

sustentación recurso de apelación

Andrés Ortiz Vásquez. <andaorv@gmail.com>

Mié 8/06/2022 15:26

Para: Juzgado 09 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C.

<j09cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>;zunigabolivar.alejandro@gmail.com

<zunigabolivar.alejandro@gmail.com>;edificiodpietro@gmail.com <edificiodpietro@gmail.com>

Proceso: ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

Demandante: CONDOMINIO D'PRIETO

Demandado: GRANDES Y MODERNAS CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA – GRACOL S.A.S.

Radicado: 21-118070

Respetada Juez,

LUISA MYRIAM LIZARAZO RICAURTE

Juez Noveno Civil del Circuito de Bogotá

Reciba cordial saludo,

ANDRÉS AUGUSTO ORTIZ VÁSQUEZ identificado con cédula de ciudadanía 1.061.748.661 de Popayán con tarjeta profesional 269.943 del CSJ, actuando en mi calidad de apoderado de la parte demandante, en ejercicio de la prerrogativa legal consignada en el Código General del Proceso sustento los reparos concretos a la sentencia de primera instancia dictada en audiencia el 18 de noviembre de 2021. Adjunto encontrará la sustentación.

Con el acostumbrado respeto,

--

Andrés A. Ortiz Vásquez

Popayán, 08 de junio de 2022

Respetada Juez,

LUISA MYRIAM LIZARAZO RICAURTE

Juez Noveno Civil del Circuito de Bogotá

Referencia: Sustentación del recurso de apelación en el marco del expediente 2021-1180701

ANDRÉS AUGUSTO ORTIZ VÁSQUEZ identificado con cédula de ciudadanía 1.061.748.661 de Popayán con tarjeta profesional 269.943 del CSJ, actuando en mi calidad de apoderado de la parte demandante, en ejercicio de la prerrogativa legal consignada en el Código General del Proceso sustento los reparos concretos a la sentencia de primera instancia dictada en audiencia el 18 de noviembre de 2021, en los siguientes términos:

I. REPAROS CONCRETOS O CARGOS DE CENSURA

- 1. Inaplicación del artículo del artículo 14 del Decreto 735 de 2013 compilado en el artículo 2.2.2.32.3.4 del Decreto 1074 de 2015 y del artículo 8 de la Ley 1480 de 2011, además de indebida interpretación de la ley 675 de 2001 la cual no es una Ley especial en materia de protección al consumidor por lo que el artículo 24 de la misma fuente no puede aplicarse sobre las disposiciones del artículo 8 de la Ley 1480 de 2011 (Estatuto del consumidor), Ley especial en materia de protección al consumidor.**

Por otra parte, frente a las zonas comunes esenciales, tales como los accesos y las escaleras, la reclamación directa fue verbal y en otras ocasiones por escrito. Sin embargo es importante tener en cuenta lo que para los efectos dictamina el Decreto 1074 de 2015 en su artículo 2.2.2.32.3.4, que agrupa el artículo 14 del Decreto 735 de 2013, aplicable para las zonas comunes de los inmuebles, a saber:

“Artículo 14. Garantía legal de bienes comunes de propiedades horizontales. En los bienes inmuebles sujetos al régimen de propiedad horizontal, la garantía legal sobre los bienes comunes deberá ser solicitada **por el administrador designado en los términos del inciso 1° del artículo 50 de la Ley 675 de 2001** o las normas que la modifiquen o adicionen. El procedimiento y términos para hacer efectiva la garantía legal de estos bienes, será el establecido en el artículo 13 del presente decreto, según corresponda.”

Como lo señala sin lugar a equívocos, la única persona legitimada para realizar reclamaciones por garantía es el administrador definitivo, es decir aquel designado por la primera asamblea de copropietarios, veamos lo que consagra el inciso 1 del artículo 50 de la Ley 675 de 2001:

“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”

Así las cosas, no es dable que el término de garantía empiece a transcurrir para un consumidor que se encuentra en la imposibilidad jurídica y fáctica de reclamar, teniendo en cuenta que el artículo 2.2.2.32.3.4 del Decreto 1074 de 2015 solo deja en cabeza del administrador elegido por la asamblea de copropietarios la facultad de realizar reclamaciones sobre zonas comunes.

“Contrario sensu”, estaríamos en el absurdo jurídico de que si el Constructor entrega el 51% de las unidades privadas un año después de entregar la primera unidad privada y se celebra la primera asamblea de copropietarios, al momento de ser elegido el primer administrador definitivo la garantía ya se encuentra vencida.

No resulta viable la aplicabilidad razonable del inciso 1 del artículo 24 de la Ley 675 de (2001) de los bienes comunes esenciales con la entrega al primer copropietario por 3 razones (i) en dicho momento la copropiedad no existe cuando no se ha radicado el reglamento de propiedad horizontal, ¿cómo se presume la entrega a alguien que aún no existe en el mundo jurídico?, (ii) bajo el supuesto de la existencia de la persona jurídica, es la entrega a un tercero porque el copropietario no es el consumidor, el consumidor es la copropiedad y (iii) aun existiendo voluntad por parte del primer copropietario de reclamar directamente por las zonas comunes se encuentra imposibilitado por disposición legal.

De fuerza recordemos que el artículo 8 de la Ley 1480 (2011) exige para que transcurra el término de garantía debe entregarse **al consumidor**, que para el caso de las zonas comunes esenciales o no, ES LA PERSONA JURÍDICA CONDOMINIO D'PRIETO no un copropietario.

