despacho del señor Magistrado Ponente para manifestarle que, estoy interponiendo **recurso de reposición** en contra de la providencia por ese despacho proferida dentro del asunto de la referencia y calendada de octubre 12 adiado, recurso que, de conformidad con el artículo 318 del Código General del Proceso, tiene el propósito que, escuchados los argumentos que lo sustentan, su señoría **lo reforme en el sentido de aclarar**, el proveído impugnado.

## Razones del descenso:

De conformidad con los sucesos procesales acaecidos el día 23 de agosto del presente año en desarrollo de la audiencia inicial (Art. 372 C. G. del Proceso), el señor Juez 43 emitió dos (2) autos, a saber: (i) el primero mediante el cual, suponiendo actos de mala fe del presente recurrente me impone una sanción equivalente a 20 SMLV, y (ii) un segundo auto a través del cual, como consecuencia de supuesta mala fe del suscrito revoca el mandamiento de pago y levanta las medidas cautelares, condenando, a la suma de diecisiete millones de pesos (\$17.000.000), a favor de la parte demandada por concepto de agencias en derecho.

En punto de la decisión tomada en el auto censurado, comedidamente solicito se sirva **aclarar** si esa decisión cobija los dos (2) autos cuya argumentación se funda en la misma premisa, o sólo se refiere a la providencia que revoca el mandamiento de apremio y el levantamiento de las medidas preventivas.

Lo anterior es de suma importancia para el presente representante de la parte demandante, pues ello afecta gravemente derechos fundamentales del suscrito, a saber el derecho a la honra, y dada la compulsa de copias allí ordenada, eventualmente afecta el derecho fundamental al trabajo y a la libertad y en razón de ello debo, desde ya, acometer las acciones judiciales derivadas de la decisión del A quo en tal sentido.

Atentamente,



**RAFAEL EDUARDO VELOZA RODRÍGUEZ**  
C.C. # 19.123.406 de Bogotá  
T.P. # 27.433 C. S. J.

Calle 18 N° 4-80 Of. 704 Telefax: 282 3604 Cel: (312) 447 9996 E mail: [raficoveloza@gmail.com](mailto:raficoveloza@gmail.com),  
[rafael\\_veloza@yahoo.es](mailto:rafael_veloza@yahoo.es) Bogotá D.C.

Doctor

**OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA**

Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN CIVIL

E.

S.

D.

**Ref.:**

**Rad. No. 11001 3199 001 2019 05282 01**

**Demandante: CAPELLANIA CENTRAL CONJUNTO RESIDENCIAL - PH.**

**Demandado: IC CONSTRUCTORA S.A.S. y OTRA.**

**ANDRÉS HUMBERTO VÁSQUEZ ÁLVAREZ**, ciudadano colombiano, identificado con cédula de ciudadanía número 79'688.960 de Bogotá, Abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 109.063 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de **APODERADO ESPECIAL** de **CAPELLANIA CENTRAL CONJUNTO RESIDENCIAL - PROPIEDAD HORIZONTAL**, parte actora dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito, de manera respetuosa, me permito sustentar el recurso de apelación impetrado contra la Sentencia de primera instancia proferida el pasado 01 de septiembre de 2021 por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, con fundamento en lo siguiente:

#### **1. FRENTE A HABERSE NEGADO LAS PRETENSIONES CONTRA LA DEMANDADA MARÍA GLORIA AFANADOR VILLEGAS.**

El carácter de profesionales que ostentan los sujetos que intervienen en la construcción, conlleva a que las obligaciones que estos asumen tengan una naturaleza especial en consideración a la especialización, técnica, experiencia, intereses involucrados, competencia y dignidad de la profesión, etcétera. Esta circunstancia implica que las obligaciones por ellos adquiridas deban asumirse con un mayor grado de diligencia.

En el ordenamiento colombiano las profesiones involucradas en la actividad de la construcción están reguladas por diversas disposiciones que vale la pena analizar para comprender el alcance de la noción de constructor.

En términos generales, según el artículo 1 de la Ley 1229 de 2008, la cual modifica la Ley 400 de 1997, se entiende por constructor “*el profesional, ingeniero civil, arquitecto o constructor en arquitectura e ingeniería, bajo cuya responsabilidad se adelanta la construcción de una edificación*”. Sin embargo, la Ley 400 de 1997, incluye como empresarios no sólo a los ingenieros y arquitectos, sino también a otros profesionales que intervienen en la elaboración de la construcción tales como: diseñadores, revisores de diseños, directores de construcción y supervisores técnicos.

Por su parte, el artículo 4° de la Ley 1229 de 2008, establece quién se debe entender como profesional en construcción en arquitectura e ingeniería, definiéndolo en los siguientes términos: “*Profesional de nivel universitario cuya formación académica le habilita para: a) Construir o materializar la construcción de todo tipo de proyecto civil o arquitectónico, tales como construcción de edificaciones, viviendas, vías, pavimentos, puentes, aeropuertos, acueductos, alcantarillados, oleoductos, gasoductos, poliductos, etc., que hayan sido previamente diseñados o calculados por arquitectos o ingenieros respectivamente; b) Gestionar, planear, organizar, ejecutar, administrar y controlar (inspección, dirección de obra y/o interventoría), los diferentes procesos constructivos de los proyectos de obra civil o arquitectónica, utilizando las nuevas tecnologías y aplicando las normas constructivas vigentes, siempre y cuando el proyecto haya sido previamente calculado y diseñado por ingenieros civiles o arquitectos*”

respectivamente; **c)** Producir materiales para la construcción e investigar sobre nuevos sistemas constructivos, innovar tanto las técnicas como los procesos constructivos e implementar en el proceso constructivo normas y procesos ambientales; **d)** Implementar, coordinar y asignar tareas derivadas de planes de mantenimiento constructivo preventivo y correctivo; **e)** Celebrar contratos públicos o privados cuyo objeto sea la materialización, gestión, planeación, organización, administración o control de proyectos arquitectónicos o civiles, tales como Construcción de edificaciones, viviendas, vías, pavimentos, puentes, aeropuertos, acueductos, alcantarillados, oleoductos, gasoductos, poliductos, etc. y, en general, contratos que tengan que ver con la construcción de todo tipo de proyectos que hayan sido previamente diseñados o calculados por arquitectos o ingenieros respectivamente; **f)** Gerencia de proyectos de construcción, programación de obras y proyectos, y elaboración y control de presupuestos de construcción; **g)** Asesor sobre todo lo referente a la materialización de obras civiles o arquitectónicas; **h)** Realizar estudios, trámites y expedición de licencias de urbanismo y construcción de proyectos que hayan sido previamente calculados y diseñados por ingenieros civiles o arquitectos respectivamente; **i)** Desempeñar la docencia en el área de la construcción; **j)** Elaboración de avalúos y peritazgos en materia de construcción a las edificaciones; **k)** La demás que se ejerzan dentro del campo de la profesión del constructor.”

Así las cosas, bajo el contexto en el que se concibió el Código Civil, era dable entender que el empresario al que se refiere el artículo 2060 se encargara de la compra de materiales, coordinación de trabajos, pago de salarios, entre otras labores. Sin embargo, hoy en día y tal como es posible evidenciar de las disposiciones citadas, la complejidad de la actividad de la construcción ha hecho que en ésta participen varias personas, cada una de las cuales interviene con cierta autonomía en la realización de la obra.

Teniendo en cuenta lo anterior, y siendo consciente de que en la realización de una obra puede también estar involucrado un ingeniero o un arquitecto que se encargue de dirigir los trabajos técnicos, el artículo 2061 del Código Civil le hace extensiva la responsabilidad del empresario a los arquitectos. De manera que, si el ingeniero o arquitecto contrata de forma independiente con el dueño de la obra le son aplicables las reglas de responsabilidad previstas en el artículo 2060 del mismo Estatuto. No sobra señalar, que no es posible objetar que el ingeniero es diferente al arquitecto, pues el término arquitecto también debe ser entendido en un sentido genérico en consideración a la época en la que fue expedido el Código Civil.

Por lo tanto, mientras cada uno de los sujetos involucrados en la construcción mantenga la mencionada autonomía es dable considerarlos como empresarios. En consecuencia, dichos sujetos serán responsables contractualmente por los daños producidos como consecuencia de un vicio en la construcción conforme a los parámetros establecidos en los artículos 2060 del Código Civil y 1 de la Ley 400 de 1997.

La responsabilidad del productor, como consecuencia de su actividad económica, es una responsabilidad profesional por ser él quien maneja, controla y dirige la producción de bienes o la prestación de servicios, por lo tanto, asume deberes específicos relacionados con el desarrollo de su empresa. Es por ello por lo que en el derecho de consumo se aumentan las cargas de los profesionales, en la medida en que se considera que hay una parte experta, que es la que se obliga a suministrar el bien o producto, y otra débil, que carece de la experiencia necesaria para garantizar la adecuada protección de sus derechos. Por lo tanto, por la situación de desequilibrio contractual que se genera en el ámbito del consumo, se exige que se aumente la protección a los consumidores.

En este contexto, la calidad de profesional implica “*un fenómeno de imputación de consecuencias dañosas por la inobservancia de deberes jurídicos concretos relacionados con la índole de su actividad y con los servicios que dispensan o con los bienes que producen. Su apreciación es rigurosa, dado los intereses que están en juego y el bienestar de la comunidad que se encuentran involucrados en la órbita de su obrar, y en la confianza que se les concede como sujetos competentes que ofrecen en condiciones de seguridad y garantía sus productos*”. (Santos Ballesteros, 2012, pág. 443).

En lo que respecta a los arquitectos, la Ley 435 de 1998 es la encargada de reglamentar el ejercicio de esta profesión. Es preciso señalar que generalmente los arquitectos son quienes se ocupan del diseño,

construcción, ampliación, conservación, alteración o restauración de un edificio o de un grupo de edificios. Este ejercicio profesional incluye la planificación estratégica y del uso de la tierra, el urbanismo y el diseño urbano.

En el artículo 1° de la mencionada ley se establece qué debe entenderse por arquitectura como profesión definiéndola en los siguientes términos: *“Para todos los efectos legales, entiéndase por arquitectura, la profesión a nivel universitario, cuya formación consiste en el arte de diseñar y crear espacios, de construir obras materiales para el uso y comodidad de los seres humanos, cuyo campo de acción se desarrolla fundamentalmente con un conjunto de principios técnicos y artísticos que regulan dicho arte.”*

Conforme a lo establecido por el artículo 2° de la mencionada ley, es posible determinar que el campo de ejercicio de los profesionales en arquitectura es muy amplio, pues les es permitido desempeñarse como consultores, asesores, diseñadores, constructores, interventores o gerentes de obras.

Por su parte, en los artículos 16, 17, 18, 19 y 20 de la mencionada ley se establecen una serie de obligaciones y deberes para con la profesión, los clientes y el público en general. Dichos deberes llenan de contenido las obligaciones asumidas por los arquitectos en la actividad de la construcción y determinan el alcance de la responsabilidad de quienes se encargan de ejercerla.

Por lo general, los ingenieros se encargan de las obras civiles que constituyen la infraestructura de la obra. A grandes rasgos, su actividad corresponde al diseño de estructuras de la obra, por lo que, a diferencia de los arquitectos, en esta profesión cobra más importancia la durabilidad y estabilidad de la obra que la concepción artística de la misma.

En Colombia la Ley 842 de 2003 reglamenta el ejercicio de la ingeniería, la cual a la luz del artículo 1 se entiende como *“toda aplicación de las ciencias físicas, químicas y matemáticas; de la técnica industrial y en general, del ingenio humano, a la utilización e invención sobre la materia”*.

Por su parte, la Ley 400 de 1997 se encarga de definir qué se entiende por diseñador estructural y por ingeniero geotecnista. Estos ramos de la ingeniería cobran gran importancia en el tema que se pretende desarrollar, pues el primero, es quien se encarga el diseño y los planos estructurales de la edificación; mientras que el segundo, es el encargado del diseño y estudios geotécnicos bajo los cuales se establecen los parámetros del diseño de la cimentación.

Pero el ejercicio de la ingeniería no se limita a los ramos mencionados. Como se puede evidenciar de la lectura del artículo 2° de la Ley 842 de 2003, el campo de aplicación de esta profesión es muy amplio y en algunos casos el ejercicio de la misma compite con el de la arquitectura.

En tanto, los artículos 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41 y 42 de la ley mencionada se encargan de establecer los deberes y obligaciones de estos profesionales. Dichos artículos, al igual que en el caso de los arquitectos, delimitan el alcance y contenido de las obligaciones que tienen a su cargo.

Las normas de protección al consumidor se sujetan a los principios generales del derecho, no obstante, el derecho de protección al consumidor se contrapone a algunas de las reglas y principios del derecho patrimonial, en consideración a la asimetría<sup>1</sup> existente entre consumidores y usuarios frente a productores y expendedores. En especial, se revalúan los principios de igualdad, autonomía de la voluntad privada y la culpa como criterio de imputación de la responsabilidad. *“Podríamos decir: el Derecho del Consumidor cumple un papel de reformulador de institutos jurídicos, ya que su aplicación significará en todos los casos que los mismos se interpreten de una manera distinta a la concebida en el momento de su concepción. Lo*

<sup>1</sup> *“La Constitución ordena la existencia de un campo de protección en favor del consumidor, inspirado en el propósito de restablecer su igualdad frente a los productores y distribuidores, dada la asimetría real en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pos de la satisfacción de sus necesidades humanas. (...) En el plano constitucional, el régimen de responsabilidad del productor y del distribuidor corresponde al esquema ideado por el constituyente para poner término o mitigar la asimetría material que en el mercado padece el consumidor o usuario”.* Corte Constitucional C-1141/00 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz 30 de agosto de 2000).

*expresado intenta explicar que el derecho del consumidor no suele ser autosuficiente, y ello no es ajeno a la materia de la responsabilidad civil". (Wajntraub Roizner, 2007).*

Ante todo, debe resaltarse que los principios generales contenidos en el artículo 1° de la Ley 1480 consagran los objetivos de la misma. Dichos principios en los que se inspira para proteger al consumidor y que buscan garantizar una adecuada interpretación de los preceptos normativos que ella consagra son:

- La efectividad de los derechos de los consumidores,
- El libre ejercicio de los derechos de los consumidores,
- El respeto a la dignidad de los consumidores, y
- La protección de los intereses económicos de los consumidores. (Giraldo López, Caycedo Espinel, & Madriñan Rivera, 2012)

En igual forma, este artículo menciona cuatro derechos, que, aunque están incluidos también en el artículo 3.1. de la misma ley, tienen una especial categoría, lo que amerita que sean incluidos también en el título de principios generales. Dichos derechos son: salud y seguridad, información, educación y organización<sup>2</sup>.

No obstante, aunque la ley consagre expresamente algunos principios generales, no se puede dejar de lado los principios constitucionales consagrados en el artículo 78 de la Constitución.

El artículo 2 de la Ley 1480 de 2011 consagra el ámbito de aplicación del Estatuto del Consumidor. En el mencionado artículo titulado objeto, se definen las transacciones jurídico - económicas y las conductas de cuya regulación se ocupa la mencionada ley.

La importancia de este artículo es que, mediante el mismo, se busca delimitar qué reglas son aplicables a una determinada relación jurídico - económica, para que de esta forma el operador jurídico pueda tener claridad sobre si la conducta analizada está cobijada bajo las disposiciones particulares del Estatuto del Consumidor, o si, por el contrario, se rige por las normas del Código Civil o del Código de Comercio según sea el caso.

El primer inciso del artículo 2 señala que la Ley 1480 *regula "los derechos y obligaciones surgidas entre los productores, proveedores y consumidores y la responsabilidad de los productores y proveedores tanto sustancial como procesal"*<sup>3</sup>. De lo establecido en la mencionada disposición se puede concluir que las reglas de responsabilidad de los productores y proveedores son las previstas en el Estatuto y, por lo tanto, el régimen de responsabilidad de protección al consumidor se aparta de las reglas civiles y comerciales generales, y que los procedimientos de protección al consumidor están sujetos en primer término a los dispuesto en la Ley 1480 de 2011. Por consiguiente, es claro el carácter general y residual de las disposiciones del Estatuto del Consumidor, las cuales operan sin menoscabar las regulaciones especiales.

En este contexto, hay que advertir que en el derecho de protección al consumidor se desarrolla bajo tres perspectivas: la protección colectiva, la regulación y el orden público del mercado y, los derechos subjetivos patrimoniales. (Giraldo López, Caycedo Espinel, & Madriñan Rivera, 2012)

Ahora bien, en el Estatuto del Consumidor no se define de forma expresa la relación de consumo, sin embargo, mediante la descripción del objeto de la Ley 1480 de 2011 es posible determinar que la diferencia de la relación de consumo, como relación jurídico - económica establecida entre el productor y el consumidor, frente a otro tipo de relaciones jurídicas, está dada por la aplicación de un criterio subjetivo.

<sup>2</sup> Estos cuatro derechos recogen en buena parte los criterios indicados en la Resolución de la Asamblea General 39/248 del 16 de abril de 1985 y su ampliación del 22 de marzo de 1999 de la Organización de las Naciones Unidas sobre Protección del Consumidor. Ellos conforman los ejes o pilares fundamentales del derecho de la protección al consumidor, pues comprenden desde los tradicionales deberes de información y de seguridad, que ya habían sido tratados por el Decreto Ley 3466 de 1982 y contemplados en el artículo 78 de la Constitución como derechos colectivos; así como el derecho a la organización de los consumidores y la participación de estos en las decisiones que los afecten. Además, se consagran aspectos nuevos como la educación al consumidor. (Giraldo López, Caycedo Espinel, & Madriñan Rivera, 2012).

<sup>3</sup> Inciso primero del artículo 2 de la Ley 1480 de 2011 entre los consumidores y usuarios de una parte, y los productores y expendedores, de la otra.

En efecto, si bien los objetos, los títulos y los modos de estas relaciones de consumo pueden coincidir con los de otro tipo de vínculos jurídicos, el Estatuto del Consumidor les otorga una categoría jurídica propia en atención a los sujetos que están involucrados en ella.

En consecuencia, el Estatuto del Consumidor es aplicable cuando una de las partes de la relación jurídica actúe en condición de consumidor, como destinatario final del bien o servicio y con una finalidad ubicada por fuera del ámbito profesional o empresarial.

En el artículo 4° del Estatuto del Consumidor contiene tres supuestos básicos para la protección del consumidor: 1) las disposiciones legales de protección al consumidor son de orden público y por lo mismo, cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita, sin perjuicio de la validez de los arreglos que se produzcan para resolver controversias sobre los derechos patrimoniales entre un consumidor y su contraparte; 2) las normas del Estatuto del Consumidor deben ser interpretadas en la forma más favorable al consumidor en lo atinente a la definición del sentido y alcance de normas que no son claras, o cuando existen vacíos legales y, 3) en caso de duda se resuelve a favor del consumidor, regla conforme con la cual, en los casos en los que los elementos de juicio o probatorios no sean suficientes para formar concluyentemente el criterio del operador jurídico - juez o funcionario administrativo - se resuelve en favor del consumidor, regla que se deriva del principio de asimetría en desarrollo del imperativo constitucional consagrado en el artículo 78 de la Carta. (Giraldo López, Caycedo Espinel, & Madriñan Rivera, 2012)

En caso de vacíos en materia sustancial, se aplicarán en primer lugar las normas del Código de Comercio y en subsidio las del Código Civil. Se debe entender que esta remisión supletiva sólo será procedente cuando no se pueda subsanar con los principios generales del Estatuto, o por aplicación extensiva o por analogía entre sus normas. En materia procesal, los vacíos en materia de actuaciones administrativas se resolverán con las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y en lo jurisdiccional con las reglas del Código General del Proceso. Sin embargo, en todos los casos, será necesario que la aplicación de la disposición no contravenga los principios del Estatuto del Consumidor.

Quienes asumen la responsabilidad por la garantía, son solidariamente todos los que hayan participado en la cadena de producción y de puesta en circulación del producto. Por lo tanto, el consumidor puede reclamarle a cualquiera de la cadena y este deberá responder independientemente de que no haya sido el directamente responsable del defecto del bien, sin perjuicio de que quien responda, luego pueda repetir contra el verdadero responsable.

No se debe dejar de lado en el análisis de las garantías, quiénes son los responsables de la misma, pues es evidente que este aspecto determina la adecuada protección al consumidor. Es por ello por lo que el artículo 10 de la Ley 1480 de 2011 estableció la solidaridad entre el productor y el comercializador, al considerar que el consumidor no debe tener la carga de establecer quién de los participantes de la cadena de producción y comercialización del bien es el responsable de que el producto no cumpla con las condiciones de idoneidad, calidad, seguridad y buen estado y funcionamiento del mismo. Así las cosas, el consumidor podrá acudir ante quien elaboró el producto o ante quien lo puso en circulación, y cualquiera de ellos deberá cumplir con la garantía. Como ya se mencionó, en el caso de que el que responda por la garantía no haya sido el causante del daño, le será dable repetir contra quien lo causó.

