

OBJETO: FALLO DE ACCIÓN POPULAR
ACCIONANTE: ANDRÉS HUMBERTO VÁSQUEZ ÁLVAREZ
ACCIONADOS: JORGE HERNÁN VÉLEZ MEJÍA
JESÚS EMILIO GÓMEZ GALLEGO
RADICADO: 63 001 31 03 001 2022 00071 00

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Armenia Q., veintitrés (23) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Procede en esta oportunidad el Juzgado a resolver en primera instancia la acción popular instaurada por ANDRÉS HUMBERTO VÁSQUEZ ÁLVAREZ frente a los accionados JORGE HERNÁN VÉLEZ MEJÍA y JESÚS EMILIO GÓMEZ GALLEGO; por considerar vulnerados los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a evitar el daño contingente, a la seguridad y salubridad pública, a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente y a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

Se tuvo como coadyuvantes del extremo activo los señores: JAIRO CARDONA CASTILLO, MANUEL GUILLERMO RENGIFO DONADO Y EDUARDO JAVIER GÓMEZ GALLEGO.

ANTECEDENTES

DE LA ACCIÓN POPULAR Y SUS PRETENSIONES

Señala el accionante que EL CONJUNTO RESIDENCIAL Y COMERCIAL ATLANTIS corresponde a un proyecto desarrollado por la sociedad PIETRA SANTA CONSTRUCCIONES S.A.S., el cual tiene una actividad residencial y comercial donde sus propietarios desean hacer un uso adecuado y en perfectas condiciones de las zonas comunes del edificio conforme al Reglamento de Propiedad Horizontal.

Cita el artículo 24 de la Ley 675 de 2001, que regula la entrega de las bienes comunes por parte del propietario inicial, la que debe hacerse a más tardar, a la terminación de 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.

El 10 de marzo de 2020 el constructor le anuncia a la administración que se ha vendido más del 51% de los inmuebles y que, por tanto, cesará la administración provisional y solicita de proceda a citar a Asamblea General. La Asamblea se cita el día 12 para celebrarse el día 28, en cuyo temario estaba Informe de gestión y entrega de la administración provisional, elección y nombramiento del comité técnico para la entrega y recibo de las zonas comunes. Esta Asamblea no se pudo celebrar por la emergencia sanitaria decretada por el gobierno nacional por la pandemia del COVID-19.

Cuenta que la Sociedad Pietra Santa Construcciones S.A.S., tenía como fecha de disolución el día 4 de abril de 2020 y, a pesar de haberse solicitado por parte del consejo de administración a los dos socios, Jorge Hernán Vélez Mejía y Emilio Gómez prorrogar la fecha señalada, se negaron a ello y en la actualidad la sociedad se encuentra liquidada.

Señala que (4) días antes de la Asamblea a realizarse el 12 de septiembre del 2020; la sociedad realiza una asamblea extraordinaria, en la cual decretan la disolución y consecuente liquidación de la sociedad.

Agrega; a la fecha, la administración y los copropietarios del Conjunto Residencial y Comercial Atlantis no han recibido de la Constructora la documentación completa del proyecto, ni cuentan con la entrega de las zonas comunes en perfecto estado para uso y goce de la comunidad, conforme lo dispone la ley en tal sentido.

Indica, desde el inicio del recibo de las áreas comunes al día de hoy, se evidencian deficiencias que dan lugar a la presentación de la acción popular, por cuanto se requieren las definiciones precisas sobre la reparación a la que debe someterse la edificación.

Sostiene que la copropiedad CONJUNTO RESIDENCIAL Y COMERCIAL ATLANTIS, adolece a la fecha de deficiencias de orden constructivo y de funcionamiento, la cual puede evidenciarse con informe que se anexa a la presente acción popular.

Por lo anterior, solicita la protección de los derechos e intereses colectivos invocados en la demanda, y se ordene a los demandados Hernán Vélez Mejía y Emilio Gómez: a) Instalar o implementar las medidas necesarias para conjurar las deficiencias de las que adolece el proyecto de construcción, que solucionen de manera definitiva los problemas que se presentan actualmente, que cumplan con las especificaciones ofrecidas y el diseño aprobado. b) Que con fundamento en el estudio técnico aportado, se ordene la contratación de trabajos para cumplir con lo aprobado y lo que fuera ofrecido y ejecución de obras necesarias para evitar el daño ocasionado y así garantizar los derechos colectivos invocados como violados. c) Que como medida ejemplarizante por la gravedad de las faltas, se condene a los accionados al pago de (200) SMMLV a favor del FONDO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS E

INTERESES COLECTIVOS, d) Que se ordene a los demandados no incurrir nuevamente en las conductas que se critican en la demanda, e) Que se condene en costas y agencias de derecho y al pago de los peritazgos y pruebas técnicas que deban realizarse para establecer el daño, su mitigación, compensación y reparación, y f) Que se condene a los demandados al pago de la indexación de las sumas en las que se establezca el daño y valor de las otras obras que se realicen hasta el momento de la reparación completa y pago efectivo de las mismas.

