

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO CUARTO CIVIL CIRCUITO DE ORALIDAD
Medellín, veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Radicado	05001 31 03 004 2020 00075 00
Asunto	Verbal- Responsabilidad por Producto Defectuoso en Relación de Consumo
Parte Demandante	Edificio Basilea P.H
Parte Demandada	Coninsa Ramón H. S.A, Acrecer Promotora de Proyectos S.A.S, Promotora Acrecer S.A.S, Acrecer S.A.S, Valencia Álzate y Aseguradora Solidaria de Colombia.
Decisión	Sentencia anticipada

ASUNTO

De conformidad con el artículo 278 numeral 3 del CGP, procede el juzgado a proferir sentencia anticipada en el proceso verbal instaurado por EDIFICIO BASILEA PH, en contra CONINSA RAMON H. S.A., ACRECER PROMOTORA DE PROYECTOS S.A.S., PROMOTORA ACRECER S.A.S. y ACRECER S.A.S., en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

El EDIFICIO BASILEA PH, a través de apoderado, presentó demanda contra CONINSA RAMON H. S.A., ACRECER PROMOTORA DE PROYECTOS S.A.S., PROMOTORA ACRECER S.A.S. y ACRECER S.A.S., pretendiendo se declaren responsables por productos defectuosos de los daños valorados en \$808.520.000, y consecuentemente, se condene a los demandados a realizar las reparaciones. De manera subsidiaria, en caso que el demandante las haya realizado, se ordene el reembolso indexado de lo pagado por las reparaciones realizadas.

Expone como hechos para sustentar las pretensiones los que a continuación se compendian:

Las sociedades demandadas participaron en el proceso de diseño, construcción, interventoría, comercialización y gerencia del proyecto Basilea Apartamentos, publicitado como una exclusiva torre de apartamentos con acabados y zonas comunes lujosas, sometido a propiedad horizontal como EDIFICIO BASILEA PH, ubicado en la calle 10B No 22-10 de Medellín.

Al EDIFICIO BASEILA PH en su papel de consumidor (usuarios) de un producto final denominado inmueble común (zonas comunes) le es imposible descifrar la organización interna empresarial y cual fue el aporte específico de cada una de las empresas demandadas.

En las zonas comunes existen daños pendientes de ser arreglados por los demandados como inestabilidad y fractura del muro soporte de la loza de los tanques de almacenamiento de agua y equipos de bombeo, filtración y acumulación de agua en los traslapes del manto en la loza de cubierta, el equipo hidroflo y el tanque mal soportado, fracturas en la placa y agrietamiento en los muros del cuarto de máquinas, la alfombra de las escalas de varios niveles de edificio no es la adecuada y presenta deterioro, escombros y residuos de construcción en el buitrón donde están instalados los medidores de agua y la tubería galvanizada no fue protegida, los ramales de la tubería amarrados con alambre, se

mezclaron materiales diversos en la bomba del impulsión causando deterioro por la filtración de agua y pérdida de presión, imperfección en los muros donde se hallan los elevadores, fisuras y desprendimiento del material de sello en la terraza superior, los antepechos de la ventanearía se halla desplomadas y deshiladas, resanes y malos acabados en los revoques y la pintura deteriorada, los muros de los balcones principales y los de las fachadas son defectuosos y faltos de lagrimales para evitar la humedad, fisuras y desprendimiento con pérdida de lechada en la fachada general del edificio, desprendimiento de placas, las tuberías del sistema eléctrico y aguas servidas se sujetaron con alambre, los muros de los parqueaderos se hallan fisuras y grietas, mala impermeabilización en la fuente ornamental ubicada en la entrada del edificio, acumulación de oxido en los refuerzos de los casetones de los parqueaderos y las lozas del piso presentan fisuras y grietas, oxidación en la tornillería de las estructuras metálicas, existen fallas en la operación del sistema polo a tierra, filtraciones en las zonas de parqueo.

En diversas oportunidades el EDIFICIO BASELA P.H. ha solicitado de los demandados la reparación del producto defectuoso en las zonas comunes, las cuales ha sido infructuosas.