Partiendo de la base de que el producto final es un inmueble, debe ser considerado como una unidad única, en la medida en que se trata de un producto sumamente complejo donde se integran una serie de materiales, procesos constructivos, equipos, aparatos, insumos, etcétera. En la producción del mismo una gran cadena de profesionales, de bienes y materiales están involucrados. Además, para su producción se parte de una ruta del proyecto constructivo que comprende desde diseño a la post construcción, donde en cada una de las etapas, existen una serie de elementos, acciones, trabajos, actividades y materiales que inciden necesariamente en el concepto de calidad de la construcción, garantías de acabados y garantías de estabilidad de la construcción, habitabilidad, seguridad, funcionalidad y confort.

En consecuencia, se establecen unos parámetros de responsabilidad al constructor, alrededor del producto denominado bien inmueble, que lo hacen responder no solo por su actividad, sino también por la actividad de terceros en consideración a los efectos que estas tienen en la calidad del producto final.

## **2. VALORACIÓN RACIONAL DE PRUEBAS ACORDE CON LA SANA CRÍTICA TRASCIENDE LAS REGLAS PROCESALES. FRENTE A HABERSE NEGADO AL DAÑO EXISTENTE EN LA PLATAFORMA Y SÓTANOS Y ZONA DE CUBIERTAS DAÑO ESTRUCTURAL Y HABER ACCEDIDO A LAS PRETENSIONES DANDO CURSO A LA GARANTÍA POR ESTABILIDAD.**

Hoy por hoy nadie discute que entre esos deberes facultad que tiene el juez como director del proceso está la potestad de interpretar la demanda cuando sus voces resulten oscuras, imprecisas o ambivalentes, porque la *“torpe expresión de las ideas per se no puede ser motivo de rechazo del derecho suplicado cuando éste alcanza a percibirse en su intención y en la exposición que de los presupuestos fácticos hace el demandante (...) puesto que corresponde al juzgador y no a los litigantes, definir el derecho que se controvierte”* (Cas. Civ. Sent. de 5 de septiembre de 2002; Exp. 6632; el resaltado es nuestro).

Claro, una prerrogativa semejante no puede ser ejercida de modo arbitrario; imperiosamente el fallador debe acometer esa hermenéutica *“de modo racional, lógico y científico, amén de ceñido a la ley”* (Cas. Civ. Sent. de 31 de octubre de 2001; Exp. 5906), porque si no lo hace así, a la postre, en *“el fallo traiciona el genuino querer del demandante e incorpora antojadizamente su propia percepción de la dimensión y naturaleza de las pretensiones”*, cosa inadmisibles, dado que esa pieza es la piedra angular del debate y *“no sólo marca el norte de la actividad judicial, sino que además limita el poder y la competencia del juez”* (Cas. Civ. Sent. de 24 de septiembre de 2004; Exp. 7491).

Con la prueba pericial arrojada quedó demostrada que se está afectando la estabilidad de la obra, toda vez que ésta puede verse afectada principalmente por tres situaciones: problemas de suelos, problemas de materiales o problemas de construcción.

Esos parámetros asociados al sentido común, *“no proporcionan elementos de juicio en vista del conocimiento especial que se necesita, por lo que a no dudarlo cobra especial importancia la dilucidación técnica que brinde al proceso esos elementos propios de la ciencia –no conocidos por el común de las personas y de suyo sólo familiar en menor o mayor medida a aquéllos que la practican– y que a fin de cuentas dan, con carácter general las pautas que ha de tener en cuenta el juez para atribuir a un antecedente la categoría jurídica de causa. En otras palabras, un dictamen pericial, un documento técnico científico o un testimonio de la misma índole, entre otras pruebas, podrán ilustrar al juez sobre las reglas técnicas que la ciencia de que se trate tenga decantadas en relación con la causa probable o cierta de la producción del daño que se investiga. Así, con base en la información suministrada, podrá el juez, ahora sí aplicando las reglas de la experiencia común y las propias de la ciencia, dilucidar con mayor margen de certeza si uno o varios antecedentes son causas o, como decían los escolásticos, meras condiciones que coadyuvan pero no ocasionan”* (Cas. Civ. Sent. de 26 de septiembre de 2002; exp. 6878)

Reza el estudio de patología estructural placas de cubierta de los edificios, plataformas de parqueaderos y edificio de administración en el acápite de conclusiones para el edificio de los apartamentos lo siguiente:

*“Respecto a las implicaciones sobre el sistema estructural de los edificios, se puede concluir lo siguiente: se denomina daño estructural cuando el elemento afectado forma parte del sistema de resistencia de edificio tanto en lo que tiene que ver con las cargas verticales como con las fuerzas sísmicas. En el presente caso, por la configuración estructural, tanto las placas como los muros constituyen elementos estructurales. Tómese en cuenta que, en el presente caso, tanto los muros como las placas son elementos prefabricados que se vinculan con un conjunto de elementos de acero o platinas que se sueldan durante el proceso constructivo.*

*En el levantamiento de daños claramente se señala los lugares donde se presentan las goteras, humedades y ciclos de humedecimiento y secado derivado del inadecuado sistema de impermeabilización. Lo anterior genera el ambiente suficiente para generar la corrosión de los elementos metálicos, precisamente localizados en los sitios donde mayoritariamente se encuentra el daño.*

*El diseño estructural para las edificaciones sismo resistentes, se basa en la ductilidad o capacidad que pueda tener una construcción para deformarse sin romperse, es decir, la acción sísmica requiere que las uniones de los elementos se diseñen y construyan de manera que se garantice tal condición de comportamiento. Pero si por efecto de la humedad, se deteriora la unión entre elementos, es pertinente concluir del riesgo de daño estructural que puede presentarse si no se toman las medidas pertinentes para obturar y sellar el paso de agua y eliminar cualquier presencia de humedades que por distintas causas puedan disminuir la vida útil de una edificación.” (Pág. 222).*

Para la plataforma:

*“Se revisó el sistema estructural de la placa de concreto que cubre el sótano que corresponde a una placa maciza apoyada en vigas sobre cerchas metálicas. Se realizó la revisión de la conformación geométrica y capacidad de carga incluyendo la deformación a flexión. La condición de discontinuidad en los nudos de las correas en las terrazas ocasiona deformaciones y la aparición de esfuerzos flectores y cortantes en el cordón superior de las correas, los cuales disminuye la capacidad y rigidez de las correas. La evaluación analítica demuestra la flexión de las correas por el inadecuado proceso constructivo que alteró la geometría con lo cual, es comprensible la aparición de encharcamientos sobre la superficie de la placa.*

*El alto nivel de fisuración tanto de la placa de cubierta como de contrapiso se encuentran asociado a su proceso constructivo en vista de que se trata de fisuras de contracción plástica que se causan en las primeras horas de vaciado cuando el concreto se encuentra en estado plástico, lo cual se reconoce por el desarrollo de las fisuras sin fracturar el agregado, lo cual solo es posible cuando el concreto aún no ha endurecido”. (Pág. 223).*

Se denomina daño estructural cuando el elemento afectado forma parte del sistema de resistencia de edificio tanto en lo que tiene que ver con las cargas verticales como con las fuerzas sísmicas. En el presente caso, por la configuración estructural tanto las placas como los muros constituyen elementos estructurales. Tómese en cuenta que, en el presente caso, tanto los muros como las placas son elementos prefabricados que se vinculan con un conjunto de elementos de acero o platinas que se sueldan durante el proceso constructivo.

En el levantamiento de daños claramente se señala los lugares donde se presentan las goteras, humedades y ciclos de humedecimiento y secado derivado del inadecuado sistema de impermeabilización. Lo anterior genera el ambiente suficiente para generar la corrosión de los elementos metálicos, precisamente localizados en los sitios donde mayoritariamente se encuentra el daño.

El diseño estructural para las edificaciones sismo resistentes, se basa en la ductilidad o capacidad que pueda tener una construcción para deformarse sin romperse, es decir, la acción sísmica requiere que las uniones de los elementos se diseñen y construyan de manera que se garantice tal condición de comportamiento. Pero si por efecto de la humedad, se deteriora la unión entre elementos, es pertinente concluir del riesgo de daño estructural que puede presentarse si no se toman las medidas pertinentes para obturar y sellar el paso de agua y eliminar cualquier presencia de humedades que por distintas causas puedan disminuir la vida útil de una edificación.

Para que nazca la responsabilidad prevista por el Código Civil no es indispensable la ruina efectiva. Basta una amenaza de ruina, que no deje lugar a dudas de que la ruina se producirá. Si se toma un defecto

determinado que aparentemente es menor, como el agua no drenada, con el tiempo puede ocurrir un deterioro progresivo que ponga en peligro la solidez de las placas que sostienen al mismo.

El deterioro progresivo, es inevitable muchas veces a pesar de que se realicen las tareas de mantenimiento, requeridas por el estatuto del consumidor, cuando el vicio se originaría en una génesis constructiva. La ruina puede ser actual, o sea que el derrumbe o la posibilidad de utilización de la unidad sea peligroso, o futura, que podría entenderse como, verosímil o que comienza a producir deterioros que terminarían en ruina.

Las humedades estructurales pueden ser el origen de graves problemas en la edificación. Causan pérdida de solidez en los muros de carga y afectan directamente a la seguridad de edificios, viviendas y construcciones.

La ruina también puede ser funcional, ya que el propósito para el que fue construido el edificio se ve impedido de ser aprovechado integralmente, por los moradores del mismo, por los defectos y vicios constructivos.

Por lo tanto, definir el concepto de ruina, es de vital importancia para involucrar la responsabilidad del constructor, de la profesional interviniente, de manera que se formule un valor objetivo.

No obstante, la realidad de muestra que se ha considerado ruina, la falta de aprovechamiento de la unidad. No sólo el derrumbe o destrucción configuran la ruina, sino que, para el nacimiento de la responsabilidad basta la amenaza de ruina, siempre que no queden dudas de que ella se producirá. Los deterioros deben ser de tal magnitud que comprometan la solidez o estabilidad del edificio, aunque no es preciso el destrozo violento o inmediato; es suficiente que se trate de una degradación gradual que comprometa en tal forma la existencia de la obra que la conduzca a la ruina.

Las interpretaciones modernas de la doctrina sobre ruina son más amplias y significan un deterioro a la calidad de uso de la unidad habitacional cuando los defectos producen un desgaste en la calidad de vida de sus moradores.

Ruina por falta de aprovechamiento se refiere a todo desprendimiento, caída de mampostería, progresiva humedad, falta de impermeabilización, entre otros, que menoscaben el correcto uso y goce de la unidad por parte del propietario.

Al regular el Código de Procedimiento Civil lo concerniente a las «providencias del Juez», en el artículo 305, plasmó las reglas que desarrollan el «principio de la congruencia» y en lo pertinente consagra, que la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este Código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley. No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta.

Es innegable que el citado postulado, recogido por la normativa del C. G. del P. propugna por asegurar los derechos de defensa y de contradicción, en cuanto impide que al convocado a un litigio se le sorprenda por el juzgador con hechos o peticiones no alegadas, respecto de las cuales careció de oportunidad para confutarlas, y es de tal magnitud su importancia, que la inobservancia de tal exigencia se erigió como una de las causales del recurso extraordinario de casación.

Acerca de la anomalía procesal en cuestión, la H. Corte Suprema de Justicia en fallo CSJ SC, 20 sept. 2013, rad. 2007-00493, memoró:

*(...) 'La inconsonancia de la sentencia constituye un vicio de procedimiento (...) que se traduce en el pronunciamiento de un fallo incongruente, ya sea porque en él decide sobre cuestiones no pedidas (extra petita) o sobre más de lo pedido (ultra petita), u omite la decisión en todo o en parte, acerca de las pretensiones o de las excepciones (mínima petita)' (...).*

A fin de precisar aspectos que caracterizan la aludida irregularidad, se torna ilustrativo, para el presente escrito, citar la doctrina jurisprudencial reiterada en la sentencia CSJ SC, 3 nov. 2010, rad. 2000-03315, en la que se sostuvo:

*(...), la trasgresión de esa pauta de procedimiento no se puede edificar sobre la base de controvertirse el juzgamiento del litigio, porque el error se estructura, únicamente, tratándose de la incongruencia objetiva, en los eventos en que se peca por exceso o por defecto (ultra, extra o mínima petita), y de la fáctica, cuando el sentenciador imagina o inventa hechos, pero no cuando los tergiversa (...).*

*(...) el [mencionado] yerro in procedendo se presenta cuando el ‘fallador, sin referirse a los términos ni al contenido de la demanda, esto es sin mediar ningún juicio sobre la misma ni sobre la interpretación que debe dársele, decide el litigio a partir de peticiones no formuladas en la demanda, ni expresa ni implícitamente, a las cuales alude el fallo de sopetón y de modo inopinado para las partes. Revelándose allí un proceder que, por abrupto, muestra inmediatamente la transgresión de los límites que configuran el litigio a conocimiento de la jurisdicción.*

*‘Si por el contrario, el sentenciador se pronuncia en un determinado sentido como consecuencia de haber apreciado e interpretado la demanda, a raíz de lo cual fija los hechos y peticiones de la misma que en su sentir estructuran la disputa judicial de que conoce, y como consecuencia de ese ejercicio cae en la equivocación consistente en considerar uno o varios hechos ajenos a la causa o en definir una petición que no le ha sido formulada, deviene la ocurrencia de un error de juicio -error injudicando-, como que en tal caso el fallador no ha obrado de manera impensada, para cuya enmienda se halla establecida la causal primera de casación’ (...). (Subrayado fuera de texto).*

Refuerza el entendimiento de tales reflexiones, lo comentado en la sentencia CSJ SC, 8 abr. 2003, rad. 7844, en la que se dijo:

*“(...). Es preciso recordar que la causal segunda de casación se halla instituida para enmendar el vicio de procedimiento que se presenta cuando el sentenciador, por exceso o por defecto, se aparta del cuadro de instancia que traza la demanda y las excepciones propuestas por el demandado o que el juez deba declarar de oficio; en lo que concierne con la presente acusación, ciertamente que un fallo puede resultar incongruente, en la especie extra petita, si decide sobre algo que no fue pedido en la demanda o con respaldo en hechos no fundantes de la misma, pues la actividad del juez debe ceñirse a los hechos y pretensiones consignados en el libelo introductor, según dispone el artículo 305 del C. P. Civil.”*

Las reseñadas pautas permiten establecer, que en el sub iudice concurren los supuestos que pueden estructurar «incongruencia» porque la decisión que debió adoptarse debe ser producto de la «interpretación de la demanda» por el juzgador, labor ésta que no se asumió al considerar que en ella se había precisado de manera preliminar la necesidad de reparaciones del orden estructural con base en la cual se buscaba en honor a la garantía la asunción de la rehabilitación consecuente.

En ese sentido obsérvese que en el preludio de su estudio, el sentenciador comenzó por resaltar aquella circunstancia de insuficiencia formal, advirtiendo que «los daños presentes en las cubiertas de las torres y plataforma vehicular obedecen a temas de acabados», sin embargo que en escrito de reforma de demanda se incorporó un estudio de patología que sugería reparaciones de naturaleza estructural, debiendo haber argumentado que en obediencia a los insistidos pronunciamientos jurisprudenciales que han depurado que la responsabilidad es una sola, y siendo perjudicial sacrificar el derecho sustancial por un simple aspecto de contenido procedimental, se veía la necesidad de acudir a las facultades interpretativas frente a la demanda, y desentrañar la verdadera intención y alcance del actor con los reclamos invocados, debiendo agotar en primer término si la rehabilitación inicial solicitada quedó así probada o darle fortaleza a las conclusiones técnicas que sugieren la necesidad de reparaciones estructurales, y de no ser así, entrar en el examen de las pericia, que no debió ser desvirtuadas por un técnico no especialista en temas estructurales, descartándose el examen del litigio bajo los parámetros que moldean la debida valoración probatoria, pero no entró a verificar si concurrían los presupuestos para

que se configurara la necesidad de reparaciones estructurales sobre el dotacional de áreas comunes que forman el proyecto arquitectónico.

Para tal efecto, dijo tomar en cuenta el escrito introductorio del proceso, y su reforma pero no se profundizó en las conclusiones de quien por ley está llamado a soportar científicamente lo pretendido, ha también debido inferir esa condición a partir del hecho de ser la constructora del nombrado proyecto urbanístico, la que no logró desvirtuar las patologías estructurales existentes, a pesar de querer confundir con argumentos técnicos no científicos ni permisibles, incluso se vislumbra que las fichas técnicas de los productos utilizados no se aplicaron conforme las recomendaciones

Los aludidos elementos fácticos le permitían al fallador dar por acreditados los requisitos emanados de la norma general que fija la garantía por estabilidad, las que ha debido armonizar con preceptos que regulan la norma sísmo resistente del orden nacional, y de esa manera llegar a la conclusión que no hay incertidumbre alguna de la satisfacción de los elementos para ordenarse la reparación (...), puesto que se encontró en cabeza de los demandados el adeudo de ejecutar las reparaciones, debido a su omisión y error constructivo, lo que derivó en los daños denunciados y por consiguiente ha debido imponerse, agotado el proceso, la implementación del proceso de rehabilitación, también sugerido por la experticia técnica.

Como puede advertirse, en las reseñadas argumentaciones subyace el vicio de procedimiento que a la postre desencadenó con fallo parcial, lo que hoy motiva el reproche analizado.

Acerca de esa temática, la H. Corte Suprema de Justicia en el fallo CSJ SC, 16 dic. 2010, Rad. 2004-00270, en lo pertinente expuso:

*“En sede de casación, precisamente, la incorrecta ponderación de la demanda puede denunciarse cuando el sentenciador, con base en ella, modifica la naturaleza de la acción ejercitada y, como consecuencia de tal error, aplica al caso disposiciones legales que en realidad le son extrañas, defecto que debe denunciarse a la luz del quebranto indirecto contemplado, según ya se memoró, en el primero de los motivos habilitantes de esta forma de impugnación extraordinaria, tal y como lo reiteró la Sala recientemente al señalar que ‘el yerro en el que incurre el sentenciador cuando no atina a comprender cuál es la acción, si contractual o extracontractual, que promueve el demandante con la finalidad de obtener el reconocimiento y pago de unos perjuicios que afirma le fueron ocasionados por la conducta omisiva e irregular de la parte accionada, es de facto y no jurídico’ (Cas. Civ., sentencia del 3 de febrero de 2009, expediente n° 1100131030200300282-01).*

El juzgado, dedujo que al no evidenciarse ruina de la totalidad de edificaciones que componen el proyecto arquitectónico, no puede hablarse de sentencia más allá de lo pedido, sin estimarse que debía revisar las conclusiones a las que llegan los expertos, en la medida que el daño recae sobre elementos estructurales.

El apoderado de la actora halla el desatino fáctico en la interpretación que debió darse a la demanda, al estimar que las súplicas se fundaron en un daño en elementos estructurales, acorde con lo expresado en la pruebas incorporadas con la reforma del escrito genitor del proceso, y que a pesar de existir claridad sobre esa temática, olvido considerar que había lugar a desentrañar el sentido de la citada pieza procesal, llegando así a resolver el proceso basado en los parámetros dados por las conclusiones a las que llegaron los expertos.