Corolario de lo anterior, la entrega de bienes comunes esenciales de que trata el artículo 24 de la Ley 675 (2001) es CONTRARIA y ANTERIOR a la norma especial, Ley 1480 (2011) y a sus principios, de suyo inaplicable al objeto de la “litis”. Razón por la cual ante el mencionado conflicto normativo, solicito respetuosamente a su Despacho dar aplicación al criterio hermenéutico de especialidad (lex specialis derogat generali), así como también, al criterio cronológico (lex posterior derogat priori) criterios hermenéuticos que devienen de los principios generales del derecho, la jurisprudencia, de la Ley 57 de 1886 y 153 de 1887 que deben robustecer la protección al consumidor para este punto de derecho. La Ley 1480 de 2011 es una Ley de orden público, en adición a lo anterior.

2. Inobservancia o no valoración de las pruebas documentales frente a las reclamaciones directas por escrito.

Este reparo sobre la decisión es fundamental, ya que se realizan aseveraciones que se apartan de manera ostensible de la realidad del expediente. El A-quo manifiesta que no existe evidencia de reclamaciones por escrito distintas a la del 20 de octubre de 2020. Esta aseveración con el debido respeto que merece el señor Juez de Primera Instancia es falsa.

Del simple cotejo con la realidad del expediente se advierten las siguientes reclamaciones directas por escrito:

1. Reclamación directa del consumidor del 01 de julio de 2019.
2. Contestación del 24 de julio de 2019 por parte del Empresario.
3. Reclamación directa del consumidor del 30 de julio de 2019.
4. Certificación expedida por la Demandada del 13 de diciembre de 2019 en contestación a reclamación del 02 de diciembre de 2019.
5. Reclamación directa del consumidor del 01 de abril de 2019.
6. Reclamación directa del consumidor del 02 de diciembre de 2019.
7. Contestación del 11 de diciembre de 2019 por parte del Empresario.
8. Contestación del 28 de agosto de 2019 por parte del Empresario a reclamación del 30 de julio de 2019.
9. Entre otras que reposan en el expediente.

Resulta inaudito que existiendo abundante prueba documental el Juez de primera instancia sobre las reclamaciones directas por escrito que extraña, simplemente manifieste que no existen, **si el Juez de primera instancia hubiera valorado las pruebas documentales inexorablemente, con los mismos argumentos utilizados en su sentencia, hubiera llegado a la conclusión de que muchos elementos adicionales a los condenados fueron reclamados en la vigencia de la garantía e incumplida la efectividad por parte de la constructora Gracol S.A.S.**

De la valoración de las anteriores pruebas documentales se observa reclamación sobre:

EDIFICIO D PIETRO
Calle 11N # 7 - 59 PRADOS DEL NORTE

INFORME NOVEDADES POST VENTA D PIETRO

PISO N°1

1. Falta pasta timbre aparta estudio 101
2. Limpieza manchas de pintura en piso
3. Acabado de pintura en pared izquierda

4. Pasamanos rampa Apto 104105

PISO N°2

1. Cielo falso pasillo escaleras
2. Pintura entre 2 y 1 piso en escaleras
3. Limpieza pasamanos 2 y 1 piso
4. Pasamanos vacío falta pintura
5. Acabado de pintura pared vacíos
6. Mancha gris piso pasillo escaleras 2 y 1 piso

PISO N° 3

1. Reja pasamanos escaleras 3 piso
2. Limpieza 3 y 2 piso Escalera
3. Acabado de pintura pared vacío
4. Sensor 2 bombillo entrada pasillo
5. Hueco en sensor ubicado entre ventana -kit de incendios
6. Filtración ventana
7. Pasta timbre aparato estudio 307

resanar bordes plafon y cerrados

(extraído de la prueba documental que reposa en el expediente reclamación directa del 01 de julio de 2019)

PISO N°4

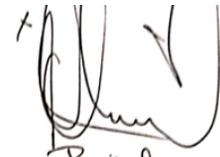
1. Manchas de pintura en puerta de ascensor
2. Acabado de pintura en pared de vacíos
3. Falta pasta timbre aparta estudios 403-404-406
5. Plafon manchado 405-404 Sensor 408

4. Piso N°5

5. Limpieza pintura en vidrio puerta conexión de gas.
6. Pasamanos pintura
7. Falta pasta timbre aparta estudio 504 - 503 - 506
8. Sensor para bombillo corredor aparta estudios 501 segundo bombillo
9. Limpieza piso escaleras 5 y 4 piso

(extraído de la prueba documental que reposa en el expediente reclamación directa del 01 de julio de 2019)

- PISO N°6**
1. Pintura pared superior escaleras oxidó
 2. Limpieza pintura vidrio puerta conexión gas
- SOTANO**
1. Limpieza corredor gradas ✓
 2. Mancha pintura puerta ascensor ✓
 3. Arreglo final pasillo eléctrico y cielo falso ✓
 4. Tapa brekes y pintura general planta eléctrica ✓
 5. Manchas pintura shut y señalamiento shut ✓
 6. Tapas de sensores o flajones ✓
 7. Filtración esquina izquierda inferior cuarto de bombas de agua ✓
 8. Humedad en pared de contadores de agua ✓
 9. Entrega de bodegas a propietarios ✓
- ENTRADA**
1. Desprendimiento pared parte superior puerta entrada ✓
 2. Filtración agua en toma corriente y humedad en pared portería ✓
 3. Entrada acceso personas en condición de discapacidad, adultos mayores y coches de bebés. ✓
- FACHADA**
1. Nomenclatura del Edificio ✓
 2. Reubicación de los desfuegos de agua de los balcones de los pisos 6to, 5to, 4to. Toda vez que el agua lluvia que desfoga por las gárgolas de los balcones ha venido deteriorando las fachada de los edificios. ✓
 3. Pintura rejá sotano.
 4. 2 lamparas o luminarias pendientes
 5. tapa válvula
 6. quitar cable
 7. detallar grada andén
- llaves gabinetes extintores - llaves equipos.


