JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., JUNIO ONCE (11) DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).-

Referencia: Proceso VERBAL DE MENOR CUANTÍA DE ESGUERRA Y GÓMEZ S.A.S. - METALHEGO S.A.S. en contra de UNIKA POMOTORA S.A.S., RIBON PERRY Y CÍA S.A.S. – DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S.

Radicación: 11001400301820160063701

Asunto: Sentencia 2a Instancia.

Procede el Despacho a proferir sentencia escrita de segunda instancia dentro del Proceso VERBAL DE MENOR CUANTÍA DE ESGUERRA Y GÓMEZ S.A.S. - METALHEGO S.A.S., en contra de UNIKA POMOTORA S.A.S., RIBON PERRY Y CÍA S.A.S. – DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S., como se indicara el audiencia de 11 de mayo de 2021.-

I. ANTECEDENTES

Hechos

Narró la parte actora que las sociedades UNIKA PROMOTORA S.A.S., RIBON PERRY Y CÍA S.A.S., suscribieron contrato No. 002 y acordaron la construcción de la obra denominada "EDIFICIO TORRE UNIKA VIRREY", ubicada en la Av. Carrera 15 No. 88- 21 de Bogotá; que en dicho contrato se estableció que RIBON PERRY Y CÍA. S.A.S., sería el constructor general de la obra y además ejercería la interventoría. Así mismo las sociedades antes mencionadas contrataron a DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S., a su vez dicha sociedad, solicitó a METALHEGO S.A.S. y ESGUERRA Y GÓMEZ S.A.S., el suministro y alquiler de elementos y maquinaria necesarios para efectuar la labor encomendada.

Que, proporcionados los servicios, los demandantes, presentaron a la sociedad DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S., a UNIKA PROMOTORA

S.A.S., y RIBON PERRY Y CÍA S.A.S., la facturación para su pago. No obstante, DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S, manifestó que UNIKA PROMOTORA S.A.S. y RIBON PERRY Y CÍA S.A.S., no le cancelaron la totalidad del contrato, por lo cual no realizaba a su vez el pago requerido.

Pretensiones

De acuerdo con la situación fáctica expuesta, el actor solicita:

1. Que se declare civil y extracontractualmente responsables, de manera solidaria a la sociedad Unika Promotora S.A.S., A Ribon Perry y Cía. S.A.S., y DDML Construcciones e Hijos S.A.S., por los daños y perjuicios causados, en la sociedades Esguerra y Gómez .S.A.S., Y MetalHego S.A.S., como consecuencia del no pago de las obligaciones adquiridas con estas 2 ultimas sociedades para la construcción del Edificio Torre Unika Virrey.

2. Se condene a indemnizar los daños materiales, así:

A favor de Esguerra y Gómez S.A.S., lo correspondiente al capital de las facturas No. 21457, 21458, 21626, 21627, 21774, 21778, 21779, 21914, 21915, no canceladas por lo demandados, esto es \$38.839.825.

Lucro Cesante: Intereses moratorios \$17.388.315.

A favor de MetalHego S.A.S. lo correspondiente al capital de las facturas No. 1033, 1085 y 1097, no canceladas por lo demandados, esto es \$ 1.721.949

Por Lucro Cesante: Intereses moratorios \$714.934.

3. Que se condene a pagar los intereses moratorios que se causen sobre las sumas estipuladas en las pretensiones 1.2.1 y 1.2.2 desde la presentación de la demanda.

4. A las costas del proceso.

Trámite Surtido

El juez *a quo*, mediante auto calendado el 23 de agosto de 2016¹, admitió la demanda, ordenando notificar a la parte pasiva.

Las demandadas UNIKA PROMOTORA S.A.S. y RIBON PERRY Y CÍA S.A.S., se notificaron de manera personal.

DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S., mantuvo conducta silente.