RÉPLICA DE LA PARTE PASIVA

Frente a los hechos, exponen que no les consta la presunta comunicación del hecho cuarto de la acción, que para la fecha 10 de marzo del 2020 el constructor ya no ostentaba la calidad de administrador provisional del conjunto conforme consta en el acta N° 17 del Consejo de Administración del Conjunto fechada el 24 de febrero de 2020, la cual fue aportada en el proceso que se encuentra en curso ante la Superintendencia de Industria y Comercio por el señor ANDRÉS HUMBERTO VÁSQUEZ ÁLVAREZ en calidad de apoderado judicial del CONJUNTO RESIDENCIAL Y COMERCIAL ATLANTIS -PROPIEDAD HORIZONTAL.

Señalan que la sociedad estuvo vigente hasta el 13 de abril del 2020 y no hasta el 4 de abril del mismo año como lo expone el accionante, niegan las supuestas solicitudes hechas a ellos. Denotan que la sociedad fue liquidada el 08 de septiembre de 2020 y su inscripción se generó el 09 de septiembre de la misma anualidad en el registro mercantil y no cuando lo manifestó el accionante en el hecho sexto.

Afirman que conforme al acta N°17 de febrero de 2020 del Consejo de Administración allegada por la parte actora, la copropiedad asume la administración definitiva del proyecto mucho antes del mes de febrero del 2020, lo que permite concluir que ya había una Asamblea de Copropietarios, tomando todo tipo de decisiones de la copropiedad, esto es, la comunidad del conjunto ya había asumido el uso y goce de la totalidad de los bienes comunes de la copropiedad, tanto los esenciales como los no esenciales.

Solicitan decretar como prueba de confesión, lo aludido por el actor popular en la acción de protección presentada ante la Superintendencia de Industria y Comercio, respecto a que si existió recepción de áreas comunes por parte de la copropiedad y de manos de la constructora PIETRA SANTA CONSTRUCCIONES S.A.S.

Afirman, además, que el proyecto inmobiliario CONJUNTO RESIDENCIAL Y COMERCIAL ATLANTIS PH, de esta capital, fue concebido, diseñado, desarrollado, construido y comercializado por la sociedad PIETRA SANTA CONSTRUCCIONES S.A.S.; en ningún momento

fue gestado, desarrollado, construido y/o comercializado por los accionados JORGE HERNÁN VÉLEZ MEJÍA y JESÚS EMILO GÓMEZ GALLEGO; PIETRA SANTA, como sociedad de capital se rige por la Ley 1258 de 2008 y normas del Código de Comercio, especialmente las relacionadas con las sociedades anónimas; la cual se constituyó el 08 de abril de 2010, la cual de acuerdo al artículo 98 del Código de Comercio, se conformó una persona jurídica diferente de los socios.

Agregan; los accionistas de la mencionada empresa, en ningún momento actuaron como personas naturales, ni ejecutaron actos jurídicos de forma directa con la copropiedad demandante. Dicha sociedad se conformó con los aportes de los accionistas, gozó de personería jurídica propia, que le permitió tener un patrimonio; el límite de responsabilidad de los accionistas correspondió al de sus respectivos aportes y una vez liquidada la sociedad, sus acreedores no pueden pretender el pago de obligaciones insolutas a quienes fueron sus accionistas, dado que una de las características propias de las sociedades de capital como las S.A.S., está contenida en que sus accionistas responden únicamente hasta el monto de sus aportes, no siendo responsables por obligaciones de carácter tributario, laborales o de cualquier otra clase que se generen a cargo de la sociedad.

La sociedad se encuentra liquidada desde el 08 de septiembre de 2020, por lo que una vez terminado el proceso de liquidación, la sociedad ha dejado de existir jurídica y económicamente, de tal forma que cualquier pretensión de obligación no puede ser imputable, dado la inexistencia de la persona jurídica sobre la que recae, la responsabilidad de los accionistas en sociedades anónimas y acciones simplificadas está limitada a sus aportes.