 Revisado
 Mayo 2/2019

(extraído de la prueba documental que reposa en el expediente reclamación directa del 01 de julio de 2019)

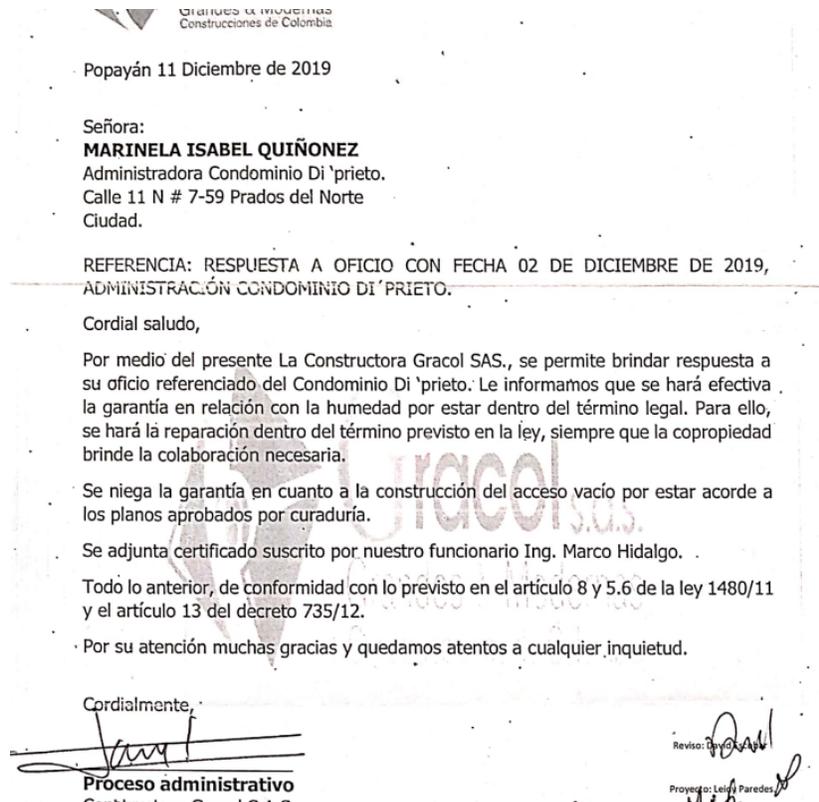
En la anterior prueba documental de la reclamación directa del 01 de julio de 2019 solo en ella se observan múltiples reclamaciones que aparecen en las pretensiones de la demanda pero el A-quo las pasó por alto.

A manera ilustrativa, las humedades, el deficiente emboquillado, los desfuegos de agua que dañan la fachada, las irregularidades en la fachada interna, entradas de personas en estado de discapacidad en todos los lugares del edificio, filtraciones en las ventanas de zonas comunes, etc.

Señor Juez de Segunda instancia, en un régimen de orientación tuitiva como el de protección al consumidor no se puede esperar una reclamación en palabras técnicas para que sea procedente, la protección se reputa de un consumidor medio, pretender que el consumidor reclame como un consumidor no medio y razonable sino como un consumidor con conocimientos avanzados es una mala interpretación que burla la finalidad misma de la protección al consumidor.

Es de tal dimensión la desatención a la prueba documental que existen reclamaciones en las cuales se otorga la efectividad de la garantía y, sin embargo, el A-quo la pasa por alto y niega, incluso, aquellas garantías ya otorgadas por el mismo empresario demandado. Destinaré como se hizo en audiencia un reparo a este solo punto.

Por ejemplo, el A-quo niega la pretensión frente a las humedades que se presentan en la copropiedad y que se detallan en el dictamen pericial a pesar de que el mismo empresario otorgó la efectividad de la garantía en este punto:



(documento extraído del expediente)

Con la finalidad de no extenderme de manera innecesaria solicito a su Despacho realice el examen de cotejar las reclamaciones y las pretensiones. Con lo anterior podrá con claridad observar los desaciertos del A-quo y en su lugar condene a las pretensiones de la demanda.

3. Inaplicación del numeral 5 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011 en tanto de considerar que las reclamaciones verbales no son válidas sino se aporta la constancia escrita de la reclamación verbal expedida por la misma parte demandada.

Sea lo primero señalar que no es cierto que las solicitudes o reclamaciones directas para efectividad de garantía se hicieran por fuera del término de cobertura de la misma. Teniendo en cuenta que en su mayoría se realizaron de manera verbal al ingeniero comisionado para los efectos por la Demandada, como se probó con prueba testimonial.

