



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Bucaramanga, veinticinco (25) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

&&& &&& &&& &&& &&&

Hecho el estudio pertinente NO se observa irregularidad que alcance a configurar una nulidad procesal, por lo que a voces del artículo 230 de la Constitución Política procede el estudio de fondo que permita finiquitar esta instancia.

PRETENSIONES

El demandante edificio SHANTIK CASA BOUTIQUE, representada legalmente por COHABITANDO COMPAÑÍA ADMINISTRADORA DE BIENES INMOBILIARIOS S.A.S., de manera inicial en su libelo incoativo señaló como pretensiones las siguientes:

1ª *Que se declare civilmente responsable a FÉNIX CONSTRUCCIONES S.A. por las imperfecciones y daños realizados en el edificio SHANTIK CASA BOUTIQUE, las que fueron presentadas formalmente en sus fechas respectivas, enumeradas en 46 puntos,¹*

2ª *Que se condene y se ordene cancelar la suma de OCHOCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS SESENTA MIL CIENTO TRES PESOS (COP \$875'260.103,00.) por concepto de los daños, falencias y defectos descritos en la pretensión primera que corresponden a los valores necesarios para realizar las correspondientes reparaciones y reposiciones.*

3ª *Que se condene al demandado al pago indexado de los valores relacionados en la pretensión segunda desde la fecha de realización del peritazgo y hasta la fecha de la sentencia.*

4ª *Condenar en costas y agencias en derecho al demandado.*

FIJACION DE HECHOS Y DEL LITIGIO

Las anteriores pretensiones fueron modificadas de común acuerdo por las partes en la fijación del litigio al interior de la audiencia inicial llevada a cabo

¹ Folios 456 a 458 del Cuaderno Principal físico.

el día 15 de marzo de 2023, respecto de las mismas se consignó en la correspondiente acta de la siguiente forma:

“El demandante manifestó que los puntos de incumplimiento (faltantes del hecho sexto) sobre los que se continuará el proceso serán los descritos en los numerales 1, 4, 7, 8, 17, 26, 38 y 45 por valor de TRESCIENTOS DIECISIETE MILLONES DOCE MIL SEISCIENTOS TRES PESOS COP \$317'012.603,00.). El demandado aceptó lo planteado por el apoderado del demandante y se ratificó en su contestación y medios exceptivos propuestos.”²

Lo numerales enunciados y sobre los que **deberá versar la presente sentencia corresponden en su orden a:**

- 1ª Faltante lienda de vida para el mantenimiento de los jardines;*
- 4ª Escalera del piso dos al lado del lobby no tiene descanso;*
- 7ª presencia de humedad en sótanos en muros entre la viga y placas 1-2-3;*
- 8ª Parqueadero privado en la planta eléctrica;*
- 17ª Presencia de óxido en el tablero electrónico piso 24;*
- 26ª Presenta manchas en la barra del Sky Bar;*
- 38ª Faltante del Baño de adultos en la zona infantil; y,*
- 45ª El valor del costo del deducible por reclamación realizada a los aseguradores con ocasión de las humedades y daños de la obra.*

SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES PROBADOS

1º Mediante Escritura Pública No. 1295 del 25 de febrero de 1994 ante la Notaría Tercera (3ª) del Circulo Notarial de Bucaramanga, inscrita en la Cámara de Comercio de la misma municipalidad bajo el No. 22055 del libro 9º, se constituyó la sociedad denominada FENIX CONSTRUCCIONES S.A. identificada con el NIT: 800222937-0.³

2º A la sociedad FÉNIX CONSTRUCCIONES S.A. le fue aprobada licencia de construcción en la modalidad obra nueva, con número de aprobación 68001-2-13-0089, otorgada por la Curaduría Urbana No. 2 de Bucaramanga, y cuya información del proyecto aprobado refiere como área aprobada 16.734,04m² con una altura correspondiente a 23 pisos destinada a vivienda tipo 1 con un número de 73 unidades privadas y 100 parqueaderos, siendo 63 de ellos dobles.⁴

3º El edificio SHANTIK CASA BOUTIQUE se constituyó en propiedad horizontal mediante Escritura Pública 3231 del 02 de noviembre de 2016 emitida por la Notaría Primera (1ª) del Circulo Notarial de Bucaramanga, cuyo otorgante fue FENIX CONSTRUCCIONES S.A..

4º El proyecto edificio SHANTIK CASA BOUTIQUE se encuentra ubicado en la Calle 46 No. 39ª-33 altos de cabecera de Bucaramanga, conformado por una torre de apartamentos de 28 niveles incluidos 3 sótanos,⁵ los espacios se distribuyen en 25 pisos y cuartos técnicos de cubierta y tres sótanos bajo el nivel de acceso, cuenta con 73 apartamentos de diferentes tipologías desarrollados desde el piso 3 hasta el piso 23.⁶

² Acta levantada obrante a folios 1 al 4 del Documento No. 0034 del Expediente Digital - Cuaderno Ppal Tomo II.

³ Certificado de Existencia y Representación Legal obrante a folios 476 al 480 del Cuaderno Ppal Físico.

⁴ Copia de Licencia obrante a Folios 9 al 14 del Cuaderno Ppal Físico.

⁵ Peritaje de Ingeniería Forense obrante a folio 564 del Cuaderno Ppal Físico.

⁶ Escritura Pública 3231 Notaría 1a de Bucaramanga, obrante a folios 22 al 134 del Cuaderno Ppal, Físico.

5° El edificio SHANTICK CASA BOUTIQUE contrató la elaboración de un informe de revisión de zonas comunes con la empresa de ingeniería PRAGO INGENIERIA Y ARQUITECTURA S.A.S. en octubre de 2017,⁷ junto con el cuadro de costos de los defectos encontrados,⁸ los mismos que fueron presentados ante la CONSTRUCTORA FENIX CONSTRUCCIONES S.A. que a su vez dio respuesta a cada una de las observaciones mediante documento fechado del 23 de Octubre de 2017.⁹

6° El lunes 20 de noviembre de 2017 en la oficina de administración del Edificio se reunieron: por parte de la constructora, la Ingeniera CAROLINA ACEVEDO VELANDIA en su calidad de Coordinadora de Instalaciones Hidrosanitarias y Gas; el Ingeniero OMAR AFANADOR QUIÑONES en su calidad de Profesional de Instalaciones Hidrosanitarias y Gas; y, por parte del edificio, su administradora, señora DIANA MARCELA GÓMEZ; para la entrega de elementos.¹⁰

7° El 18 de mayo de 2018 la administración del edificio impetró derecho de petición ante la constructora conforme la decisión de asamblea de copropietarios del 03 de marzo de 2018, para dar solución a los requerimientos realizados por la empresa PRAGO para el recibimiento de las zonas comunes,¹¹ y al que la constructora dio respuesta mediante documento del 14 de junio de 2018.¹²

8° El día 24 de agosto de 2018 se llevó a cabo audiencia de conciliación ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Bucaramanga, precedida por la doctora ALBA LUZ BECERRA SARMIENTO, en la que se elevó constancia de inasistencia del convocado FENIX CONSTRUCCIONES S.A.¹³

9° Los apoderados judiciales de la parte demandante y demandada en audiencia inicial del 15 de marzo de 2023 fijaron el litigio sobre las pretensiones especificando que el presente proceso se desatará en lo correspondiente a:

- 1ª** Faltante lienda de vida para el mantenimiento de los jardines;
- 4ª** escalera del piso dos al lado del lobby no tiene descanso;
- 7ª** presencia de humedad en sótanos en muros entre la viga y placas 1-2-3;
- 8ª** parqueadero privado en la planta eléctrica;
- 17ª** presencia de óxido en el tablero electrónico piso 24;
- 26ª** presenta manchas en la barra del Sky Bar;
- 38ª** faltante del Baño de adultos en la zona infantil; y,
- 45ª** el valor del costo del deducible por reclamación realizada a los aseguradores con ocasión de las humedades y daños de la obra; pretensiones que suman el valor de \$317'012.603,oo..