Que de acuerdo con los documentos obrantes en el proceso, la copropiedad asumió la administración definitiva del proyecto, desde antes de febrero de 2020, designando un administrador definitivo, de lo que se desprende se tenía una asamblea de copropietarios tomando las decisiones de ésta.

Finalmente, expresan que se oponen a todos, cada uno de los pedimentos y solicitudes de condenas de la parte actora, ya que, a) entre el conjunto residencial y comercial Atlantis y los accionados no existe ni existió relación jurídica alguna. b) La sociedad PIETRA SANTA CONSTRUCCIONES S.A.S. hoy liquidada fue el ente jurídico con quien los copropietarios del conjunto Residencial y Comercial Atlantis, propiedad horizontal, sostuvieron relaciones de tipo comercial y jurídico, c) Los demandados no son los llamados a atender las reclamaciones de la demanda, d) No hay lugar a aplicación de sanciones por presuntos incumplimientos de relaciones contractuales inexistentes.

Proponen además excepciones de fondo y las denominó:

1. Falta de legitimación en la causa por activa: En el que se indica que no se acreditó el interés del actor dentro de la acción popular, en ese sentido refiere que el reclamante debe tener interés y conocimiento directo del problema que se somete a estudio y de acuerdo a consulta realizada en el índice de propietarios, el demandante ni siquiera funge como propietario en el CONJUNTO RESIDENCIAL Y COMERCIAL ATLANTIS.

2. Falta de legitimación en la causa por pasiva: Exponen en este punto que este medio exceptivo está llamado a prosperar porque los demandados no desarrollaron, construyeron y/o comercializaron el proyecto inmobiliario Conjunto Residencial y Comercial Atlantis PH.

3. Limitación de la responsabilidad de los accionistas: Indican que, tratándose de Sociedades por acciones simplificadas, como es PIETRA SANTA CONSTRUCCIONES S.A.S; se debe tener en cuenta la Ley 1258 de 2008, consagra que una de las principales características de esta clase de sociedades, es el principio general de que el riesgo de los accionistas se limita al monto del capital aportado, lo que quiere decir, que se presenta limitación del riesgo o división patrimonial entre socios y sociedad.

4. Expiración de la garantía: Refieren que la Ley 1480 de 2011, Estatuto del Consumidor; define la garantía como una obligación temporal a cargo de los proveedores o comercializadores de responder por la calidad, idoneidad y seguridad de los productos y servicios que ponen en el mercado. Afirma que los demandados al no ostentar ninguna de las calidades anteriores, no están llamados a ofrecer garantías por situaciones que no son de su cargo.

5. Temeridad: Por cuanto el actor presenta varias acciones por los mismos hechos, normas y partes procesales, buscando iguales resultados; esto es, la presente acción popular y acción de protección al consumidor ante la Superintendencia de Industria y Comercio en calidad de Apoderado Judicial del Conjunto Residencial y Comercial Atlantis.

PRONUNCIAMIENTO DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE PLANEACIÓN MUNICIPAL

Expresa que el objeto de la demanda está llamado a no prosperar por el medio de control estipulado por los demandantes, lo cual abordan bajo las siguientes consideraciones:

De los hechos 4 al 14 de la demanda, se desprende que el demandado no ha cumplido con la obligación establecida en el Artículo 24 de la ley 675 del 2001 (entrega de los bienes comunes por parte del propietario inicial).

Se refiere a la obligatoriedad del cumplimiento de la garantía, afirmando que el constructor está obligado a respetar una garantía respecto de las obras ejecutadas por 10 años, y para los acabados 1 año, lo cual contará a partir de la entrega de las áreas comunes (*Citan el art 2060, #3 del Código Civil en concordancia con los artículos 7 y 8 de la ley 1480 de 2011*).

Manifiesta que los reclamantes en su demanda señalan una situación que en concepto de ese Despacho está relacionada con un posible incumplimiento contractual materializado en la entrega de las zonas comunes y su posible “deterioro”, por lo que todo consumidor tiene derecho a recibir productos de calidad, lo que implica que el producto adquirido cumpla con las condiciones que establece la garantía legal, las que se ofrezcan y las habituales del mercado.

Señala la existencia de otro medio para obtener el cumplimiento de lo reclamado, como lo es la acción de protección al consumidor, oportunidad que tienen los consumidores para acceder a los jueces o a la Superintendencia de industria y comercio, para que decidan sobre reclamos relacionados con la vulneración de los derechos del consumidor (*Ley 1480/11 Estatuto de Protección del Consumidor*).

