

Bogotá. D.C., Septiembre de 2020

Señor Magistrado

JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL – FAMILIA

E.

S.

D.

REF: RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL No. 25386-31-03-001-2014-00193-02

DEMANDANTE: EDGAR BENAVIDES JURADO Y OTRA

DEMANDADO: BV PROYECTOS S.A.S.

ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO DE APELACIÓN

Respetado Señor Magistrado:

CLARA LUCIA ORTIZ QUIJANO, mayor de edad e identificada con la C.C. No. 39.691.947 de Bogotá y portadora de la Tarjeta Profesional No. 53.859 del C.S.J., en mi condición de apoderada de la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.**, antes **BV PROYECTOS LTDA.**, dentro del término legal sustento el **Recurso de Apelación** contra la Sentencia del 03 de Febrero de 2020, notificada en el Estado del día 04 del mismo mes, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de La Mesa - Cundinamarca, que resolvió:

"(...)

PRIMERO: Declarar no probadas las excepciones de mérito planteadas por la demandada BV PROYECTOS S.A.S., por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Declarar parcialmente incumplido, por parte de la demandada BV PROYECTOS S.A.S., el contrato de compraventa suscrito entre las partes respecto del Lote número 9 del condominio Bambú Condominio Campestre Propiedad Horizontal, en relación con la construcción de obras comunes, en la forma establecida en la parte considerativa.

TERCERO: En consecuencia, declarar contractualmente responsable a BV PROYECTOS S.A.S. por el incumplimiento del contrato mencionado,

condenándola a pagar a los demandantes EDGAR BENAVIDES JURADO y LUZ MARY PÉREZ QUINCHÍA, la indemnización compensatoria de perjuicios, en la cantidad de \$ 287.125.400.00.

CUARTO: Declarar no probadas las pretensiones de la demanda respecto de los demandados y socios HUGO ALEJANDRO SAAVEDRA LEÓN y LESLIE AMPARO SÁNCHEZ IREGUI, por las razones expuestas en la parte motiva.

QUINTO: Condenar en costas de esta instancia a la demandada BV PROYECTOS S.A.S., fijando como agencias en derecho la cantidad de \$ 14.000.000.00. Tásense oportunamente por la secretada del juzgado.

SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION

La parte actora promovió el presente medio de control para que se condenara a la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.** al pago de una indemnización por los perjuicios causados a los demandantes estimados en la suma de \$287.125.400.00, suma correspondiente a la diferencia del valor total del avalúo si existieran las respectivas obras de urbanismo y zonas comunes, menos el valor pagado por la parte demandante en la compraventa del denominado Lote de Terreno No.9.

2

El Despacho, como fundamento de la condena impuesta a la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.**, consideró fácticamente probado, entre otros aspectos:

“2.4.4. Que la obligación de entregar las zonas comunes de acuerdo a la vigencia de la licencia de construcción correspondía al vendedor que en el presente caso es el demandado BV PROYECTOS S.A.S, siendo esta una obligación contractual, tal y como se constata en la cláusula 7 del contrato de promesa de compraventa.

2.4.5. Que la vigencia inicial de 24 meses de la licencia de construcción concedida mediante resolución No. 058 del 25 de marzo de 2009 y los 12 meses de la prórroga concedida a través de Resolución 115 del 18 de mayo de 2012, vencieron, ..., por lo que a la fecha no se cuenta con licencia de construcción vigente, configurándose de esta manera un claro incumplimiento por parte de la pasiva.

2.4.6. Que el incumplimiento por parte de la demandada generó perjuicios a los demandantes, los cuales deben ser resarcidos, teniendo como elementos para su fijación el dictamen pericial visto a folio 379 a 414 y el interrogatorio realizado 28 de noviembre de 2019”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Concluyendo el A Quo que debía "(...) declararse incumplido el contrato por parte de la demandada y condenarla al pago de los perjuicios ocasionados a los demandantes por el incumplimiento en la construcción de las obras comunes prometidas para el condominio en que aquellos son titulares de una parcela de dominio privado", argumentando, entre otros, lo siguiente:

"2.6.1. El efecto de los contratos

Con ocasión de un contrato bilateral y conmutativo, cada uno de los contratantes se obliga a dar, hacer o no hacer, en la forma y tiempo pactados, a favor de la otra, sea que la obligación nazca exigible o que se establezca un plazo o una condición, de conformidad con los arts. 1494, 1495, 1530 y ss. Del Código Civil.

(...).

Es decir, no busca resolver el contrato por ese incumplimiento parcial, pues habría renunciado expresamente en el contrato a la acción resolutoria, pero tampoco persigue forzar el cumplimiento para compeler a la demandada a que construya las obras prometidas, pues según sostiene, resulta imposible ese evento ante la expiración de la licencia de construcción de las obras comunes.

2.6.2. La indemnización compensatoria

Al respecto, ninguna duda asiste a este Despacho sobre la viabilidad de la pretensión planteada por la actora, pues deviene legítima en la reclamación de la indemnización compensatoria por la inejecución de la prestación,...

(...).

2.6.3. La mora en el cumplimiento

..., ningún evento de mora previo de la demandante habría de justificar el retardo de la constructora demandada respecto de esa precisa prestación sobre obras comunes, pues era de su exclusivo resorte la obtención de la licencia de construcción, la obtención de los recursos económicos para su levantamiento y la entrega de dichas obras a los condóminos dentro del término de vigencia de la licencia municipal de construcción.

2.6.4. La responsabilidad contractual

(...).