ADMISION, INTEGRACION DEL CONTRADICTORIO Y DEMAS TRÁMITES

La demanda fue admitida el 02 de noviembre de 2018. La demandada se notificó mediante aviso el 24 de enero de 2019, contestó en tiempo, objetó el juramento estimatorio, se opuso a las pretensiones y propuso como

⁷ Informe No. 1 de Revisión de Zonas Comunes obrante a folios 135 al 318 del Cuaderno Ppal Físico.

⁸ Cuadro de Costos Unitarios obrante a folios 319 al 327.

⁹ Folios 328 al 386 del Cuaderno Ppal Físico.

¹⁰ Remítase a folios 387 a 392 del Cuaderno Ppal.

¹¹ Derecho de Petición obrante a Folios 425 al 441 del Cuaderno Ppal Físico.

¹² Respuesta FENIX CONSTRUCCIONES obrante a folios 445 a 451 del Cuaderno Ppal, Expediente Físico.

¹³ Constancia de Inasistencia del 24 agosto 2018 obrante a Folios 3 al 8 Cuaderno Ppal, Expediente Físico.

excepciones de mérito: **1ª)** “INEXISTENCIA DEL CONTRATO ENTRE LAS PARTES”; **2ª)** “INEXISTENCIA DE LA VULNERACIÓN DE LAS NORMAS TÉCNICAS DE SISMORESISTENCIA EN LA CONSTRUCCIÓN DEL EDIFICIO SNATIK CASA BOUTIQUE”; **3ª)** “INEXISTENCIA DE LA VULNERACIÓN DE LAS NORMAS CONTRA INCENDIOS, ESCALERAS, PASAMANOS Y/O SALIDAS DE EMERGENCIA”; **4ª)** “INEXISTENCIA DE FUENTE GENERADORA DE OBLIGACIÓN ALGUNA E INEXISTENCIA DEL DAÑO ALEGADO”; **5ª)** “RESPONSABILIDAD EXCLUSIVA DEL COMPRADOR”; **6ª)** “CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES”; **7ª)** “FALTA DE AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD”; **8ª)** “MIXTA DE INEPTA DEMANDA”; **9ª)** “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA”; **10ª)** “INEXISTENCIA DEL DAÑO”; **11ª)** “FALTA DE DEMOSTRACIÓN DE LOS HECHOS NARRADOS EN LA DEMANDA”; **12ª)** “INEXISTENCIA Y SOBREENESTIMACIÓN DE PERJUICIOS”; **13ª)** “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA”; **14ª)** “INDEBIDA JURISDICCIÓN PARA CONOCER LOS HECHOS PROPUESTOS EN LA DEMANDA”; **15ª)** “MALA FE Y TEMERIDAD DEL DEMANDANTE”; **16ª)** “CADUCIDAD DE LA ACCIÓN Y PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO”; **17ª)** “HECHO SUPERADO POR EL CUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA CONTRACTUAL Y LEGAL DE FENIX CONSTRUCCIONES S.A. RESPECTO DEL EDIFICIO SHANTIK CASA BOUTIQUE PH Y AUSIENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL POR CUMPLIMIENTO DE COMPROMISOS ADQUIRIDOS CONTRACTUALMENTE CON LA COOPROPIEDAD RESPECTO A LAS ESCRITURAS PÚBLICAS DE COMPRAVENTA Y EN EL REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL”; **18ª).** LA GENÉRICA O ECUMÉNICA.

CONSIDERACIONES

Hemos de partir del hecho que las pretensiones fueron estructuradas con base en la acción de responsabilidad civil contractual; para lo cual traemos a colación lo expuesto en la Sentencia C-1008 del 09 de diciembre del año 2010 de la Corte Constitucional, con ponencia del señor Magistrado, doctor LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, en donde se dijo que la responsabilidad civil contractual ha sido definida por la doctrina especializada como “aquella que resulta de la inejecución o ejecución imperfecta o tardía de la obligación estipulada en un contrato válido.” De este modo el concepto de responsabilidad civil contractual se ubica en el contexto de un derecho de crédito de orden privado, que sólo obra en un campo exclusivo y limitado, vale decir, entre las partes del contrato y únicamente de los perjuicios nacidos de ese negocio jurídico.

Ahora bien, para el sub examine traemos a colación al tratadista FERNANDO HINESTROSA, quien en su obra “Notas sobre la responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones.” Tomado de la Revista de Derecho Privado No. 36 de diciembre de 2018, dijo:

“...puede aceptarse tratar del incumplimiento de los contratos como algo que no es necesariamente sinónimo del incumplimiento de obligación contractual, para destacarse el influjo que la fuente tiene en las obligaciones contractuales o en algunas de ellas, en sí y en su desenvolvimiento autónomo y en su nexos con las obligaciones correlativas del mismo origen.” (Subraya fuera de texto)

En tal sentido, la fuente de la responsabilidad civil contractual como desde antaño se ha establecido, es la ley y el contrato, elementos que aterrizados a la norma aplicable para el ordenamiento jurídico colombiano identificamos en

materia de esta clasificación de la responsabilidad en el artículo 1604 del Código Civil, el cual establece que:

“El deudor ...es responsable de la culpa leve en los contratos que se hacen para beneficio recíproco de las partes...”

Para la determinación de esta responsabilidad se halla necesaria la demostración de sus elementos estructurales, con una evaluación ordenada de cada uno de ellos iniciando por el daño hasta llegar a la causalidad y el criterio jurídico de imputación correspondiente, tratamiento organizado que ha dado la doctrina a la verificación de la responsabilidad de los demandados. Determinado así el derrotero a seguir, nos compete definir el siguiente,

PROBLEMA JURÍDICO

¿Está acreditada la responsabilidad civil contractual a cargo de la demandada FENIX CONSTRUCCIONES S.A., por las imperfecciones y daños que presentó el edificio SHANTIK CASA BOUTIQUE al momento de la entrega del mismo; o acaso constituyen otro tipo de responsabilidad?