Concluye que se presenta la falta de legitimación por pasiva y desestimación de la persona jurídica, por cuanto en el presente caso se demandan a dos personas naturales con quienes el accionante no ha sostenido relación contractual alguna, ya que de acuerdo a la demanda la obra fue realizada por la persona jurídica Pietra Santa Construcciones SAS. y no por los señores accionados, señores Jorge Hernán Vélez Mejía y Jesús Emilio Gómez Gallego; recuerda que al tratarse de una sociedad por acciones simplificada, goza de personería jurídica tal como lo dispone el Art 2 de la ley 1258 2013; por lo que, se tendría que adelantar es el procedimiento de levantamiento del velo societario conforme al artículo 42 de la Ley 1258 de 2013.

CONSIDERACIONES

La acción popular prevista en el artículo 88 de la Constitución Política y desarrollada por la ley 472 de 1998, tiene como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando estos resulten amenazados o vulnerados o exista peligro, agravio o un daño contingente por la acción o la omisión de las autoridades públicas o de los particulares que actúan en desarrollo de funciones públicas.

Los derechos colectivos recaen sobre una comunidad entera, y van más allá de la esfera de lo individual y como lo ha precisado la Corte Constitucional en varias de sus sentencias, son derechos de solidaridad, participativos y no excluyentes, que exigen una labor de protección previa, encaminada a evitar su afectación.

Y por último, tal como lo preceptúa el artículo 16 de la Ley 472 de 1998 esta célula judicial es competente para conocer el asunto, dado que en esta municipalidad ocurren según él, los hechos constitutivos de la presunta violación o amenaza de los derechos e intereses colectivos aludidos.

1. PROBLEMA JURÍDICO

El presente asunto se centrará en determinar si la acción popular es el medio idóneo para proteger los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la seguridad y salubridad pública y a la seguridad, a la prevención de desastres previsibles técnicamente y a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes del CONJUNTO RESIDENCIAL Y COMERCIAL ATLANTIS - PROPIEDAD HORIZONTAL; que alega el accionante se encuentran vulnerados por parte de los señores JORGE HERNÁN VÉLEZ MEJÍA y JESÚS EMILIO GÓMEZ GALLEGO, socios de la sociedad PIETRA SANTA CONSTRUCCIONES S.A.S. hoy liquidada.

En la demanda se indica que, a la fecha, la administración y los copropietarios del Conjunto Residencial y Comercial Atlantis, no han recibido de la Constructora la documentación completa del proyecto, ni cuentan con la entrega de las zonas comunes en perfecto estado para uso y goce de la comunidad; la copropiedad adolece a la fecha de deficiencias de orden constructivo y de funcionamiento. Señala adicionalmente que a la terminación de las obras el titular de la licencia debe solicitar a la Alcaldía Municipal la expedición del Certificado de Permiso de Ocupación, al cual se le debe anexar la constancia de la supervisión de obra expedida por el supervisor técnico. Con este documento la autoridad de control urbana certifica que la ejecución del proyecto se ajustó a lo aprobado en la licencia y se echa de menos en este asunto.

Igualmente se indica que los demandados son los responsables pues la construcción deben cumplirse los requisitos dados por el Reglamento para cada material estructural y seguirse los procedimientos y especificaciones dados por los diseñadores. La dirección de la construcción debe ser realizada por un ingeniero civil o arquitecto, o ingeniero mecánico para el caso de estructuras metálicas o prefabricadas, facultados para este fin, de acuerdo con la Ley 400 de 1997, por ello responden como profesionales

2. FINALIDAD Y PROCEDENCIA DE LAS ACCIONES POPULARES

El artículo 2 de la Ley 472 de 1998, en desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política de Colombia, consagra que las acciones populares, son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos. Se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar

el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

Teniendo como soporte la norma señalada, debe decirse que con esta acción se pretende que la comunidad pueda disponer de un mecanismo judicial para la protección efectiva, de forma rápida y sencilla, de los derechos colectivos cuya amenaza o vulneración debe necesariamente probarse para la procedencia del amparo.

Así, el Consejo de Estado ha referido los presupuestos axiológicos para la prosperidad de ésta (1° de noviembre de 2019, Radicación número: 68001-23-31-000-2012-00104-02(AP):

“30. Conforme con lo anterior, los supuestos sustanciales para que proceda la acción popular son: i) una acción u omisión de la parte demandada; ii) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, y iii) la relación o nexo de causalidad entre la acción u omisión y la afectación de los derechos e intereses”.