Ahora y habiéndose demostrado la existencia de un contrato válido y aclarándose en qué radica el incumplimiento por parte de la demandada, debe señalarse que dicho incumplimiento se presenta por la no entrega de las obras sociales dentro del plazo pactado en el contrato, plazo que no es otro que el establecido para la vigencia y prórroga de la licencia de construcción.

Lo anterior, encuentra soporte en la cláusula séptima del contrato de

compraventa¹ (sic) según la cual "las obras de urbanismo y construcción de zonas comunes se están adelantando en la actualidad y no estarán terminadas para la fecha de escrituración y entrega del lote, por lo cual LA PROMITENTE VENDEDORA se compromete a tenerlas terminadas de acuerdo con la licencia de construcción", ... (Negrilla y subraya fuera de texto).

2.6.5. Cláusula penal e indemnización de perjuicios

(...).

La entidad del daño reportado por los demandantes entonces, cumple los atributos de ser cierto, subsistente, personal y afectar un interés jurídico.

En el primer aspecto porque es evidente que el condominio Bambú donde se encuentra el lote número 9 de propiedad de los demandantes, no cuenta con las zonas comunes de bienestar y esparcimiento prometidas,...

(...).

Para tasar el perjuicio el Despacho tendrá en cuenta los trabajos de avalúo aportados por demandante y demandada, sobre la base de que el practicado por el perito Raúl Fernando Silva Lesmes, obtuvo un valor por metro cuadrado que estimaba el valor que habría de tener el lote número 9 de haber contado ya con las obras comunes prometidas, con base en la metodología planteada y explicada a folios 96 y 353, quien asigna al lote 9 un valor de \$440.125.400.00.

En contraste, el perito evaluador contratado por la parte demandada, refiere que estableció el valor del lote número 9 teniendo en cuenta únicamente lo que observó edificado en el condominio el día en que realizó la visita al mismo, esto es, sin realizar un estimativo de obras no implantadas en el conjunto, para asignar un precio de \$ 276.078.660.00 como consta a folio 399".

4

Al respecto reitero mi total desacuerdo en el juicio de valor que efectuó la A Quo, como se manifestó en el escrito de interposición del recurso de apelación en estudio, a la luz de las siguientes consideraciones:

FALTA DE LOS CUATRO (4) ELEMENTOS NECESARIOS PARA QUE SE CONFIGURE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL Y PATRIMONIAL DE LA SOCIEDAD BV PROYECTOS S.A.S, ANTES BV PROYECTOS LTDA.

En efecto, de conformidad con la única pretensión de la reforma de la demanda y con lo expuesto en la contestación de la misma y con las pruebas arrimadas al proceso, la parte actora no demostró ninguno de los cuatro (4) elementos necesarios para que se configurara la responsabilidad civil contractual y patrimonial de la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S**, antes **BV PROYECTOS LTDA.**; elementos

¹ El Despacho confunde la Cláusula Séptima del Contrato de Promesa de Compraventa con el Contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública 1700 del 23 de abril de 2010 otorgada por la Notaria 36 de Bogotá.

que a la luz de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, en la doctrina y en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, son los siguientes:

- a) El Hecho,
- b) El Daño,
- c) La Culpa,
- d) Y el Nexo Causal

En cuanto al **HECHO** (*entendiéndose como tal la acción como la omisión de un agente que causa un daño o perjuicio a otro, y por ende, se deberá reparar*) y la **CULPA** como elementos de la responsabilidad civil contractual, no se lograron probar por los demandantes toda vez que, la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.** cumplió con lo estipulado en la Escritura Pública de Compraventa del Lote de Terreno No.9 del CONDOMINIO BAMBÚ – ANAPOIMA.

Precisamente, como bien se manifestó en el proceso, la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.** cumplió lo pactado en la promesa de compraventa del Lote de Terreno No. 9 del CONDOMINIO BAMBÚ – ANAPOIMA; tan fue así que se suscribió la Escritura Pública de Compraventa No.1700 del 23 de abril de 2010 de la Notaria 36 del Circulo de Bogotá, único medio contractual y de fuente de las obligaciones que vinculaba jurídicamente a los demandantes con la sociedad **BV PROYECTOS SAS**; prueba de ello, es la misma escritura que en su cláusula Decima señalaba que **“Con este contrato se da cumplimiento al contrato de promesa de compraventa suscrito entre las partes”**. (Negrilla y subraya fuera de texto).

De manera que, la sociedad demandada cumplió con las obligaciones contenidas en dicha escritura, al ser efectivamente entregado a los demandantes el lote de terreno No.9 y al haber efectuado la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.** las obras de urbanismo y de los bienes comunes esenciales del CONDOMINIO BAMBÚ – ANAPOIMA.

Ahora bien, respecto a los bienes de urbanismo y a las zonas comunes esenciales, se reitera que:

a) Que el CONDOMINIO CAMPESTRE BAMBÚ – PROPIEDAD HORIZONTAL cuenta con las obras de urbanismo para un total de veintisiete (27) parcelas las cuales están debidamente delimitadas y alinderadas, como son las redes de servicios de acueducto, alcantarillado, energía y aguas lluvias, con las respectivas acometidas para cada parcela, las vías vehiculares internas, zonas de acceso y parqueaderos adoquinados, portería, el área de cesión tipo A y el área de cesión tipo B para la construcción de las zonas comunes, y

b) Que la Ley 675 de 2001 ha definido los bienes comunes esenciales como aquellos indispensables para la existencia, estabilidad, conservación y seguridad del edificio o conjunto, así como los imprescindibles para el uso y disfrute de los bienes de dominio particular. **Los demás tendrán el carácter de bienes comunes no esenciales.** Se reputan bienes comunes esenciales, el terreno sobre o bajo el cual existan construcciones o instalaciones de servicios públicos básicos, los cimientos, la estructura, las circulaciones indispensables para aprovechamiento de bienes privados, las instalaciones generales de servicios públicos, las fachadas y los techos o losas que sirven de cubiertas a cualquier nivel.