Sobre el particular, la H. Corte Suprema de Justicia CSJ SC, 16 may. 2011, rad. 2000-09221-01, sostuvo que el aludido desatino se presenta:

*“(…) cuando esa situación desborda el ámbito de la interpretación lógica y jurídica de la misma; por cuanto -como lo ha reiterado la jurisprudencia-, ‘es indiscutible que el juzgador ostenta la prerrogativa de buscar, cuando ello es necesario, el sentido y alcance que tiene una demanda para no hacer nugatorio el derecho fundamental que tiene toda persona de acceder a la administración de justicia, esto es, en últimas, para evitar que se desconozca o aplace el mismo’ (Sent. cas. civ. de 15 de julio de 2010 exp. 2005-00265-01).*

Igualmente, en la misma Corporación en fallo CSJ SC, 3 feb. 2009, rad. 2003-00282-01, en el que se examinó otro caso de «responsabilidad civil» respecto del que el ad quem concluyó era de naturaleza «extracontractual» y el opugnante reclamaba porque había sido convocado a un litigio de carácter «contractual», ahí la Corte sobre esa problemática, en consonancia con la ya transcrito con insistencia, memoró:

*“En cuanto a la obligación que tiene el juez de interpretar el libelo con el que se promueve un litigio, también dijo la Sala en sentencia N° 208 de 31 de octubre de 2001, expediente 5906, lo siguiente:*

*‘(...) Se reitera, entonces, que el juez debe interpretar la demanda en su conjunto, con criterio jurídico, pero no mecánico, auscultando en la causa para pedir su verdadero sentido y alcance, sin limitarse a un entendimiento literal, porque debe trascenderse su misma redacción, para descubrir su naturaleza y esencia, y así por contera superar la indebida calificación jurídica que eventualmente le haya dado la propia parte demandante. Tales hechos, ha dicho la Corte, ‘son los que sirven de fundamento al derecho invocado y es sobre la comprobación de su existencia y de las circunstancias que los informan sobre que habrá de rodar la controversia’ (Sentencia de 2 de diciembre de 1941). Si están probados los hechos, anotó en otra ocasión, ‘incumbe al juez calificarlos en la sentencia y proveer de conformidad, no obstante, los errores de las súplicas: da mihi factum, dabo tibi ius’ (G.J. No. 2261 a 2264, pág. 137). En materia de interpretación de la demanda, dijo más recientemente, ‘la desacertada calificación que el libelista le dé en su demanda a las súplicas no tiene por qué repercutir en el tratamiento jurídico del caso, puesto que corresponde al juzgador y no a los litigantes, definir el derecho que se controvierte’ (...). Es más, aún en el evento de una denominación incorrecta, dicha circunstancia no tenía porque repercutir en el tratamiento jurídico del caso, puesto que corresponde al juzgador y no a los litigantes, definir el derecho en conflicto: jura novit curia’.*

Más recientemente, en sentencia N° 071 de 16 de julio de 2008, se anotó sobre el tema lo que a continuación se destaca:

*‘(...) para identificar una pretensión no basta con reparar en lo que se solicita, sino que ese petitum, que constituye el objeto inmediato de lo que se demanda, debe relacionarse con la causa para pedir invocada, la que comprende la situación de hecho aducida y las consecuencias que a ella le asigna el demandante. Por tanto, esos dos factores que inescindiblemente se conjugan en la causa petendi, determinan el título de la pretensión y, por ende, para la configuración de éste concurren razones de hecho y de derecho, entendiéndose que las primeras están dadas por el relato histórico de la situación fáctica de la que se busca deducir lo que se pide a la jurisdicción, mientras que las segundas ‘son afirmaciones concretas de carácter jurídico que referidas a esos antecedentes de hecho, le permiten al demandante auto atribuirse el derecho subjetivo en que apoya su solicitud de tutela a las autoridades judiciales, afirmaciones estas que, desde luego, no hay lugar a confundir en modo alguno con los motivos abstractos de orden legal que se aduzcan para sustentar la demanda incoada’ (ibidem). - Es función privativa de los juzgadores examinar el contenido de la litis, labor para la cual cuentan con amplias facultades, con miras a concretar los preceptos que consideren aplicables al caso, aunque tengan que hacerlo separándose de las alegaciones en derecho efectuadas por las partes o suplir sus omisiones; (...).*

*(...) También en la sentencia inmediatamente citada, la Corte reiteró su doctrina en el sentido de que el yerro en el que incurre el sentenciador cuando no atina a comprender cuál es la acción, si contractual o extracontractual, que promueve el demandante con la finalidad de obtener el reconocimiento y pago de unos perjuicios que afirma le fueron ocasionados por la conducta omisiva e irregular de la parte accionada, es de facto y no jurídico.”*

Resulta pertinente agregar que, en la sentencia aludida en el precedente transcrito, no obstante que se resalta la limitación a la facultad del juzgador cuando no existe ambigüedad en la especie de responsabilidad civil por la que se demanda, también se advirtió:

*“Y en este punto es menester acotar que no se trata de restringir o menoscabar las potestades hermenéuticas del juzgador, ni mucho menos que al conjuro de un determinado vocablo utilizado por el actor, quede irremediabilmente ligado a esa expresión. Por el contrario, ya se ha recalcado, y nuevamente se enfatiza, que el juez tiene el deber de desentrañar el verdadero y más equitativo sentido de la demanda, por supuesto, sin distorsionarla, labor en cuya realización puede acontecer que el demandante, descuidada o ambiguamente sitúe su petición en el ámbito de la responsabilidad extracontractual, pero al exponer el objeto de su reclamación o la causa para expedir evidencie con nitidez lo contrario, es decir que su pedimento se afinsa en la responsabilidad derivada del incumplimiento negocial, pues en esa hipótesis deberá el juzgador emprender el ejercicio intelectual pertinente, enderezado a establecer el genuino sentido de dicho libelo, sin que necesaria e ineludiblemente deba atenerse a la denominación que al desgaire le hubiere imprimido el accionante. Otro tanto ocurrirá en la hipótesis antagónica” (CSJ SC, 16 jul. 2008, rad. 1997-00457-01).*

Así las cosas, siendo perjudicial sacrificar el derecho sustancial por un simple aspecto de contenido procedimental, resulta necesario acudir a las facultades interpretativas frente a la demanda, y desentrañar la verdadera intención y alcance del actor con los reclamos invocados, debiendo accederse a la pretensión de reparación estructural puesto que se encontró en cabeza de la demandada el adeudo de ejecutarlas por una mala práctica constructiva, debido a su omisión y error al no implementar el diseño estructural que amparó la expedición de la licencia, lo que derivó en los daños denunciados y por consiguiente debe imponerse la asunción del proceso de rehabilitación.

Al analizar la demanda con la que se promovió el proceso, su reforma, bajo parámetros de la hermenéutica acogida por el derecho procesal contemporáneo y la jurisprudencia, conforme a la cual no sólo se ha de tomar en cuenta el escrito en el que aquella consta, sino la información misma que irradia de sus anexos, y las pruebas practicadas, surge evidente la solicitud preliminar de reparación sustento de la acción promovida, situación que en el ámbito del paradigma de la «justicia material», inexorablemente imponía al juzgador la labor de asumir su interpretación y de contera extenderla a garantía por estabilidad, teniendo en cuenta únicamente las conclusiones a las que llegan los expertos.

En ese sentido podemos argumentar que la decisión se sustentó en aspectos extraños al petitum o a la causa petendi, o en la tergiversación del sentido de las ideas ahí plasmadas, o en que se afectó su comprensión o entendimiento por valoración parcial.

En lo que concierne a la fundamentación del recurso, esta se dirige a demostrar que el juzgador aplicó al asunto, una conclusión que no es pertinente, o que a pesar de estar plenamente demostrado el daño estructural, le atribuyó unos efectos diferentes de los que de ella dimanaban, o los restringió de tal manera que distorsionó los alcances a los que se llegó con suficiencia.

La incongruencia, se orienta a verificar el cumplimiento del deber que le asigna al fallador el ritual procesal, en virtud del cual la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que esa codificación contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas, no podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente de la invocada a ésta.

Quiere decir que validada la suficiencia del texto de la demanda, mediante su admisión, y concedida la oportunidad de contradecir a aquellos contra quienes se dirige, no puede el funcionario dirimir la disputa por fuera de los lineamientos que le imponen las partes, ya sea al hacer ordenamientos excesivos frente a las expectativas de éstas, al dejar de lado aspectos sometidos a su escrutinio o al resolver puntos que no han sido puestos a consideración, salvo cuando procede en estricto cumplimiento de las facultades oficiosas conferidas por la ley.

Al respecto la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia del 9 de diciembre de 2011, rad. 1992-05900, dijo que:

*“El principio dispositivo que inspira el proceso civil, conduce a que la petición de justicia que realizan las partes delimite la tarea del juez y a que éste, por consiguiente, al dictar sentencia, deba circunscribir su pronunciamiento a lo reclamado por ellas y a los fundamentos de hecho que hubieren delineado, salvo el caso de las excepciones que la ley permite reconocer de oficio, cuando aparecen acreditadas en el proceso (...) Sobre el particular, la Sala ha sido insistente en que “(...) son las partes quienes están en posesión de los elementos de juicio necesarios para estimar la dimensión del agravio que padecen, con el fin de que sobre esa premisa restringente intervenga el órgano jurisdiccional, a quien le está vedado por tanto, sustituir a la víctima en la definición de los contornos a los que ha de circunscribirse el reclamo y por tanto ceñirse la sentencia, salvo que la ley expresamente abra un espacio a la oficiosidad (...) Al fin y al cabo, la tarea judicial es reglada y, por contera, limitada, no sólo por obra de la ley, sino también con arreglo al pedimento de las partes” (Cas. Civ., sentencia del 22 de enero de 2007, expediente No. 11001-3103-017-1998-04851-01) ... En este escenario, el principio de congruencia establecido en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil impide el desbordamiento de la competencia del juez para resolver la contienda más allá de lo pedido por las partes (ultra petita), o por asuntos ajenos a lo solicitado (extra petita) o con olvido de lo que ellas han planteado (citra petita). En caso de presentarse tal descarrío, su ocurrencia puede denunciarse en casación a través de la causal segunda prevista en el artículo 368 ibidem, pues, valga decirlo, una sentencia judicial de esos contornos agravia súbitamente a la parte que actuó confiada en los límites trazados durante el litigio, toda vez que, al ser soslayados por el juez al momento de definirlo, le impiden ejercer a plenitud su derecho a la defensa.”*

La labor de delimitar el contorno del pleito es disímil para los intervinientes, puesto que quien le da inicio señala las pautas en la demanda y su reforma, mientras que aquel compelido a responder la complementa con la formulación de los medios de defensa a su alcance, e incluso poniendo en conocimiento del funcionario cualquier hecho modificativo o extintivo «del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda», tal como lo autoriza el inciso final del citado artículo 305 del Código de Procedimiento Civil.

Quiere decir que corresponde al contendiente que estima lesionados sus intereses precisar en qué consiste la infracción y cuáles son las medidas necesarias para obtener una satisfacción plena, sin que pueda modificar sus planteamientos al vaivén del debate, distorsionando así las reglas del juego previamente establecidas.

Ya existiendo claridad sobre la naturaleza del reclamo, el contradictor puede poner de presente la inexistencia del mismo o precisar, por medio de las excepciones, que su exigencia es anticipada, excesiva o que ya desapareció.

Adicionalmente, si se dan circunstancias novedosas que alteran unas pretensiones ciertas del accionante, nada obsta para que informe sobre su ocurrencia al juzgador y que éste lo tenga en cuenta al dirimir la disputa. Ese aparente beneficio del contradictor, de ilustrar sobre la ocurrencia de acontecimientos en el devenir procesal que deslegitiman las aspiraciones del libelo, no quiere decir que se puedan «formular excepciones» en cualquier momento, puesto que la oportunidad para ello se concreta a la contestación que de él se haga cuando se refiere a las de mérito o, si se trata de las previas, en escrito separado en el mismo lapso.

Es por ello que la incongruencia se configura si en la sentencia se impone un punto de vista desfasado o arbitrario, riñendo con los supuestos fácticos y las exigencias del gestor, fijados en las oportunidades de rigor; cuando no existe un pronunciamiento concreto sobre las «conclusiones a las que llegan los peritos» expuestas en tiempo; así como cuando se tienen por probadas defensas no esgrimidas en tiempo y que eran del resorte exclusivo del beneficiado, que deben ser alegadas expresamente «en la contestación de la demanda».

La H. Corte Suprema de Justicia en sentencia de 15 de enero de 2010, rad. 1998-00181-01, al referirse a la «carga procesal de afirmación de los hechos del litigio» señaló como:

“No obstante el ensanchamiento que esa noción tiene en la actualidad, lo cierto es que su génesis está ligada al concepto de carga procesal, conforme al cual incumbe al sujeto agotar dentro del proceso una conducta determinada con miras a alcanzar un fin; y dentro de las múltiples y muy variadas cargas que recaen sobre las partes, cabe destacar ahora la concerniente con la afirmación de los hechos litigiosos, vale decir, de aquellos que de alguna manera constituyen el fundamento de sus pedimentos y excepciones; desde luego que, en línea de principio, esos supuestos fácticos han de ser aducidos por aquellas en las oportunidades y condiciones que el ordenamiento prescribe. Así, es tangible que en tratándose del demandante, esa carga recae sobre él con mayor rigor y estrictez en la medida en que, de un lado, la exteriorización de los supuestos fácticos que fundamentan sus pedimentos es labor que de manera exclusiva se le confía, de modo que muy poco espacio queda para la intervención oficiosa del juez, la cual se reduce, para decirlo abiertamente, a aquellos eventos, excepcionales por cierto, en los que le es dado pronunciarse sin alegación previa de aquél, como acontece v. gr., en el caso de la nulidad absoluta de los actos o negocios jurídicos (...) De otro lado, porque la alegación de los hechos que apuntalan sus pretensiones no sólo debe hacerse en las oportunidades específica y rigurosamente señaladas en el estatuto procesal, concretamente en la demanda y su reforma (y de ser el caso, en los incidentes que se adelanten en el proceso), sino, también, porque restringen de tal modo la actividad procesal que demarcan el ámbito de atribuciones del juzgador, así como el contorno de la oposición del demandado (...) Relativamente a éste, es palpable que existe mayor flexibilidad, no sólo porque, conforme a las previsiones del artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, el juez podrá tener en consideración los hechos modificativos o extintivos del derecho sustancial invocados a más tardar en los alegatos de conclusión, sino, también, porque, aquél, el sentenciador, podrá, atendiendo los mandatos del artículo 306 ejusdem, declarar probados de oficio los hechos que constituyan una excepción, salvedad hecha, en uno y otro caso, de las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse por el demandado en la contestación de la demanda. Quiérese subrayar, subsecuentemente, que, salvedad hecha de las aludidas excepciones, no existe para el demandado un término perentorio en el cual deba aducir los hechos exceptivos, amén que el fallador está facultado para pronunciarse oficiosamente sobre cualquier otra (...) Empero, aunque es tangible la elasticidad que en el punto favorece al demandado, ella no llega hasta el punto de exonerarlo definitivamente de esa carga, no sólo porque excepciones como las ya referidas únicamente pueden ser decididas en cuanto éste las hubiese aducido, sino, también, porque lo mismo ocurre con las excepciones previas que, en cuanto tales, solamente podrán ser acogidas por el juez cuando aquél, el encausado, las alegue (...) De otro lado, parece conveniente señalar que la actividad del juez, en punto de resolver la causa litigiosa, debe enmarcarse dentro de los límites previstos por el legislador, de manera que no le es dado deducir arbitrariamente cualquier hecho, ni pronunciarse sobre cualquier efecto jurídico, si no han sido afirmados previamente por las partes, a menos claro está, que el ordenamiento le conceda una potestad oficiosa al respecto. No admite discusión, por consiguiente, que la actividad cumplida por dicho funcionario no es ilimitada, de modo que el campo de acción en el que puede desplegar su obrar no es otro que el entorno dentro del cual gira la controversia cuyo conocimiento ha asumido, vale decir, los términos de la confrontación surgida, esto es, lo que pide el actor y excepciona el demandado, sin dejar de lado, por supuesto, las facultades oficiosas que explícitamente le son conferidas (...) Emerge, entonces, de manera nítida, que la actividad que aquél cumple está enmarcada por cuatro vectores que se conjugan para delimitar su función: 1) las pretensiones de la demanda; 2); los hechos que la sustentan; 3) las excepciones invocadas por el demandado (cuando así lo exige la ley); y, 4) las excepciones que debe declarar de oficio. Y, sin duda, cuando el funcionario quebranta esos hitos, incurre en una irregularidad que despunta, ya en un exceso de poder o en un defecto del mismo. En la primera hipótesis, porque decide sobre cuestiones no pedidas o más allá de lo solicitado; en la segunda, en la medida en que deja de resolver sobre las pretensiones o excepciones aducidas.”

Incluso en reciente pronunciamiento, SC6866-2014, resaltó que:

“(…) La Corte no desconoce que las normas en comento [artículos 305 y 306 del Código de Procedimiento Civil] flexibilizan la oportunidad de alegar hechos modificativos o extintivos del derecho disputado, al autorizar a las partes aducirlos “a más tardar en su alegato de conclusión”, en una especie de economía, siempre y cuando aparezcan demostrados, lo cual supone la debida contradicción, y que hayan ocurrido después de haberse presentado la demanda.

(...)

*Esto significa, entonces, que los alegatos de conclusión, respecto de situaciones acaecidas después de formulada la demanda y probadas en el transcurso del proceso, son ajenos al debate probatorio, por lo tanto, carecen de virtud para modificarlo (...) Con mayor razón, cuando el inciso final del artículo 305 del Código de procedimiento Civil, no autoriza aducir cualquier hecho probado, sucedido luego del escrito genitor, sino únicamente los que se correlacionen con los expuestos en la demanda, con las excepciones y demás oportunidades legales, porque siempre deben tener como mira, por ende, su límite, “el derecho sustancial sobre el cual verse el litigio”.*

Ahora bien, no cualquier argumento encaminado a desestimar las pretensiones corresponden estrictamente a excepciones, así se les dé esa denominación, en la medida que, como lo dijo la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia de 11 de junio de 2001, rad. 6343,

*“(...) el carácter de tal solamente lo proporciona el contenido intrínseco de la gestión defensiva que asuma dicha especie, con absoluta independencia de que así se la moteje. Es bien claro que la mera voluntad del demandado carece de virtud para desnaturalizar el genuino sentido de lo que es una excepción (...) La excepción de mérito es una herramienta defensiva con que cuenta el demandado para desmerecer el derecho que en principio le cabe al demandante; su función es cercenarle los efectos.*

*Apunta, pues, a impedir que el derecho acabe ejercitándose (...) A la verdad, la naturaleza de la excepción indica que no tiene más diana que la pretensión misma; su protagonismo supone, por regla general, un derecho en el adversario, acabado en su formación, para así poder lanzarse contra él a fin de debilitar su eficacia o, lo que es lo mismo, de hacerlo cesar en sus efectos; la subsidiariedad de la excepción es, pues, manifiesta, como que no se concibe con vida sino conforme exista un derecho; de lo contrario, se queda literalmente sin contendor (...) Por modo que, de ordinario, en los eventos en que el derecho no alcanza a tener vida jurídica, o, para decirlo más elípticamente, en los que el actor carece de derecho porque este nunca se estructuró, la excepción no tiene viabilidad (...) De ahí que la decisión de todo litigio deba empezar por el estudio del derecho pretendido “y por indagar si al demandante le asiste. Cuando esta sugestión inicial es respondida negativamente, la absolucióndel demandado se impone; pero cuando se halle que la acción existe y que le asiste al actor, entonces sí es procedente estudiar si hay excepciones que la emboten, enerven o infirmen” (G. J. XLVI, 623; XCI, pág. 830).*

Es por esto por lo que en el último precedente citado se dijo que:

*“En particular no caen en la cuenta [los juzgadores] de lo impropio que es calificar de excepción la simple falta de derecho en el demandante, lo cual, “según los principios jurídicos no puede tener este nombre, porque la falta de acción por parte del actor implica inutilidad de defensa por parte del reo, y aquélla impone la necesidad de la absolucióndirecta sin el rodeo de la excepción”, según viene sosteniendo esta Corporación desde antiguo (XXXII, 202). Débese convenir, entonces, que en estrictez jurídica no cabía pronunciamiento expreso sobre lo que no fue una verdadera excepción, habida consideración de que -insístese- “cuando el demandado dice que excepciona pero limitándose, (...) a denominar más o menos caprichosamente la presunta excepción, sin traer al debate hechos que le den sentido y contenido a esa denominación, no está en realidad oponiendo excepción ninguna, o planteando una contrapretensión, ni por lo mismo colocando al juez en la obligación de hacer pronunciamiento alguno al respecto”; de donde se sigue que la verdadera excepción difiere en mucho de la defensa común consistente en oponerse a la demanda por estimar que allí está ausente el derecho petitionado; y es claro también que “a diferencia de lo que ocurre con la excepción cuya proposición (...) impone la necesidad de que el juez la defina en la sentencia, la simple defensa no requiere una respuesta específica en el fallo final; sobre ella resuelve indirecta e implícitamente el juez al estimar o desestimar la acción” (CXXX, pág. 19).*

La valoración racional de las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica trasciende las reglas estrictamente procesales, porque la obligación legal de motivar razonadamente las decisiones no se satisface con el simple cumplimiento de las formalidades.

Por el contrario, los instrumentos legales son un medio para alcanzar la verdad de los hechos que interesan al proceso y esta función solo se materializa mediante procesos lógicos, epistemológicos, semánticos y hermenéuticos que no están ni pueden estar reglados por ser extrajurídicos y pertenecer a un plano bien distinto al del tecnicismo dogmático. Así lo precisó la Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia.

Igualmente, este fallo indicó que estos criterios objetivos garantizan el cumplimiento de la obligación que tiene el juez de motivar las sentencias como garantía del derecho constitucional a la prueba que asiste a las partes.

La apreciación individual y conjunta de las pruebas según la sana crítica no es un concepto vacío, ni una válvula de escape que puede usar el juez para dar la apariencia de racionalidad y juridicidad a sus intuiciones, posturas ideológicas, emociones, prejuicios culturales, políticos, sociales o religiosos, o a sus sesgos cognitivos o de sentido común, explica la alta corporación.