Precisamente para elaborar el camino que conduzca a resolver el anterior cuestionamiento, hemos de abordar las siguientes excepciones de mérito, pues probarse alguna de ellas, inane resultaría la continuación del estudio del presente proceso:

- 1ª) “INEXISTENCIA DEL CONTRATO ENTRE LAS PARTES”;**
- 9ª) “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA”;** y,
- 13ª) “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”.**

El demandado sustentó estos tres medios exceptivos señalando respecto de la primera que el actor no aportó el contrato base de la acción, para verificar el incumplimiento alegado, para en su lugar aportar la escritura pública 3231 del 02 de noviembre de 2016 de la Notaría Primera (1ª) de Bucaramanga, que se constituye como el reglamento de propiedad horizontal, suscrita y firmada por la Constructora de manera unilateral, por lo que su tratamiento debe ser el de aquellos que se le dan al contrato de adhesión; de otro lado señaló, que los hechos de la demanda y las pretensiones no guardan coherencia, por lo que resulta imposible determinar lo que pide el demandante; así como tampoco se aportó el certificado de libertad y tradición del demandante.¹⁴

Dentro del presente proceso lo que solicitó la parte demandante, que es una copropiedad, fue la declaratoria de la responsabilidad civil contractual. Dicha copropiedad tuvo origen por disposición de la constructora tal como se logra evidenciar en la escritura pública 3231 ya referida, en cuyo artículo 57 dispone su nacimiento como persona jurídica, en la que a su vez se señala de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la ley 675 de 2001 que:

“...el edificio SHANTICK CASA BUTIQUE es una persona jurídica de creación legal conformada por todos los propietarios de unidades privadas, cuyo nacimiento ocurrirá desde el momento en que se eleve la escritura pública el presente reglamento de propiedad horizontal y se inscriba en la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos”¹⁵

¹⁴ En su integralidad el sustento de estas excepciones obra a folios 953, 954, 959 y 961 del Cuaderno Principal.

¹⁵ Folio 117 Cuaderno Principal, Expediente Físico.

Sin embargo, NO fue aportado el contrato base del aducido incumplimiento, o si bien, en líneas de lo dicho por el demandado, si se tratase de un contrato de adhesión o por adhesión, la empresa que ofrece el bien o el servicio es quien determina las condiciones sin que el usuario tenga lugar a discutir las.

Ahora bien, lo que no pasa desapercibido es que la solicitud gira en torno a las imperfecciones y daños encontrados en el edificio al momento de su entrega, los que fueron objeto de reclamo ante la constructora, por lo que nos encontramos frente a la copropiedad demandante asumiendo la calidad de “consumidor”, de quien el numeral 3º del artículo 5º de la ley 1480 de 2011 dice:

“...es toda persona natural o **jurídica** que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica”.

El anterior será entonces el derrotero a seguir por este Despacho para dilucidar el problema jurídico planteado, el que en un caso similar nuestro Superior acogió, en los siguientes términos:

“Ciertamente es, que sin ambages el demandante pidió una declaratoria de responsabilidad civil contractual; si nos atenemos a la pretensión primera, y cierto es que quien demanda es una copropiedad, que por parte alguna asomó una relación comercial que la atara a la constructora tal como se avizoró en la sentencia acusada, que no se probó la existencia del contrato, pero lo que no podía soslayarse es que la copropiedad demandante dio cuenta que la constructora demandada construyó y comercializó el edificio y que a la entrega del edificio advirtieron daños en la construcción los cuales relaciona y que afirma fueron desatendidos por la constructora demandada. Dicho en otras palabras, estaba dando cuentas de algunas falencias en la construcción del edificio propiedad horizontal que delantadamente lo podría **calificar como un producto defectuoso** perfilándose con ello la verdadera dolama traído al proceso, de otra parte, quien estaba demandando era el edificio “propiedad horizontal” persona moral cuya existencia y representación legal se acreditó y estaba hablando de la copropiedad.

Para el propósito que se trae siendo la constructora la que dio origen a la copropiedad horizontal con el negocio jurídico que se memora el reclamo que se hace, deriva ciertamente de ese marco comercial pues fue la constructora, quien delimitó las partes de las zonas comunes y el reclamo judicial versa precisamente en la desatención de la constructora a reclamos por daños o defectos que se evidenciaron ya al momento de la entrega con posterioridad a ella o porque sencillamente lo ofrecido no se construyó o se construyó de manera deficiente o con elementos de mala calidad y es el incumplimiento que se le enrostra a la constructora, en suma está demostrado que sí hay un negocio jurídico entre copropiedad y constructora como que al momento de la constitución del régimen de propiedad horizontal se arrojó la propiedad del edificio.

En ese mismo reglamento está demostrado que la administradora de la copropiedad puede hablar en nombre de ella y que los reclamos versan sobre daños, desperfectos o incumplimientos respecto de bienes comunes de la copropiedad, concluyese que aquí bien se advierte que la copropiedad habla en este proceso como un consumidor o usuario según la definición que trae el numeral 3ro del artículo 5to de la ley 1480 de 2011, condición o calidad suficiente que la habilita a demandar entre otras cosas cuando de producto defectuoso se trata.” (Subraya propia) ¹⁶

¹⁶ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga. MP, Figueroa Acosta, Ramón Alberto. rad. 2012-00102-01. 21 de octubre de 2018, Bucaramanga, Santander.

El anterior criterio es suficiente para dar al traste con los tres medios exceptivos que venimos tratando, es decir: **1ª)** “INEXISTENCIA DEL CONTRATO ENTRE LAS PARTES”; **9ª)** “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA”; y, **13ª)** “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”.

Precisado que NO resulta necesaria la existencia del contrato para el estudio que nos compete, en punto a determinar la responsabilidad de la parte demandada, vamos a abordar uno a uno los elementos configurativos de la misma, a saber:

I. VERIFICACION DEL DAÑO y DEFECTO DEL PRODUCTO

El tratadista, doctor JUAN CARLOS HENAO quien en una aproximación a su concepto lo define como:¹⁷

“Daño es toda afrenta a los intereses lícitos de una persona, trátase de derechos pecuniarios o no pecuniarios, de derechos individuales o de colectivos, que se presenta como lesión definitiva de un derecho o como alteración de su goce pacífico y que, gracias a la posibilidad de accionar judicialmente, es objeto de reparación si los otros requisitos de la responsabilidad civil –imputación y fundamento del deber de reparar- se encuentran reunidos”

Concatenado, de vieja data se tiene que el daño debe estar revestido de una certeza suficiente que permita su resarcimiento, tanto los perjuicios patrimoniales causados hasta el momento de la concreción del hecho culposo como los que se causen con posterioridad a él. Por todo esto vale la pena señalar lo dicho por la honorable Corte Suprema de Justicia sobre este elemento:

“...por todo ello cabe afirmar que, dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que, en punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquel, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquiera acción indemnizatoria”¹⁸

Quien padece el daño se encuentra en la obligación de probarlo, so pena que no proceda su indemnización, esto sin duda establecido por el legislador colombiano en el artículo 167 del C. G. del P., cuando dice que “incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”; sin perjuicio de la morigeración que pueda hacer el fallador respecto del aporte probatorio de quien se encuentre en mejor posición. No puede entonces el demandante quedarse en una mera enunciación sobre la existencia del daño, como si fuesen hechos presumibles y no un mandato legal que le corresponde al demandante.

Abordado este estudio, como ya se determinó, por los caminos de la responsabilidad por producto defectuoso, se tocará también el estudio del elemento denominado como Defecto en el Producto, entendido como aquel desperfecto que a voces del numeral 17 del artículo 5° del estatuto del consumidor se dispone:

¹⁷ Henao, 2015, página 280.