En este orden, el kiosco, la cancha y la sede social, ofrecidas por el desarrollador del proyecto, son bienes comunes no esenciales, razón por la cual nada impide que los demandantes pudieran usar y aprovechar el lote No.9 construyendo su casa campestre y así valorizar el citado lote de terreno por ellos adquirido. Por lo que, no hay incumplimientos de la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.** en las entregas de las obras de urbanismo y de los bienes comunes esenciales del CONDOMINIO CAMPESTRE BAMBÚ – PROPIEDAD HORIZONTAL.

De hecho y frente a los reproches de la parte actora de un supuesto daño con ocasión de los ya mencionados bienes comunes no esenciales del condominio, se solicita respetuosamente el Señor Magistrado tener presente el inciso segundo del artículo 24 de la Ley 675 de 2001 que dispone la orden de entrega de los bienes comunes generales, la cual se debe realizar a más tardar cuando se haya terminado la construcción y la enajenación de un número de bienes privados que represente, por lo menos, el 51% de los coeficientes de copropiedad del conjunto.

Tal situación aún no ha ocurrido en el CONDOMINIO CAMPESTRE BAMBÚ – PROPIEDAD HORIZONTAL, pues no se han vendido el número de predios que

permita hacer la entrega de estos bienes comunes (*solamente se han vendido nueve (9) parcelas de un total de veintisiete (27) que integran el condominio*); de manera que la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.** no ha incumplido con su obligación de entrega de los bienes comunes no esenciales aludidas por los actores.

Entonces, en razón a que la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.** dio cumplimiento a sus obligaciones establecidas en la Escritura Pública 1700 de 2010, en el caso que acá nos ocupa, los demandantes no lograron probar la configuración del Hecho y de la Culpa como elementos para declarar la responsabilidad civil contractual de la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.** y por consiguiente la sentencia de primera instancia está llamada a ser revocada.

Respecto al Daño, como elemento de la responsabilidad civil contractual, no se logró probar por los demandantes pues, en primer lugar, como ya se mencionó, la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.** dio cumplimiento a sus obligaciones establecidas en la ya mencionada escritura pública de compraventa del lote de terreno No.9 y en segundo lugar porque con el dictamen pericial aportado por la parte demandante y con su respectiva aclaración no se pudo probar el valor del supuesto daño causado por la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.**

7

En efecto, ni con el dictamen presentado con la demanda ni con las explicaciones dadas en la audiencia de contradicción, los actores probaron el perjuicio por ellos alegado pues el mismo partió de meros supuestos o expectativas, como bien lo advirtió la Ad Quo, circunstancia que no permitía a la instancia tener certeza de su causación y mucho menos de su cuantificación, incumpliendo de tal manera los demandantes, con la carga procesal a la que estaban obligados, en los términos del artículo 167 del C.G.P.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.** cumplió con las obligaciones establecidas en la Escritura Pública 1700 de 2010 y que los demandantes no demostraron el valor del supuesto daño causado por mi representada, no estamos en presencia de la configuración del Daño como elemento para declarar la responsabilidad civil contractual de mi representada y por consiguiente, el fallo acá impugnado está llamado a ser revocado.

Bajo este entendido y como consecuencia de lo anteriormente expuesto, sencillo es concluir que los demandantes no probaron el Nexo Causal como elemento para que

se configure la responsabilidad civil contractual de la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.** lo cual es totalmente entendible en razón a que no se configuran el Hecho, la Culpa y el Daño para poder ser declarada la responsabilidad de mi Poderdante.

De hecho, no se evidencia el nexo causal entre la falta de entrega de zonas comunes no esenciales y la decisión de los actores de no construir una casa en el Lote 9 del Condominio Bambú; y tampoco es claro de donde se deduce que la falta de entrega de zonas comunes no esenciales, le impida al propietario del bien privado, el uso y goce del mismo.

Se reitera, y así se solicita comedidamente al Despacho tenerlo presente, el inciso segundo del artículo 24 de la Ley 675 de 2001 que dispone la orden de entrega de los bienes comunes generales, que se deberá realizar a más tardar cuando se haya terminado la construcción y la enajenación de un número de bienes privados que represente, por lo menos, el 51% de los coeficientes de copropiedad del conjunto.

Lo cual a la fecha y para nuestro caso, aún no ha ocurrido en el CONDOMINIO CAMPESTRE BAMBÚ – PROPIEDAD HORIZONTAL, razón por la cual, la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.** no ha incumplido con su obligación de entrega de las zonas comunes aludidas por los actores.

8

De tal suerte que, el no haber alcanzado el requisito dispuesto por el citado artículo 24 sobre el 51 % de los coeficientes para que surja la obligación del constructor de entregar los bienes comunes, encuadra dentro de la configuración de una de las causales de justificación en la responsabilidad civil, causal denominada "*Cumplimiento de un Deber Legal*" y por consiguiente, se insiste, en el supuesto caso de un daño causado a los demandantes por causa de los bienes comunes no esenciales, la única pretensión señalada en la reforma de la demanda estaba llamada a no prosperar.