Por el contrario, es un método de valoración que impone a los falladores reglas claras y concretas para elaborar sus hipótesis sobre los hechos a partir del uso de razonamientos lógicos, analógicos, tópicos, probabilísticos y de cánones interpretativos adecuados, que constituyen el presupuesto efectivo de la decisión.

Con base en ello, la valoración individual de la prueba es un proceso hermenéutico, que consiste en interpretar la información suministrada a la luz del contexto dado por las reglas de la experiencia, las teorías e hipótesis científicas y los postulados de la técnica. Para ello, debe contrastar la consistencia del contenido de la prueba (adecuación o correspondencia) con la realidad, mediante el análisis de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos.

Una vez asignado el mérito individual a cada prueba, se procede a analizar la prueba de manera conjunta mediante el contraste de la información suministrada por cada una de ellas. Con el fin de que sirvan de base para la construcción de hipótesis con gran probabilidad, esto es, sin contradicciones, con alto poder explicativo y concordantes con el contexto experiencia. (M. P. Ariel Salazar Ramírez. H. Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia SC-91932017 (Rad. No. 11001310303920110010801), Mar.29/17).

La valoración de los medios de prueba es una actividad que el juez acomete con un discreto margen de autonomía, inherente al ejercicio de la función de administrar justicia conforme a lo estatuido por el artículo 230 de la Constitución Política, lo que determina que sobre la sentencia que dirime la litis recaiga una presunción de legalidad y acierto, de ahí que la ponderación efectuada sea inmodificable en sede de la impugnación extraordinaria, salvo que se demuestre la existencia de yerros que por sus características de notoriedad y trascendencia, hayan conducido a la violación de normas de derecho sustancial, por lo que debe ser evidente la contrariedad de la decisión adoptada con la realidad que surge del proceso.

La H. Corte Suprema de Justicia, en múltiples oportunidades, ha señalado que el error fáctico generador del indicado quebranto tiene lugar: *«a) cuando se da por existente en el proceso una prueba que en él no existe realmente; b) cuando se omite analizar o apreciar la que en verdad si existe en los autos; y, c) cuando se valora la prueba que si existe, pero se altera sin embargo su contenido atribuyéndole una inteligencia contraria por entero a la real, bien sea por adición o por cercenamiento...»* (CSJ SC, 10 Ago 1999, Rad. 4979; CSJ SC, 15 Sep 1998, Rad. 4886; CSJ SC, 21 Oct 2003, Rad. 7486; CSJ SC, 18 Sep 2009, Rad. 00406).

Empero, para que el fallo sea casado es necesario que la Sala pueda concluir que *«el juicio probatorio del sentenciador es arbitrario o cuando la única ponderación y conclusión que tolera y acepta la apreciación de las pruebas sea la sustitutiva que proclama el recurrente», ya que si la inferencia a la que hubiera llegado, (...) luego de examinar críticamente el acervo probatorio se halla dentro del terreno de la lógica y lo razonable, en oposición a la que del mismo estudio extrae y propone el censor en el cargo, no se genera el yerro de facto con las características de evidente y manifiesto, por cuanto en dicha situación no hay*

*absoluta certeza del desatino cometido»* (G.J., t. CCLVIII, p. 212 y 213; CSJ SC, 26 Nov. 2010, Rad. 2007-00116-01).

Respecto del estudio de patología estructural placas de cubiertas de los edificios, plataformas de parqueaderos y edificio de administración practicado, se reprocha la falta de valoración de algunas de sus conclusiones.

Las conclusiones no puede ser objeto de apreciación de forma aislada, sino dentro del contexto de la misma experticia y de los respectivos soportes.

Las deficiencias encontradas por el Ingeniero HAROLD ALBERTO MUÑOZ MUÑOZ claramente corresponden a «vicio de los materiales» y «vicio del suelo que el empresario o las personas empleadas por él hayan debido conocer en razón de su oficio», por cuales es responsable el constructor en los términos del estatuto del consumidor.

El incumplimiento de la norma de sismo resistencia vigente para la época en que se realizó la construcción fue corroborado por el perito, contrario a la decisión de instancia, el estudio de patología estructural tenía entidad para desvirtuar las inferencias del ad quem.

Los vicios encontrados en las pruebas allegadas son aquellos por los cuales de conformidad con lo preceptuado por el estatuto del consumidor están llamados a responder los demandados en su condición de responsables de la construcción.

Determinados vicios pueden configurarse como ruina, aunque no sea inmediato el derrumbe, y si se constituyen en un obstáculo para el goce de la propiedad. El término “ruina” proviene del latín ruo, que es caerse algo precipitadamente. En nuestro idioma significa la caída o destrucción de una cosa, aunque no sea súbita, sino gradual.

El no aprovechamiento de la unidad se convierte en ruina, aunque tal vez, la reparación a tiempo y adecuadamente de los defectos no implique el supuesto ruinoso. La existencia de filtraciones de agua en todos los ambientes de los inmuebles constituyen ruina.

### **3. FRENTE A LAS PRETENSIONES NEGADAS POR HABER FENECIDO LA GARANTÍA.**

Recuérdese que sólo deberá probarse por parte del consumidor que, dentro de la garantía, se pronunció algún defecto, sin necesidad de demostrar cuáles fueron las causas que lo generaron. Una vez se pruebe el defecto, el constructor sólo podrá excusarse probando alguna de las causales de exoneración.

Frente a este punto de la responsabilidad de los productores y proveedores hay que decir que puede ser uno de los casos excepcionales donde se rompe el principio de relatividad contractual ya que, como menciona la doctora CARMEN LIGIA VALDERRAMA:

*“... la garantía es una obligación solidaria entre el productor y el proveedor y, en consecuencia, su cumplimiento puede ser exigido sin limitación alguna, a cualquiera de ellos. De esta forma, la regulación que tiene el estatuto en materia de garantías constituye un claro rompimiento del principio de relatividad de los contratos, pues es una obligación que le puede ser exigida incluso a quien no es parte de la relación contractual, pero que, como consecuencia de hacer parte de la cadena de distribución, estará igualmente obligada”* (Valderrama, 2013, 244).

Las deficiencias de las que adolece el proyecto derivan del incumplimiento de la norma desde el mismo proceso de construcción del edificio y por lo tanto no se requiere documento alguno a manera de antecedente que soporte que tales hechos se presentaron dentro del año de entregadas las áreas

comunes como erradamente lo entendió el fallador de primera instancia, a través de la Sentencia recurrida.

Fwd: Acta de primera reunión entre copropiedad y Constructora para entrega de zonas comunes del Conjunto Capellanía central

----- Forwarded message -----

De: **Aristides Mesa** <[amesa@icconstructora.co](mailto:amesa@icconstructora.co)>

Date: dom, 9 Jul 2017 a las 21:19

Subject: Acta de primera reunión entre copropiedad y Constructora para entrega de zonas comunes del Conjunto Capellanía central

To: Angela Martínez/ Administradora delegada Capellanía Central <[capellaniacentral@gmail.com](mailto:capellaniacentral@gmail.com)>, <[jaconfelipe@gmail.com](mailto:jaconfelipe@gmail.com)>

Cc: <[gloriavaldiri.docentdirectivo@gmail.com](mailto:gloriavaldiri.docentdirectivo@gmail.com)>, <[yhdezis@hotmail.com](mailto:yhdezis@hotmail.com)>, Atención al cliente <[atencioncliente@icconstructora.co](mailto:atencioncliente@icconstructora.co)>, <[junez@icconstructora.co](mailto:junez@icconstructora.co)>, <[abravo@icconstructora.co](mailto:abravo@icconstructora.co)>, Janeth Fiechas <[jfiechas@icconstructora.co](mailto:jfiechas@icconstructora.co)>, <[roidango@gmail.com](mailto:roidango@gmail.com)>

Cordial saludo para todos. El día jueves seis (6) de julio de 2017 se reunieron en el tercer piso del salón comunal del Conjunto, en representación de la copropiedad:

- Angela Martínez - Administradora delegada - [capellaniacentral@gmail.com](mailto:capellaniacentral@gmail.com)
- Felipe Aríz - Arq. interventor - Gerente de lacon S.A.S. - [jaconfelipe@gmail.com](mailto:jaconfelipe@gmail.com)
- Pablo Roldán - Consejo de administración - [roidango@gmail.com](mailto:roidango@gmail.com)
- Gloria Valdiri - Consejo de administración - [gloriavaldiri.docentdirectivo@gmail.com](mailto:gloriavaldiri.docentdirectivo@gmail.com)
- Víctor Hernández - Consejo de administración - [yhdezis@hotmail.com](mailto:yhdezis@hotmail.com)

En representación de la constructora IC Constructora SAS:

- José Gabriel Núñez - Arq. Gerente de obras - [jnunez@icconstructora.co](mailto:jnunez@icconstructora.co)
- Alvaro Bravo - Arq. director de obra - [abravo@icconstructora.co](mailto:abravo@icconstructora.co)
- Janeth Fiechas - Arq. profesional de posventas - [jfiechas@icconstructora.co](mailto:jfiechas@icconstructora.co)
- José Aristides Mesa - Arq. director de Atención al Cliente - [amesa@icconstructora.co](mailto:amesa@icconstructora.co)

La razón de la reunión era establecer los acuerdos y cronogramas necesarios para realizar la entrega de las zonas comunes por parte de la constructora a la copropiedad. Producto de lo conversado se establecieron de común acuerdo las siguientes actividades:

1. En el transcurso de la semana comprendida entre el martes 6 y el viernes 11 de agosto de 2017, se hará entrega a la copropiedad de todas las áreas del salón comunal y se espera igualmente tener terminada e instalada para esa fecha la división del salón comunal, previa aprobación del sistema propuesto por la Constructora por parte de lacon S.A.S., empresa nombrada por la copropiedad para acompañarlos en el proceso. Para el efecto la Constructora iniciará actividades la próxima semana presentando con anterioridad la relación y documentación del personal que laborará en el conjunto a la administración delegada.
2. La constructora se encuentra programando los mantenimientos para la planta eléctrica, las bombas eyectoras, los equipos de presión constante (incluido el lavado de los tanques de almacenamiento de agua), el equipo contra incendios y la planta eléctrica. Estas fechas serán informadas a la administración e interventoría por parte del arquitecto Alvaro Bravo, tan pronto se encuentren definidas. Realizados los mantenimientos referidos se procederá a hacer la entrega formal de estos equipos.
3. Se programarán las visitas y reuniones entre los técnicos eléctricos de la constructora y los de la interventoría, con el fin de revisar los diseños y establecer a que corresponden las fallas aducidas por la copropiedad y por el informe técnico de la interventoría.
4. Por tarde el viernes 14 de Julio serán suministrados a la interventoría los documentos pendientes de entrega. Se tendrá como referencia la lista de chequeo de la interventoría.
5. Las labores de reparación de impermeabilización en cubiertas, que ya están siendo realizadas por el área de posventas bajo la coordinación de la arquitecta Janeth Fiechas junto con la de filtraciones por ventanas, serán referenciadas al plano enviado por la interventoría para su control. Se adjuntará copia del acta de posventa correspondiente a cada inmueble debidamente firmada.
6. En las próximas reuniones que se realicen se seguirán definiendo actividades y temas.

Atentamente,



Aristides Mesa Jiménez  
 Director de Atención al Cliente  
 Cra. 9 # 75-24  
[amesa@icconstructora.co](mailto:amesa@icconstructora.co)  
 Tel: (57) 756 0657  
 Bogotá - Colombia  
[www.icconstructora.co](http://www.icconstructora.co)

Por otro lado, y no menos importante es clarificar lo atinente a que la figura de la solidaridad no es aplicable a las cuestiones que atañen a la protección al consumidor, en tanto en artículo 10 de la Ley 1480 de 2011 únicamente hace referencia al proveedor y/o productor.

Como en otrora se anotó, el presente proceso no gira en torno a la declaratoria de incumplimiento de contrato suscrito entre las partes, pues de las pretensiones de la demanda se debe desprender que lo que buscamos es la aplicación de las normas sobre protección contractual plasmadas en el *Estatuto del Consumidor*, invocando que a la relación de consumo surgida entre las partes debe aplicársele un régimen especial de protección, que va más allá de la relación contractual.

La responsabilidad que surge como consecuencia de una relación de consumo va más allá de una relación contractual o extracontractual y se constituye en una relación especial del proveedor o productor frente al consumidor, particularmente si el tema de debate no gira en torno al incumplimiento contractual sino alrededor de la violación de los derechos estatuidos por el legislador a favor de los consumidores.

En lo que respecta a la acción de protección al consumidor, ésta se constituye desde la norma en una importante acción jurisdiccional para que el ciudadano del común acceda a una vía procesal, de carácter declarativo, que le permita instaurar, incluso sin necesidad de abogado, el respectivo proceso verbal sumario<sup>4</sup>, el cual ha de tener en cuenta reglas especiales, las cuales se encuentran establecidas en el artículo 58 de la Ley 1480 de 2011.

Dicha acción de protección al consumidor se instaura ante la SIC en cumplimiento de sus facultades jurisdiccionales, siempre y cuando no exista un trámite especial (Giraldo López, Caycedo Espinel, & Madriñán Rivera, 2012, pág. 175). En dicho sentido, afirma Magdalena Correa Henao: “(...) el *Estatuto del Consumidor* se aplica como *ius commune* (...) en general, a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial; y en los regímenes especiales, la Ley 1480 de 2011 opera en principio como norma suplementaria”. (Correa Henao, 2013, pág. 109)

<sup>4</sup> “En la disposición del artículo 58 del *Estatuto del Consumidor* se establece que las acciones de protección al consumidor serán conocidas por la Superintendencia bajo el proceso verbal sumario, sin hacer alusión alguna a la cuantía, lo que indicaría que son de única instancia”. (Giraldo López, Caycedo Espinel, & Madriñán Rivera, 2012, pág. 176).

Con base en lo anterior, la Ley 1480 coexiste con los sistemas jurídicos presentes en los Códigos General del Proceso, Civil y Comercial, conllevando en la práctica la unificación de diversas regulaciones legales que se encuentran dispersas y refieren a la protección del consumidor (Vargas Ávila, 2013, pág. 477).

Según lo anterior, la acción de protección al consumidor opera si se dio la siguiente causal: violación de los derechos de los consumidores establecidos en normas generales o especiales en todos los sectores de la economía, que no tengan su origen por responsabilidad de producto defectuoso o en acciones de grupo o populares.

Sin duda, la Ley 1480 de 2011, *“Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones”*, disciplina de manera más amplia, completa, específica y sistemática, la relación producción-consumo, con el confesado propósito de proteger, promover y garantizar la materialización y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como el amparo a su dignidad y sus intereses económicos -*art. 1.º*-. La consagración de estos principios generales cobra inusitada importancia para los operadores jurídicos -*jueces, funcionarios administrativos, abogados, etc.*-, habida consideración de que son normas informadoras de todo el sistema y por tanto vinculantes en cuanto deben aplicarse para decidir los casos concretos.

En el mismo sentido se estatuye en el artículo 2.º el ámbito de aplicación objetivo<sup>5</sup> y subjetivo -*productores<sup>6</sup>, proveedores<sup>7</sup> y consumidores<sup>8</sup>*-.; el catálogo de derechos y deberes de consumidores y usuarios, entre los cuales, en lo que resulta pertinente para el presente escrito, se destacan el derecho a la seguridad e indemnidad, es decir, a que los productos no causen daño en condiciones normales de uso y a la protección contra las consecuencias nocivas; a tener acceso efectivo a las autoridades judiciales y administrativas y reparación integral, oportuna y adecuada de todos los daños sufridos, y a la protección contractual, esto es, ser protegido de las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión, interpretación favorable, prohibición de ventas atadas, prohibición de modificar unilateralmente el contrato, etc. -*art. 34 y SS.*-. De igual forma, se deja positivizado el carácter de orden público de las normas del Estatuto, lo cual blindo al consumidor frente al productor, proveedor o comercializador, por cuanto cualquier estipulación en contrario<sup>9</sup> se tendrá por no escrita, amén que en todo caso la ley deberá interpretarse a favor del consumidor.

Se establece la responsabilidad solidaria del productor y proveedor por garantías ante los consumidores, al igual que por daños causados por productos defectuosos -*arts. 6º y 20-*, presumiéndose, cuando no se indique expresamente quién es el productor, que es tal, quien coloque su nombre, marca o cualquier otro signo distintivo en el producto; y el defecto, cuando se viole una medida sanitaria o fitosanitaria, o un reglamento técnico. También el artículo 42 protege al consumidor de las cláusulas abusivas, estableciendo el concepto de ellas y una enunciación de algunas, con sanción de ineficacia de pleno derecho.

Las referencias últimas que vienen de hacerse, sobre las cuales no se profundiza por cuanto desbordan el objeto de este escrutinio, sin embargo, resultan pertinentes por cuanto, bien en los procedimientos administrativos, ora en los judiciales, surtidos en defensa de los intereses de los consumidores, tienen que ser el norte del operador jurídico, el cual no puede perderlas de vista cuando de cara a un caso concreto desarrolle su función. Constituyen, pues, verdaderos imperativos legales de aplicación obligatoria y preferente.

<sup>5</sup> Regula los derechos y obligaciones surgidas entre productores, proveedores y consumidores y el tema de la responsabilidad en todos los sectores de la economía en los cuales no existe regulación especial.

<sup>6</sup> Definido en el numeral 9.º, artículo 3.º como, *“Quien de manera habitual, directa o indirectamente, diseñe, produzca, fabrique, ensamble o importe productos. También se reputa productor, quien diseñe, produzca, fabrique, ensamble, o importe productos sujetos a reglamento técnico o medida sanitaria o fitosanitaria”*.

<sup>7</sup> Considerando en el numeral 11 de la misma normativa: *“Proveedor o expendedor: Quien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro”*.

<sup>8</sup> Consumidor o usuario es: *“toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no está ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario”*.

<sup>9</sup> Salvo acuerdos patrimoniales derivados de cualquier método alternativo de solución de conflictos después de surgida una controversia entre el consumidor y productor o proveedor, o los casos específicos referidos en la ley.

Un tema relevante en su tratamiento es del concepto de consumidor, genérica y precariamente definido en la literal c), artículo 1.º del Decreto 3466 de 1982, así: *“toda persona, natural o jurídica, que contrate la adquisición, utilización o disfrute de un bien o la prestación de un servicio determinado, para la satisfacción de una o más necesidades”*, caracterización que hubo de precisar la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos<sup>10</sup>:

Aunque en la definición no se emplea ningún parámetro relacionado, por ejemplo, con el hecho de que la persona deba ser consumidor o destinatario final del bien o servicio, o con la circunstancia de que el uso o consumo se enmarque o no dentro de una actividad profesional o empresarial, como ocurre en otros países, ello no puede conducir, por la simple imprecisión terminológica, a pensar que todos los sujetos que interactúan en el tráfico de bienes y servicios conforman tal categoría -consumidores- y que, por ende, a ellos indistintamente les sean aplicables las normas especiales, pues con semejante entendimiento se desnaturalizaría, por vía de la generalización, un estatuto excepcional destinado a proteger a determinados sujetos de las relaciones de intercambio.

Añadió la alta corporación que la vaguedad del concepto legal del consumidor acogido en el referenciado estatuto no puede conducir a un entendimiento indiscriminado, por cuanto perdería toda razón de existencia de un régimen especial, abogando porque se indague sobre la finalidad concreta que el sujeto -persona natural o jurídica- busque con la adquisición, utilización o disfrute de un determinado bien o servicio, para reputarlo consumidor solo en aquellas eventualidades en que se aspire a la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial, *“-en tanto no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica propiamente dicha, aunque pueda estar vinculada, de algún modo, a su objeto social-, que es lo que constituye el rasgo característico de una verdadera relación de consumo”*, conclusión a la cual hizo arribo luego de revisar el Derecho comparado latinoamericano y europeo.

Parece que las voces de la jurisprudencia del órgano de cierre colombiano en lo civil fueron acogidas por el Congreso de la República cuando dictó la Ley 1480 de 2011, dado que en el numeral 3, artículo 5.º estableció: *“Consumidor o usuario. Toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no está ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario”*, definición a todas luces guiada por la precisión y un carácter más completo en cuanto involucra elementos no contenidos en el Decreto 3466 de 1982, como el destino final de los bienes o servicios, así como la satisfacción de necesidades propias, privadas, familiar o doméstica y empresarial, precisando con relación a la empresa, que la adquisición de ese bien o servicio no está ligada o sea conexas a su actividad económica. Es decir, que en tratándose de empresas o personas jurídicas, la adquisición del bien o servicio no debe estar dentro de su objeto social o giro normal de su desempeño económico, puesto que, de ser así, no califica en la concepción que la ley tiene de consumidor y todo el plexo normativo de protección al mismo como parte débil de la operación producción-consumo. Este punto de vista, según la Corte en la Sentencia que se cita, es el que puede identificarse en numerosos ordenamientos jurídicos que, como adelante se examinará, catalogan únicamente como consumidor a quien sea destinatario final del bien o servicio, o, por otro lado, exigen que la adquisición o utilización esté ubicada por fuera de la esfera de actividad profesional o empresarial de quien se dice consumidor; adicionalmente, no está de más anotar que una postura similar es la adoptada por la Superintendencia de Industria y Comercio cuando, dentro de su competencia, ha conceptuado sobre el alcance del término que se viene estudiando (Concepto 96027242 de 2 de septiembre de 1996, 96060904 de 28 de noviembre de 1996, 97023655 de 15 de julio de 1997, 99067274 de 4 de febrero de 2000, 02108233 de 17 de enero de 2003 y 03025237 de 9 de mayo de 2003; Cfr. Compendio de doctrina sobre protección del consumidor 1992-1999, Ministerio de Desarrollo Económico, Superintendencia de Industria y Comercio, 2000, pp. 152-160, y [<http://www.sic.gov.co>]).