3. DERECHOS COLECTIVOS

Al tenor del artículo 4to. de la mentada Ley, son derechos e intereses colectivos:

- a) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;
- b) La moralidad administrativa;
- c) La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente;
- d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;
- e) La defensa del patrimonio público;
- f) La defensa del patrimonio cultural de la Nación;
- g) La seguridad y salubridad públicas;
- h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;
- i) La libre competencia económica;
- j) El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;

- k) La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos;
- l) El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;
- m) La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; ...

4. DEL DERECHO COLECTIVO A LA EDIFICACIÓN RESPETANDO LAS DISPOSICIONES JURÍDICAS

Sobre el mismo ha indicado el Consejo de Estado¹:

““[...] el derecho colectivo anteriormente enunciado abarca el respeto del principio de la función social y ecológica de la propiedad de acuerdo con el artículo 58 de la Constitución Política, la protección del espacio público, del patrimonio público y de la calidad de vida de los habitantes, el respeto de los derechos ajenos y el acatamiento a la ley de ordenamiento territorial, planes de ordenamiento territorial y demás disposiciones normativas en materia de uso del suelo, alturas máximas de construcción y demás criterios y límites que determinan las autoridades para construir [...]”

5. DERECHOS COLECTIVOS Y LAS RELACIONES ENTRE CONSTRUCTORA, COPROPIEDAD Y PROPIETARIOS

Sobre el tema, en sentencia de tutela STC 3148 del 16 de marzo de 2022, la sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, citó al Tribunal de San Gil, el que expuso:

“En el presente asunto es evidente que, *las pretensiones de la demanda van encaminadas a obtener un provecho subjetivo a favor, únicamente de la persona jurídica denominada “Conjunto Cerrado Sagrada Familia” y no se trata de derechos y/o intereses colectivos en los que se encuentre involucrada la comunidad; adicionalmente, se pone en evidencia el interés velado de discutir asuntos propios de un proceso de naturaleza civil en contra de la accionada y constructora del conjunto residencial, sociedad Vivienda Industrializada de Santander S.A.S., cuando en el hecho séptimo de la demanda se expone textualmente que: “Es claro que la existencia del cerramiento es una obligación contractual del constructor establecida en el*

¹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera, Sentencia de 19 de noviembre de 2009, Consejero Ponente: Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, Radicación Número: 17001-23-31-000-2004- 01492-01(AP)

reglamento de propiedad horizontal...”, lo cual supone contrariar el propósito de la acción popular, concebida para proteger derechos colectivos, luego entonces, se trata de situaciones que conllevan inexorablemente a la improcedencia de la acción popular.

En ese orden de ideas, la presente acción popular es improcedente, por lo tanto, se revocará la decisión de la primera instancia y se negaran las pretensiones de la demanda”.

Y más adelante, en la misma sentencia, indica la Sala de Casación Civil:

“Y es que, en rigor, lo que aquí planteó el inconforme es una diferencia de criterio acerca de la forma en la que el Colegiado querellado interpretó las normas y la jurisprudencia que regulan las acciones populares, concluyendo que la demanda está encaminada a obtener un provecho exclusivo de la unidad residencial, que no los intereses colectivos de toda una comunidad, sumado a que, de las pretensiones iniciales se extrae que se pretende la declaratoria de una obligación contractual entre el constructor y el conjunto cerrado, cuestiones propias de un asunto de naturaleza civil, de ahí que la acción invocada es improcedente para ello.”

6. DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

Si bien los reclamados insisten en que ellos como socios no están llamados a responder, basados en que la constructora fue la persona jurídica, no ellos como personas naturales.

Su dicho tiene cimiento en la Ley 1258 de 2008, que precisa:

*“Artículo 1°. Constitución. La sociedad por acciones simplificada podrá constituirse por una o varias personas naturales o jurídicas, quienes **sólo serán responsables hasta el monto de sus respectivos aportes.***

Salvo lo previsto en el artículo 42 de la presente ley, el o **los accionistas no serán responsables por las obligaciones laborales, tributarias o de cualquier otra naturaleza en que incurra la sociedad**”.

Si bien lo anterior es cierto, el actor insiste en que los socios debe responder como personas naturales porque incumplieron sus deberes profesionales como ingeniero y arquitecto, debiendo ellos como tales ejercer la inspección y vigilancia de la actividad de la construcción.

Debe decir de entrada el juzgado que asiste razón a los reclamados pues desde la revolución industrial se empezó a fomentar la separación patrimonial, que sirve de soporte a la creación de las sociedades y demás personas jurídicas de derecho privado.