Así las cosas, quedó demostrado que los demandantes ni en el escrito de demanda original y ni en la reforma de la misma, señalaron, sustentaron ni probaron cada uno de los cuatro elementos necesarios para declarar la responsabilidad civil contractual de la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.**, a saber: Hecho, Daño, Culpa y Nexo Causal.

Se suma además que los demandantes se abstuvieron de pretender la declaración de la responsabilidad civil extracontractual de la sociedad por mi representada, lo cual conlleva una inepta demanda. Es de anotar que la única pretensión de la parte demandante hace referencia a la condena del pago de una indemnización de perjuicios.

Sin embargo, la instancia, procedió a suplir dichas obligaciones procesales a cargo de los demandantes, condenando a mi representada al pago de unos perjuicios.

LA PARTE ACTORA NO PROBÓ LA TASACIÓN DE LOS PERJUICIOS.

Señaló el Despacho en la sentencia que se recurre, que para tasar el perjuicio tuvo en cuenta los trabajos de avalúo aportados por las partes, *"(...) sobre la base de que el practicado por el perito RAUL FERNANDO SILVA LESMES, obtuvo un valor por metro cuadrado que estimaba el valor que habría de tener el lote número 9 de haber contado ya con las obras comunes prometidas, con base en la metodología planteada y explicada a folios 96 y 353, quien asigna al lote 9 un valor de \$440.125.400,00 (...)"*. (Página 19)

Indicó que en contraste, el peritaje aportado por la sociedad que represento, estableció el valor del lote número 9 teniendo en cuenta únicamente lo que el perito había observado edificado en el condominio el día en que había realizado la visita al mismo, esto fue, sin realizar un estimativo de obras no implantadas en el conjunto, para asignar un precio de \$ 276.078.660.00 como constaba a folio 399.

Que por ello, se deducía que el valor por metro cuadrado asignado por el perito contratado por mi Poderdante, no tuvo en cuenta la estimación del valor del metro cuadrado del lote número 9 de contar el condominio con las obras comunes prometidas, aduciendo que solamente tuvo en cuenta el estado del condominio al momento de su visita, sin acreditar la eficacia del ejercicio comparativo de mercado del metro cuadrado en el condominio Bambú frente a otros conjuntos o condominios del sector que contaran con las extrañadas obras, piscinas, canchas, spa, sala de masajes, etc.

De ahí entonces, indicó la Ad Quo que este trabajo pericial no podía proveer la fuente de tasación del perjuicio material reportado por los demandantes, ante la carencia de la totalidad de las obras materia del contrato, concluyendo entonces, que se atendería *"(...) el valor del avalúo aportado por la demandante que fijó el precio del inmueble en la cantidad de \$ 440.125.400.00 al que debe descontarse el*

precio pagado por los actores al perfeccionamiento del contrato de compraventa, en \$153.000.000.00, para un monto de \$ 287.125.400.00.(...)"

Contrario a lo afirmado por el Despacho, desde la misma contestación de la demanda y de su reforma, se evidenció que el trabajo pericial elaborado por el profesional RAUL FERNANDO SILVA LESMES, de fecha 10 de noviembre de 2013; adolecía de los requisitos para ser tenido como tal, dado que no obraban los soportes que permitieran verificar los valores determinados por el perito, situación que se mantuvo no solo con la aclaración presentada en el año 2019 (Folio 353 y ss) sino también en la diligencia de interrogatorio de los peritos.

Es cierto, indicó el perito que para llegar al valor del metro cuadrado en la suma de \$220.000, usó "(...) la metodología de comparación consistente en la investigación de ofertas para la zona de influencia o similares cuyos precios son analizados, ponderados y aplicados al inmueble objeto de la valoración, teniendo en cuenta sus condiciones individuales de vetustez (edad), ubicación, acabados y otros".

Sin embargo, en la diligencia de interrogatorio de los peritos el profesional SILVA LESMES afirmó que el avalúo del Lote 9 elaborado en el año 2013 había sido realizado utilizando para tal fin, brochures o catálogos de venta de unos inmuebles, como se puede apreciar en la transcripción de lo expuesto en tal diligencia, así:

10

8:12 mto – Perito Silva Lesmes: Se tomó la metodología del estudio del mercado, consiste en mirar inmuebles similares, de igual equipamiento comunal que queden muy cercanos a la zona de visita, para en base en eso sacar un valor de metro aproximado y dárselo al lote, método de comparación.

8:34 mto – DESPACHO: Cuales fueron los parámetros de comparación, cuáles fueron los inmuebles contra los cuales comparo el inmueble materia del avalúo?

8:41 mto – Perito Silva Lesmes: En el informe que data en el expediente hay 3, 4 o 5 condominios que estaban en ese tiempo en el año 2013 cuando hice la inspección que estaban vendiendo los lotes con un similar equipamiento comunal y de similar área, ese fue la base para tomar el dato valor del metro cuadrado en ese tiempo.

9:14 mto – DESPACHO: Es que se lo pregunto porque en su trabajo no veo precisamente esa información de los inmuebles contra los cuales comparo...

9:19 mto – Perito Silva Lesmes: Doctora en la adición que presentamos el año pasado esta la investigación directa que se hizo de la zona de mercado, del estudio de mercado

10:02 mto – DESPACHO: Folio 353

10:52 mto – Perito Silva Lesmes: Estaban vendiendo lotes a ese valor de metro cuadrado en ese tiempo

10:55 mto – DESPACHO: A \$200.000 metro cuadrado?