¹⁸ C.S. de J., Sala de Casación Civil, 04 de abril de 1968 M.P. Dr. Hinestroza Fernando.

“Producto defectuoso es aquel bien mueble o inmueble que en razón de un error el diseño, fabricación, construcción, embalaje o información, no ofrezca la razonable seguridad a la que toda persona tiene derecho”.

Descendiendo nuevamente a la presente lid, tenemos que los daños en los que se enrostra la presente acción de responsabilidad civil contractual se circunscribieron por las partes –en la audiencia inicial– a ocho (8) en concreto a saber:

- 1° Faltante línea de vida para el mantenimiento de los jardines;*
- 4° escalera del piso dos al lado del lobby no tiene descanso;*
- 7° presencia de humedad en sótanos en muros entre la viga y placas 1-2-3;*
- 8° ventilación insuficiente en los parqueaderos sótanos 2 y 3;*
- 17° presencia de óxido en el tablero electrónico piso 24;*
- 26° presencia manchas en la barra del Sky Bar;*
- 38° faltante del Baño de adultos en la zona infantil; y,*
- 45° valor del costo del deducible por reclamación realizada a los aseguradores con ocasión de las humedades y daños de la obra.*

PROCEDAMOS ENTONCES A LA VERIFICACIÓN DE CADA UNO DE ELLOS:

PRIMERA: 1° Faltante línea de vida para el mantenimiento de los jardines: *en dicho punto la parte demandante señaló que de conformidad con el parágrafo 1° del artículo 1° de la Resolución 1409 de 2012 del Ministerio del Trabajo, que establece el Reglamento de Seguridad para protección contra caídas en trabajo en alturas, se tiene que por las características del edificio y la ubicación de los jardines, vendría siendo necesaria su instalación; así mismo recalcó lo dicho por la parte demandada, en el sentido que la ausencia de dichas líneas se daba por la nula regulación en la materia. Pero a su vez se hace evidente la regulación vigente para el momento de la construcción del edificio SHANTIK CASA BOUTIQUE.*

En tal punto, en el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal del demandado, señor HORACIO ENRIQUE BLANCO SOCHA, él dijo:

Preguntado: *“¿Sírvasse decir al Despacho si se hizo reparación sobre la línea de vida para hacer los respectivos mantenimientos de los jardines?”*

Respondido: *“No, porque dentro de la norma no se establece que se deban dejar líneas de vida para el tema de jardines.”*

En igual sentido, el Representante legal en punto a la oportunidad que le otorgó el Despacho para aclaraciones adiciones o correcciones dijo:

*“Vamos punto por punto, sobre el tema de línea de vida, la norma **NO** establece que se deban dejar una línea de vida para el mantenimiento de jardinerías, por esa razón desestimamos cualquier tipo de intervención.”*

Por otra parte, el representante de la firma KER INGENIERIA S.A.S. ingeniero CARLOS RUIZ, en juicio a través de su declaración dijo, frente a la siguiente pregunta:

¿toda obra debe tener líneas de vida para generar desplazamiento de los últimos pisos al piso inicial?

Lo siguiente:

“no hay una reglamentación a nivel de normativa para la construcción, y pues lo hemos analizado en varios proyectos en donde lo solicitan y lo que hemos encontrado es que las actividades de trabajo en alturas obedecen a una matriz de riesgos, a un análisis de trabajo seguro y a unos permisos de trabajo seguro que la misma empresa que realiza la actividad debe realizar, hasta ahí es que nosotros hemos podido investigar y poder aportar sobre ese tema.”

Esta respuesta guarda coherencia con el informe rendido por la misma firma, que en lo atinente a las líneas de vida para el mantenimiento de los jardines dice:

“...en visita de inspección realizada al proyecto se evidencia que en la cubierta del edificio la constructora dispuso anclajes para líneas de vida para cuando estas sean requeridas. de otra parte, no aplica, no hay norma que obligue a la colocación de anclajes por parte del constructor. La resolución 3673 de septiembre de 2008 establece como responsable de garantizar los equipos necesarios para esta actividad al administrador, quien debe velar por la seguridad de sus trabajadores sean directos o contratados, la misma norma relaciona los tipos de línea de vida que debe utilizar de acuerdo a la situación.”¹⁹

De otro lado, el ingeniero ARMANDO GÓMEZ VILLABONA, perito contratado por la parte demandante, en su testimonio señaló que:

“Entonces digamos: no hay una normativa que obligue como tal al constructor a dejar la liena de vida hecha o instalada, pero si habia ese probelma de mantenimiento de como se iba hacer, era un problema muy complicado ya que es un edificio tiene una altura bastante considerable. entonces el problema esta alrededor de sus cuatro fachadas, y no tiene acceso de su misma funcion que era adornar el edificio”²⁰

Rebatido el argumento establecido por el apoderado judicial de la parte demandante, este Juzgado pudo evidenciar de la prueba documental aportada por el demandado, la existencia de los anclajes para sujetar las líneas de vida en el edificio –folios 734 al 738–, así como el mandato legal en el que se fundamenta para aducir la necesidad de dichos anclajes para las líneas de vida, que lo es la Resolución 1409 expedida el 23 de julio de 2012 por el Ministerio del Trabajo, que establece el Reglamento de Seguridad para la protección contra caídas en trabajos de alturas.

Tal documento hace referencia a la reglamentación de los empleadores, empresas, contratistas, subcontratistas y trabajadores de todas las actividades económicas dentro de las que se vincula el caso de la construcción de nuevas edificaciones y obras civiles para el desempeño de actividades en altura, distinto a la obligatoriedad de la disposición de los elementos de líneas de vida para la entrega de la obra terminada, cuyo propósito es facilitar el mantenimiento de las jardineras.

*Entonces, tal como se logró probar, **los anclajes para la disposición de dichas líneas de vida existen**, y tal como lo establece la norma, de ser necesario, la empresa a la que se contrate para cumplir dichas tareas, podrá*

¹⁹ KER INGENIERÍA S.A.S. Peritaje de Ingeniería Forense, obrante a folio 564. Cuaderno Ppal Físico.

²⁰ Audiencia del 18 de mayo de 2023 obrante como documento 0036, Cuaderno Ppal, Tomo II, Expediente Digital.

instalar líneas de vida transitorias que se ajusten a las necesidades requeridas, por cuanto el daño argüido en este punto NO es cierto, de contera no se tendrá en cuenta.

SEGUNDA: 4° Escalera del piso dos al lado del lobby no tiene descanso: la copropiedad del edificio señaló en el informe de auditoría aportado que toda escalera interior de dos o más peldaños que sirva como medio de evacuación, deberá cumplir con lo establecido en el Reglamento Colombiano de Construcción Sismo Resistente “NSR-10”²¹ y que la constructora por un error de diseño arquitectónico omitió tal prerrogativa, lo que genera un costo de arreglo de \$10’000.000,00..²²

En contraposición, el dictamen pericial aportado por la demandada, en lo correspondiente dijo que la misma norma en su numeral 10 en su capítulo K, literal K.3.8.3.8 sobre “Descansos”, dispone que se permiten tramos sin descansos en la altura a 3,60m, lo que se aplicó en este caso pero al corresponder a un lobby de mayor altura se sometió a aprobación por parte de la Curaduría Urbana al momento de obtener la licencia de construcción;²³ planteamiento concordante con su respuesta al derecho de petición adiada a 14 de junio de 2018, en la que señaló que las escaleras de emergencia fueron recibidas a satisfacción por el Cuerpo de Bomberos de Bucaramanga, quienes conceptuaron que la edificación cumple con los requisitos mínimos exigidos por la norma NSR -10 y NTC 1669.