Así las cosas, no puede acudirse a sofismas para buscar que los exsocios respondan cuando la ley claramente establece la separación patrimonial; empero, el mismo legislador estableció que, cuando se creen sociedades para defraudar a terceros, se puede acudir a la acción de desistimiento de la personalidad jurídica contemplada en el artículo 42 de la ley ya citada y el literal d del Numeral 5° del Artículo 24 del C.G.P.; sin que pueda estudiarse en este asunto tales disposiciones, pues no fueron planteadas por el actor, el juez no puede fallar extra petita y debe acudirse previamente a la jurisdicción para acreditar los presupuestos de tales disposiciones.

Dejando entonces de lado el tema de la responsabilidad y la exoneración por la separación patrimonial que emerge desde la creación de la sociedad por acciones simplificada, pues es claro que el legislador con base en el canon ya citado defiende tal separación; el juzgado considera que tampoco están llamados a responder como personas naturales, como se analizará seguidamente:

1. No está acreditado qué función específica o actividad desplegaban los demandados en la obra: ¿quién fue efectivamente el encargado de la obra? ¿los reclamados tenían funciones en la misma? ¿eran sus interventores? ¿había otros arquitectos e ingenieros participando en la obra? ¿qué actividad específica desplegaron?
2. No se evidencia además que los procesos de impermeabilización que se cuestionan, la ausencia de entrega de áreas comunes y de elementos de las mismas o de documentación, sea efectivamente la vulneración de un interés colectivo protegido constitucionalmente; para el Juzgado es una cuestión meramente de responsabilidad civil que amerita las reclamaciones propias por dicha senda y, que, incluso se probó, ya se están ejerciendo.

7. CASO CONCRETO

Descendiendo al caso en concreto, se tiene que el actor, señor ANDRÉS HUMBERTO VÁSQUEZ ÁLVAREZ, interpuso Acción Popular en contra de JORGE HERNÁN VÉLEZ MEJÍA y JESÚS EMILIO GÓMEZ GALLEGU, socios de la sociedad PIETRA SANTA CONSTRUCCIONES S.A.S., hoy disuelta y liquidada; para la protección de los derechos colectivos al goce de un ambiente

sano, a evitar el daño contingente, a la seguridad y salubridad pública, a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente y a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, vulnerados por los demandados a toda la comunidad del CONJUNTO RESIDENCIAL Y COMERCIAL ATLANTIS -PROPIEDAD HORIZONTAL; advirtiéndole el Despacho que no se evidencia vulneración respecto de tales derechos, pues, como se desprende del análisis probatorio que se hace seguidamente, no existe amenaza a la salubridad de moradores y visitantes, tampoco se ve en peligro su seguridad, no se demostró que no se cumpliera con las reglas creadas para conjurar el tema de desastres ni se observa violación a normas urbanísticas, que generen peligro o amenaza colectivos.

Ahora, es que debe tenerse en cuenta que, una cosa es la inconformidad de la copropiedad, el incumplimiento de adecuaciones ofrecidas en su momento por la constructora, bien sea a propietarios o a la propiedad horizontal, la insatisfacción frente a acabados, el estado de zonas comunes o a falencias en procesos de impermeabilización, a que efectivamente se hayan violentado los derechos colectivos referidos, exista una amenaza o peligro para la comunidad.

De tal forma, que como lo que deviene de las pretensiones del actor popular, es la inconformidad por deficiencias en las áreas comunes de la copropiedad, esto es, el posible incumplimiento de las especificaciones ofertadas al momento de la contratación, lo que se desprende de esta conducta es un asunto de trámite contractual, para el cumplimiento de lo pactado, esto es, el ejercicio de una acción de naturaleza civil frente a la persona jurídica que ejecutó la obra, esto es la Sociedad PIETRA SANTA CONSTRUCCIONES S.A.S.

Lo anterior, se infiere del siguiente análisis probatorio:

INTERROGATORIO DE PARTE

Del interrogatorio realizado a la representante legal del Conjunto Residencial y Comercial Atlantis PH, señora MARIA LUISA GARCÍA LEAÑO, se tiene que los problemas de la copropiedad son básicamente deficiencias en fachadas, lo que tiene que ver con la vidriería, debido a las filtraciones presentadas por el diseño del edificio, el cual en su mayoría es en vidrio, lo que ocasionó daños al interior de los apartamentos.

Además, otro inconveniente está relacionado con las filtraciones de la piscina, lo que produjo daños en los apartamentos que están debajo de ésta; y la humedad que presenta por un parque elevado, el cual está ubicado encima del piso 9 y al que se le colocó un pasto sintético;

básicamente por ese tapete y porque no quedaron bien hecho los desagües, se generó humedad y filtraciones en los apartamentos del piso 9. Además de otros defectos con la ventanería y en las cubiertas.