10:56 mto – Perito Silva Lesmes: A \$200.000, \$320.000 o \$220.000 metro cuadrado

11:07 mto – DESPACHO: A \$200.000 pesos en Altos de Komula

11:25 mto – DESPACHO: Cual era el estado en el condominio Altos de Komula en cuanto a áreas comunes en relación con el condominio en donde se encuentra el lote 9 materia de este proceso?

11:34 mto – Perito Silva Lesmes: Era un condominio o es un condominio muy similar en cuestión de equipamiento comunal doctora, o sea zonas húmedas, vías adoquinadas, salón comunal, gimnasio muy similar a todos los condominios que se manejan en la zona de Anapoima, campestres

11:52 mto – DESPACHO: Y usted verifico que el condominio donde se encuentra el lote 9 propiedad de Edgar Benavidez tenía gimnasio, tenía lagos, tenía áreas húmedas?

12:04 mto – DESPACHO: Perito Silva Lesmes: En ese tiempo doctora en el 2013 hicimos el avalúo en base a las expectativas que tenía el condmino, en base a la licencia de construcción que tenía y que se proyectaba como condominio que estaban vendiendo

12:17 mto – DESPACHO: Por eso le pregunto, este interrogatorio es precisamente para eso, cuando usted compara contra Altos de Komula, cuál era el estado del condominio Altos de Komula?

12:24 mto – Perito Silva Lesmes: No, también estaban empezando doctora, iban a empezar

12:26 mto – DESPACHO: También comparó con expectativas...?

12:30 mto – Perito Silva Lesmes: Correcto...

12:33 MTO – DESPACHO: Y que revisó para comparar expectativas?

12:35 mto – Perito Silva Lesmes: El equipamiento comunal que iban a entregar, que se estaban entregando, la expectativa lo que se iba a entregar con el lote, con el condominio...

12:53 mto – DESPACHO: Que fue lo que comparó?

12:54 mto – Perito Silva Lesmes: Lo que habla en brochure, la expectativa de venta

12:59 mto – DESPACHO: Usted aporó esos brochure, esos catálogos de esa expectativas, de esos condominios que comparó?

13:10 mto – Perito Silva Lesmes: No doctora en ese momento no, tenemos los de Bambú pero los otros no...

13:31 mto – DESPACHO: Porque por ejemplo el metro cuadrado de condominio Madre Monte contra el cual usted compara tendría por ejemplo un valor superior \$320.000 que diferencia tendría entonces para que Usted le dé al inmueble materia de este proceso un valor de \$220.000 metro cuadrado?

13:49 mto - Doctora para el método de comparación su nombre lo dice uno toma varios muestreos y saca un promedio. Este Madre Monte me imagino porque pues fue hace 6 años doctora los lotes pueden ser más grandes pueden ser una topografía mejor hay muchas cosas que influyen en un avalúo comercial

14:06 mto – DESPACHO: No por eso le pregunto porque como no estamos sobre suposiciones, sino sobre qué fue lo que Usted constato, por eso le pregunto a Usted, porque pues no me puede decir que se imagina, pues yo supongo que visito Madre

Monte y estableció que a pesar de que allá el metro cuadrado cuesta \$320.000 para este proceso el metro cuadrado solo es de \$220.000?

14:25 mto – Perito Silva Lesmes: Correcto doctora Madre Monte es un condominio un poquito más avanzado

15:08 mto – DESPACHO: A usted promedia, llega y toma todos los valores y promedia, esa es la metodología de mercado que tomó, promediar los condominios aledaños?

15:16 mto - Perito Silva Lesmes: No tanto promediar sino de comparación, mirar sobre todo la topografía de los lotes doctora, como le digo influyen muchas cosas hay unos lotes pueden ser más baratos pues porque son más pendientes y difíciles de construir

15:28 mto – DESPACHO: No, pero usted me dice acá que hizo fue un promedio, que llevo y sumo los lotes, los valores de \$200.000, \$320.000, \$220.000, \$165.000, \$195.000 y obtiene un promedio

15:39 mto – Perito Silva Lesmes: Le sacamos la desviación estándar

15:40 mto – A entonces es comparativo o es...?

15:42 mto – Perito Silva Lesmes: Es comparativo y también promedio doctora, casi similar

15:53 mto – DESPACHO: Entonces adopta finalmente como valor del metro cuadrado el promedio aritmético?

15:59 mto – Perito Silva Lesmes: Correcto, si señora

16:07 mto – DESPACHO: Este valor promedio que usted toma que también es un promedio que yo no logro constatar por ahora la comparación de cual condominio ofrecía más o menos cosas en cuanto a áreas este promedio que usted toma, lo toma para el valor del terreno en ese momento teniendo en cuenta nuevamente la expectativa, continua avaluando sobre expectativa o este promedio en algún momento tiene en cuenta lo que estaba entregado en obras comunes?

16:47 mto - Perito Silva Lesmes: No pues en ese tiempo es expectativa, doctora no habían obras, zonas comunes. La expectativa del brochure, pues que obviamente uno se limita o se direcciona con la licencia de construcción

17:34 mto - DESPACHO: Como Usted me dice reiteradamente que avaluó una expectativa o con base en una expectativa de algo que se iba a entregar esa expectativa...