Aportó prueba documental cotización de arreglos y actividades, dictamen pericial; solicitó el testimonio de Juan Marcos Machado Álvarez, e interrogatorio a los representantes legales de las personas jurídicas demandadas.

Al encontrar que la demanda reunía los requisitos formales, se dispuso su admisión y notificar dicha providencia y correrle traslado de la demanda a los demandados.

A derecho en el proceso los demandados, validos de apoderado judicial, contestaron la demanda oponiéndose a las pretensiones y refiriéndose a los hechos de la siguiente manera: parcialmente ciertos el 1, 3, 4; ciertos el 2, 27 y 28; no son ciertos el 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 26; no son hechos sino apreciaciones subjetivas el 10 y 13

Propusieron además las siguientes excepciones perentorias, cuyos fundamentos facticos se resumen luego de su enunciado.

PRESCRIPCIÓN

El demandante invoca la pretensión bajo los términos de la Ley 1480 de 2011 (estatuto del consumidor), norma que contempla en el artículo 58 numeral 3 el término de prescripción de un (1) año, siendo de acuerdo con el hecho 3 de la demanda que el 11 de mayo de 2012 fue la última fecha aceptada de entrega de las zonas comunes, luego el término de garantía venció el 10 de mayo de 2013 de acuerdo con el artículo 8 de dicha ley, sin embargo, la demanda se presentó seis (6) años después, o sea el 25 de febrero de 2020.

VENCIMIENTO DEL TERMINO DE GARANTIA

Tal como se manifestó, la entrega de los bienes comunes se hizo a mas tardar el 11 de mayo de 2021, y vencido el año el 10 de mayo de 2013, fecha hasta la cual corren los doce (12) meses de la garantía general indicado en el artículo 8 de la Ley 1480 de 2011 para los acabados y obviamente los daños relacionados en la demanda, la garantía se encuentra expirada, razón por la cual no se puede predicar el incumplimiento de las obligaciones de garantía de los codemandados.

COSA JUZGADA

El EDIFICIO BASILEA P.H. presentó acción del consumidor ante la Superintendencia de Industria y Comercio el 22 de febrero de 2018, bajo el radicado 2018-82352, la cual culminó con sentencia declarando la prescripción de la acción del consumidor y negó las pretensiones.

NADIE PUDE ALEGAR SU PROPIO DOLO Y/O TORPEZA

Siendo de conocimiento del EDIFICIO BASILEA P.H. de los términos y condiciones de la construcción, en especial de las obligaciones a su cargo como consta en el manual de mantenimiento, no puede pretender el reconocimiento de perjuicios por daños ocasionados por su propia culpa, tanto por acción como por omisión.

Siendo del conocimiento del EDIFICIO BASILEA P.H. que el inmueble goza de las garantías otorgadas en la ley, y de las condiciones en que se entregó el edificio, al no existir constancia de inconformidad al momento de recibir el mismo, es claro que los daños posteriores obedecen a su culpa, por lo que se está frente a una causal de exoneración prevista en el artículo 16 de la Ley 1480 de 2011.

INEXISTENCIA DE DAÑOS Y PERJUICIOS

El demandante no demostró ningún daño o perjuicio atribuible a los demandados; no existe prueba que acredite que el bien no pueda utilizarse o sea irreparable, ni tampoco acredita prueba sobre la afectación del inmueble con respecto a su calidad o idoneidad.

ACRECER S.A.S., quien adelantó la gerencia y ventas del Proyecto Basilea, y CONINSA FAMON H S.A., quien adelantó la construcción del edificio Basilea, lo hizo dentro de los diseños y licencias aprobadas por las autoridades a tal punto que obtuvo el permiso de ocupación contenido en el acta de recibo de obras de construcción.