<sup>10</sup> Sentencia de 3 de mayo de 2005, M.P.: César Julio Valencia Copete.

La Superintendencia de Industria y Comercio, en ejercicio de funciones jurisdiccionales, reemplaza al juez de primera o única instancia de la jurisdicción ordinaria que sería competente para conocer de las acciones de protección al consumidor por razón de la cuantía, conforme a lo consagrado en el inciso 2° del numeral 1° del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011. De lo que se colige que, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales al ejercer sus funciones actúa, excepcionalmente, como un juez de jurisdicción ordinaria.

Sumado a lo anterior, se encuentra que el legislador a través del artículo 24 del Código General del Proceso expresamente confirió funciones jurisdiccionales a la Superintendencia de Industria y Comercio para conocer las acciones de protección al consumidor, a la cual corresponde el trámite de la referencia, como se expuso en líneas anteriores.

Debemos tener en cuenta además que el Código General del Proceso excluyó la falta de legitimación en la causa como excepción previa.

Ahora bien, debemos tener en cuenta, que el artículo 282 del C. G. del P. estableció: *“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyan una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”*

El evidente auge de la construcción de inmuebles y la existencia de normas que regulan específicamente su desarrollo así como las obligaciones y parámetros técnicos a seguir, y la especialización de roles al interior de esa actividad que permite identificar sujetos distintos del constructor, tales como promotores inmobiliarios, dueños de la obra, vendedores, gerentes de proyecto, financiadores, arquitectos, ingenieros de suelos, ingenieros calculistas, diseñadores de elementos estructurales y no estructurales, e interventores o supervisores técnicos, entre otros, ha determinado que cuando dichos bienes presenten deficiencias, sean diversas las opciones del adquirente para reclamar su protección en relación con los varios intervinientes.

Respecto del constructor, promotor inmobiliarios, dueño de la obra, vendedor, gerente del proyecto, financiador, arquitecto, ingeniero de suelos, ingeniero calculistas, diseñador de elementos estructurales y no estructurales, e interventor o supervisor técnico, entre otros, también se puede denunciar el incumplimiento de las normas técnicas especiales relativas a la idoneidad, calidad y seguridad del bien ante las autoridades administrativas competentes para que sean impuestas las sanciones correspondientes, o solicitar la efectividad de la garantías de eficiencia y calidad, cuya protección procura el Estatuto del Consumidor y el artículo 78 de la Constitución Política, que consagra en beneficio del consumidor la exigencia de la «calidad de bienes y servicios».

Por último, la responsabilidad del constructor está regulada por diversos tipos de normas:

Ley 9 de 1989, Ley 388 de 1997 y demás normas complementarias, sobre reforma urbana y reordenamiento territorial, la Ley 546 de 1999 que estableció el sistema de financiación para la construcción y adquisición de vivienda, la Ley 400 de 1997, modificada por la Ley 1229 de 2008, sobre construcciones sismo resistentes.

Igualmente, los estatutos profesionales de la ingeniería y la arquitectura (leyes 842 de 2003 y 435 de 1998), así como la actividad de los técnicos constructores Ley 14 de 1975, Decreto 1469 de 2010, Ley 1796 de 2016 denominada: “Ley de vivienda segura” y el Decreto 1203 de 2017, entre otras; a través de las cuales se impone deberes específicos de prevención de perjuicios a terceros, que debe observar el constructor para que su conducta sea diligente. So pena, de que se considere que el Constructor ha incurrido en culpa por negligencia a los preceptos legales y consecuentemente estará obligado a los apremios legales de su conducta.

Por su parte, el constructor es responsable del trabajo ejecutado por las personas que ocupe en la obra, de tal manera, que asume la responsabilidad por los trabajos efectuados por los diferentes oficios.

Además, el constructor está llamado a cumplir con la entrega del inmueble comprado según diseños, especificaciones, precio y tiempo. Como normalmente en un alto porcentaje el comprador no tiene conocimiento técnico y no sabe si lo que le entregan cumple con todas las especificaciones técnicas. Tanto para el constructor como para el comprador es importante tener claras las garantías que el primero debe cumplir y que existen entidades dedicadas a verificar su cumplimiento.

La Ley 400 de 1997, contempla las siguientes definiciones:

" Para los efectos de esta Ley se entiende por:

1. *Acabados o elementos no estructurales. Partes y componentes de una edificación que no pertenecen a la estructura o a su cimentación.*

(...)

18. *Estructura. Es un ensamblaje de elementos, diseñado para soportar las cargas gravitacionales y resistir las fuerzas horizontales.*

(...)

26. *Líneas vitales. Infraestructura básica de redes. Tuberías o elementos conectados o continuos, que permite la movilización de energía eléctrica, agua, combustibles, información y el transporte de personas y productos, esencial para realizar con eficiencia y calidad las actividades de la sociedad.*

(...)"

Sobre el particular, la doctrina ha realizado el siguiente análisis:

*"En este sentido, la ley estableció una garantía mínima legal de 10 años para la estabilidad de la obra, y de un año para los acabados, término de que no puede ser disminuido en ningún caso. Sobre la estabilidad de la obra, ésta puede verse afectada principalmente por tres situaciones: problemas de suelos, problemas de materiales o problemas de construcción; los constructores y vendedores deberán responder por cualquiera de ellas.*

*Para los acabados, se debe responder no solo con los internos de la vivienda como puertas, ventanas, etc., sino también los que hacen parte de las zonas comunes, en caso de que el inmueble haga parte de una propiedad horizontal.<sup>11</sup>"*

El mismo Estatuto del Consumidor señala en el segundo inciso de su artículo 2, que las normas allí consagradas tienen una aplicación suplementaria, esto es, complementaria o supletiva de las regulaciones especiales que se establezcan para cada sector de la economía<sup>12</sup>.

De allí, que no sea cierto que la Ley 1480 de 2011, derogue todos los regímenes especiales y dé un tratamiento idéntico a todos los sectores de la economía. Las normas y garantías allí establecidas se aplican de manera complementaria a otro tipo de normas especiales, con lo cual las múltiples regulaciones se suman o adicionan, en vez de superponerse o derogarse mutuamente (Echeverri, 2012; Giraldo, Caycedo & Madriñán, 2012; Ossa, 2013).

No se trata de constitucionalizar, a cambio de las leyes naturales, todas las coyunturas y controversias que surgen entre los particulares, o bien, entre estos y el Estado por los defectos en la construcción, aunque el propósito general de la Norma Superior es la protección de derechos de quienes han adquirido una vivienda<sup>13</sup> para su propia habitación, goce o uso o, incluso, de quien la adquiere para negocio o comercio, lo que sí es claro, independientemente del tipo de proceso, el entendido constitucional que advierte que

<sup>11</sup> Giraldo López Alejandro, Caycedo Espinel Carlos Germán y Madriñán Rivera Ramón Eduardo, Comentarios al Nuevo Estatuto del Consumidor, Legis, Primera Edición, 2012, página 48.

<sup>12</sup> Ley 1480 de 2011. Artículo 2°. Inciso 2. Las normas contenidas en esta ley son aplicables en general a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial, evento en el cual **aplicará la regulación especial y suplementariamente las normas establecidas en esta Ley.** (Resalto y subrayo).

<sup>13</sup> Constitución Política, art. 51.

“... El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades”<sup>14</sup>, especialmente cuando lo que conllevan son riesgos sociales.

En consecuencia, dichas responsabilidades deben ser asumidas por los generadores de los riesgos de conformidad con el orden jurídico establecido y, su procedimiento judicial o administrativo es el fijado según el asunto, usuarios, compradores y constructores están sujetos a lo que han establecido en los contratos de uso o compra venta. No obstante, la libertad contractual, les está completamente prohibido apartarse de las reglamentaciones establecidas.

Esta situación impregna y le da el carácter de “orden público” a estas cláusulas, las cuales se entienden como una exigencia perentoria para la protección de la parte débil del contrato y, además, sirve como garantía para que se dé el cumplimiento de “*las condiciones mínimas de seguridad, tranquilidad, salubridad y moralidad que deben existir en el seno de la comunidad*”.

El objetivo, es proteger los intereses, tanto de los relacionados y vinculados por un contrato como los derechos que tienen los terceros de evitar la construcción de edificaciones sin el cumplimiento de los requisitos técnicos que las hacen altamente riesgosas y viciosas. Lo que se trata, en estos términos, es lograr una buena práctica de conformidad a la naturaleza misma de las construcciones que, en todos los casos, tiene vocación de durabilidad y permanencia en perfecto estado de conservación y buen funcionamiento.

En idéntico sentido, como eslabón substancial en todo el andamiaje constructivo, está el deber profesional de quienes intervienen en las distintas actividades, como el dueño del proyecto, el constructor, el arquitecto, el ingeniero, el interventor y, así, todas las personas que participan en la ejecución de la obra, quienes se obligan al ejercicio profesional conforme las buenas prácticas de las reglas del arte, quedando atados, solidariamente, con el dueño de la obra de acuerdo al rol desempeñado y conforme su oficio o profesión.

Estas situaciones, más que razones, exigen de los constructores respeto por las reglas de la pericia y la *lex artis*<sup>15</sup>, pues se entiende que los vicios en la construcción van más allá del posible perjuicio derivado de un incumplimiento contractual, “*inter partes*”, toda vez que afectan la seguridad del público en general.

Es posible entender entonces que el constructor no queda relevado de su responsabilidad, aunque existan actas de recibo, ni quien reciba la obra tenga todos los conocimientos en virtud de su oficio o profesión, además, se mantendrá la contingencia de la responsabilidad respecto de terceros, aunque la obra le haya sido recepcionada con pleno conocimiento de vicios o defectos.

La obligación de garantía es solidaria entre los intervinientes en la construcción y comercialización del proyecto inmobiliario o el inmueble nuevo, que conforme a las definiciones legales puedan ser considerados como productor o proveedor. Esta obligación comprende que el bien sea conforme, es decir, que el inmueble nuevo que se venda en Colombia cumpla con la calidad, idoneidad y seguridad del bien legalmente exigibles o las ofrecidas (art. 5 núm. 5 Ley 1480 de 2001). Por calidad se entiende, según esta norma: “*Condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él*”; ello implica que el inmueble tenga las características que tienen todos los inmuebles nuevos de su tipo o las que el vendedor le informó al consumidor. En cuanto a lo inherente, debe tenerse en cuenta que las normas obligatorias de construcción (nacionales o municipales) y de propiedad horizontal imponen requisitos mínimos en cuanto a las especificaciones de los inmuebles nuevos, las cuales deben ser cumplidas por los constructores; todos esos requisitos se entienden como inherentes y por lo tanto la falta de alguno de ellos implicará una infracción a la obligación de garantía, sancionable desde la órbita de las normas de protección al consumidor. Igualmente, lo inherente se referirá a todo aquello que de manera habitual en el mercado cumple o hace parte de un inmueble, por ejemplo, que tenga unas zonas comunes destinadas a la recreación de los niños, o inclusive sería lógico

<sup>14</sup> Constitución Política, art. 95.

<sup>15</sup> “Lex Artis” término que proviene de la lengua latina y traduce como “Ley del Arte”. También denominada como buena técnica o correcta práctica en una determinada profesión.

pensar que, si el inmueble es nuevo, los accesorios y bienes que son considerados inmuebles por adhesión o destinación sean igualmente nuevos. Para soportar dichas afirmaciones basta recordar que el artículo 3 de la Ley 1480 de 2011, en su numeral 1.1, postula que los consumidores tienen derecho a recibir productos de calidad de conformidad con la garantía legal, lo ofrecido y las condiciones habituales del mercado.

Mientras tanto, por idoneidad, según el *Estatuto de Protección al Consumidor*, se entiende la "aptitud del producto para satisfacer la necesidad o necesidades para las cuales ha sido producido o comercializado", lo que implica que un inmueble nuevo destinado a vivienda será idóneo si efectivamente puede ser habitado en las condiciones normales que se esperan o que se promocionaron (art. 5 núm. 6). Igualmente dice la norma que cuando exista reglamento técnico el bien inmueble debe cumplir con el mismo (art. 6). Al respecto debe acotarse que en Colombia existen reglamentos técnicos aplicables a bienes inmuebles nuevos. El no cumplimiento de lo especificado por el reglamento técnico, incluyéndose aquí el Código de Construcción de Bogotá Acuerdo 20 de 1995, implica una infracción a la obligación de garantía, y en este caso el producto se presumirá inseguro según el numeral 14 del artículo 5 del mencionado Estatuto.

Así mismo, en el caso de no entrega del inmueble o retardo en ella, este asunto queda cobijado por la obligación de garantía, dado que la imposibilidad de gozar del bien según la norma hace parte de dicha obligación (art. 11 núm. 6). El no cumplimiento de la entrega de las áreas privadas o comunes anunciadas también queda comprendido en este tema, tanto como el incumplimiento en materia de acabados y líneas vitales del inmueble, así se trate de asuntos meramente estéticos, ya que estos se ligan a la calidad del bien. Con mayor razón el deterioro de los acabados y de la estructura del inmueble, ya sea al interior de las unidades habitacionales o en áreas comunes, se entiende incluido en la calidad. Adicionalmente, la obligación de garantía también cobija la seguridad del bien, es decir, el caso en que un bien inmueble nuevo, por un problema de construcción o diseño, no ofrezca la razonable seguridad a que los consumidores tienen derecho. En este último caso el consumidor, sin necesidad de haber sufrido un daño, puede exigir que se ordene al constructor adecuar el inmueble para garantizar dicha seguridad o, en caso de que no sea posible, pedir la indemnización de los perjuicios.

Tan es así que importantes doctrinantes han presentado y desarrollado ciertas críticas frente al alcance de la mencionada garantía inmobiliaria. Así, por el ejemplo, el Doctor Javier Tamayo Jaramillo, considera que la garantía decenal es desproporcionada y va en detrimento de los constructores.

Concretamente menciona:

*"Esa garantía de 10 años es muy peligrosa e inequitativa para los constructores en relación con los daños producidos en algunos componentes de la construcción. Uno entiende que la garantía de 10 años se aplique a la estructura de la construcción y a ciertos equipamientos, pero no es justo ni lógico que el constructor tenga que responder durante diez años por la calidad de la pintura, o por la calidad de algunos componentes eléctricos"* (Tamayo, 2010, 1373).

Ahora bien, ¿qué sucede si las partes pretenden modificar alguno de los términos legales previstos por la ley civil y el Estatuto en esta materia? **Ocurre, que las partes no pueden pactar en contrario para efectos de fijar un término de garantía inferior.**

En palabras de la doctora Carmen Ligia Valderrama se resolvería esa duda de la siguiente forma:

*"Al respecto téngase en cuenta que la imposibilidad de pactar un término inferior al de los 10 años, no tiene sustento en que dicho término previsto en la ley 1480 de 2011, pues se reitera dichos términos son de aplicación residual, sino con base en que el término por la estabilidad de la obra tiene consagración expresa en el código civil. No sucede lo mismo con el término previsto para los acabados de la obra, pues al no estar consagrados en una disposición distinta a la ley 1480 de 2011, las partes podrán pactar, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, un término inferior a un año"* (Valderrama, 2013, 263).

La anterior conclusión tiene respaldo por parte de otros doctrinantes, como son el doctor Javier Tamayo Jaramillo o Dionisio Manuel de la Cruz, el cual en la publicación de la revista Contexto No. 37 de la Universidad del Externado afirma que *“en los contratos de compraventa de inmuebles, cualquier cláusula que vaya contra esa norma (la que establece el termino de 10 años) se tendrá por no escrita, y no tendrá campo para la interpretación”* (Cruz, 2012, pág. 19).

Por desgracia, las definiciones encontradas pertenecen a doctrinantes de otros países específicamente Argentina y Chile, sin embargo, por efectos netamente investigativos, se traen a colación para realizarles el respectivo examen.

Sobre la noción de Ruina el tratadista chileno ARTURO ALESSANDRI RODRÍGUEZ expone que: *“Para que exista el daño es necesario que provenga de la caída de los materiales incorporados al edificio, de los materiales que lo forman o constituyen, sólo ahí hay ruina”* (Alessandri, 1949, pág. 348).

Por otro lado, la doctrina argentina, especialmente el doctor ROQUE FORTUNATO GARRIDO, menciona que no se debe entender el concepto de ruina como algo restringido.

Concretamente señala que:

*“No es necesario que se produzca el derrumbe del edificio o la destrucción total de la obra, bastando un deterioro de tal importancia que determine un peligro cierto o inmediato o signifique una amenaza - próxima o remota - de que la cosa puede llegar a arruinarse o deteriorarse, comprometiendo la existencia, la solidez y duración de la obra, es decir su estabilidad...”* (Garrido, 1984).

El concepto anterior es más apropiado, puesto que la norma es clara al anunciar tanto a la ruina propiamente dicha, como a la simple amenaza de ruina, motivo por el cual el ámbito de aplicación de este artículo 2060 del Código Civil debe considerarse de manera amplia. Ahora bien ¿Qué sucede en la normatividad colombiana si los daños producidos no provienen del concepto de ruina?

Frente a estos casos, y en el aspecto jurídico local, hay que mencionar al reconocido jurista TAMAYO JARAMILLO el cual formula la tesis de la necesidad de hacer extensiva la garantía a daños diferentes a la ruina, en los siguientes términos:

*“no vemos porque en el derecho colombiano no pueda hacerse extensiva la garantía a daños diferentes a los de la ruina. La voluntad del legislador de consagrar la garantía decenal es la de obligar a los constructores a edificar en forma adecuada. Piénsese así mismo que la mayoría de los defectos de construcción sólo se pueden percibir al cabo de los años, por lo tanto, prácticamente le es imposible al comprador o al dueño del edificio detectar los defectos de construcción que, en cierta forma son imperceptibles al momento de la recepción de los trabajos o durante los primeros meses posteriores a la entrega. Sin embargo, creemos que el vacío legal no tiene mucha importancia, por cuanto nuestro artículo 2060 habla de que la garantía decenal es aplicable si el edificio perece o amenaza ruina. Esto quiere decir que cualquier defecto de construcción que haga eventual la producción de un daño debe considerarse amparado por la norma. En conclusión, podemos decir que la garantía decenal de los artículos 2060 y 2451 del Código Civil es aplicable a todos los daños provenientes de un vicio en la construcción independientemente de que haya ruina”* (Tamayo, 2010, pág. 1369).

Dicho vicio es de suma importancia ya que el indebido uso de los materiales puede hacer que ocurran un sinnúmero de contratiempos, estos pueden poner en riesgo la estabilidad de la obra y en mismo sentido la vida y protección de las personas que ocupan el sitio.

Cuando se habla de los vicios en los materiales es necesario distinguir y diferenciar las responsabilidades de los intervinientes ya que el artículo 2060 del Código Civil, específicamente el numeral 3ro expone lo siguiente:

*“Si el edificio perece o amenaza ruina, en todo o en parte, en los diez años subsiguientes a su entrega, por vicio de la construcción, o por vicio del suelo que el empresario o las personas empleadas por él hayan debido conocer en razón de su oficio, o por vicio de los materiales, será responsable el empresario; si los materiales han sido suministrados por el dueño, no habrá lugar a la responsabilidad del empresario sino en conformidad al artículo 2041, 2057 inciso final” (Código Civil, Artículo 2060, 2010).*

El doctor JAVIER TAMAYO JARAMILLO, considera que la garantía decenal es desproporcionada y va en detrimento de los constructores.

Concretamente menciona:

*“Esa garantía de 10 años es muy peligrosa e inequitativa para los constructores en relación con los daños producidos en algunos componentes de la construcción. Uno entiende que la garantía de 10 años se aplique a la estructura de la construcción y a ciertos equipamientos, pero no es justo ni lógico que el constructor tenga que responder durante diez años por la calidad de la pintura, o por la calidad de algunos componentes eléctricos”- (Tamayo, 2010, 1373).*

Ahora bien. ¿Qué sucede si las partes pretenden modificar alguno de los términos legales previstos por la ley civil y el Estatuto en esta materia? Ocurre, que las partes no pueden pactar en contrario para efectos de fijar un término de garantía inferior.