Dichas reclamaciones verbales cuentan con toda la validez jurídica en concordancia con el numeral 5 del artículo 58 de la Ley 1480 (2011), veamos:

“(…) 5. A la demanda deberá acompañarse la reclamación directa hecha por el demandante al productor y/o proveedor, reclamación que podrá ser presentada por escrito, telefónica o verbalmente, con observancia de las siguientes reglas: (…)”

Es inexplicable que el Juez considere que no es posible realizar reclamaciones directas cuando la Ley las habilita incluso de manera telefónica. Es cierto como manifiesta el Juez que el **empresario** tiene el deber de expedir una constancia escrita de las mismas, pero el incumplimiento del deber del Productor/Proveedor no lo puede sufrir el consumidor.

El derecho a la reclamación está reconocido en el artículo 3 de la Ley 1480 (2011) y el artículo 4 de la misma fuente, reconoce las normas de la Ley 1480 (2011) como de orden público, ni el empresario, mucho menos el Juez, pueden limitar el derecho de reclamación a que debe ser por escrito mediante el correo electrónico o acercándose a la oficina del empresario, como se pretende en este caso.

Es por ello que solicito a su Despacho se sirva tener como válidas en adición a las reclamaciones escritas aquellas verbales que presentó la señora **MARINELA ISABEL QUIÑONEZ ZUÑIGA** quien fungió como administradora de la Demandante y testigo en este proceso.

4. Inaplicación del artículo 8 de la Ley 1480 de 2011 frente al momento en que empiezan a correr los términos de garantía.

Inaplicación del artículo 13 de la Ley 1480 de 2011, numeral 1.3 del artículo 3 y artículo 23 de la Ley 1480 de 2011 y artículo 2.2.2.32.5.1 del Decreto 1074 de 2015.

La Ley 1480 (2011) reconoce que el Empresario puede otorgar al consumidor ampliación de garantía o garantía suplementaria de manera gratuita, como en efecto ocurrió en el “sub-lite”, mediante contestación del 11 de diciembre de 2019 la cual obra en el expediente y manifiesta lo siguiente:

Popayán 11 Diciembre de 2019

Señora:
MARINELA ISABEL QUIÑONEZ
Administradora Condominio Di 'prieto,
Calle 11 N # 7-59 Prados del Norte
Ciudad.

REFERENCIA: RESPUESTA A OFICIO CON FECHA 02 DE DICIEMBRE DE 2019,
ADMINISTRACIÓN CONDOMINIO DI 'PRIETO.

Cordial saludo,

Por medio del presente La Constructora Gracol SAS., se permite brindar respuesta a su oficio referenciado del Condominio Di 'prieto. Le informamos que se hará efectiva la garantía en relación con la humedad por estar dentro del término legal. Para ello, se hará la reparación dentro del término previsto en la ley, siempre que la copropiedad brinde la colaboración necesaria.

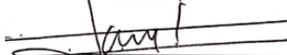
Se niega la garantía en cuanto a la construcción del acceso vacío por estar acorde a los planos aprobados por curaduría.

Se adjunta certificado suscrito por nuestro funcionario Ing. Marco Hidalgo.

Todo lo anterior, de conformidad con lo previsto en el artículo 8 y 5.6 de la ley 1480/11 y el artículo 13 del decreto 735/12.

Por su atención muchas gracias y quedamos atentos a cualquier inquietud.

Cordialmente,


Proceso administrativo

Revisó: 
Proyecto: Ley 1480 Parede

(documento extraído del expediente)

Lo manifestado en dicha prueba documental muestra de manera directa y sin equívocos que *“le informamos que se hará efectiva la garantía en relación con la humedad por estar dentro del término de garantía”* lo que sin lugar a dudas conduce a concluir que la garantía que es **una sola** sobre los acabados, elementos no estructurales o líneas vitales a 11 de diciembre de 2019 se encontraba en vigencia, no como equivocadamente concluyó el Aquo que la misma venció el 01 de agosto de 2019.

La Ley 1480 (2011), Estatuto del Consumidor, mediante el artículo 8 fija un término de garantía para inmuebles en cuanto a sus acabados de 1 año **pero** de igual forma reconoce en el artículo 13 que la misma puede ser adicionada, ampliada o suplementada sobre el término legal fijado, veamos:

ARTÍCULO 13. GARANTÍAS SUPLEMENTARIAS. Los productores y proveedores podrán otorgar garantías suplementarias a la legal, cuando amplíen o mejoren la cobertura de esta, de forma gratuita u onerosa. En este último caso se deberá obtener la aceptación expresa por parte del consumidor, la cual deberá constar en el escrito que le dé soporte. También podrán otorgar este tipo de garantías terceros especializados que cuenten con la infraestructura y recursos adecuados para cumplir con la garantía.

PARÁGRAFO 1o. A este tipo de garantías le es aplicable la regla de responsabilidad solidaria, respecto de quienes hayan participado en la cadena de distribución con posterioridad a quien emitió la garantía suplementaria.

PARÁGRAFO 2o. Cuando el bien se adquiriera en el exterior con garantía global o válida en Colombia, el consumidor podrá exigirla al representante de marca en Colombia y solicitar su efectividad ante las autoridades colombianas. Para hacer efectiva este tipo de garantía, se deberá demostrar que se adquirió en el exterior.

Es tan pacífico el asunto que mediante el artículo 2.2.2.32.5.1 del Decreto 1074 de 2015 se reglamenta el asunto y reitera la posibilidad de ampliación del término de garantía, a saber:

ARTÍCULO 2.2.2.32.5.1. Garantías suplementarias. De conformidad con el artículo 13 de la Ley 1480 de 2011, las garantías suplementarias gratuitas y onerosas podrán ser otorgadas siempre y cuando amplíen o mejoren la cobertura de la garantía legal.