Llama la atención que en la contestación de la demanda al señalar que las referidas escaleras –en abanico– cumplen con el promedio del Capítulo K, literal K.3.8.3.5, su aplicación está limitada para construcciones de los grupos de ocupación R1 y R2, solamente dentro de unidades de vivienda; y que, adicionalmente la garantía de cobertura está prescrita pues la misma al ser una zona común esencial el término es de un (1) año.

El Reglamento Colombiano de Construcción Sismo Resistente advierte que toda escalera interior de dos o más peldaños que sirva como medio de evacuación debe cumplir con los requisitos allí establecidos; y, en lo atinente a las edificaciones, que todo descanso debe tener una dimensión mínima medida en la dirección del movimiento sin que necesite exceder 1,20m (K.3.8.3, K.3.8.3.5 de la norma referida).

Constatado el acervo probatorio de tipo documental, más exactamente el Informe Técnico de Arquitectura y el Peritaje de Ingeniería Forense realizado por KER INGENIERÍA, se concluyó que la escalera adolece del descanso que la norma exige para este tipo de edificaciones, con lo que se demuestra el defecto de diseño del producto.

Aclárese en este punto, que se denomina defecto en el diseño a aquel imperfecto o error en el producto, relacionado con la concepción el cual se hubiere podido evitar,²⁴ y pese a que las autoridades tanto de Bomberos como de Curaduría hayan avalado o conceptuado favorablemente, lo cierto es que dichas escaleras no cumplen con lo exigido por la norma, dado que adolecen vicio por defecto en su diseño.

TERCERA: 7° Presencia de humedad en sótanos en muros entre la viga y placas 1-2-3: Se duele el demandante “que aunque exista la necesidad por

²¹ Informe No1. Revisión de Zonas Comunes, obrante a folio 172 del Cuaderno Ppal Físico.

²² Cuadro Costos Unitarios obrante a Folio 319 del Cuaderno Ppal físico.

²³ KER INGENIERÍA S.A.S. Peritaje de Ingeniería Forense, obrante a folio 566 Cuaderno Ppal Físico.

²⁴ Responsabilidad por Producto Defectuoso: Sustancia y Proceso. Moreno Machado, Carlos. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2022. 1ª Edición.

parte de la Administración de llevar a cabo los mantenimientos correspondientes, esto sin ser excluyente que los daños ocasionados por la humedad presentados en las columnas 1, 2 y 3 son propias de una impermeabilización deficiente, puesto que estas se presentan en tiempos sumamente cortos, permitiendo que se puedan hacer exigibles por medio de la garantía”, atribuyendo a fallas en la construcción o en el funcionamiento del sistema tal como se expuso en el informe de PRAGO INGENIERÍA.

Respecto de la presencia de humedades el demandado contestó que el control de agua de los sótanos se diseñó mediante canaletas perimetrales ubicadas en la cara posterior del murete de ladrillo que las contiene y sobre el cual se dispusieron rejillas para limpieza.²⁵

El ingeniero ARMANDO GÓMEZ VILLABONA, quien realizó los informes de las inconsistencias presentes en el edificio al momento de la entrega de las áreas comunes, en su declaración respecto de las humedades de los sótanos dijo:

“...es frecuente que se presente humedades en todos los sótanos, pero esto derivado a muchos problemas no solo estético, el cuento con esto es que estas humedades debieron manejarse, no recuerdo si las pantallas fueron ancladas o no, pero todo en ingeniería es fácilmente solucionable, bueno, normalmente todos los muros de contención deben tener filtros, cuando estos se instalan, estos tampoco no son eternos, los filtros durarán cinco, diez, quince años dependiendo del suelo, de las partículas finas que contenga el suelo, los flujos subterráneos arrastran las partículas finas y estos llegan algún momento a colmar el filtro e impide que estos sigan evacuando las aguas subterráneas, pero si se hubiesen instalado estos filtros no hubiese salido el problemas tan inmediato después de la construcción, cosa que seguramente no se tuvo en cuenta; pero si fueron ancladas desde el punto de vista de ingeniería hay formas de solucionar ...”²⁶

Del otro lado, en el peritaje de Ingeniería Forense, la firma KER puso de presente que:

“en vista de inspección realizada al proyecto se evidencia que en el sótano 3 se implementó un sistema de canaletas laterales para la recolección del agua que generan un camino de salida de la misma. Se tiene en cuenta condiciones subyacentes del suelo por factores externos y se recomienda realizar mantenimientos periódicos por las rejillas dispuestas para limpieza”²⁷

A su vez, el representante legal de la constructora ratificó lo señalado en el mentado dictamen, pues cuando se le preguntó ¿Si se hizo reparaciones sobre las humedades de los sótanos de los muros éntrelas vigas de las placas 1,2 y 3? respondió:

“No, porque esas reparaciones no corresponden a FENIX CONSTRUCTORA...(...) El tema de aguas es muy difícil decir con certeza que no va a haber un 100% de filtraciones y precisamente por esta razón se realizó una obra adicional que era dejar que estas canaletas de conducción de aguas y se dejó planteado en el manual de garantías y mantenimientos que se debía hacer un mantenimiento periódico para que no sufriera el deterioro de estas zonas, se diseñó y se construyó con las mejores técnicas de avanzada, y adicional a lo que se hace para prevenir el flujo de esa agua, se construye una canaleta de conducción de estas aguas subterráneas, y ya es un mantenimiento que le corresponde a la copropiedad para prevenir que hallan deterioros.”

²⁵ Contestación de demanda. Visto a folio 907 del cuaderno Principal físico Tomo II.

²⁶ Audiencia del 18 de mayo de 2023 obrante como documento 0036, Cuaderno Ppal físico, Tomo II.

²⁷ KER INGENIERÍA S.A.S. Peritaje de Ingeniería Forense, obrante a folio 566. Cuaderno Ppal Físico.

Respecto de la existencia de estas canaletas de conducción de aguas, en el interrogatorio absuelto por la señora ISNELDA AMAYA ORTEGA, Administradora del edificio, dijo:

Preguntado: “Según lo que usted nos acaba de manifestar que en el momento en que el plomero hacia los mantenimientos, había una parte donde este no podía acceder para hacer el mantenimiento, ¿puede detallar?”

Respondió: “Son unas paredes falsas que se colocaron en el sótano en la gran mayoría del parqueadero -3, que es por donde se refleja la humedad que viene no sé si de la calle, no sé si es de las lloraderas que se ubicaron, pero tendríamos que romper todas esas paredes para poder acceder y ver de dónde vienen los daños y humedades.”

Preguntado: “¿Ustedes han removido esa estructura alguna vez?”

Respondió: “Solamente donde están los canales que se hicieron para poder hacer mantenimiento, en esos canales llegan algunos sifones y eso es lo que hemos removido para hacer los mantenimientos.”