El Departamento Administrativo de Planeación Municipal por conducto de la Unidad de Monitoreo y Control verificó que el EDIFICIO BASILEA P.H. cumplió con todos los requisitos constructivos y urbanísticos, respaldado igualmente en la Supervisión Técnica conforme consta en el informe final suscrito por ingeniero, lo mismo que la entrega de las zonas comunes, donde tampoco se dejó constancia por parte de propietarios y/o de la copropiedad de la existencia de afectaciones o deficiencia constructiva alguna, de tal manera que la obra cumplió a cabalidad con las calidades e idoneidad ofrecidas, y el demandante no cumplió con la obligación de mantenimiento y cuidado que el deber le impone como está determinado en el reglamento de propiedad horizontal y como quedó determinado en el manual para la administración.

FALTA DE LEGITIMACION POR PASIVA.

Las sociedades ACRECER PROMOTORA DE PROYECTOS S.A.S. y PROMOTORA ACRECER S.A.S. fueron constituidas el 10 de mayo de 2012 y 5 de abril de 2015 respectivamente, fechas para las cuales el EDIFICIO BASILEA P.H. ya estaba construido y terminado, tal como se aprecia en los respectivos certificados de existencia y representación, como en las licencias de construcción y urbanismo que datan de los años 2009 y 2011.

Aportó como pruebas documentales: certificado de existencia y representación de las personas jurídicas demandadas, licencia de construcción, reglamento de propiedad horizontal, acta de entrega de zonas comunes, manual de mantenimiento, comunicado de marzo 11 de 2013, demanda, contestación y sentencia de la Superintendencia de Industria y Comercio, comunicados y respuesta, permiso de ocupación, acta de entrega y supervisión técnica, derecho de petición y solicitud de copias a la Superintendencia de Industria y Comercio.

De las excepciones perentorias se dio traslado a la parte demandante como lo dispone el artículo 110 del CGP para los fines previstos en el artículo 370 ibidem, solicitando como prueba por informe oficial a la Superintendencia de Industria y Comercio los audios del expediente con radicado 18-82352.

Reiterando que en el presente proceso se encuentran probadas la carencia de legitimación en la causa y la cosa juzgada, como lo dispone el artículo 378 numeral 3 del CGP, es menester dictar sentencia anticipada, como en efecto se dispondrá, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

A decir de MORALES MOLINA¹, el concepto de parte está ligado a la legitimación en la causa activa o pasivamente. La palabra proviene de "*legitimus*", y el concepto resulta de una relación entre la persona del demandante o del demandado con el objeto de la demanda. La legitimación solo existe cuando demanda quien tiene por ley sustancial facultad para ello, precisamente contra la persona frente a la cual la pretensión de que trata tiene que ser ejercitada. Es entonces la idoneidad de una persona para estar en juicio, inferida de su calidad en la relación sustancial que es materia del proceso.

Se señala a los demandados CONINSA RAMON H. S.A., ACRECER PROMOTORA DE PROYECTOS S.A.S., PROMOTORA ACRECER S.A.S. y ACRECER S.A.S. como responsables del producto defectuoso de las zonas comunes del EDIFICIO BASILEA P.H., pretendiendo se ordene a la reparación total los defectos indicados en los hechos octavo a veintiséis de la demanda.

A su turno, la parte demanda propuso como excepción perentoria FALTA DE LEGITIMACION POR PASIVA, argumentando que las sociedades PROMOTORA ACRECER S.A.S. y ACRECER PROMOTORA DE PROYECTOS S.A.S. fueron constituidas el 10 de mayo de 2012 y 5 de abril de 2015 respectivamente, fechas para las cuales el EDIFICIO BASILEA P.H. ya estaba construido y terminado.

En efecto, de los certificados de existencia y representación aportados con la demanda y la contestación, se tiene que PROMOTORA ACRECER S.A.S. NIT 900535369-3 fue constituida mediante documento privado el 10 de mayo de 2012, registrada el 4 de julio de 2012 (fl.2 archivo 9) (fl. 121 archivo 16); entre tanto, ACRECER PROMOTORA DE PROYECTOS S.A.S. NIT 900839518-01 fue constituida mediante documento privado el 8 de abril de 2015, registrada el 15 de abril de 2015 (fl. 2 archivo 8) (fl. 112 archivo 16)

Ahora, se está legitimado para resistir a una pretensión cuando exista una subjetividad de la relación sustancial que subyace en el proceso o dicho de otra manera a la titularidad del derecho sustancial, lo que significa que para el 11 de mayo de 2012, fecha en la cual fueron recibidas las zonas comunes por parte del EDIFICIO BASILEA P. H. las sociedades codemandadas PROMOTORA ACRECER S.A.S. y ACRECER PROMOTORA DE PROYECTOS S.A.S. no intervinieron en la promoción y construcción del Proyecto Basilea.