Las garantías suplementarias onerosas que pretendan extender en el tiempo los efectos de la garantía legal, pueden ser ofrecidas cuando el término de la garantía legal sea de un año o en los casos en que el término haya sido establecido por la Superintendencia de Industria y Comercio, en virtud del numeral 16 del artículo 59 de la Ley 1480 de 2011.

De suyo, la respuesta a reclamación directa emitida el 11 de diciembre de 2019 suplementó la garantía y amplió el término al menos hasta la referida fecha, lo que necesariamente deviene en 2 aspectos:

1. Que todo aquello relacionado con las humedades del condominio fue reclamado dentro de los términos legales y además se respondió de manera positiva erigiendo el derecho del consumidor a que se reparará en los términos del párrafo 1 del artículo 2.2.2.32.3.3. del Decreto reglamentario 1074 de 2015.
2. Que todas aquellas reclamaciones directas dirigidas en el año 2019 fueron realizadas dentro del término de la garantía.

Y es que señor Juez de segundo grado la Ley 1480 de 2011 es contundente en manifestar que es un derecho del consumidor, consagrado en el numeral 1.3 del artículo 3 de la precitada fuente, obtener información completa, veraz, transparente, etc de la siguiente manera:

ARTÍCULO 3o. DERECHOS Y DEBERES DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS. Se tendrán como derechos y deberes generales de los consumidores y usuarios, sin perjuicio de los que les reconozcan leyes especiales, los siguientes:

1. Derechos:

(...)

1.3. Derecho a recibir información: Obtener información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación, así como sobre los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización, los mecanismos de protección de sus derechos y las formas de ejercerlos.

(...)

Lo anterior deviene necesariamente en que la información es vinculante pero para que no queden dudas el artículo 23 de la Ley 1480 de 2011 dictamina lo siguiente:

“ARTÍCULO 23. INFORMACIÓN MÍNIMA Y RESPONSABILIDAD. Los proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan y, sin perjuicio de lo señalado para los productos defectuosos, serán responsables de todo daño que sea consecuencia de la inadecuada o insuficiente información. En todos los casos la información mínima debe estar en castellano.”

- 5. Falta de valoración de la prueba testimonial del testigo Jesus Olmer Arboleda frente al momento en que se entregaron las zonas comunes, indebida aplicación de la presunción legal de entrega del artículo 24 de la Ley 675 de 2001 cuando existía prueba en contrario de la presunción legal.
Igualmente violación a los principios de buena fe y al principio “nemo auditur propriam turpitudinem allegans” o nadie puede alegar o beneficiarse de su propio dolo al engañar al consumidor.**

Resulta desconcertante por lo menos la ausencia de valoración del dicho del testigo de la parte demandada que manifestó en audiencia que las zonas comunes no habían sido entregadas a mayo de 2019 y serían entregadas con previo aviso. Situación que también muestran las pruebas documentales, específicamente el documento emitido por la constructora Gracol S.A.S el 28 de agosto de 2019, veamos:

Popayán 28 Agosto de 2019.

Señora:

MARINELA ISABEL QUIÑONEZ

Administradora Condominio Di 'prieto.

Calle 11 N # 7-59 Prados del Norte

Ciudad.

REFERENCIA.- RESPUESTA A DERECHO DE PETICION CON FECHA 30 JULIO DE 2019-
CONDominio DI 'PRIETO- PLANTA ELECTRICA.

Cordial Saludo,

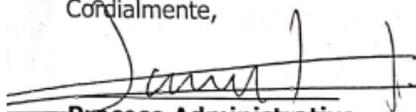
Por medio del presente La Constructora Gracol SAS., se permite brindar respuesta al oficio con fecha de referencia relacionado con la planta eléctrica del Condominio Di 'prieto, donde concluye que conforme a la reunión sostenida entre la administración y funcionario de Gracol el pasado 26 de Agosto 2019, se diagnosticó que se deben realizar algunas adecuaciones para la evacuación de gases de la planta, posterior a ello realizaremos la entrega formal de la planta y la puesta en funcionamiento el cual estaremos notificando con antelación.

Frente a las observaciones de postventas de zonas comunes se estima que a finales del mes de Septiembre 2019 culminen las actividades pendientes y acordes a la aprobación del proyecto, así mismo debemos tener presente que también dependemos de terceros como propiedades vecinas para la solución de las mismas; del mismo modo la entrega de zonas comunes será notificada con antelación.

Finalizo mencionando que en Constructora GRACOL SAS trabajamos para mantener una relación armoniosa con nuestros clientes y si tiene alguna observación adicional con gusto quedo al tanto para atenderle.

Por su atención muchas gracias.

Cordialmente,


Proceso Administrativo
Constructora Gracol SAS


Revisó: Miguel Hidalgo

Revisó: David Escobar
Proyecto: Leidy Paredes.

(documento extraído del expediente)

En el anterior documento reafirma lo manifestado por el testigo pero el Juez lo pasa por alto, en el segundo inciso parte final del documento manifiesta **“del mismo modo la entrega de zonas comunes será notificada con antelación”**, resulta insólito que el Juez aplique una presunción legal de entrega cuando el testigo manifestó que a mayo de 2019 no se había entregado y por escrito en documento del 28 de agosto de 2019 el empresario haya admitido que notificaría la entrega con antelación, situación que nunca ocurrió.