Falencias que se observaron desde antes de la pandemia y las que se pusieron en conocimiento por parte del Conjunto Atlantis a la Constructora quienes solucionaron unas, quedando pendiente otras.

PRUEBA PERICIAL Y TESTIMONIAL

De la declaración de la ingeniera NUBIA PAOLA GIL MAYORGA, quien realizó estudio técnico para la entrega de las áreas comunes para la copropiedad demandante, se extrae que los hallazgos encontrados, son de tipo documentación por la ausencia de estudios técnicos, de manuales de funcionamiento y de garantías; de incumplimientos normativos, constructivos, en acabados y funcionales; en el sistema hidráulico por filtraciones en piscina y la RIC y en el sistema eléctrico, entre otros.

Enfatizó, que no se encontraron discrepancias en la licencia de construcción; si incumplimientos normativos y constructivos en las diferentes áreas, como carencia del certificado de ocupación; constructivos en cuanto a los pasamanos de escaleras; filtraciones por piscina; no entrega de las zonas comunes no esenciales; en la parte arquitectónica deficiencias en fachadas; en los acabados, en las escaleras y falta de entrega de las certificaciones de los ganchos de anclaje, de barandas, de vidrios y de los gabinetes de incendio.

Además, de que indicó que la causa principal de las falencias encontradas, es el incumplimiento de normativa que rige al constructor; problemas constructivos como las filtraciones, fallas en el sistema impermeabilizaciones y tema de la documentación; situaciones que son de competencia de la constructora.

De la declaración de la perito se advierte, que, si bien se presentan las falencias descritas en el Conjunto Residencial y Comercial Atlantis, el proyecto sigue siendo atractivo comercialmente y tal como lo itera no se detectaron problemas estructurales, el edificio cumple con todo en este aspecto y no hay posibilidad de que el edificio colapse. Lo que se evidencia en su informe, tal como se observa en la siguiente imagen:

| | | |
|--|--|---|
| ESTRUCTURAL (3) (Constructivos) | PLANOS INSPECCION EN TERRENO DE PLACAS, MUROS, COLUMNAS | NO HAY AFECTACION ESTRUCTURAL Hay Filtraciones Hay Fisuras en placas y muros (contracciones plásticas, fraguado) |
|--|--|---|

Por su parte, el testigo de la parte demandada, señor ALFONSO SUÁREZ VILLAR, quien ostentó el cargo de Administrador del Edificio Atlantis, desde el 1 de febrero al 05 de mayo de 2021, por designación que le hiciera el Consejo del Conjunto Atlantis, quien indica que al recibir la administración, hizo un diagnóstico y en virtud del cual ejecutó las correcciones de mantenimiento que estaban atrasadas, como fueron filtraciones que habían en el último piso; pintura; lo normal de lo que es la parte eléctrica y en general, entre ellos, el cambio de una motobomba; que por lo demás todo lo encontró normal.

Iteró, encontró las cosas normales, que durante su diagnóstico observó el deterioro normal; que en su administración no se presentaron quejas a la constructora por defectos en la construcción y en el ejercicio de su rol hizo mantenimiento preventivo.

En consonancia con lo anterior, se tiene que según lo referido por la administradora de la copropiedad reclamada; de la ingeniera que llevó a cabo informe técnico para la entrega de las zonas comunes del Conjunto Residencial y Comercial Atlantis y del testigo de la parte demandada; los defectos por los que se reclama en esta acción popular tiene que ver con acabados, filtraciones, y falta de entrega de documentación y tal como lo señaló la profesional en ingeniería, la constructora cumplió con las licencias de construcción, no se evidencian problemas estructurales que puedan poner en riesgo el Edificio y en consecuencia la vida de los residentes de dicha copropiedad.

También, se pone de presente lo expresado por el Departamento Administrativo de planeación, el cual indica que el constructor está obligado a respetar una garantía respecto de las obras ejecutadas de por 10 años, y para los acabados 1 año, lo cual contará a partir de la entrega de las áreas comunes (*véase art 2060 inc 1 y #3 del Código Civil en concordancia con los artículos 7 y 8 de la ley 1480 de 2011*). Además, que para lo reclamado en el sentido antes dicho, los demandantes cuentan con otro medio para lograr el cumplimiento de lo solicitado, mediante la presentación de una Acción de Protección al Consumidor ante la Superintendencia de Industria y Comercio.