Adicionalmente, en la respuesta al derecho de petición formulado a la Constructora, ésta dijo sobre la presencia de humedades de los sótanos:

“...el control de agua de los sótanos se realiza mediante canaletas perimetrales ubicadas en la cara posterior del murete de ladrillo que las contiene y sobre el cual se dispusieron rejillas para limpieza; esta solución fue entregada a la administración en marzo pasado con la recomendación de un mantenimiento mensual para evitar la presencia de humedad por colmatación del sistema”²⁸

El apoderado judicial de la parte demandante señaló en sus alegatos de cierre que, aunque exista la necesidad por parte de la Administración de llevar a cabo los mantenimientos correspondientes, los daños ocasionados por la humedad en las columnas 1, 2 y 3 son propias de una impermeabilización deficiente, puesto que estas se presentan en tiempos sumamente cortos; sin embargo, el informe realizado por la firma PRAGO consignó, que la inferencia de la anomalía se presentaba posiblemente por causas que a criterio de los profesionales podrían ser dos:

“se pudo inferir que la anomalía aquí expuesta pudo haberse presentado porno realizarse el correspondiente proceso para que la superficie estuviese limpia y seca a la hora de la aplicación de la pintura y/o por falencias en el control de aguas subterráneas, generando así un aspecto negativo en la zona y problemas futuros...”²⁹

Del dicho de la parte demandante se tiene que la misma no allegó prueba con la suficiente contundencia que permita determinar que lo dispuesto por el demandado, esto es, un sistema de canaletas laterales para la recolección del agua que generan un camino de salida de la misma, sea inidóneo o defectuoso por su diseño, así como tampoco la trasgresión normativa, ni el defecto en el diseño; por el contrario, se logró ratificar su existencia y que es deber de la copropiedad de estar al tanto de su mantenimiento para que cumpla con su función, por cuanto no existe daño o defecto que deba ser reparado por parte de la constructora.

²⁸ Folio 445 del Cuaderno Ppal Físico.

²⁹ Informe No1. Revisión de Zonas Comunes, obrante a folio 199 del Cuaderno Ppal Físico.

CUARTA: 8° ventilación insuficiente en los parqueaderos sótanos 2 y 3: El demandante ha señalado que la ventilación de los sótanos 2 y 3 es insuficiente; y que por tanto, se constituye en una trasgresión del artículo 6° de la ley 1480 de 2011 (Estatuto del Consumidor), como quiera que la ventilación de estos pisos subterráneos no cumple con los estándares de ventilación en espacios interiores.

De nuevo con el material probatorio y dentro de éste, el Informe de Auditoría No. 1, se puso de presente que las zonas no cuentan con una circulación de aire suficiente, por lo que se recomendó realizar una demolición parcial de placa, junto con la instalación de una rejilla metálica de capacidad de soporte vehicular para aliviar la ventilación de las zonas.³⁰

El demandado en respuesta del 23 de octubre de 2017 manifestó que se procedería a dar aplicación a la recomendación planteada.³¹ Luego, a 21 de diciembre de la misma anualidad, comunicó a la copropiedad que de acuerdo con los compromisos adquiridos en el proceso de entrega de las zonas comunes, finalizaron con la instalación de rejillas en entresijos de los parqueaderos.³²

Tal comunicación fue ratificada en la respuesta que la Constructora dio al derecho de petición que le formuló la copropiedad, así:

“...se adecuaron celdas para ventilar el área de los parqueaderos entre los distintos niveles...”³³ y por el dictamen pericial de ingeniería forense presentado por KER INGENIERIA, que señaló que en visita de inspección “se evidencia la existencia de celdas de ventilación en sótanos 1,2,3 que terminan en el piso uno cerca las zonas de ventilación natural; y que en vista no se percibe humedad en el medio ambiente que indique que sean necesarias más ventilaciones”³⁴

La parte demandante a través de su vocero judicial recalcó que la ventilación de los sótanos no cumple con lo establecido en la Norma Técnica NTC 5189, en la que se disponen los estándares de ventilación de aire en espacios interiores; sin embargo, al plenario no se incorporó prueba que respalde tal tesis, como lo pudo ser una medición de la calidad del aire o similar que permitiese dar credibilidad a su argumento; contrario sensu, se comprobó que en su momento se puso en conocimiento de la constructora la falencia que presentaban los sótanos con una sugerencia de arreglo propuesta por el especialista contratado por la copropiedad, misma que tuvo acogida por el demandado, efectuando las reparaciones del caso y saneando el defecto que se presentaba en tal sentido. Al respecto no se reconocerá por lo explicado el daño respecto de la ventilación de los sótanos toda vez que no se probó al igual que el defecto.

QUINTA: 17° presencia de óxido en el tablero electrónico piso 24: se señaló que el defecto radicó en la posible mal aplicación de pintura a la lámina metálica que conforma el tablero, o en su instalación o transporte que produjera un maltrato en su superficie, generando peladuras de la pintura anticorrosiva y exponiendo el material al ambiente,³⁵ circunstancia que se puso de presente a la constructora en el informe de la empresa PRAGO, y en derecho de petición de 2018, al que la constructora en respuesta de junio del mismo año se refirió señalando:

³⁰ Informe No1. Revisión de Zonas Comunes, obrante a folio 201 del Cuaderno Ppal Físico.

³¹ Respuesta al Informe de la empresa PRAGO obrante a folio 374 del Cuaderno Ppal Físico.

³² Comunicación de Fenix Construcciones. Vista a folios 406 del Cuaderno Principal, Expediente Físico

³³ Contestación Derecho Petición obrante a folio 446 del Cuaderno Ppal Físico.

³⁴ KER INGENIERÍA S.A.S. Peritaje de Ingeniería Forense, obrante a folio 567 del Cuaderno Ppal Físico.

³⁵ Respuesta al Informe de la empresa PRAGO. Visto a folio 335 del Cuaderno Principal, Expediente Físico.

“No aplica, se recomienda realizar aseo con productos que no generen corrosión produciendo óxido a los elementos metálicos”

Se tiene que efectivamente al momento de la entrega de las zonas comunes, la copropiedad advirtió el estado en el que se encontraba el tablero eléctrico con presencia de óxido por cuanto el recubrimiento anticorrosivo no era prolijo lo que propiciaba su presencia, el mismo se dio a conocer a la constructora dentro del término correspondiente, persona jurídica que respondió lo ya comentado, aun cuando en la respuesta del 23 de octubre del 2017 (un año antes), se comprometieron a su reparación, pues admitieron dicho defecto en el tablero, dado que en sus palabra señalaron:

“se realizará la reparación para eliminar la presencia de óxido”³⁶

Sobre el punto se tiene probado el defecto en el producto (tablero electrónico piso 24) instalado por la constructora y que ostensiblemente puede ocasionar daños por el deterioro que pudiese producir el óxido que presenta, el mismo será reconocido en la presente sentencia.

SEXTA: 26° presencia manchas en la barra del Sky Bar: *Por este conducto indicó la parte actora en punto a lo inidóneo del material empleado por la constructora en la barra del SKY BAR, que de conformidad con el numeral 6° del artículo 5° de la Ley 1480 de 2011 se dipsone:*

“Idoneidad o eficiencia: Aptitud del producto para satisfacer la necesidad o necesidades para las cuales ha sido producido o comercializado.”