En palabras de la doctora CARMEN LIGIA VALDERRAMA se resolvería esa duda de la siguiente manera:

*“... en cuanto al término de 10 años de garantía por estabilidad de la obra, debemos precisar que esta es una disposición que replica lo dispuesto en el artículo 2060 del Código Civil, motivo por el cual, teniendo en cuenta los criterios de aplicación de los términos de garantía, no es posible que las partes fijen un término inferior, dado que este tiene consagración expresa en la ley.”*

*“Al respecto téngase en cuenta que la imposibilidad de pactar un término inferior al de los 10 años, no tiene sustento en que dicho término previsto en la Ley 1480 de 2011, pues se reitera dichos términos son de aplicación residual, sino con base que el término de la estabilidad de la obra tiene consagración expresa en el Código Civil. No sucede lo mismo con el término previsto para los acabados de la obra, pues al no estar consagrados en una disposición distinta a la Ley 1480 de 2011, las partes podrán pactar, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, un término inferior a un año” (Valderrama 2013, 263).*

La anterior conclusión tiene respaldo por parte de otros doctrinantes, como lo son el doctor TAMAYO JARAMILLO o DIONISISO MANUEL DE LA CRUZ, el cual en publicación de la revista Contexto NO. 37 de la Universidad Externado afirma que *“en los contratos de compraventa de inmuebles, cualquier cláusula que vaya en contra de esa norma (la que establece el término de 10 años) se tendrá por no escrita, y no tendrá campo para la interpretación”*. (Cruz, 2012, pág. 19).

Los vicios encontrados en las pruebas allegadas son aquellos por los cuales de conformidad con lo preceptuado por el numeral 3º del artículo 2060 del ordenamiento sustantivo civil, están llamados a responder los demandados en su condición de empresarios constructores, como quedó anotado.

#### **4. FRENTE A HABERSE NEGADO LAS DEMÁS PRETENSIONES CONTRA LA SOCIEDAD IC CONSTRUCTORA S.A.S.**

En el régimen de propiedad horizontal para que nazca la persona jurídica de la copropiedad se requiere la constitución de manera legal del régimen de propiedad horizontal sobre un edificio o conjunto a través de una escritura pública y su reconocimiento en la oficina de registros públicos.

Aunado a lo anterior, el artículo 8 de la ley 675 de 2001, sostiene que *“la inscripción y posterior certificación sobre la existencia y representación legal de las personas jurídicas a las que alude esta ley, corresponde al alcalde municipal o distrital del lugar de ubicación del edificio o conjunto, o a la persona o entidad en quien éste delegue esta facultad.”*<sup>16</sup>

La inscripción se realizará mediante la presentación ante el funcionario o entidad competente de la escritura registrada de constitución del régimen de propiedad horizontal y los documentos que acrediten los nombramientos y aceptaciones de quienes ejerzan la representación legal y del revisor fiscal.

*“También será objeto de inscripción la escritura de extinción de la propiedad horizontal, para efectos de certificar sobre el estado de liquidación de la persona jurídica. En ningún caso se podrán exigir trámites o requisitos adicionales.”*

Se puede afirmar entonces que en el tema del nacimiento de la persona jurídica existen dos momentos: El nacimiento de la persona a través de la escritura pública y su consecuente registro en la oficina de registros públicos y posterior registro ante las alcaldías municipales o distritales según sea el caso.

Reza la certificación expedida por la Alcaldía Local de Usaquén sobre la representación legal de la copropiedad CAPELLANIA CENTRAL CONJUNTO RESIDENCIAL - PROPIEDAD HORIZONTAL, que *“mediante Resolución Administrativa y/o registro en base de datos de propiedad horizontal No. 497 del 30 de diciembre de 2014, fue inscrita en la Alcaldía Local de Fontibón, la Personería Jurídica para el CAPELLANIA CENTRAL CONJUNTO RESIDENCIAL - PROPIEDAD HORIZONTAL, entidad sin ánimo de lucro, ubicada en la Carrera 87 No. 17 - 59 de esta ciudad, conforme lo previsto en el artículo 8 de la Ley 675 de 2001”*.

Agrega que la solicitud de inscripción se acompaña con las fotocopias de la Escritura Pública No. 4443 del 14 de mayo de 2014, corrida ante la Notaría 72 del Círculo Notarial de Bogotá, D.C., mediante la cual se acogen al régimen de propiedad horizontal que trata la Ley 675 de 2001, la cual se encuentra registrada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos en el folio de matrícula 50C-1851786.

De conformidad con lo establecido en el artículo 4 de la Ley 675 de 2001, un Edificio o Conjunto Residencial como el que nos ocupa, debe constituir el régimen de propiedad horizontal mediante escritura pública que debe ser registrada en la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos. Una vez se realiza tal actividad surge la personería jurídica a que se refiere la citada ley.

De igual forma, el artículo 32 de la citada norma señala que, la propiedad horizontal, una vez constituida legalmente, da origen a una persona jurídica conformada por los propietarios de los bienes de dominio particular, cuyo objeto será administrar correcta y eficazmente los bienes y servicios comunes, entre otros.

Asimismo, conforme a lo dispuesto por el artículo 8 de la Ley 675 de 2001<sup>17</sup>, la certificación sobre la existencia y representación legal de la persona jurídica constituida mediante el procedimiento señalado en el artículo 4 de la citada norma, corresponde a los Alcaldes Municipales y Distritales del lugar de ubicación del Edificio o Conjunto o a la persona o entidad en quien éstos deleguen la facultad.

Ahora bien, para el cumplimiento de las obligaciones citadas, en Bogotá fue expedido el Decreto Distrital 854 de 2001 *“Por el cual se delegan funciones del Alcalde Mayor y se precisan atribuciones propias de*

<sup>16</sup> CONGRESO DE LA REPUBLICA, Ley 675 de 2001.

<sup>17</sup> **ARTÍCULO 8.** *Certificación sobre existencia y representación legal de la persona jurídica. La inscripción y posterior certificación sobre la existencia y representación legal de las personas jurídicas a las que alude esta ley, corresponde al Alcalde Municipal o Distrital del lugar de ubicación del edificio o conjunto, o a la persona o entidad en quien este delegue esta facultad.*

*La inscripción se realizará mediante la presentación ante el funcionario o entidad competente de la escritura registrada de constitución del régimen de propiedad horizontal y los documentos que acrediten los nombramientos y aceptaciones de quienes ejerzan la representación legal y del revisor fiscal. También será objeto de inscripción la escritura de extinción de la propiedad horizontal, para efectos de certificar sobre el estado de liquidación de la persona jurídica.*

*En ningún caso se podrán exigir trámites o requisitos adicionales”.*

algunos empleados de la Administración Distrital", que consagra en su artículo 50, adicionado por el artículo 3 del Decreto Distrital 192 de 2002, lo siguiente:

**"ARTICULO 50.** *Corresponderá a los Alcaldes Locales de Bogotá D.C. la inscripción y expedición de las certificaciones de existencia y representación legal de las personas jurídicas reguladas por la Ley 675 del 3 de agosto de 2001, por medio de la cual se expide el régimen de propiedad horizontal, sobre la constitución de edificios o conjuntos.*

*Para el ejercicio de la función delegada, la competencia de los Alcaldes Locales se determinará respecto a los edificios o conjuntos que se encuentren ubicados dentro de la correspondiente jurisdicción territorial de cada localidad.*

*La facultad delegada se desarrollará conforme con los requisitos fijados en el artículo 8 de la Ley 675 de 2001.*

**PARÁGRAFO.** *Igualmente, le corresponderá a los Alcaldes Locales ordenar a los administradores la entrega de la copia de las actas de asamblea, cuando se niegue su entrega a los propietarios, so pena de aplicar las sanciones del caso, tal como lo dispone el parágrafo del artículo 47 de la Ley 675 de 2001.*

*Además, les compete dar trámite a todos los asuntos relacionados con el régimen de propiedad horizontal que dicha Ley, sus reformas o los decretos reglamentarios atribuyan al Alcalde Distrital".*

De acuerdo con lo expuesto, debe anotarse que en materia de propiedad horizontal, la función de las autoridades municipales y distritales es la de adelantar el registro de las personas jurídicas reguladas por la Ley 675 de 2001, y expedir las certificaciones sobre su existencia y representación legal, previo cumplimiento de los requisitos señalados en los artículos 4 y 8 de la referida Ley.

De conformidad con el artículo 50 de la Ley 675 de 2001, quien ejerce la representación legal de la propiedad horizontal es el administrador designado por la asamblea general de propietarios o el consejo de administración, cuando sea el caso, que en su tenor literal cita:

**"ARTÍCULO 50. NATURALEZA DEL ADMINISTRADOR.** *La representación legal de la persona jurídica y la administración del edificio o conjunto corresponderán a un administrador designado por la asamblea general de propietarios en todos los edificios o conjuntos, salvo en aquellos casos en los que exista el consejo de administración, donde será elegido por dicho órgano, para el período que se prevea en el reglamento de copropiedad. Los actos y contratos que celebre en ejercicio de sus funciones se radican en la cabeza de la persona jurídica, siempre y cuando se ajusten a las normas legales y reglamentarias. (...)"*  
 (Subrayado fuera de texto).

Así mismo, el artículo 52<sup>18</sup> ibidem faculta al propietario inicial para nombrar un administrador provisional, hasta tanto no se efectúe la entrega de los bienes y sea designado por la asamblea general de propietarios el administrador definitivo al que hace relación el artículo 50 del régimen de propiedad horizontal.

Por lo tanto, es importante tener claro que sólo a quien la asamblea general de propietarios haya nombrado como administrador o en su defecto el administrador definitivo designado por el propietario inicial en los términos del artículo 52 de la Ley 675 de 2001, podrán ejercer la representación legal y judicial del edificio<sup>19</sup>, siempre y cuando se cumpla con el requisito de inscripción ante la autoridad

<sup>18</sup> Ley 675 de 2001. "ARTÍCULO 52. ADMINISTRACIÓN PROVISIONAL. Mientras el órgano competente no elija al administrador del edificio o conjunto, ejercerá como tal el propietario inicial, quien podrá contratar con un tercero tal gestión.

No obstante, lo indicado en este artículo, una vez se haya construido y enajenado un número de bienes privados que representen por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad, cesará la gestión del propietario inicial como administrador provisional.

Cumplida la condición a que se ha hecho referencia, el propietario inicial deberá informarlo por escrito a todos los propietarios del edificio o conjunto, para que la asamblea se reúna y proceda a nombrar el administrador, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes. De no hacerlo el propietario inicial nombrará al administrador definitivo."

<sup>19</sup> Circunstancia que se infiere de las funciones del administrador establecidas por el artículo 51 de la Ley 675 de 2001.

municipal o distrital, como se establece por el artículo 8 de la Ley 675 de 2001.

La presunción de recibo de áreas comunes esenciales es exigible a la propiedad horizontal una vez se haya constituido y se haya inscrito en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos<sup>20</sup>, hecho con el cual surge la persona jurídica que debe someterse al cumplimiento de las diferentes obligaciones que le sean aplicables.

Adicionalmente, es de tener en cuenta que es una función del administrador *“Eleva a escritura pública y registrar las reformas al reglamento de propiedad horizontal aprobadas por la asamblea general de propietarios, e inscribir ante la entidad competente todos los actos relacionados con la existencia y representación legal de la persona jurídica”*.

En consecuencia, el administrador provisional podrá adelantar aquellos actos de administración que no impliquen la representación legal o judicial de la persona jurídica que constituye la propiedad horizontal, razón de peso para haberse accedido a las pretensiones de demanda, máxime cuando en el argumento de la Sentencia que hoy se recurre se tomó como probado el recibo de la documental que amparó la ejecución del proyecto, que por ley está obligado a entregar el constructor, en cabeza del administrador provisional, tampoco es de recibo contar la entrega de las áreas comunes esenciales desde la ocupación del primer inmueble si se tiene en cuenta que la administración provisional asumió funciones que no tenía.

El artículo 24 de la Ley 675 señala la forma como el propietario inicial hace la entrega de estos bienes, así, nos dice: *“Se presume que la entrega de bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados de un edificio o conjunto, tales como los elementos estructurales, accesos, escaleras y espesores, se efectúa de manera simultánea con la entrega de aquellos según las actas correspondientes”*.

Es decir, al momento de la entrega del primer bien privado a su nuevo propietario, la ley presume que el propietario inicial, debía tener habilitados todos los bienes comunes necesarios para el uso y goce de ese inmueble, así como los bienes comunes indispensables para la existencia, estabilidad, conservación y seguridad del edificio, en otras palabras, entregado el primer bien privado se presume entregado cerca del 98% de las zonas y bienes comunes, excluyendo sólo los bienes comunes no esenciales o generales.

Pero esta es sólo una *presunción iuris tantum*, es decir, admite prueba en contrario, pues el propietario inicial no va a habilitar cuatro ascensores para el servicio del primer residente, lo hará paulatinamente, en la medida que el edificio se ocupe.

Por las mismas características señaladas, no existen actas de entrega material, pues simplemente, se habilitan a necesidad, de acuerdo a la ocupación de la propiedad horizontal. Por ello se recomienda levantar actas de habilitación, como soporte probatorio, en los eventos de habilitaciones posteriores a la primera entrega, aunque estas no son necesarias.

Forman parte de los bienes comunes esenciales los equipos de la copropiedad, pues sin ellos, es claro, no se podría tener el uso y goce de los inmuebles de propiedad individual. Para estos equipos la ley ha dispuesto que se deberá entregar *“los documentos, garantía de los ascensores, bombas y demás equipos, expedidas por sus proveedores, así como los planos correspondientes a las redes eléctricas, hidrosanitarias y, en general, de los servicios públicos domiciliarios”*. Estas entregas documentales -de manuales de uso y funcionamiento, garantías, mantenimiento, fichas técnicas, planos de las redes vitales, etc.- si deberán constar en actas.

Conforme a las normas que tratan la entrega de los bienes comunes por parte del propietario inicial a la copropiedad<sup>21</sup>, se puede establecer que el plazo para realizar dicha entrega se encuentra condicionado

<sup>20</sup> Ver Ley 675 de 2001, Artículo 51, Numeral 9°.

<sup>21</sup> Ley 675 de 2001. **ARTÍCULO 24. ENTREGA DE LOS BIENES COMUNES POR PARTE DEL PROPIETARIO INICIAL.** *Se presume que la entrega de bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados de un edificio o conjunto, tales como los elementos estructurales, accesos, escaleras y espesores, se efectúa de manera simultánea con la entrega de aquellos según las actas correspondientes. Los bienes comunes de uso*

únicamente a que el propietario inicial haya terminado la construcción y enajenación de un número de bienes privados que represente por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad, sin existir un límite temporal para efectuar la referida entrega.

Resulta errada entonces la apreciación del fallador por tener entregadas las áreas comunes esenciales con la entrega de la primera unidad habitacional, sin existir prueba de ello en el expediente, por dos razones, a saber, la primera por cuanto la asamblea de copropietarios que da cuenta de la enajenación del 51% de las unidades se celebró hasta el 07 de abril de 2018, tal y como fue corroborado con el interrogatorio absuelto por el representante legal de la sociedad demandada, y segundo porque también, como fue reconocido en interrogatorio, el proyecto fue ejecutado por etapas.

**CAPELLANIA CENTRAL CONJUNTO RESIDENCIAL**  
NIT: 90081122-5



2018- 0066

Bogotá, D.C. 31 de Mayo de 2018

Doctora  
**MARTHA CECILIA MOJRE**  
REPRESENTANTE LEGAL  
CONSTRUCTORA IC  
Carrera 9 No. 73-24 Tel. (571) 7560657  
Ciudad.

**REFERENCIA: DEFICIENCIAS DE CONSTRUCCION EN CAPELLANIA CENTRAL CONJUNTO RESIDENCIAL, PROPIEDAD HORIZONTAL.**

Respetada Doctora:  
Como Administradora y Representante Legal de CAPELLANIA CENTRAL CONJUNTO RESIDENCIAL, Solicito a ustedes respuesta formal y definitiva a los pendientes que quedaron descritos por usted en el informe presentado a la Asamblea General de Copropietarios del 07 de abril de 2018, como respuesta al informe de valorización de deficiencias presentado a Ustedes por parte de la Empresa contratada para el recibo de áreas comunes "IACON". Es de anotar que desde la emisión de su informe en los primeros días del mes de abril del presente año, a la fecha no hemos recibido áreas comunes que se encontraban en intervención por parte de Ustedes, tampoco se ha recibido documentos, escritos o cronograma de trabajo, para finalizar el tema del recibo de las áreas comunes. Como es de conocimiento de Usted y de su equipo de Arquitectos, las deficiencias de construcción en CAPELLANIA CENTRAL CONJUNTO RESIDENCIAL, aun están latentes, por lo cual solicitamos nos hagan saber cuándo, cómo y que de forma la Constructora IC nos va a responder por las deficiencias pendientes, las cuales están ocasionando problemas a los propietarios y/o residentes del Conjunto. Las siguientes áreas comunes no se han recibido a satisfacción por parte del Conjunto, por deficiencias constructivas, así:

- Deficiencias primer piso y exteriores, causado por emposamiento de agua en plataforma y sótanos que produce filtraciones a parqueaderos localizados en el sótano del Conjunto.**  
Desde el inicio del uso del área de parqueaderos del sótano, se presentan filtraciones generalizadas desde la plataforma hacia el sótano del conjunto, tras varios intentos aparentemente fallidos por parte de la Constructora por corregir las filtraciones,

Dirección: Carrera 87 N° 17-59 Bogotá. Teléfono: 5255473 Correo: capellaniacentral@gmail.com

**CAPELLANIA CENTRAL CONJUNTO RESIDENCIAL**  
NIT: 90081122-5



consideramos que la ejecución y el método de las obras adelantadas no satisfacen los requerimientos técnicos necesarios para subsanar definitivamente la inconformidad, la mayoría de filtraciones se presentan sobre las áreas para parqueaderos - propiedad privada de los residentes, lo que está ocasionando daño a los vehículos. Solicitamos de manera urgente la solución a este problema de manera definitiva y todo daño ocasionado a los vehículos de los propietarios por esta falla constructiva será de estera responsabilidad de la CONSTRUCTORA IC, y deberá responder por Calidad Impermeabilización factadas

- Son múltiples las inquietudes y quejas generalizadas de los Copropietarios y residentes suscitadas por la mala calidad de la impermeabilización de las fachadas del Conjunto, teniendo Ustedes que intervenir en varias partes tanto en muro como en ventanales, la impermeabilización, para dar solución a las filtraciones en unidades privadas. Se evidencia inconvenientes en los productos impermeabilizantes utilizados por la Constructora, pues consideramos que como mínimo cualquier producto impermeabilizante debería tener una duración de por lo menos 5 años, actualmente el Conjunto tiene aproximadamente 3 años de construido, tiempo que no consideramos prudente para realizar un mantenimiento general de la impermeabilización del Conjunto. Sin embargo corresponde a Ustedes cubrir la garantía del trabajo de mantenimiento de fachadas del Conjunto por las deficiencias que se han venido presentando, por lo cual la administración del Conjunto solicita la impermeabilización general de las fachadas del Conjunto.
- Deficiencias zonas cubiertas ajardinadas que produce filtraciones a Unidades Privadas:**  
Los Residentes del Conjunto a diario envían quejas y reclamos por las filtraciones que proceden de las terrazas ajardinadas (Zonas Comunes). Ustedes han venido atendiendo cada uno de los casos, pero no hay satisfacción de los residentes por la solución al problema que Ustedes vienen dando, ya que vuelven y se presentan las filtraciones y humedades procedentes de dicha área común. Vale la pena anotar que las reclamaciones que ellos les están realizando a Ustedes, van con copia a la Secretaría del Hábitat. Por lo anterior la administración del Conjunto solicita de manera inmediata solución al problema que se esta convirtiendo en inhabilitación de los propietarios de los últimos pisos de cada Torre.
- Incumplimiento a la Norma por falta de gabinetes de la red contraincendios en los pisos intermedios de cada torre del Conjunto, entre los pendientes de la entrega de los equipos y red contraincendios esta la prueba de pitometría por parte de Ustedes, lo cual fue uno de los compromisos descritos en el informe de Ustedes como respuesta al informe de valorización de actividades pendientes por IACON, el incumplimiento a la norma está latente, se adiciona a esto las fallas presentadas en la**

Dirección: Carrera 87 N° 17-59 Bogotá. Teléfono: 5255473 Correo: capellaniacentral@gmail.com

**CAPELLANIA CENTRAL CONJUNTO RESIDENCIAL**  
NIT: 90081122-5



tubería de la red contraincendios donde presentó fuga de agua en la entrada al Conjunto, problema que no atendió bomberos, acueducto y tampoco la Póliza de áreas comunes, teniendo el Conjunto que asumir el arreglo por tratarse de una emergencia. En la actualidad esta misma tubería está presentando fuga de agua en el sótano del conjunto bajo la Torre 3, se suma a esto que la tubería de la red contraincendios no tiene registros de cierre a la subida de cada torre, lo que significa que para cualquier arreglo o evento que se presente en la red de la tubería contraincendios, se debe suspender el servicio total de toda la red. Se solicita a la CONSTRUCTORA IC, la reparación de la fuga que se esta presentando en la actualidad bajo la Torre 3, y la intervención de la red contraincendios instalando registros de cierre en la tubería de la red bajo cada Torre. Entre los pendientes también está la negociación o indemnización frente a este ítem, después de realizar la prueba pitometría y la certificación por parte de bomberos.