UNIKA PROMOTORA S.A.S., contestó² la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones formuladas, planteando las excepciones de mérito que denominó: "*INEXISTENCIA DEL ELEMENTO DE LA SUBORDINACION ENTRE UNIKA PROMOTORA S.A.S. y DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S., QUE EXIGE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL POR EL HECHO AJENO ALEGADA.*"; "*Inexistencia de subordinación societaria*"; "*Inexistencia de subordinación o dependencia en consideración a la capacidad de las personas societarias de las que se predica*"; "*Inexistencia de dependencia o subordinación con ocasión de la obra ejecutada por DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S.*" "*INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS QUE CONFIGURAS LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL DE UNIKA PROMOTORA S.A.S.*"; "*Inexistencia del deber de responder por parte de Unika Promotora S.A.S., por los hechos de DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S.*"; "*ausencia de culpa en la conducta desplegada por UNIKA PROMOTOTA S.A.S. – inexistencia de la presunción de culpa que alega la actora por inexistencia de la subordinación*"; "*Inexistencia del daño*"; "*inexistencia del derecho de pago de a suma de dinero reclamada con fundamento en las facturas de venta aportadas al proceso, por el incumplimiento de los requisitos de ley que tiene que observar dichos títulos valores para incorporar un derecho crediticio en las mismas*"; *Imposibilidad*

¹ Pág. 222, Documento "01CuadernoUnoTomoUno"

² Pág. 151-222, Documento "03CuadernoUnoTomoTres"

de imputar jurídicamente responsabilidad a UNIKA PROMOTORA S.A.S., por la inexistencia de Nexo de Causalidad”; “INOPONIBILIDAD DEL ACUERDO ENTRE DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S., Y CADA UNO DE LOS DEMANDANTES, RESPECTO DE UNIKA PROMOTORA S.A.S. Y RIBON PERRY Y CÍA S.A.S.”; EFICACIA DE LOS TÉRMINOS PACTADOS ENTRE DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S. Y UNIKA PROMOTORA S.A.S.”; “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASUVA DE UNIKA PROMOTORA S.A.S.”; “FALTA DE REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN CAUSAL”; la Genérica.

RIBON PERRY Y CÍA S.A.S., contestó³ la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones formuladas, planteando las excepciones de mérito que denominó: “Improcedencia DE LA ACCION DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL”; FALTA DE REQUISITOS PARA QUE SE DECLARE EXTRA CONTRACTUALMENTE RESPONSABLE A LA SOCEIDAD RIBON PERRY Y CÍA S.A.S., DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS POR LAS DEMANDANTES”; INEXISTENCIA DE CUALQUIER EVENTUAL RESPOSANBILDIAD CONTRACTUAL EN CABEZA DE RIBON PERRY & CÍA S.A.S. EN RELACION CON LOS PERJUICIOS ALEGADOS POR LAS DEMANDANTES”

1. Fallo de 1º instancia

El Juez de primer grado, mediante sentencia calendada el 19 de marzo de 2019⁴, indicó que el alegato exceptivo propuesto por la parte demandada cuenta con vocación de prosperidad, en la medida que la parte actora no demuestra cabalmente el cumplimiento de los requisitos que doctrinaria y jurisprudencialmente se han establecido para acceder a la pretensión de indemnización por virtud de la declaratoria de responsabilidad civil en el terreno extracontractual, sobre la base de la configuración de la calidad de guardián jurídico, con salvedad de la deudora DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S., contra quien resulta procedente la reparación deprecada. En

³ Pág. 2-18, Documento “04CuadernoUnoTomoCuatro”

⁴ Pág. 399-412 Documento “05CuadernoUnoTomoCinco”

razón a ello declaró probadas las excepciones propuestas por las demandadas UNIKA PROMOTORA S.A.S., y RIBON PERRY Y CÍA S.A.S., y declaró que DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S., es responsable por los perjuicios reclamados por la parte actora sobre la base de la obligación dineraria contenida en las facturas de venta.

Apelación

Inconforme con la determinación, el apoderado de la parte actora la apeló argumentando que, si la parte actora iniciaba una acción ejecutiva debía hacerlo única y exclusivamente contra la sociedad DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S., quienes se encuentran como firmantes en los títulos valores aportados con la demanda, se produce un detrimento patrimonial para quien actúa, toda vez que, como se probó en el transcurso del proceso y los interrogatorios de parte dicha sociedad no cuenta con los medios económicos para responder por lo adeudado.