Recordemos que el consumidor tiene derecho a recibir información veraz, oportuna y sobre los derechos y su forma de ejercicio (art 3 numeral 1.3 Ley 1480 de 2011), es insólito que un Juez

de Consumo considere que la información y los engaños sobre la forma de ejercer sus derechos y aquellos que le asisten no merezca al menos un reproche.

Existe sin lugar a dudas una actuación de mala fé para conducir al consumidor al error, que buscaba que se venciera una garantía. Señor Juez de Segundo Grado esto le manifestaron verbal y por escrito al consumidor para después con avilantez manifestar ante su Despacho que las zonas comunes habían sido entregadas en el 2018 y un Juez de Consumo le parece adecuado a la norma la información falsa y la conducción al error del consumidor.

6. Falsa motivación en la valoración de la prueba testimonial de la señora MARINELA ISABEL QUIÑONEZ ZUÑIGA

No es cierto que la señora **MARINELA ISABEL QUIÑONEZ ZUÑIGA** haya dicho que el 99% de las cosas no se habían reclamado directamente sino hasta octubre de 2020. Todo lo contrario, ella manifestó lo que recordaba haber reclamado de manera verbal. Aquello que ella recuerda debe cotejarse, con la prudencia que se espera de un Juez, **con la prueba documental que da cuenta de muchas otras reclamaciones.**

7. Inexistencia de la valoración de la prueba documental del 18 de enero de 2021 mediante la cual el Productor/Proveedor (parte demandada) concedió la efectividad de la garantía y A-quo ignoró dicha prueba documental y no reconoció dicho hecho probado.

Es diáfana la prueba documental fechada del 18 de enero de 2021 aportada por ambas partes y que obra en archivo excel en el expediente 2 veces, veamos:

De: Alejandro Zúñiga Bolívar <zunigabolivar.alejandra@gmail.com>
Enviado: lunes, 18 de enero de 2021, 11:26 a. m.
Para: marinelaisabel@hotmail.com; edficioDprieto@gmail.com; escamilajuan@hotmail.com; gerencia@gracolsas.com;
PEDRO PABLO REYES GUZMAN; carochantre25@gmail.com
Asunto: Respuesta Reclamación Directa - Condominio D'Prieto.

SEÑORES
CONDOMINIO D'PRIETO VIS P.H.
Atn. Dr. Juan Carlos Escamilla Robayo
Calle 11 No. 7 - 59 Barrio Prados del Norte
La ciudad.

Asunto: Respuesta a su derecho de petición del 26 de octubre de 2020.

En mi calidad de REPRESENTANTE LEGAL de ALEJANDRO ZÚÑIGA BOLÍVAR ABOGADOS S.A.S. quien, a su vez, obra en su calidad de REPRESENTANTE LEGAL PARA FINES JUDICIALES de la sociedad GRANDES Y MODERNAS CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA - GRACOL S.A.S., mediante el presente mensaje de datos remito a usted la respuesta a su reclamación directa, en sede de garantía, elevada a la constructora.

Para facilidad en su análisis y teniendo en cuenta la amplitud de reclamaciones (muchas de ellas repetidas en diferentes pestañas), adjunto al presente encontrará el formato en Excel en donde se ha creado una casilla con la respuesta a su reclamación.

En ese sentido, agradezco que le informe a la constructora en qué horarios se pueden adelantar las labores de aquellas actividades cuya garantía ha sido concedida. E, igualmente, se disponga de un espacio en donde se pueda alojar los materiales de trabajo y, en general, los requisitos de la Resolución 666 de 2020 del Ministerio del Trabajo.

Agradezco su colaboración y nos informe en qué fecha podríamos hacer la primera visita para corroborar y adecuar el sitio que la copropiedad disponga para desplegar las actividades de posventa. **Favor confirmar el recibido.**

No siendo otro el motivo de la presente,

<https://mail.google.com/mail/u/07ik=f5684c241&view=pt&search=all&permthid=thread-f%3A1693761643707468917&siml=msg-f%3A16937616437...> 1/2

16/6/2021

Gmail - Fwd: Respuesta Reclamación Directa - Condominio D'Prieto.



ALEJANDRO ZÚÑIGA BOLÍVAR
ABOGADOS

ALEJANDRO ZÚÑIGA BOLÍVAR

Gerente General

+57 311 7319405 zunigabolivar.alejandra@gmail.com

--

Aviso de Confidencialidad
Este mensaje es estrictamente confidencial. Si usted recibe por error este correo, ruego el favor que informe inmediatamente al remitente y proceda a borrarlo ya que puede contener información amparada por el secreto profesional. Muchas Gracias.

Privacy Notice
This message is confidential. If you receive this e-mail because of a non intentional mistake, please report it immediately to the sender and delete this message due to it could be protected by a privacy notice regulation. Thank you very much.

RESPUESTAS - RECLAMACIONES A LA CONSTRUCTORA DETALLADO CONDOMINIO D'PIETRO_Rev.
 Alejandro Zúñiga.xlsx
246K

(documento extraído del expediente)

Y el documento excel que ahí se observa adjunto reposa 2 veces en el expediente con la concesión de la efectividad de la garantía, **solicito a su despacho que en segunda instancia se valore la prueba y se proceda a la condena.**

El A-quo no valoró dicha prueba y en consecuencia hubo un error que condujo a la ausencia de condena en los aspectos o pretensiones que habían sido reconocidos por el Productor/Proveedor en respuesta a la reclamación directa y que según las normas de protección al consumidor es vinculante.