Por lo anterior, el valor estimado del metro cuadrado del Lote 9 del CONDOMINIO BAMBU lo obtuvo el perito SILVA LESMES de comparar expectativas de ventas de lotes que eran promocionados en brochures o catálogos de venta, soportes que desde el mismo momento de la contestación de la demanda se echaron de menos dado que no fueron aportados por la parte actora y tampoco fueron allegados al proceso, posteriormente.

De hecho, los lotes comparados no comportaban condiciones ni características similares razón por la cual no eran comparables entre si y prueba de ello, fueron los

valores tan diferentes del metro cuadrado que arrojó el trabajo del perito SILVA LESMES, valores que oscilaron entre \$195.000 a \$320.000 por metro cuadrado.

Estos resultados lo único que demuestran es que no se cumplió con las exigencias de la Resolución 620 de 2008 proferida por el IGAC en cuanto dispone que para la realización de un avalúo utilizando el método comparativo, era necesario verificar que los datos de áreas de terreno y construcción fueran coherentes².

Se suma a lo anterior, el coeficiente de corrección o variación que determinó el perito SILVA LESMES en el mismo trabajo valuatorio, el cual fue determinado en un 26.94%; en este punto, es de comentar que tal cifra jamás puede ser considerada como inferior al 7.5% como lo sentenció el perito en su trabajo (folio 359); por el contrario, el coeficiente de correlación o variación que obtuvo, lo único que demostró fue que **no se compararon inmuebles similares**, debiendo entonces el perito dar aplicación a lo dispuesto por la Resolución 620 de 2008 que reza:

Artículo 11: Cuando el coeficiente de variación sea superior: a más (+) ó a menos (-) 7,5%; no es conveniente utilizar la media obtenida y por el contrario es necesario reforzar el número de puntos de investigación con el fin de mejorar la representatividad del valor medio encontrado. En caso que el perito desee separarse del valor medio encontrado, deberá calcular el coeficiente de asimetría (ver Capítulo VII De las Fórmulas Estadísticas) para establecer hacia donde tiende a desplazarse la información, pero no podrá sobrepasar el porcentaje encontrado en las medidas de dispersión.

13

Sin embargo, tal actividad también se echa de menos en el trabajo valuatorio de la parte actora y cuyo resultado incidió de manera incorrecta en la valoración del metro cuadrado del lote objeto de este proceso.

Es de recordar que un dictamen sobre el valor de un inmueble debe estar precedido de información clara y fidedigna y, como mínimo, de la base del razonamiento incluyendo la investigación del mercado, método utilizado y demás factores

² Artículo 10º.- Método de Comparación o de mercado. Cuando para la realización del avalúo se acuda a información de ofertas y/o transacciones, es necesario que en la presentación del avalúo se haga mención explícita del medio del cual se obtuvo la información y la fecha de publicación, además de otros factores que permitan su identificación posterior... Para los inmuebles sujetos al régimen de propiedad horizontal se debe presentar el valor por metro cuadrado de área privada de construcción. Se debe verificar que los datos de áreas de terreno y construcción sean coherentes. En los eventos en que sea posible, se deben tomar fotografías de los predios en oferta o de los que se ha obtenido datos de transacción para facilitar su posterior análisis

determinantes para llegar al valor indicado, elementos que no están presentes en el expediente pues no fueron aportados ni con el dictamen pericial del año 2013 ni con la aclaración presentada en el año 2019 pero que si fueron el soporte de la estimación de los perjuicios decretados por la falladora de instancia.

En conclusión, el valor determinado por el perito SILVA LESMES, como fue, la suma de \$220.000.00 por metro cuadrado y que el Despacho dio por aceptado y probado, está totalmente alejado de la realidad, circunstancia que queda plenamente probada no solo con el listado de precios de venta de los lotes del CONDOMINIO BAMBU que fue aportado al momento de la contestación de la demanda donde se evidenciaba que ningún lote del condominio tenía tal precio y con el dictamen pericial elaborado por el Perito JUAN CARLOS REY, el día 30 de julio de 2019, cuyo valor promedio de metro cuadrado para el Lote 9, fue de \$138.000.00

Por todo lo anterior, cabe preguntarse... **¿Cómo pudo el Despacho aceptar y darle pleno valor a la suma de \$220.000 como valor del metro cuadrado para el Lote 9 cuando a la fecha, ni los lotes de los condominios de la zona, entiéndase condominios ALTOS DE PARAISO y ALTOS DE KOMULA que dicen tener el equipamiento comunal cuestionado, tienen tal valía???**³

Pues realmente no se entiende como llegó a tal conclusión la A Quo; lo cierto es que la parte actora al no probar el supuesto perjuicio, el valor de \$220.000 tomado por la falladora de instancia carece de sustento jurídico y probatorio en atención a que comparados los lotes de condominios del sector de similares condiciones y características del Lote No.9 al año 2019 y que tienen construido y desarrollado el equipamiento comunal reprochado por los demandantes, ostentan valores muy inferiores a la suma de \$440.125.400.00 determinada por el perito SILVA LESMES en el año 2013.

Tal situación fácilmente se puede verificar en el dictamen pericial del Arquitecto Juan Carlos Rey, que señaló que el valor promedio de un lote con dichas características, es decir con los bienes comunes reclamados por la parte actora, oscila entre un valor de \$200.000.000 a \$278.000.000 (ver página 17 del peritaje de la demandada).