Que la acción se soporta bajo el fundamento de la subordinación que tenía DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S. FRENTE A LAS SOCIEDADES UNIKA PROMOTORA S.A.S. y RIBON PERRY Y CÍA S.A.S., siendo estas beneficiarias y quienes controlaban la obra, aprobaban las maquinarias que se debían contratar y los subcontratistas que iban a participar.

CONSIDERACIONES

Es del caso señalar que la responsabilidad sea contractual o extracontractual, se ha entendido como la situación por medio de la cual una persona se encuentra en la necesidad y en la obligación de asumir jurídicamente los efectos que ha producido un acto o un hecho, efectuado directamente por su comportamiento, o por la actividad de terceras personas que están bajo su cuidado o dependencia, o por la ocurrencia de alteraciones físicas ocasionadas por cosas, animadas o inanimadas o con ocasión de actividades que pueden catalogarse como de lógico riesgo, o sea, las llamadas peligrosas.

Para el caso que nos ocupa, las pretensiones de la demanda, se enfocaron en una declaración de la responsabilidad civil de naturaleza extracontractual, respecto de las varias sociedades que fungieron ya como dueños, constructores, interventores, y contratistas del del proyecto denominado Torre única el Virrey, citando como hecho generador del perjuicio, el no pago de unas sumas contenidas en unas facturas extendidas por el contratista de las codemandadas UNIKA PROMOTORA S.A.S., y RIBON PERRY Y CÍA S.A.S., esto es DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S., con quien las codemandadas habían pactado un contrato de Construcción de Cimentación superficial y estructura en concreto reforzado del edificio ya mencionado, mismo, quien a su vez les vinculó a la labor constructiva dicha, mediante el contrato de suministro o arrendamiento y venta de maquinaria, todo, en razón a la dependencia o subordinación que a su juicio así se evidencia de las demandantes frente a las demandadas.

Bien, conforme a lo dicho es claro que la fuente de la responsabilidad aquí es un contrato de suministro o arrendamiento y venta de maquinaria pactado entre DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S. y ESGUERRA Y GÓMEZ S.A.S. - METALHEGO S.A.S.

La solidaridad legal convencional por el hecho o culpa del agente⁵, que involucra a las codemandas UNIKA PROMOTORA S.A.S., y RIBON PERRY Y CÍA S.A.S., aun cuando tiene su fuente en normativa de la responsabilidad extracontractual⁶, se trae al escenario del contrato, conforme a lo previsto en el art. 1738 del C.C. que reza:

⁵ Art. 1568 del C.C. "En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito. Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum. La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.

⁶ Art. 2344 del C.C., "Si un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa...Todo fraude o dolo cometido por dos o más personas produce la acción solidaria del precedente inciso."

Art. 1738 "En el hecho o culpa del deudor se comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable."

En efecto, lo anterior se ha sostenido por la doctrina de la Corte Suprema de Justicia en su Sala Civil y Agraria al decir, que materia de responsabilidad contractual, la culpa del agente es la culpa de la sociedad, según el postulado normativo evocado, ello, en razón al vínculo jurídico existente entre ambos, que trasciende en hacerle parte -a la sociedad-del sujeto activo del hecho o culpa del agente, ya que la responsabilidad se deriva del incumplimiento de una misma prestación, que lesiona un idéntico interés y produce el mismo daño, lo que incide, en el campo de la solidaridad. Con relación a lo dicho, la citada Corporación señaló:

...Respecto de este tema, es decir, el de la solidaridad, ...la Corporación entiende que ésta nace de la propia ley, que es una de sus fuentes, (art. 1568 del C. Civil), concretamente de la aplicación del principio general consagrado por el art. 2344 del C. Civil, eficaz para todo tipo de responsabilidad...En otras palabras, lo claro es que la solidaridad no surgió de una inexistente pluralidad de sujetos contratantes, como lo plantea el impugnante, sino de la propia ley, o sea el art. 2344, ...Por supuesto que para arribar a esta nueva conclusión, vuelve a jugar papel determinante la estructura y el vínculo obligacional que hubo de quedar verificado, porque es la unidad de objeto prestacional y la relación existente de los codeudores entre sí y de éstos con el acreedor, en la forma como quedó averiguada, ligadas a la identidad del interés lesionado y del daño producido, la que permite hacer el predicamento de solidaridad que antes se expresó,(...)" (Sentencia S 172 de 2002, Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil y Agraria)