El párrafo 1 del artículo 2.2.2.32.3.3. del Decreto reglamentario 1074 de 2015 dispone la vinculatoriedad de las contestaciones a reclamaciones directas del consumidor en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 2.2.2.32.3.3. Garantía legal de bienes inmuebles. En el caso de bienes inmuebles, para solicitar la efectividad de la garantía legal sobre acabados, líneas vitales del inmueble (infraestructura básica de redes, tuberías o elementos conectados o continuos, que permiten la movilización de energía eléctrica, agua y combustible) y la afectación de la estabilidad de la estructura, definidos en la Ley 400 de 1997, el consumidor informará por escrito dentro del término legal de la garantía, al productor o expendedor del inmueble el defecto presentado.

El productor o expendedor, entregará una constancia de recibo de la reclamación y realizará, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, una visita de verificación al inmueble para constatar el objeto de reclamo.

PARÁGRAFO 1. Cuando la solicitud de la garantía legal sea sobre los acabados y las líneas vitales, el productor o expendedor deberá responder por escrito al consumidor, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la visita de verificación del objeto del reclamo. Este término podrá prorrogarse por un período igual a la inicial, cuando la complejidad de la causa del reclamo así lo requiera, situación que deberá ser informada por escrito al consumidor.

A partir de la fecha de la respuesta positiva dada al consumidor, el productor o expendedor reparará el acabado o línea vital objeto de reclamo, dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la respuesta.

Si una vez reparado el acabado o la línea vital, se repite la falla, el consumidor a su elección, podrá solicitar una nueva reparación, la reposición del acabado o la línea vital afectados o la entrega de una suma equivalente al valor del acabado o línea vital afectados.

PARÁGRAFO 2. Frente a la reclamación por la afectación de la estabilidad de la estructura del inmueble, el productor o expendedor deberá responder por escrito al consumidor, dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la realización de la visita de verificación señalada en el presente artículo. Este término podrá ser prorrogado por un periodo igual a la inicial, cuando la complejidad de la causa del reclamo así lo requiera. En todo caso, deberá ser informado por escrito al consumidor.

A partir de la fecha de la respuesta positiva dada al consumidor y dentro del plazo que señalen los estudios técnicos que definan la solución a implementar, el productor o expendedor reparará el inmueble, restituyendo las condiciones de estabilidad requeridas conforme a las normas de sismorresistencia vigentes con que fue diseñado.

De no ser posible la reparación del inmueble ni restituir las condiciones de estabilidad que permitan la habitabilidad del mismo, el productor o expendedor del bien procederá a la devolución del valor total recibido como precio del bien. Para tal efecto, y en caso de existir

crédito financiero, reintegrará al consumidor tanto el valor cancelado por concepto de cuota inicial, así como la totalidad de las sumas de dinero canceladas por concepto de crédito a la entidad financiera correspondiente, debidamente indexado con base en la variación del IPC. Así mismo, deberá cancelar a la entidad financiera, el saldo total pendiente del crédito suscrito por el consumidor. Una vez realizada la devolución del dinero al consumidor y a la entidad financiera, se producirá la entrega material y la transferencia del derecho dominio del inmueble al productor o expendedor.

En caso de no existir crédito financiero, el productor o expendedor deberán reintegrar el valor total cancelado por concepto del bien, debidamente indexado con base en la variación del IPC.

En todo caso, el consumidor devolverá el inmueble libre de cualquier gravamen y deuda por concepto de impuestos, servicios públicos o cánones de administración.

La devolución del dinero se hará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha en que el productor o expendedor y el consumidor suscriban la escritura pública de transferencia de la propiedad del inmueble a la persona indicada por el productor o expendedor y siempre que se hubiere procedido con el registro de la correspondiente escritura. Los gastos de la escritura pública y registro correrán por cuenta del productor o expendedor.

PARÁGRAFO 3. Para los bienes inmuebles, el término de la garantía legal de los acabados y las líneas vitales será de un (1) año y el de la estabilidad de la obra diez (10) años, en los términos del artículo 8 de la Ley 1480 de 2011.

Así las cosas, el Empresario que conteste de manera positiva o parcialmente positiva una reclamación directa sobre un bien inmueble cuenta con 30 días hábiles para hacer efectiva la garantía y no es dable que el Juez desconozca el derecho adquirido por el consumidor. “Maxime” cuando El A-quo ni siquiera hizo mención al medio suasorio donde el Empresario otorgó en la respuesta el derecho a la efectividad de la garantía al consumidor.

Específicamente en la respuesta se contestó positivamente a las siguientes reclamaciones que solicito sean despachadas favorablemente:

1. En el acceso a la torre de vivienda y oficinas, se encontró que este se da mediante escaleras, pero no se observa ningún tipo de elemento que facilite o permita el acceso de las personas con movilidad reducida, en contravención a la norma.

2. En la edificación de vivienda y oficinas, se evidenció la falta de una alarma audible y visible que facilite la evacuación de las personas, en contravención de la norma.

3. En la recepción, se evidenció que las puertas de acceso a la edificación abren en el sentido contrario al de la evacuación, en contravención a la norma.

4. En la recepción, no se evidenció la señalización de la ruta y salida de emergencia de los medios de evacuación.

5. En la recepción, se observó que el gabinete contra incendio no cuenta con vidrio de seguridad en contravención a la norma.