Precisamente, sea el momento para destacar que el dictamen elaborado por el Arquitecto Rey fue el único trabajo valuatorio que se hizo consultando los valores actuales (julio de 2019) del predio bajo estudio y de los predios colindantes que ya tenían construidos los ya citados bienes comunales, dictamen que se constituye en

³ Ver página 16 del Avalúo Comercial NJHo.380-2019 elaborado por el Arquitecto Juan Carlos Rey G.

un elemento probatorio del valor del inmueble sin embargo, fue desechado por la A Quo en la sentencia acá recurrida, incurriendo además la falladora en el error de manifestar en la providencia que el dictamen del Arquitecto Rey no había tenido en cuenta los bienes comunes no construidos, lo cual a todas luces no corresponde a la realidad probatoria, según ya se expuso.

Es más y contrario a lo sostenido por el Despacho, con el trabajo avaluatorio del perito JUAN CARLOS REY se sustentó que: "(...) La media obtenida \$138.597 con una desviación estándar de \$7.392, con un coeficiente de variación de 5.3% y un coeficiente de asimetría de 0.36. En consecuencia se adopta la suma de \$138,000 de promedio de m2 del terreno (...)".

Cifra ésta que dicho sea de paso, demuestra que el Lote 9 objeto de estudio, contrario a lo afirmado por la parte actora, no sufrió mengua alguna y si se valorizó.

En este orden de ideas, el Despacho tasó los perjuicios supuestamente irrogados a la parte actora con fundamento en un dictamen pericial elaborado con brochures o catalogos de venta, en el año 2013, sin verificar que los inmuebles que se comparaban tuvieran similares características o condiciones.

De hecho, con la condena impuesta por la AD QUO se llega a la situación que el lote objeto de este proceso tiene un precio que ni siquiera el mismo mercado lo tiene.

Tan es así, que en el sector no hay lotes con los equipamientos comunales construidos que tengan tal precio, esto es el precio pagado por los Actores más la indemnización a la que condenó la Ad Quo.

CONCLUSIONES

- La sociedad demandada, **BV PROYECTOS S.A.S.** cumplió con las obligaciones establecidas en la promesa de compraventa suscrita con los demandantes, consistentes en la transferencia de la propiedad y entrega del Lote número 9 del Condominio Campestre Bambú – Propiedad Horizontal. El inmueble se entregó con los bienes comunes esenciales como fueron las redes de acueducto, alcantarillado, energía y aguas lluvias, con las respectivas acometidas para cada inmueble privado que hacen parte del condominio, lo que permitía a los actores el uso, goce y disposición de su bien privado.

- La falta de entrega de las zonas comunes no esenciales en la propiedad horizontal, no impide de manera alguna el uso goce y disposición de los bienes de uso privado que hacen parte de la misma.
- Los actores, de manera libre y voluntaria decidieron no construir ninguna edificación en el Lote No. 9 del Condominio Bambú, argumentando que la falta de entrega de las zonas comunes les impidió construir una casa en dicho inmueble. Este argumento carece de valor, si se tiene en cuenta que en la inspección realizada por el Despacho, se pudo constatar que en varios lotes del mismo condominio se llevó a cabo, de manera satisfactoria, la construcción de algunas viviendas que no han tenido ningún inconveniente relacionado con el uso y disfrute de su bien privado.
- El Despacho desconoció el precepto establecido en el Artículo 24 de la Ley 675 de 2001, en cuanto es claro al precisar el momento en el cual el propietario inicial de la propiedad horizontal, debe hacer entrega de las áreas comunes no esenciales a la copropiedad, así:

○ **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 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.

- El nivel de ventas del proyecto no fue el esperado lo cual dio lugar a que a la fecha, no se haya alcanzado el 51% de total de ventas, razón por la cual no se cumplen los presupuestos establecidos en la norma antes citada para la entrega a la copropiedad de los bienes comunes no esenciales; sin embargo, y como siempre se ha indicado por la sociedad demandada, el inmueble que

fue vendido y entregado a los actores se entregó con los bienes comunes esenciales, que le permitían el pleno uso y goce de su inmueble.

- Si bien la obligación de entregar las zonas comunes corresponde al vendedor, como se afirmó en el fallo que se recurre, desconoció la Ad Quo que la entrega de las zonas comunes no esenciales no está sujeta a la vigencia de la licencia de construcción; sin embargo, su construcción si está sujeta a los planos aprobados con la correspondiente licencia de urbanismo y construcción y así se planteó en la Cláusula Séptima del Contrato de Promesa de Compraventa.
- El desistimiento de la licencia de aprobación del proyecto Condominio Bambú – Propiedad Horizontal realizado por la Secretaria de Planeación del Municipio de Anapoima, mediante Resolución No. 105 de 4 de agosto de 2018, obedeció a un hecho que se salió del control de la sociedad demandada.

De hecho, la sociedad demandada presentó diferentes solicitudes e interpuso los respectivos recursos ante la Secretaria de Planeación del municipio de Anapoima con el fin de obtener las aprobaciones correspondientes para dar continuidad a las obras de urbanismo del Condominio Bambú; tanto fue así, que mediante Resolución 236 del 30 de Octubre de 2019, la Secretaria de Planeación del municipio de Anapoima – Dirección de Desarrollo Territorial y Urbanismo, resolvió aprobar la *"LICENCIA DE PARCELACIÓN EN MODALIDAD DE SANEAMIENTO NUMERO 236 DEL 30 DE OCTUBRE DE 2019, correspondiente a la LICENCIA DE URBANISMO Y CONSTRUCCIÓN No. 00-034-09 aprobada mediante Resolución No. 058 del 25 de marzo de 2009 "Proyecto General de Desarrollo Urbanístico de Parcelación de Vivienda Campestre denominado "CONDOMINIO BAMBÚ-ANAPOIMA" para el predio identificado con la cédula catastral Mo. 00-02-0008-0315-000 predio denominado Capotes, con área de 72.881,00 M2 y folio de matrícula 166-68455, ubicado en la Vereda Sana Antonio, zona de Vivienda Campestre del Municipio de Anapoima"*, que fue adjuntado al recurso, en cuatro (04) folios.