La anterior tesis doctrinaria resulta aplicable al caso que se trae a consideración de éste despacho, en razón a que precisamente la parte incumplida en el contrato de suministro o alquiler y venta de maquinaria para con las demandantes, esto es, DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S., como sociedad contratante en esa convención, a su vez contrato en razón a

sus obligaciones contractuales para con las codemandadas UNIKA PROMOTORA S.A.S., y RIBON PERRY Y CÍA S.A.S., en el contrato de Construcción de la Cimentación Superficial y Estructura en concreto reforzado para la construcción del Edificio Torre Única Virrey, por lo que, la deudora en el contrato de suministro,- DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S.,- era agente de la dueña y la constructora de la obra, para la que se habían solventados tales elementos, lo que acredita entonces, no solo *la unidad de objeto de la obligación*, sino también, la relación entre *los codeudores entre sí y de éstos con el acreedor*, en términos del art. 1738 del C.C., en punto de que en el hecho o culpa del deudor se comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable y, a su vez, su responsabilidad solidaria conforme los arts. 1568 y 2344 ib.

Con todo y como ya se anunciara en la sesión de audiencia en que se indicó el sentido del fallo que aquí se profiere, aun en el escenario de la responsabilidad contractual, como en la extracontractual, es necesario acreditar el hecho dañino, que para este evento lo sería el impago del precio pactado en razón al suministro y/o venta de las maquinarias por parte de los demandantes al codemandado DDML CONSTRUCCIONES E HIJOS S.A.S.,-

Sin embargo, ni en los hechos de la demanda, ni en las documentales aportadas como facturas contentivas de ese supuesto jurídico, se puede establecer o deducir con certeza esta conducta omisiva y presuntamente culpable en el contrato, con efectos frente a las codemandadas UNIKA PROMOTORA S.A.S., y RIBON PERRY Y CÍA S.A.S, dado que los hechos de la demanda que se expusieron con esa finalidad, no fueron precisos y concretos e ilustrativos de ella, para configurar la confesión ficta del obligado, devenida de su ausencia expectante en el litigio, lo que se constata con el hecho acreditado de que solo vino a intervenir en la causa, hasta proferido el fallo de la primera instancia.

Y es que la prueba de las obligaciones en los juicios ordinarios, a los que se llega por ausencia de instrumento idóneo con las características de título

ejecutivo que implicarían su recaudo en proceso de ejecución, debe ajustarse a las reglas que al efecto establecen entre otros los arts. 1757 y ss del C.C., Art. 774 del C. de Co., y 167 del CGP., lo que se insiste en este caso no se dio, quedando la causa obligacional ausente de acreditamiento de elementos como, obligados, beneficiarios, causa, monto o cuantía, exigibilidad y mora entre otros, para hacerla oponible frente a quiénes serian solidariamente responsables de su pago.

Lo que impone negar la declaratoria solicitada, frente las sociedades relacionadas, como lo dijo el juzgado de la primera instancia, bajo otros argumentos.

Razón por la cual, se confirmará la sentencia dictada el 19 de marzo de 2019.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO NOVENO (9º) CIVIL DEL CIRCUITO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE:

Primero: Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado 18 Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, el 19 de marzo de 2019.

Segundo: Condenar en costas del presente proceso a la parte demandante. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$ 2.000.000.00M/cte. Líquidense en su oportunidad.

Tercero: Devuélvase al Juzgado de Origen, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUISA MYRIAM LIZARAZO RICAURTE

Juez

LMGL

Firmado Por:

LUISA MYRIAM LIZARAZO RICAURTE
JUEZ
JUZGADO 009 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez
jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario
2364/12

Código de verificación:

2db16e8560f6437ad6a502b2d7a942af858f9c620d839df21a9359ec7b473843

Documento generado en 16/06/2021 07:21:06 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>