- Falta de caminos peatonales y rampas de accesos para discapacitados:** La Constructora no entrego la rampa de acceso para discapacitados igualmente el camino peatonal que une las Torres a través de los parqueaderos es deficiente, de acuerdo al número de personas que deben transitar, lo que hace que la mayoría de las personas, residentes y visitantes tengan que caminar por entre los parqueaderos y vehículos, generando riesgos de caídas, atropellos a personas y niños con vehículos. Solicitamos a la Constructora entregar un acceso adecuado de acuerdo a la normalidad vigente (Ley Cipolatosky)
- Mal funcionamiento equipo de Motobombas de presión y suministro de agua potable.**  
La constructora IC, realizó el trámite para que el Proveedor IGNACIO GOMEZ (IHM LTDA) respondiera por la garantía de los equipos (tubería de succión de las motobombas-fault). El proveedor NO respondió. El Conjunto tuvo que entrar en gastos del 50% de la obra para el cambio de la falla y alguna tubería de succión. Sin embargo una vez el Conjunto inicio el mantenimiento preventivo del equipo de motobombas han aparecido problemas como los presentados en el lavado de tanques donde después de realizada la labor se procedió al llenado de los mismos, ante lo cual se evidencia que la tubería que conduce el fluido de la totalizadora del acueducto a los tanques es en tubería galvanizada que no permite el llenado de los tanques de forma normal, demorándose en la operación de llenado, por lo cual los residentes se quedan sin agua. La empresa que está realizando la labor de mantenimiento preventivo está recomendando el cambio de esta tubería galvanizada por tubería PVC de mayor pulgadas que permita la entrada normal del agua hacia los tanques de reserva, además que se encuentra obstruida y por ser galvanizada no tiene cobertura por parte de la Póliza de áreas comunes.

Dirección: Carrera 87 N° 17-59 Bogotá. Teléfono: 5255473 Correo: capellaniacentral@gmail.com

**CAPELLANIA CENTRAL CONJUNTO RESIDENCIAL**  
NIT: 90081122-5



Solicitamos a Ustedes la revisión de esta acometida de tubería que conduce el agua a los tanques a fin de brindar a sus clientes de capellania central el normal flujo del agua hacia cada una de las unidades privadas cuando se realice los mantenimientos preventivos de los tanques de reserva de agua

- Deficiencias zonas comunes Club House- División salones Comunes y cambio de Caminadora:** Se encuentra pendiente el desembolso de la indemnización por la no construcción del panel de división entre los dos salones comunales por la suma de (\$26.611.539) y el reemplazo de la caminadora por una caminadora para un trabajo continuo de 8 horas diarias o en su defecto lo equivalente si es efectivo. Para lo cual estaba pendiente la aprobación de la Asamblea General. Copia del Acta fue entregada a Usted el 27 de abril de 2018, en la procuraduría General de la Nación, razón por la cual el Conjunto está a la espera del desembolso de dicho dinero para proceder a dotar el Gimnasio y a realizar la división del salón. Es de resaltar que en el informe respuesta de ustedes con relación al informe de valorización de deficiencias presentado por la empresa de recibo de áreas comunes contratada por el Conjunto, IACON, fue recibido por el conjunto en los primeros días del mes de abril de 2018, en el cual Ustedes especificaban en los ítems pendientes que la acción a seguir para la solución de las falencias las plantearían ante la administración y consejo de administración de la copropiedad en reunión que será programada por parte de la Constructora. En ese orden de ideas a la fecha de hoy 31 de mayo de 2018, se programo una reunión para el 01 de junio de 2018 a las 08:30 Am a petición verbal de la administración del conjunto, donde Ustedes aceptaron la reunión con la participación de la administración y presidenta del Consejo.

Esperamos que en esta reunión del 01 de junio de 2018, en la cual se entregue el presente oficio, se ofrezcan soluciones sólidas a las deficiencias de construcción de Capellania Central Conjunto Residencial.

En espera de una respuesta positiva,

Atentamente,

  
BLANCA ANGELICA MARTINEZ P  
C.C. 51.854.165 de Bogotá  
Rep. Legal CAPELLANIA CENTRAL CONJUNTO RESIDENCIAL P.H.  
IT. 900.811.122-5

ANEXO: Copia del Acta de Asamblea General Ordinaria del 07 de abril de 2018.

Dirección: Carrera 87 N° 17-59 Bogotá. Teléfono: 5255473 Correo: capellaniacentral@gmail.com

y goce general, ubicados en el edificio o conjunto, tales como zona de recreación y deporte y salones comunales, entre otros, se entregarán a la persona o personas designadas por la asamblea general o en su defecto al administrador definitivo, a más tardar cuando se haya terminado la construcción y enajenación de un número de bienes privados que represente por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad. La entrega deberá incluir los documentos garantía de los ascensores, bombas y demás equipos, expedidas por sus proveedores, así como los planos correspondientes a las redes eléctricas, hidrosanitarias y, en general, de los servicios públicos domiciliarios. (...) (Subrayado fuera de texto)

Nos hace suponer el fallo que la presunción de entrega de áreas comunes con el primer uso que se dio a las mismas se dio sin la enajenación del 51% de los coeficientes que conforman la copropiedad, y estando la administración en cabeza del mismo constructor: El fallo pretende dar por entregadas las mismas por el constructor y recibidas por su propio delegado, en una auto entrega reprochable desde todo punto de vista.

Lo que, en idéntico sentido sobre las deficiencias constructivas de tipo documental, bajo el entendido que, en 2016, no puede haberse hecho entrega de la documental que por ley está obligada a entregar el constructor.

El artículo 52 de la Ley 675 indica que:

*“No obstante lo indicado en este artículo, una vez se haya construido y enajenado un número de bienes privados que representen por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad, cesará la gestión del propietario inicial como administrador provisional.”*

Esto quiere decir, que la provisionalidad tiene una condición resolutoria, enmarcada en el hecho futuro e incierto de que el propietario inicial alcance la construcción y enajenación de bienes privados que representen no menos del 51% de los coeficientes de copropiedad. El efecto es inmediato. La norma no relativiza ni modera, sólo indica de manera imperativa: “una vez se haya construido y enajenado...” “...cesará...”. Cualquier acto de administración ejercido con posterioridad al acaecimiento de la condición, salvo causal eximente de responsabilidad, se podrá ver sometido a la declaratoria de nulidad por falta de capacidad legal.

Lo anterior, visto con detenimiento, implica varios asuntos de orden legal:

Así la Asamblea o el Consejo, según el caso, no designen Administrador definitivo, la provisionalidad “cesa” con el simple acaecimiento de la condición.

Para que la condición sea cumplida, debe construirse y enajenarse bienes privados, es decir, que no vale una u otra sino las dos. El bien no debe “existir” solamente jurídicamente, sino también materialmente y debe haber un acto de enajenación de cualquier naturaleza.

La provisionalidad es renunciable. Antes de cumplirse la condición, el propietario inicial puede convocar válidamente a la Asamblea para que designe “en propiedad”. Esto no quiere decir, que en tanto no se dé el cumplimiento de la condición, el propietario inicial no tenga “derecho” a ser el administrador provisional, con lo que es claro que su condición no puede ser arrebatada por la Asamblea o el Consejo antes de cumplir la construcción y enajenación de bienes que representen el 51% de los coeficientes.

Durante la provisionalidad, los órganos de administración del edificio o conjunto están llamados a operar plenamente, esto es, que la Asamblea General y el Consejo de Administración deben sesionar para cumplir con sus responsabilidades y deberes, así como para ejercer los derechos, conforme lo señala la ley 675 de 2001 y el reglamento de propiedad horizontal.

El artículo 52 señala, además:

*“Cumplida la condición a que se ha hecho referencia, el propietario inicial deberá informarlo por escrito a todos los propietarios del edificio o conjunto, para que la asamblea se reúna y proceda a nombrar el administrador, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes. De no hacerlo el propietario inicial nombrará al administrador definitivo”.*

Si bien podemos sostener que la provisionalidad termina, sin necesidad de declaración alguna, con el cumplimiento de la condición, también es claro que a partir de ese momento el propietario inicial queda obligado a poner en conocimiento de los copropietarios la situación, para que *“la asamblea se reúna y proceda a nombrar el administrador”*.

Este inciso del artículo 50, deriva en varias consecuencias:

Una vez cumplida la condición, el propietario inicial que es el que sabe cuándo se verifica, debe comunicarlo a los propietarios, so pena de incurrir en mora en sus obligaciones.

Una vez comunicado el cumplimiento de la condición, los propietarios deben designar la administración definitiva en un término no mayor a veinte (20) días hábiles. Para estos efectos la asamblea sesionará, por convocatoria del propietario inicial ya que tratándose de una asamblea "especial", éste es el único habilitado para convocarla.

En caso de mora, y solo en caso de mora del propietario inicial, en informar del cumplimiento de la condición y convocar a la asamblea para que designe en propiedad, podrán los mismos copropietarios convocar de manera extraordinaria a la asamblea o el consejo de administración, si ya estuviere elegido, designar directamente al administrador.

Si la copropiedad, esto es el Asamblea o el Consejo de Administración, incurren en mora, por dejar vencer los 20 días hábiles para designar administrador definitivo, el propietario inicial quedará habilitado, por una única vez, para nombrarlo de manera válida (sin ser Asamblea ni Consejo), aún con oposición de los propietarios.

Corolario de lo anterior, es que el Administrador Provisional, es todo un Administrador y en consecuencia debe cumplir con las responsabilidades, deberes y derechos contenidos en el artículo 51 de la ley 675 de 2001 y el Reglamento de Propiedad Horizontal.

No olvidemos que en julio de 2017 se hace la primera reunión para entrega de áreas comunes, y la cubierta fue objeto de intervención. Posteriormente se hicieron las reclamaciones, que fueron aportadas con el escrito primigenio de demanda, y a la postre no fueron tenidas en cuenta, valga decir no era válido tener en cuenta la entrega del primer inmueble de la primera etapa para empezar a contar el término de la garantía, pues estamos ante un proyecto concebido por etapas, y menos tener por cierta unas fechas de entrega de unidades habitacionales sin estar ello documentalmente acreditado, y simplemente dándole valor a los dichos de los demandados.

El párrafo del artículo 24 de la Ley 675 de 2001, menciona que cuando se trate de conjuntos o proyectos construidos por etapas, los bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados se referirán a aquellos localizados en cada uno de los edificios o etapas cuya construcción se haya concluido.

De conformidad con los anteriores argumentos, solicito atentamente, a los señores Magistrados, que se **REVOQUE** la decisión de instancia, en cuanto a accederse a los daños estructurales, ordenándose en su lugar acceder a las conclusiones a las que llegaron los expertos en el estudio de patología estructural, no sin antes precisar que no debe haber lugar a condenar en costas al recurrente, ante la eventual prosperidad del recurso.

De los señores Magistrados, atentamente;



**ANDRÉS HUMBERTO VÁSQUEZ ÁLVAREZ**

C.C. No. 79'688.960 de Bogotá,

T.P. No. 109.063 del C. S. de la J.

Señores  
Magistrados Tribunal Superior de Bogotá

Ref: 2012-165-01  
Nulidad por indebida Notificación

Magistrada Ponente  
Clara Inés Marquez Bulla

Yo **Oscar Jair Bedoya Piraquive**, abogado titulado, identificado como aparece al pie de mi firma, le solicito de manera respetuosa se me reconozca personería jurídica en causa propia para actuar dentro del expediente antes referenciado con este escrito de nulidad.

Agradeciendo su atención,

  
OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE  
C.C. N° 79.599.902



T.P. N° 233.292 del Consejo Superior de la Judicatura.  
abogadosfenix@gmail.com



CONSULADO GENERAL CENTRAL DE COLOMBIA  
MIAMI - ESTADOS UNIDOS  
RECONOCIMIENTO DE FIRMA  
REC. DE FIRMA EN DOCUMENTO PRIVADO

En la ciudad de MIAMI el 05 octubre 2021 11:21 AM compareció ante el cónsul: OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE identificado(a) con CÉDULA DE CIUDADANÍA 7950902, BOGOTÁ D.C. - CUNDINAMARCA, quien manifestó que la firma que aparece en el presente documento es suya y que asume el contenido del mismo. Con destino a: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ.

El Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, no asume responsabilidad por el contenido del documento.



Firma del Interesado

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE COLOMBIA  
EDGAR ADOLFO MONROY AMADO  
CONSUL  
Firmado Digitalmente

Derechos USD 12,00  
FONDO ROTATORIO USD 12,00  
TIMBRE USD 0,00  
Fecha de Expedición: 05 octubre 2021

Impresión No. 2

REPUBLICA DE COLOMBIA  
IDENTIFICACION PERSONAL  
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO **79.599.902**

**BEDOYA PIRAQUIVE** REPUBLICA DE COLOMBIA

APELLIDOS  
**OSCAR JAIR**

NOMBRES



FIRMA



REPUBLICA DE COLOMBIA



INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO **13-ABR-1973**

**BOGOTA D.C.**  
(CUNDINAMARCA)

LUGAR DE NACIMIENTO

**1.65**

ESTATURA

**O+**

G.S. RH

**M**

SEXO

**31-JUL-1991 BOGOTA D.C.**

FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

*Carlos Ariel Sanchez Torres*  
REGISTRADOR NACIONAL  
CARLOS ARIEL SANCHEZ TORRES



A-1500150-00071504-M-0079599902-20080916

0003369183A 3

1610011760



Consejo Superior  
de la Judicatura

# REPUBLICA DE COLOMBIA

## RAMA JUDICIAL

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
TARJETA PROFESIONAL DE ABOGADO



NOMBRES:  
**OSCAR JAIR**

PRESIDENTE CONSEJO  
SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
**PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO**

APELLIDOS:  
**BEDOYA PIRAQUIVE**

UNIVERSIDAD:  
**LIBRE BOGOTA**

FECHA DE GRADO:  
**16 ago 2013**

CONSEJO SECCIONAL:  
**CUNDINAMARCA**

CEDELA:  
**79.599.902**

FECHA DE EXPEDICION:  
**09 sep 2013**

TARJETA N°:  
**233292**

Bogotá D.C., agosto de 2020.

Señor(a) Magistrado(a)

Tribunal Superior de Bogotá

**Referencia proceso 110013103002 2012 00165 01**

Bogotá D. C.

**REF: REIVINDICATORIO No. 2012-00165 impetrado por IVÁN DARÍO MORENO PIRAQUIVE vs. OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE y JULIETTE MILENA VILLALBA MALDONADO.**

Respetado(a) Magistrado(a):

**OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE**, abogado en ejercicio, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 79.599.902 expedida en Bogotá y Tarjeta Profesional de abogado número 233.292 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre propio y mi representación por medio del presente escrito, en los términos del numeral 8° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, hoy numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, presento **INCIDENTE DE NULIDAD** y lo sustentó, previo recuento de la siguiente situación fáctica y jurídica:

- 1.** Iván Darío Moreno Piraquive demandó a Oscar Jair Bedoya Piraquive mediante proceso REIVINDICATORIO.
- 2.** Según se lee en la demanda OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE tiene como lugar de residencia la carrera 71 B No. 53-91 Apartamento 101 Edificio Normandía de esta ciudad, lugar donde recibiría notificaciones, según lo expresado en la demanda por haberlo así relatado IVÁN DARÍO MORENO PIRAQUIVE a su abogado.
- 3.** La demanda una vez impetrada, se dirigió únicamente contra OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE.
- 4.** Para intentar la notificación de OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE a la luz de lo previsto en las normas, para ese entonces, artículos 315 y 320 del Código de Procedimiento Civil, se remitió a través de la empresa INTERRAPIDÍSIMO el 17 de agosto de 2012 a la citada dirección el mencionado citatorio (folios 58, 59 y 60), no habiendo producido el efecto esperado, siendo la causal de devolución “DEV. DIRECCIÓN NO EXISTE”.
- 5.** Posterior, y nuevamente el 29 de agosto de 2012 (folios 63, 64 y 65) a través de la empresa de mensajería APOYO LOGÍSTICO EN MENSAJERÍA S.A.S., esta empresa, sí encuentra la dirección (carrera 71 B No. 53-91 Apartamento 101 Edificio Normandía), pero mediante comunicación de 3 de septiembre de 2012, devuelve la misma, por la causal de devolución “DESTINATARIO DESCONOCIDO”.

6. El apoderado del demandante en escrito radicado el 25 de septiembre de 2012 ante el juzgado de conocimiento (folio 67) solicita el emplazamiento con base en lo descrito en el artículo 318 del C. de P.C., señalando el apoderado que *“Ante los hechos, se manifiesta por parte de mi mandante que se ignora otro lugar de habitación o de trabajo del demandado, al indicado inicialmente con el libelo demandatorio...”*
7. El juzgado con auto de 10 de octubre de 2012 (folio 68) ordena el emplazamiento.
8. Se dio aplicación y, en el periódico El Espectador del 3 de febrero de 2013 se insertó dicho emplazamiento (folio 69).
9. Se designó Curador y el 18 de abril de 2013 contestó la demanda (folios 74 y 75).

**CONSIDERACIONES PARA QUE EL TRIBUNAL PROCEDA A  
DECLARAR LA NULIDAD DE LA NOTIFICACIÓN DE OSCAR JAIR  
BEDOYA PIRAQUIVE.**

---

El 4 de diciembre de 2013 (folio 87) el testigo llevado por IVÁN DARÍO MORENO PIRAQUIVE, señor Henry Iván Arévalo Mogollón, textualmente dice *“Al señor... OSCAR JAIR BEDOYA... es primo de IVAN DARÍO MORENO... El inmueble ubicado en la CARRERA 71B No. 53-91 APARTAMENTO 101 de esta ciudad, lo conozco es de IVAN DARÍO MORENO PIRAQUIVE...pero él nunca lo ha podido habitar ahí porque le pidió el favor (a Oscar) **de que lo dejara vivir ahí unos días mientras le arreglaban la casa de él** (de Oscar) **que es al frente** (Al frente de la carrera 71 B No. 53-91 Apartamento 101 Edificio Normandía que según el testigo es de Iván Darío Moreno Piraquive, o sea la casa distinguida con el **número 53-90 de la carrera 71 B**)<sup>1</sup> y nunca se la entregó...”*, dirección conocida por IVÁN DARÍO MORENO PIRAQUIVE, pues el señor OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE, fungió como su APODERADO GENERAL<sup>2</sup> (años 2004, 2005), y quien también compartió y vivió con su primo OSCAR JAIR BEDOYA en la mencionada dirección (**Carrera 71 B No. 53-90**<sup>3</sup> **dirección al frente de la carrera 71 B No. 53-91**), lugar que por demás, en el trámite de la querrela tramitada en la Alcaldía Local de Engativá radicada con el No. 2004-00832, le remitían las comunicaciones y notificaciones al señor IVÁN DARÍO MORENO PIRAQUIVE, esto es, a la **carrera 71 B No. 53-90**.