Ahora, en lo que corresponde al informe técnico presentado se refiere, en el pdf 006ResumenInformeTecnicoParaAsamblea se anota: “Faltan: Algunos Estudios Técnicos Manuales de funcionamiento y garantías Certificaciones servicios públicos, técnicas, impermeabilización Cumplimiento Legal y normativo... Incumplimientos: Normativos Constructivos Acabados Funcionales”... pero hilando tal informe con los presupuestos propios de la acción popular (memórese la Sentencia del Consejo de Estado arriba citada: i) una acción u omisión de la parte demandada; ii) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, y iii) la relación o nexo de causalidad

entre la acción u omisión y la afectación de los derechos e intereses), se pregunta el juzgado: ¿cuáles son las normas incumplidas y el nexo de causalidad con el daño o el peligro? ¿cuál es el daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio? ¿cuál es el nexo de causalidad? ¿qué amerita que se ampare por esta vía y no se acuda a las acciones propias de la responsabilidad civil, contractuales, de garantía o de protección al consumidor?

Ya en la cotización (pdf 010PresupuestoDañosAtlantisImagen), se encuentran rubros como: Suministro de dotación en zonas húmedas: 2 parasoles, 8 sillas, 2 sombrillas, 2 asoleadoras, Reparación gravilla de los bordillos y materas en cubiertas y zonas comunes Suministro e instalación de Escalera de Gato en sobre cubiertas, Reparación gravilla de los bordillos y materas en cubiertas y zonas comunes... dotación que es propia de la propiedad horizontal, persona jurídica autónoma y que tiene como fin velar por los intereses de los copropietarios en las zonas comunes.

En este sentido se encuentra que las pretensiones aquí enarboladas ponen en evidencia, el interés de discutir y satisfacer asuntos propios de un tema contractual; lo cual supone contrariar el propósito de la acción popular, concebida para proteger los derechos que alegan ser vulnerados por los reclamantes; los cuales, de acuerdo al material probatorio, no se presenta amenaza ni vulneración alguna.

En este sentido la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC 3148 del 2022, expresó que:

*“Cuando el actor pretende la protección de intereses subjetivos la acción popular es improcedente, toda vez que la naturaleza de tal mecanismo judicial busca la protección de **derechos e intereses colectivos y no de intereses particulares.**”*

Además, de que en el presente asunto es evidente que, la causa petendi va encaminada a obtener un provecho subjetivo, no existe la amenaza o vulneración de los derechos colectivos en los que se encuentre involucrada la comunidad; adicionalmente, se pone en evidencia el interés velado de discutir asuntos propios de un proceso de naturaleza civil en contra de la accionada, sociedad PIETRA SANTA CONSTRUCCIONES S.A.S.; lo cual supone contrariar el propósito de la acción popular, dado que a través de este medio se protegen derechos colectivos, que prima facie, se encuentran en cabeza de toda una colectividad; luego entonces, se trata de situaciones que conllevan inexorablemente a la improcedencia de la acción popular.

Se concluye entonces que la demanda, lo que buscar es obtener un provecho exclusivo de la unidad residencial, más no a la protección de derechos colectivos de toda una comunidad, sumado a que, de las pretensiones iniciales se extrae, que lo que se busca es la declaratoria

de una obligación contractual entre el constructor y el conjunto, cuestiones propias de un asunto de naturaleza civil, de ahí que la acción invocada es improcedente para ello.

Por lo tanto no prosperaran las pretensiones del actor popular; aunado de conformidad con los hechos, las pruebas, la normatividad y la jurisprudencia analizada, en el presente caso, se puede concluir que resultó en: 1) Falta de legitimación en la causa por activa y 2) Inexistencia de violación de los derechos colectivos relacionados en la demanda, pues no se evidencia afectación a éstos por las anomalías denunciadas que refieren es a un incumplimiento contractual.

Sin costas a la actor, de acuerdo a lo previsto en el Artículo 38 de la Ley 472 de 1998: “Sólo podrá condenar el demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe.”

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARMENIA, QUINDÍO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DENEGAR lo pretendido en esta la acción popular interpuesta por ANDRÉS HUMBERTO VÁSQUEZ ÁLVAREZ en contra de JORGE HERNÁN VÉLEZ MEJÍA y JESÚS EMILIO GÓMEZ GALLEGO, por lo expuesto en la parte motiva de la sentencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión por el medio más expedito posible a las partes.

NOTIFÍQUESE,

Firmado Por:
Maria Andrea Arango Echeverri
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 001
Armenia - Quindío

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: **a0a2a1cde96a71df2d8a64aa97dac5762a19adb3cd7c541d78f56cbd21067af3**

Documento generado en 23/05/2023 09:36:04 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>