Entendiéndose que, por la falta de características idóneas del material, es menester de la constructora FÉNIX el proveer los materiales idóneos para su funcionamiento.

Con lo planteado por el apoderado de la parte demandante, aparentemente el defecto en la barra del SKY BAR hace referencia a aquellos derivados de su fabricación, entendido como aquel que salió del control del fabricante con incongruencias respecto de su funcionamiento y que se configura por la inadecuada elaboración o fabricación del mismo, o cuando la calidad del producto no es la apropiada.³⁷

El ingeniero GÓMEZ VILLABONA en su declaración rendida en juicio al respecto manifestó:

“La barras presentaban manchas, desde el punto de estar entregando un proyecto con mármol manchado, el mármol se mancha con algunas sustancias, no era el material idóneo para esta superficie, era una barra de bar, donde se preparan alcohol, limón y el limón mancha el mármol, y los que hemos manejado este tipo de piedra se sabe que en una cocina o bar no se puede instalar mármoles porque se manchan, se puede decir que No era el material idónea para instalar.”

A lo dicho, en el dictamen aportado por la parte demandante y en el que fundó su contestación de demanda, respondió:

³⁶ Respuesta al Informe de la empresa PRAGO. Visto a folio 335 del Cuaderno Principal, Expediente Físico.

³⁷ Concepto tomado de Responsabilidad por Producto Defectuoso: Sustancia y Proceso. Moreno Machado, Carlos. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2022. 1ª Edición. Págs. 138 y 200.

“en visita de inspección se evidencian manchas propias del material de granito, y rayaduras por el uso inadecuado”³⁸

Ahora bien, de la **disparidad entorno al material del que está elaborada la barra**, en la respuesta del representante legal de la constructora se dijo:

“Sobre el tema de una mancha en el mármol del Sky Bar, el mármol es una piedra natural que bajo ninguna premisa se puede considerar que no va a tener manchas, ya que es la naturaleza de la piedra y eso es lo que la hace valiosa, diferente fuese el caso y nosotros hubiésemos puesto que íbamos a entregar un material sintético de esa manera si podíamos garantizar la homogeneidad en el color y la textura, pero en una piedra natural es imposible.”³⁹

Por su parte, el apoderado judicial en sus alegatos de cierre consideró:

“Refiriéndose a las tonalidades del mármol se categoriza como capricho de la parte demandante el reclamar este punto puesto que basado en las tonalidades características del mármol se hace natural su cambio de tonalidad”.

Respecto de la idoneidad del producto, a pesar de que el demandante señaló que el material en el que se construyó la barra no era el adecuado para el cumplimiento de su destinación, lo mismo se pretendió sustentar con el dicho del ingeniero por él contratado, mismo que señaló que los compuesto propios del material no son prolijos, que los mismos presentan manchas que fueron las advertidas en la revisión al momento de la entrega de las zonas comunes así como en la visita de la firma contratada por el demandado para el peritaje de ingeniería forense llevado.

El diseño y los materiales estaban puestos el conocimiento de la copropiedad desde el inicio de la obra, y quienes a pesar de argumentar que el material no era adecuado NO allegaron una prueba que le diera a este fallador el convencimiento para determinar tal defecto; contrario sensu, el material utilizado es uno de calidad y valor considerable en el mercado. Insulso de prueba el argumento del demandante que no puede ser catalogado ni como producto defectuoso ni como productor, o potencial productor de daño a la copropiedad, por cuando en este punto también habrá de negarse lo solicitado.

SÉPTIMA: 38° faltante del Baño de adultos en la zona infantil: *Para lo que corresponde al baño de adultos en la zona infantil, el demandante planteó que dicha ausencia dificulta en gran medida la labor de vigilancia y cuidado de los niños menores de 12 años en esa zona, puesto que éstos últimos al no poder permanecer en ella sin la compañía de un adulto responsable, acompleja la labor de salvaguarda.*

Debe señalarse que los diseños preliminares presentados y aprobados por la Curaduría Urbana de Bucaramanga, no se contempló un baño para adultos en la zona infantil.

Respecto de dicho faltante la empresa KER INGENIERIA comprobó lo siguiente:

³⁸ KER Ingeniería S.A.S. Peritaje de Ingeniería Forense. Bucaramanga, Febrero de 2019. Visto a respaldo del folio 571. Cuaderno Principal, Expediente Físico

³⁹ Testimonio ing. Horacio Enrique Blanco Socha, Audiencia 18 de mayo de 2023. Visto a documento 0036, Cuaderno Principal, Tomo II, Expediente Digital.

“En visita de inspección se verifica que se cumple, ya que en esta zona están 5 baterías sanitarias, la NTC 1500 en su numeral 5.8 INODOROS, establece que en ‘las guarderías, las escuelas y en otros lugares donde se provean instalaciones de fontanería para niños menores de seis años de edad. Los inodoros deben ser de tamaño y altura definidos para el uso de ellos. De esta manera, FENIX CONSTRUCCIONES, diseñó y construyó para el piso 11 baterías de baños con características para niños por ser una zona exclusiva para ellos en donde se cuenta con piscina para niños, salón social de niños y parque infantil’ ”

Del defecto en concreto tal como lo aseguró el ingeniero contratado por la parte demandante, se señaló que NO hay norma que establezca la obligatoriedad de la disposición de un baño de adultos en una zona destinada a niños, en sus palabras dijo:

“los niños no bajan solos a la zona infantil, no se vio la necesidad de dejar un baño para las personas que acompañen a los niños, la persona que esta allá debe dejar al niño ir al baño y volver. Hay normatividad que le pide ciertas cosas, pero no hay norma que diga que debe tener baño de niño y adultos, no hay norma que lo exija.”

De otro lado en el interrogatorio al ingeniero ARMANDO GÓMEZ, en cuestionamiento realizado al respecto señaló:

PREGUNTADO: *“Usted manifiesta que no hay una normativa para exigir el baño, ¿por qué en el peritaje se plasma la necesidad de un baño?”*

RESPONDIO: *“Esto simplemente obedece a una necesidad del espacio, nosotros tenemos en cuenta no solo las normas sino las necesidades del proyecto.”*

A pesar del querer del demandante en relación con la existencia de dicho elemento dentro en su copropiedad, la constructora –tal como se probó– cumplió con lo establecido en la normativa propia para lo concreto.

Por último,

OCTAVA: 45° valor del costo del deducible por reclamación realizada a los aseguradores con ocasión de las humedades y daños de la obra:

Por ultimo dentro de los daños aducidos por el demandante respecto del valor de un costo de deducible por reclamación a las aseguradoras por valor de COP\$2'290.103,00. con ocasión de las humedades, se debe tener en cuenta lo establecido en el artículo 1103 del C. de Co., en el que se señala como deducible:

“Las cláusulas según las cuales el asegurado deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican, salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional.”

En otras palabras, la suma de dinero a cargo del asegurado por el acaecimiento de un daño que deba ser reparado por el asegurador, es éste quien está en la obligación de cubrir los valores que sean superiores al costo del deducible.