---

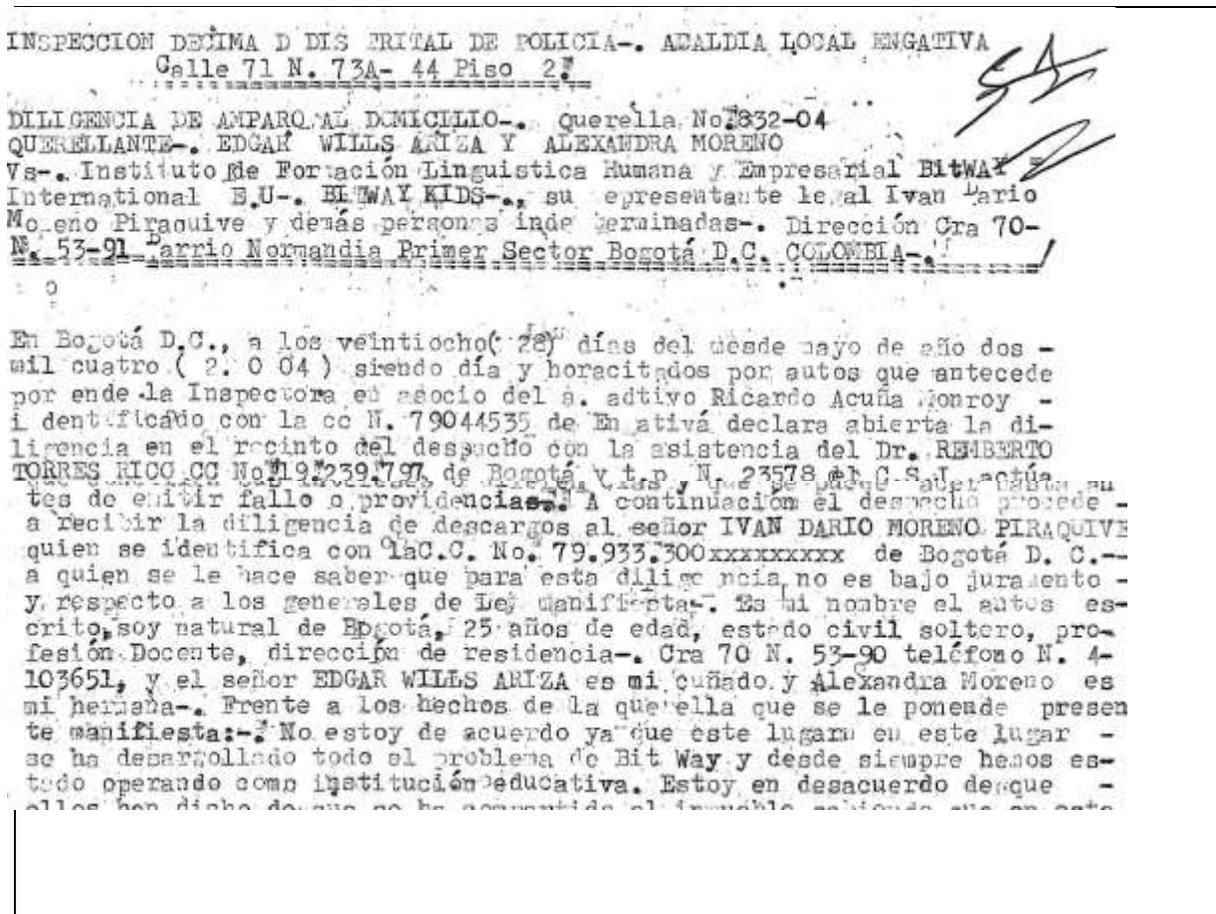
<sup>1</sup> Dirección conocida y reportada por Iván Darío Moreno Piraquive en sus escritos ante las diferentes entidades, los cuales también reposan en la demanda reivindicatoria.

<sup>2</sup> Fotocopia de Escritura Pública que apporto.

<sup>3</sup> Dirección donde recibía notificaciones y comunicaciones Iván Darío Moreno Piraquive. Tener en cuenta copia de la notificación de la empresa ADPOSTAL de fecha 11 de mayo de 2007 remitido por la Unidad Tercera de Fe Pública y P.E. de la Fiscalía Seccional 171 con destino a Iván Darío Moreno Piraquive, cuya dirección es carrera 71 B No. 53-90 de Bogotá. Mismo lugar que tenía Oscar Jair Bedoya Piraquive como su apoderado general. (Documentales aportadas por la apoderada de la señora Juliette Villalba junto con la contestación de la demanda.



También puede verse que en la diligencia “amparo al domicilio” tramitada ante la Inspección Décima D Distrital de Policía de la Alcaldía Local de Engativá de fecha 28 de mayo de 2004, el señor IVÁN DARÍO MORENO PIRAQUIVE, aportó como dirección para notificaciones la **carrera 70 (Hoy carrera 71 B) No. 53-90 Tel 4103651**, misma dirección que tiene el señor OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE quien era su apoderado general para esa época<sup>4</sup>.



<sup>4</sup> Copia de la diligencia aportada en su momento por Juliette Villalba y que reposa dentro del expediente.



ALCALDIA MAYOR  
DE BOGOTA D.C.  
SECRETARIA DE GOBIERNO  
*Inspección Décima "D" Distrital de Policía*  
ENGATIVA

CONTINUACION DILIGENCIA DE INSPECCION OCULAR

Bogotá D.C., dieciséis (16) de mayo de 2005

*Asunto:* QUERELLA No. 832 - 04.

Siendo el día y hora señalados en auto anterior para llevar a cabo la continuación de la diligencia, se hacen presentes el Dr. REMBERTO TORRES, conocido en autos como apoderado de la parte actora, de una parte y, el señor OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE, quien en su calidad de encargado mediante poder general otorgado por IVAN DARIO MORENO PIRAQUIVE, acude solicitando ser escuchado en ésta. Se deja constancia de que el apoderado de la parte querellada Dr. EMEL EDUARDO GUTIERREZ, se excusó telefónicamente de asistir a la diligencia por

Quiere decir lo anterior, que el señor IVÁN DARÍO MORENO PIRAQUIVE no era ajeno a esa dirección del inmueble, que ahora desconoce totalmente y que está ubicado justamente al frente del inmueble que hoy reclama, por lo que es evidente que sí sabía de la dirección donde podría ser notificado OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE, mintiendo al señalar que no conocía otra dirección para efectos de la notificación,<sup>5</sup> razón por la cual, con todas las consecuencias que ello acarrea, se declare la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda. Anexo en adjunto correspondencia dirigida al señor IVAN DARIO MORENO PIRAQUIVE, a la misma dirección de mi residencia y demás pruebas.

**PETICIÓN**

Sírvase señor(a) Magistrado(a) declarar la **NULIDAD DE TODO LO ACTUADO** a partir del auto admisorio de la demanda y rehacer la actuación como corresponda, por no haberse notificado al señor OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE en legal forma.

Cordialmente,

  
**OSCAR JAIR BEDOYA PIRAQUIVE**  
**C.C. No 79.599.902**  
**T.P. No. 233.292 C.S de la J.**

<sup>5</sup> Todos estos extractos son de los documentos que reposan en el expediente Reivindicatorio.

Bogotá D.C., 1 de Marzo de 2004

Señor (a)  
IVAN DARIO MORENO PIRAQUIVE  
CARRERA 70 53-90  
BOGOTA  
Ref. Crédito N° 200120150128

488

**BANCO CAJA SOCIAL**

**SU BANCO AMIGO**

Apreciado Cliente:

Nuestro principal objetivo como su Entidad Financiera, es mantener relaciones duraderas de mutuo beneficio y de respaldo hacia personas que como Usted, forman parte de nuestro selecto grupo de clientes con buen hábito de pago y experiencia crediticia suficiente, que han valorado los productos que le hemos otorgado y se ha preocupado por atender oportunamente sus obligaciones. Sin embargo, hemos registrado que su obligación, cerró en mora en el mes de enero y continúa vencida, al día viernes 20 de febrero de 2004.

Como quiera que es nuestra obligación, no solo recordarle la importancia de atender la cuota en la fecha pactada según los compromisos adquiridos con la Entidad, sino también direccionarlo a instancias solucionadoras de eventuales problemáticas coyunturales o sobrevinientes que le impidan atender la cuota en los términos pactados, hoy nos dirigimos a usted con el ánimo de proporcionarle información valiosa sobre nuestro portafolio de productos de normalización, entendiendo que en un cliente de buen hábito de pago como usted, esta situación de incumplimiento debe tener su origen en situaciones ajenas a su voluntad.

A través de una asesoría personalizada, de nuestros Asesores de Recuperación en la Red de Oficinas del Banco Caja Social o a través de nuestros Centros de Atención Personalizada CAP'S en Bogotá (Avenida Chile Calle 72 No. 10-71 Piso 5° o en el Restrepo Diag. 12 Sur No. 17-76); Usted podrá exponer su situación, detallando las razones que le impiden atender puntualmente su obligación, estando seguros que con la retroalimentación que obtenga de nuestro personal, encontraremos la opción de normalización que más se adecue a su flujo de caja actual, lo que le permitirá solucionar de inmediato su imposibilidad de pago y continuar manteniendo su buena imagen crediticia.

Teniendo en cuenta su trayectoria con la Entidad y con el Sistema Financiero en general, nos permitimos ofrecerle los siguientes beneficios con el ánimo de facilitar la pronta e inmediata normalización de la obligación:

- ☺ Descuento del 100% de los intereses de mora causados, si efectúa el pago del total de los conceptos vencidos a más tardar el viernes 26 de Marzo de año en curso, quedando completamente al día en su obligación por todo concepto. Si el pago lo efectúa después de esta fecha, no se efectuará ningún descuento.
- ☺ Si usted afronta situaciones de tipo estructural que le impide colocar al día su obligación antes del cierre del mes, mediante pago total de los conceptos vencidos, nos permitimos ofrecerle la posibilidad de Reestructurar su crédito\*, para lo cual contamos con varias modalidades de fácil e inmediata formalización.

Usted solo tiene que comunicarse ya mismo, con nuestro Asesor de Recuperación de la Oficina ESTRADA o con nuestros Centros de Atención Personalizada CAP'S en Bogotá, confirmando su interés en acceder a este beneficio y acordando una cita para ampliar el conocimiento sobre las características del tipo de reestructuración que más se adapte a su situación económica actual, entregar la documentación mínima exigida y formalizar la operación, antes del 26 de marzo de 2004.

Para agilizar el proceso, una vez haya acordado con nuestro Asesor la fecha para la visita, diligencie el "formulario Unico de Clientes" que se anexa y reúna los documentos según sea el caso, de acuerdo con la "Lista de Chequeo" (documentos que se adjuntan) y preséntelos en la Oficina o en nuestros Centros de Atención Personalizada, para que nosotros continuemos con el trámite correspondiente.

\* En todos los casos debe cumplirse con la capacidad de pago, documentación y condiciones exigidas para las reestructuraciones, por la Entidad

REMITENTE

UNIDAD TERCERA F EPUBLICA Y P.E.  
FISCALIA SECCIONAL 171  
CARRERA 10 18 15 PISO 5 BOGOTA

PORTE AUTORIZADO No.



Adpostal

Llegamos a todo el mundo

11 MAY 2007

DESTINATARIO

SEÑOR

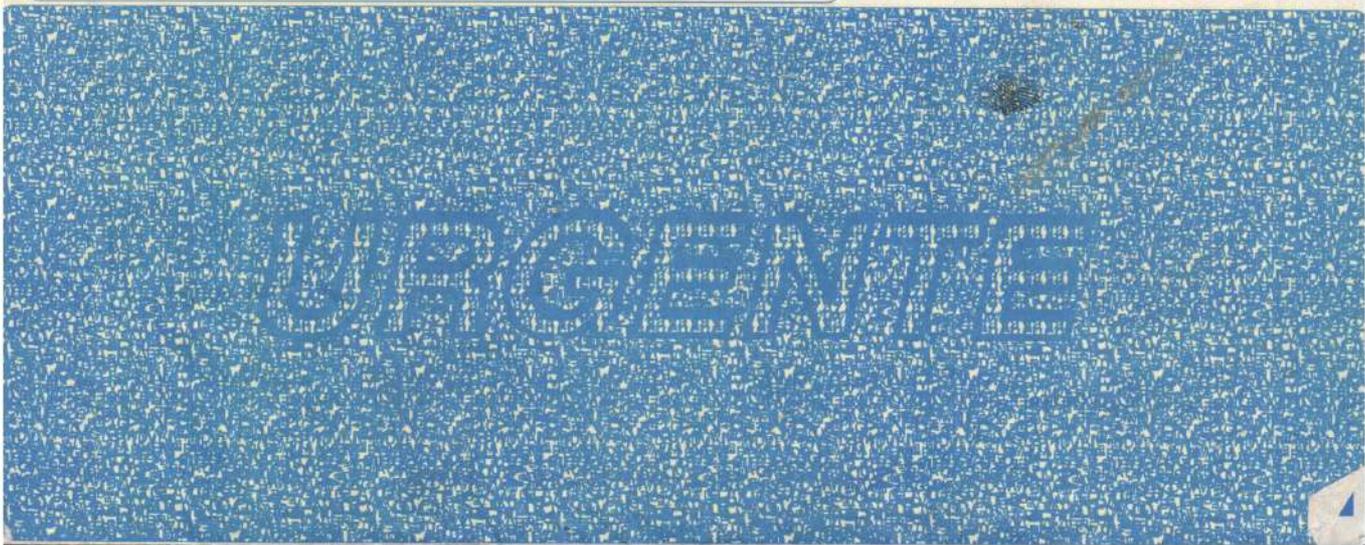
IVAN DARIO MORENO PIRAQUIVE

CARRERA 71 B° 53- 90 BARRIO NORMANDIA BOGOTA

11-05-07

280

**AEROGRAMA**





# UNIVERSIDAD DE LOS ANDES

NIT 860.007.386-1  
BOGOTA, D.C.

RECIBO No. **018953**

## AUTORIZACION DE PAGO

REFERENCIA 600189530199826071200419

|                |                             |          |              |            |
|----------------|-----------------------------|----------|--------------|------------|
| IDENTIFICACION | CC                          | 79933300 | CODIGO       | 199826071  |
| NOMBRE         | IVAN DARIO MORENO-PIRAQUIVE |          | FACULTAD     | VACACIONES |
| DIRECCION      | KR 70 53 90                 |          | DEPARTAMENTO | VACACIONES |
| TELEFONO       | 4103651                     |          | PROGRAMA     | VACACIONES |
| CIUDAD         |                             |          | PERIODO      | 200419     |

## DESCRIPCION DEL PAGO

|      |       |            |         |                                  |           |
|------|-------|------------|---------|----------------------------------|-----------|
| RPCV | 18953 | 2004/05/31 | 1103749 | EDUC4007 - EDUCACION PARA LA PAZ | 1,306,000 |
| RPCV | 18953 | 2004/05/31 | 1103779 | LENG3145B - U.S. HISTORY LEFT    | 600,000   |

ESTUDIANTE



|                         |            |           |
|-------------------------|------------|-----------|
| VALOR A CANCELAR HASTA: | 2004/06/11 | 1,906,000 |
|                         |            |           |
|                         |            |           |

Si va a realizar su pago con cheques posfechados deberá acercarse al Centro Comercial Granahorrar Local 147 Tel. 3324242, con su recibo de matrícula en horario de 8 a 4:30 pm. Recuerde que en las instalaciones de la Universidad no se recibirán pagos bajo esta modalidad

REMITENTE

UNIDAD TERCERA F EPUBLICA Y P.E.  
FISCALIA SECCIONAL 171  
CARRERA 10 18 15 PISO 5 BOGOTA

PORTE AUTORIZADO No.



Adpostal

Llegamos a todo el mundo

11 MAY 2007

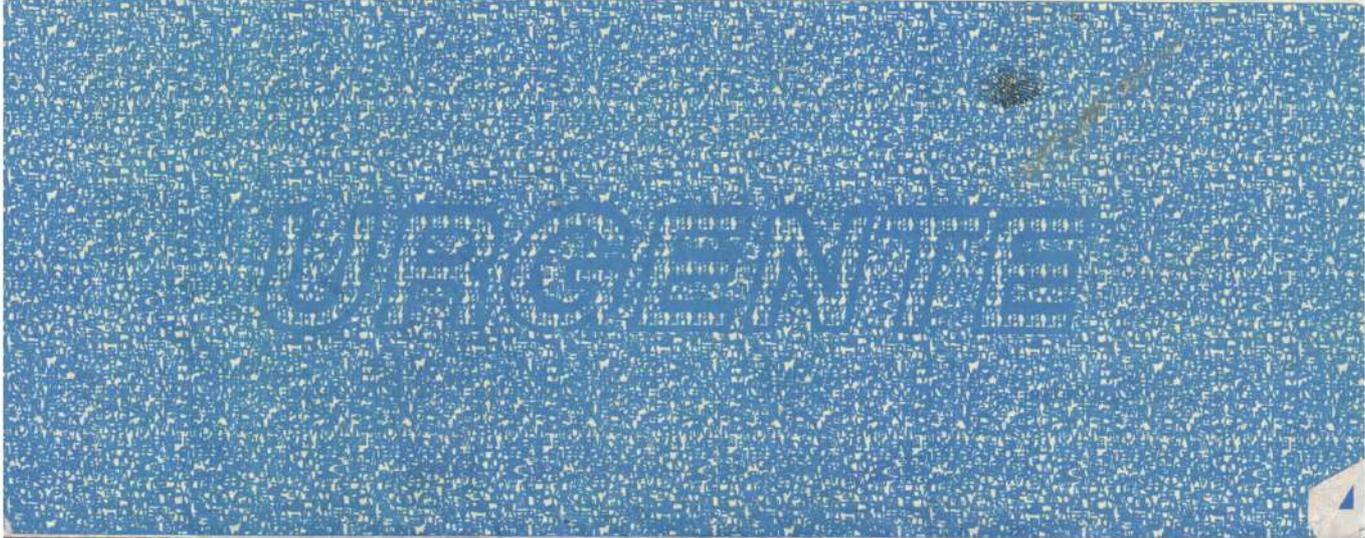
DESTINATARIO

SEÑOR  
IVAN DARIO MORENO PIRAQUIVE  
CARRERA 71 B° 53- 90 BARRIO NORMANDIA BOGOTA

11-05-07

280

**AEROGRAMA**



Señor  
JUEZ VEINTIUNO (21) CIVIL DEL CIRCUITO  
DE BOGOTA. D.C.  
E. S. D.

JUZ 21 CIV CTO BOG

JUN 13 '14 PM 4:24

Referencia: DECLARATIVO ORDINARIO  
Demandante: DAVID MERCADO HERNANDEZ  
Demandado: HEREDEROS DE MARIA CRUZ RODRIGUEZ  
Expediente No. 110013103021200500308

DANIEL AUGUSTO PELAEZ URIBE identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado de la parte demandante en el proceso de la referencia, comedidamente me dirijo a usted con el fin de interponer RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN, en contra la providencia de fecha 6 de Junio de 2014.

#### I. Fundamentos del alegato.

**Primero:** Incurrir en error la señora Juez cuando se abstiene de darle trámite a la demanda de reconvencción (reivindicatorio), fundamentada en que esta no había sido admitida y no se había trabado adecuadamente la Litis.

De conformidad con el párrafo final del artículo 342 del Código de Procedimiento Civil, ***“El desistimiento de la demanda principal no impide el trámite de la reconvencción, que continuará ante el mismo juez cualquiera que fuere su cuantía.”***

La demanda de reconvencción fue presentada dentro de la oportunidad procesal establecida en el artículo 400 ibídem, ahí inicio su trámite y si a la misma no se le ha dado ninguno posterior, pese a los múltiples requerimientos por escrito del suscrito apoderado, tal falla y sus efectos no deben trasladarse a la parte actora, quien ha sido diligente en su actuar.

Frente a este tema la Corte Constitucional en sentencia C 1186 de 2008 dice; *“ En el proceso civil, la regla general es que los jueces tienen el deber de impulsar los procesos y evitar demoras injustificadas... los jueces deben adelantar los procesos por sí mismos y son responsables de cualquier demora que ocurra en ellos, si es ocasionada por negligencia suya...”*

**Segundo:** Incurrir nuevamente en error cuando se asevera que no se puede continuar el trámite de la demandada de reconvencción, porque supuestamente no se ha trabado adecuadamente la litis, esto derivado de no haberse realizado las publicaciones en diario y prensa, emplazando a las personas indeterminadas dentro del proceso de pertenencia conforme a lo preceptuado por el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil, lo cual tiene ningún asiento jurídico, ni injerencia al caso, primero porque la parte demandada dentro del proceso ordinario, estaba debidamente demandada e incluso contesto la demanda y segundo porque dentro del trámite de la demanda reivindicatoria no está

consagrado ningún emplazamiento a terceros indeterminados, puesto que no existe el litisconsorcio obligatorio o necesario.

Está en congruencia con el debido proceso, debe dársele curso a la demanda de reconvención, tal como lo ordena la ley procedimental, la cual es de orden público de estricto cumplimiento.

Tercero: Si hay obligación de condenar en costas toda vez que está demostrado que la parte demandada, se vio obligada a incurrir en gastos al tener que contratar los servicios de un abogado, para ejercer la defensa, además fue quien cancelo los costos de las publicaciones que se realizaron dentro del proceso ordinario.

Se causaron unos perjuicios al momento de practicar las medidas cautelares solicitadas.

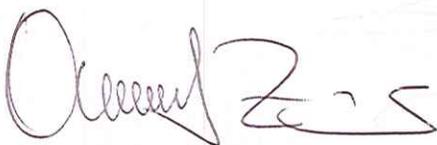
**II. Petición.**

Por lo anterior de la manera más atenta le solicito revoque la providencia de fecha 6 de Junio de 2014, por considerarla contraria a derecho y en consecuencia se dé trámite a la demanda de reconvención.

**III. Fundamentos de derecho.**

Invoco como fundamento de derecho los artículos; 120, 318, 342, 400 del C.P.C., y demás normas concordantes.

Del señor Juez, atentamente,



**DANIEL AUGUSTO PELAEZ URIBE**  
C.C. 7'548.817 de Armenia  
T.P. 61491 del C. S. de la J.