Es claro que entre el EDIFICIO BASELEA P.H. y las sociedades codemandadas no existe una relación sustancial que las vincule al proceso, pues no participaron en los eventos atrás referidos, ya que la primera de las personas jurídicas señaladas tan solo había sido constituida el día anterior y registrada en la Cámara de Comercio mes y medio después, y la segunda luego de tres años.

La anterior conclusión conlleva a estimar probada la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA respecto de los codemandados PROMOTORA ACRECER S.A.S. y ACRECER PROMOTORA DE PROYECTOS S.A.S.

Con relación a la COSA JUZGADA, de conformidad con el artículo 303 del CGP son tres los requisitos para que opere dicha figura: 1) que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, 2) que se funde en la misma causa que el anterior y, 3) que ente ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

Que verse sobre el mismo objeto significa de manera elemental como lo indicó la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil en sentencia del 9 de mayo de 1952², que se trate de las mismas declaraciones o prestaciones que se reclaman a la justicia, sin embargo, DEVIS ECHANDIA³ predica que el objeto del proceso lo constituye el derecho reconocido, declarado o modificado por la sentencia, en relación con una cosa determinada.

¹ Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General. Undécima Edición. Editorial ABC. Bogotá. 1991. Pág. 157

² G.J. t. LXXII. Pág. 86

³ Compendio de Derecho Procesal. Teoría General del Proceso. Tomo I. Décimo Tercera Edición. Biblioteca Jurídica Diké Medellín 1994. Pág. 503

En la demanda presentada el 22 de febrero de 2018 por EDIFICIO BASELEA P.H. contra CONINSA RAMON H. S.A. ante la Superintendencia de Industria y Comercio se invoca la protección al consumidor de conformidad con los artículos 56 y 58 de la Ley 1480 de 2011, expresando como pretensión que se disponga corregir las fallas presentadas en las zonas comunes de la propiedad y evitar que se presenten esos tipos de accidentes (fl. 336 archivo 16)

Entre tanto, en la demanda presentada ante la subespecialidad civil de la especialidad ordinaria de la jurisdicción el 24 de febrero de 2020, se invocó la protección al consumidor (Ley 1480 de 2011), y se solicita que se declare la responsabilidad civil por producto defectuoso de los daños en las zonas comunes del EDIFICIO BASILEA P.H. (folio 7 archivo 3)

Encuentra el juzgado que en una y otra demanda las prestaciones que se reclaman a la justicia son las mismas, puesto que ante la Superintendencia de Industria y Comercio bajo el amparo de la protección al consumidor se solicita que se disponga corregir las fallas presentadas en las zonas comunes, y ante el juzgado, que se declare la responsabilidad civil por producto defectuoso, y consecuentemente se ordene a los demandados la reparación de los defectos señalados en los hechos 8 a 26 de la demanda.

Fíjese que el derecho que se solicita ser reconocido en la demanda y ser declarado en la sentencia es la protección al consumidor y la consecuente reparación de los defectos generados en las zonas comunes del EDIFICIO BASILEA P.H., luego este primer requisito de la figura en estudio se encuentra satisfecho.

La causa, a decir de LOPEZ BLANCO⁴, es la razón por la cual se demanda, los motivos que se tienen para pedir del Estado determinada sentencia, motivos que por disposición del artículo 82 del CGP deben aparecer expresados en la demanda y surgen de los hechos de ella, por cuanto de su análisis es como se puede saber si en verdad existe identidad de causa.

Se tiene que los fundamentos facticos que sirven de sustento de las pretensiones tanto en el proceso tramitado en la Superintendencia de Industria y Comercio, como el llevado en el juzgado son iguales, ya que los hechos 1 a 19 de la primera son los mismos narrados en los fundamentos facticos 8 a 16 de la segunda, razón por la cual el este presupuesto también está demostrado.