- Dentro de los documentos contractuales suscritos entre los actores y la sociedad demandada, no se estipuló de manera alguna plazo cierto para la ejecución y entrega de las zonas comunes no esenciales. El parágrafo primero de la cláusula séptima de la promesa de compraventa en cuanto a que *"las partes declaran conocer que las obras de urbanismo y construcción de zonas comunes se están adelantando en la actualidad y no estarán*

terminadas para la fecha de escrituración y entrega del lote, por lo cual LA PROMETIENTE VENDEDORA se compromete a tenerlas terminadas de acuerdo con la licencia de construcción" (subrayado fuera de texto), quería decir, que el vendedor se comprometía a terminar las zonas comunes de acuerdo a lo aprobado en la licencia de construcción, más no puede interpretarse que se terminarían en los plazos de vigencia de la licencia, pues, como se indicó en líneas anteriores, la entrega de las zonas comunes en la propiedad horizontal está sujeta al cumplimiento de un porcentaje mínimo de enajenación de bienes privados (Artículo 24 Ley 675 de 2001), situación que no se dio para el caso del CONDOMINIO BAMBU, al no alcanzarse el nivel de ventas requerido.

-En este sentido, no puede afirmarse que hay mora en el cumplimiento de una obligación cuando no se tiene certeza de cuando se venció el plazo para su cumplimiento; tanto fue así que nunca se estipuló dentro de los documentos contractuales, formalizados entre las partes contractuales, plazo para la entrega de zonas comunes no esenciales, entendiéndose que dicha entrega está ligada a lo establecido en la Ley 675 de 2001.

- La tasación de los perjuicios que hizo el Despacho con fundamento en un avalúo que se realizó sobre supuestos, es una clara vulneración a los intereses de la sociedad demandada, dado que se dejó de lado la existencia de edificaciones levantadas en lotes pertenecientes al mismo Condominio, como bien se verificó en la diligencia de inspección judicial, incluso uno de ellos, colindante con el Lote 9 de propiedad de los actores y en el que se construyó una casa vacacional con lo cual se prueba que no se ha ocasionado detrimento a los actores por el hecho de que no se haya realizado la entrega de zonas comunes no esenciales del Condominio Bambú.
- Así las cosas, no es claro de dónde se desprende el supuesto perjuicio económico sufrido por los actores, cuando es evidente que los inmuebles no han perdido valorización y que por el contrario, su valor se ha incrementado considerablemente.

En este sentido, los Actores no probaron la causación del perjuicio por ellos invocado y menos aún su cuantificación.

- Los actores adquirieron el Lote No. 9 en el Condominio Bambú con la clara intención de construir en él una vivienda de tipo campestre; sin embargo,

argumentaron que no pudieron construir la vivienda por la falta de entrega de las zonas comunes no esenciales, argumento que quedó totalmente desvirtuado con la misma diligencia de inspección judicial, donde, como ya se manifestó, hay casas campestres ya construidas; de manera que, no existía ningún tipo de impedimento jurídico o físico en el Lote No. 9 que impidiera a los actores la construcción de su vivienda y que nada tenía que ver la entrega de las zonas comunes no esenciales con el uso y goce y libre disposición del bien de propiedad de los actores.

- No se evidencia el nexo causal entre la falta de entrega de zonas comunes no esenciales y la decisión de los actores de no construir una casa en el Lote 9 del Condominio Bambú; de hecho, tampoco es claro de donde se deduce que la falta de entrega de zonas comunes no esenciales le impida al propietario del bien privado, el uso y goce del mismo.

PETICIÓN PRINCIPAL

Por todo lo anteriormente expuesto y sustentado, se solicita respetuosamente al Señor Magistrado **JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS**, se sirva revocar la Sentencia notificada el día 04 de febrero de 2020, y, en su lugar, proferir sentencia que declare la no prosperidad de las pretensiones de la demanda promovida contra la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.**

19

PETICIÓN SUBSIDIARIA

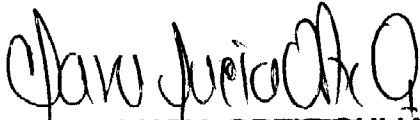
En caso de una eventual y remota confirmación de la responsabilidad de la sociedad **BV PROYECTOS S.A.S.**, se solicita se solicita respetuosamente al Señor Magistrado **JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS**, se sirvan tasar los perjuicios atendiendo el valor real del metro cuadrado que a la fecha, tiene del Lote 9 del **CONDominio BAMBU**, valor que fue demostrado con el dictamen pericial que para tal efecto presentó mi Poderdante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO, PRUEBAS Y COMPETENCIA.

- Sustento el Recurso de Apelación, en lo dispuesto en todas y cada una de las normas y decisiones judiciales registradas en este escrito, en la demás jurisprudencia y normas vigentes y aplicables al presente asunto.

- Ruego tener como pruebas de la presente impugnación, todas las piezas procesales o folios que obran dentro del expediente con Radicado No.25386-31-03-001-2014-00193-02 del proceso en referencia.

Del Señor Magistrado.



CLARA LUCIA ORTIZ QUIJANO

T.P. No. 53.859 C.S.J.