6. En la recepción, se evidencia la falta de un martillo rompe vidrio que facilite el rápido acceso a los elementos existentes al interior del gabinete contra incendio.

7. En el piso 1 de la torre, se identificó una rampa peatonal frente al apto 104, la cual cuenta con una pendiente aproximada del 13%, superando así la máxima permitida por la norma del 8%, para rampas entre los 3 y 10 metros de longitud.

8. En las escaleras de la torre, se evidenció la falta de los pasamanos en el costado del muro de la escalera, uno a 0,90 mts y otro a 0,70 mts; por lo anterior no se cumple con la norma.

9. En la torre, se observó que los gabinetes contra incendio no cuentan con vidrio de seguridad en contravención a la norma.

10. En la torre, se evidencia la falta de un martillo rompe vidrio que facilite el rápido acceso a los elementos existentes al interior de los gabinetes contra incendio.

11. En los pasillo de la torre, se observó la falta de iluminación de emergencia en los medios de evacuación, que permitan la iluminación de las salidas de emergencia.

12. En el semisótano, no se evidenció la señalización de la ruta y salida de emergencia de los medios de evacuación.

13. En el semisótano, se observó que el gabinete contra incendio no cuenta con vidrio de seguridad en contravención a la norma.

14. En el semisótano, se evidencia la falta de un martillo rompe vidrio que facilite el rápido acceso a los elementos existentes al interior del gabinete contra incendio.

15. En el semisótano, se observó la falta de iluminación de emergencia en los medios de evacuación, que permitan la iluminación de las salidas de emergencia.

16. En el cuarto de basuras, se evidencia la falta de un sistema de detección de incendios.

17. En el cuarto de basuras, no se evidenció un sistema de extinción de incendios (extintor, etc.)

18. En el shut o ducto de descarga de basuras, no se evidenció ventilación alguna en su parte superior, que permita la salida de gases y evite su acumulación, contraviniendo la norma.

19. En el shut o ducto de descarga de basuras, se identificó la falta de un sistema que permita la descarga de agua desde sus extremos superior e inferior, para casos de atascamiento o conato de incendio.

20. En el cuarto de basuras, se observó que los muros no presentan un acabado liso completo que permita su fácil limpieza e impida la formación de ambientes propicios para el desarrollo de microorganismos en general, incumpliendo así la norma..

21. En el cuarto de basuras, se logró evidenciar que el cielorraso no cuenta con un acabado liso que permita su fácil limpieza e impida la formación de ambientes propicios para el desarrollo de microorganismos; por lo que no cumple con la norma.
22. En el cuarto de basuras, no se evidenció un sistema de ventilación, contraviniendo la norma.

A minuto 1:57:47 el A-quo reconoce que cuando se acoge una reclamación directa por garantía el empresario queda vinculado a la efectividad, **pero en la prueba documental se observa diáfana varias ocasiones donde se manifestó que se haría efectiva la garantía de distintos elementos**, sin embargo, el Juez de primera instancia de manera incongruente no condenó a esa efectividad de garantía.

De fuerza, es necesario que el Censor de segundo grado adicione en el sentido de ordenar la realización de las obras de las cuales se otorgó la garantía al consumidor por parte del Empresario Gracol S.A.S, ahora demandado.

8. Incongruencia entre la parte motiva y la parte resolutive quien en los mismos argumentos del A-quo todas aquellas reclamaciones que se han hecho con anterioridad al 1 de agosto del 2019 debían despacharse favorable en cualquier caso la parte resolutive las despachó desfavorables.

Como hemos observado en el transcurso de este documento existen errores trascendentes de hecho y de derecho del Juez de primera instancia que condujeron a un fallo que no condenó en la mayoría de las pretensiones esgrimidas en la demanda.

Es de gran magnitud la incongruencia entre la parte motiva de la sentencia y la parte resolutive. En el minuto 1:52:53 de la grabación contentiva de la sentencia se observa que el señor Juez considera que la garantía feneció el 01 de agosto de 2019, no obstante, condena solamente a la reclamación por el escape de la planta eléctrica y las rampas de acceso a personas en condición de discapacidad, cuando en las mismas reclamaciones que valoró parcialmente existen reclamaciones sobre otras fallas en el producto que se encuentra probadas con un dictamen pericial.

Es decir, resulta incongruente que la parte motiva indique que se condenará a todo aquello reclamado con anterioridad al 01 de agosto de 2019 y en la parte resolutive no condena a todo aquello reclamado con anterioridad a dicha fecha.

Padece de falsa motivación la sentencia cuando a minuto 1:53:57 de la grabación contentiva de la sentencia manifiesta que la única reclamación directa ocurrió en octubre de 2020.

A minuto 1:57:47 el A-quo reconoce que cuando se acoge una reclamación directa por garantía el empresario queda vinculado a la efectividad, **pero en la prueba documental se observa diáfana varias ocasiones donde se manifestó que se haría efectiva la garantía de distintos elementos**, sin embargo, el Juez de primera instancia de manera incongruente no condenó a esa efectividad de garantía.

Con lo anterior sustento los reparos propuestos frente a la sentencia de primera instancia y en virtud de lo expuesto solicito se revoque la decisión de primera instancia y en su lugar se condene a todas las pretensiones esgrimidas en la demanda.

Con el acostumbrado respeto,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Andrés Augusto Ortiz Vásquez', written over a horizontal line.

Andrés Augusto Ortiz Vásquez
Apoderado parte demandante