En el proceso adelantado ante la Superintendencia de Industria y Comercio, el demandante es EDIFICIO BASILEA P.H., y el demandado es tan solo CONINSA RAMON H. S.A. (fl. 332 archivo 16), luego no lo fue ACRECER S.A.S.

De acuerdo con lo narrado, es preciso establecer si ¿el hecho de haber un nuevo demandado en el presente proceso conlleva a que resulte fallida la excepción de COSA JUZGADA por no satisfacer el requisito “*que en ambos procesos haya identidad jurídica de partes*”?

Al referirse al último presupuesto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia⁵ en sentencia del 29 de julio de 2016 clarificó:

“Doctrinalmente se ha diferenciado la identidad física de la identidad jurídica, para explicar que puede concurrir la segunda sin la primera, cuando “quienes sin haber litigado materialmente en el proceso anterior, estén vinculados a tales litigantes por una participación: solidaridad o indivisibilidad, o por una transmisión: causahabientes a título universal o singular, de las correspondientes situaciones jurídicas”, de modo que “si el

⁴ Pág. 690

⁵ Radicado 730001-31-10-005-2004-00327-01

que materialmente no interviene en un juicio, se encuentra en idéntica relación jurídica que el que en él tomó parte, no puede considerarse como tercero”.

Esos sujetos que aun sin haber intervenido físicamente en el litigio, quedan sometidos a la decisión jurisdiccional que lo resuelve por efecto de la cosa juzgada, son titulares de un derecho propio y no de un simple interés que puede perjudicarse o beneficiarse con el fallo judicial, a tal punto que “el ejercicio de la acción intentada por alguno cierra el camino a todos los demás” , pues tales personas “aunque en realidad no hayan tomado parte en el juicio, siempre y en todo caso, por lo menos virtualmente, habrían podido participar en él, ya que habrían estado siempre legitimados para accionar o, por lo menos, para intervenir en juicio”.

Como se desprende de la referida sentencia puede existir identidad de sujetos así no hayan intervenido en uno de los dos procesos, toda vez que el ausente estaba legitimado para concurrir en el juicio como lo es ACRECER S.A.S., pues si bien no intervino en la actuación adelantada ante la Superintendencia de Industria y Comercio, se encuentra vinculado por una participación de solidaridad con CONINSA RAMON H. S.A. en la gerencia y venta del proyecto como se puede extraer de los artículos 6 y 7 de la Ley 1480 de 2011, norma en virtud de la cual se sujetó la decisión del 26 de septiembre de 2018 de la superintendencia referida, cerrando la posibilidad de demandarla de manera individual.

Así al hallar satisfecho el tercer requisito para que opere la figura de la cosa juzgada, habrá de ser declarada la excepción invocada por los demandados.

DECISION

A mérito de lo expuesto el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR probada la excepción de *falta de legitimación en la causa*, alegada por las sociedades codemandadas ACRECER PROMOTORA DE PROYECTOS S.A.S. y PROMOTORA ACRECER S.A.S.

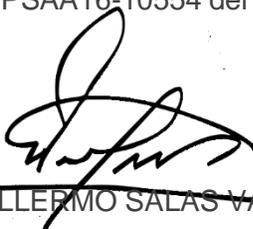
SEGUNDO. EXPRESAR demostrada la excepción de *cosa juzgada* invocada por la parte demandada, aquella y esta, de conformidad con lo expresado en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO. DECRETAR la terminación del presente proceso, y consecuentemente ordenar su archivo.

CUARTO. CONDENAR en costas a la parte demandante de conformidad con el artículo 356 numeral 1 del CGP. Se fija como agencias en derecho la suma de \$28.000.000, al tenor del artículo 5, numeral 1 del Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura.

Notifíquese.

El Juez



LUIS GUILLERMO SALAS VARGAS

T3

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN

El auto anterior se notifica por ESTADOS No. 154,

hoy 27 de septiembre de 2021