Aclarado esto, si bien el demandante solicitó el reconocimiento de este valor, el mismo NO se probó, pues no se aportó con la demanda recibo de pago

alguno o factura u otra prueba siquiera sumaria de la concreción de este permitiera entender como daño emergente dentro de responsabilidad civil, sin hesitación alguna el mismo no podrá ser reconocido por su ausencia de prueba.

Siguiendo con la estructura inicialmente planteada, sea esbozado a manera ilustrativa respecto de la.

II. VERIFICACIÓN DE LA CULPA

*Sin ambages debemos advertir que definido como quedó el sendero recorrido en el presente caso, esto es, aquel correspondiente a de la responsabilidad civil por producto defectuoso, resulta claro que con relación al elemento culpa, el régimen es objetivo; por lo que **NO** puede el demandado, a quien se le reputa responsable, pretender exonerarse de la responsabilidad demostrando diligencia, pues NO estamos frente a una relación equivalente dado que la más de las veces el consumidor no es experto en relación con los productos que consume, por lo mismo desconoce los daños que estos puedan causar a su integridad o a otros bienes.*

Así las cosas, sólo procederá el rompimiento de la responsabilidad con la demostración de causa extraña como comúnmente se concibe, y adicionalmente las establecidas en el artículo 22 del Estatuto del Consumidor, las que son:

1º Fuerza mayor o caso fortuito.

2º Culpa exclusiva del afectado en la ocurrencia de los daños.

3º El hecho de un tercero.

4º Porque el producto no se ha puesto en circulación.

5º El defecto es consecuencia directa de la elaboración, rotulación o empaquetamiento del producto, conforme a las normas imperativas existentes, sin que el defecto pudiera ser evitado por el productor sin violar dicha norma. Y,

6º Puesto el producto en circulación, el estado de conocimientos científicos y técnicos no permiten descubrir la existencia del defecto.

III. NEXO DE CAUSALIDAD

Siguiendo el derrotero trazado por el régimen general de la responsabilidad establecido en el artículo 2341 del C.C. hasta aquí desarrollado, de cuyo contenido se infiere la necesidad del elemento causal en la estructuración de la responsabilidad, tenemos que si el anterior, relativo a la culpa en el presente proceso es de carácter objetivo, éste obligatoriamente debe ser estudiado –no se rompe–.

Para tal empréstito, se abordará desde la causalidad adecuada entorno a la responsabilidad por producto defectuoso, esto es, que el hecho atribuible al productor sea la causa jurídica de un daño, con apoyo en la ciencia, a las reglas de la sana crítica y a la experiencia, que permitan verificar que tal hecho goza de la fuerza suficiente para producir un resultado dañino.

En la lid suscitada se probó que a la demandada FENIX CONSTRUCCIONES S.A. le fue aprobada licencia de construcción de la modalidad de obra nueva (No. 68001-2-13-0089), otorgada por la Curaduría Urbana de Bucaramanga No. 2, y cuya información del proyecto refiere como área aprobada

16.734,04m², con altura de 23 pisos, destinada a vivienda tipo 1 con 73 unidades privadas y 100 parqueaderos, siendo 63 de ellos dobles.

Ese proyecto correspondió al denominado edificio SHANTIK CASA BOUTIQUE, ubicado en la Calle 46 No. 39^a-33 de Altos de Cabecera de Bucaramanga, consistente en una torre de apartamentos de 28 niveles incluidos los 3 sótanos,⁴⁰ con distribución de espacios en 25 pisos y cuartos técnicos de cubierta y 3 sótanos bajo el nivel de acceso y con 73 apartamentos de diferentes tipologías desarrollados desde el piso 3 hasta el 23.

Sentado quedó que el referido edificio se constituyó en propiedad horizontal mediante Escritura Pública 3231 del 02 de noviembre de 2016 de la Notaría Primera (1^a) de Bucaramanga, cuyo otorgante fue la constructora aquí demandada, persona jurídica que comercializó dicho proyecto, tal como se corroboró con las pruebas documentales allegadas por ese mismo extremo atinentes a las actas de entrega de los 5 primeros compradores en cuya cláusula primera se consignó –siendo el vendedor dicha constructora–:

“... se deja constancia por medio de la presente acta, que se da pleno cumplimiento al contrato de promesa de compraventa suscrito con anterioridad por las partes...”⁴¹

Sin dubitación se afirma que las actividades desplegadas por la constructora demandada dieron origen a la relación causal establecida con las afectaciones ya acreditadas y de las que adolece la copropiedad –que goza de personería jurídica– quien se entiende como consumidor del producto elaborado y comercializado por aquella.

Enarbolados a estudio los elementos de la responsabilidad se tiene que los mismos se encuentran debidamente estructurados en la forma como se dispuso en anterioridad, por lo que prosigue la verificación de los medios exceptivos planteados por la parte demandada y que aún no se han sometido a estudio. Para efectos prácticos se advierte que aquellos que guarden similitud en sus argumentos se abordaran de manera conjunta. Veamos,

4^o) “INEXISTENCIA DE FUENTE GENERADORA DE OBLIGACIÓN ALGUNA E INEXISTENCIA DEL DAÑO ALEGADO; **10^o)** “INEXISTENCIA DEL DAÑO”; **7^o)** “FALTA DE AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD; **11^o)** “FALTA DE DEMOSTRACIÓN DE LOS HECHOS NARRADOS EN LA DEMANDA”; **14^o)** “INDEBIDA JURISDICCIÓN PARA CONOCER LOS HECHOS PROPUESTOS EN LA DEMANDA” y **12^o)** “INEXISTENCIA Y SOBREESTIMACIÓN DE PERJUICIOS”:

Respecto de la falta de agotamiento del requisito de procedibilidad consideró la demandada que la solicitud de conciliación presentada ante el Colegio Santandereano de Abogados, en sus pretensiones NO guarda correspondencia con las solicitadas en la demanda que nos ocupa; por lo que no se puede tener de recibo planteamiento de hechos diferentes a los allí enarbolados.⁴²

Para el efecto es IMPERIOSO recordar, como inicialmente se planteó, que se tuvo como cierto el hecho de que se realizó audiencia de conciliación ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de

⁴⁰ Peritaje de Ingeniería Forense obrante a folios 564 y s.s. del Cuaderno Ppal físico.

⁴¹ Acta de Entrega-Recepción obrante a folios 536 a 545 del Cuaderno Ppal físico

⁴² Remítase a los argumentos obrantes folios 957 y s.s. del Cuaderno ppal físico.

Comercio de Bucaramanga, en la que se elevó constancia de inasistencia de la convocada FENIX CONSTRUCCIONES S.A..

El artículo 82 del C. G. del P. establece los requisitos de la demanda, y en su numeral 11° advierte que debe acompañarse de los demás requisitos de ley. Concordante con ello –para entonces vigente la ley 640 de 2001–, en tratándose de la conciliación prejudicial en materia civil como requisito de procedibilidad, establecía su artículo 35 que ese requisito se entendía cumplido cuando se efectuara y no se lograra el acuerdo, o cuando la audiencia no se hubiese podido realizar por cualquier causa.

Acreditado quedó que dicha audiencia de conciliación si fue convocada por el demandante ante el centro de conciliación enunciado, y que la talanquera para su realización fue la inasistencia de la convocada –demandada–; luego, se debe tener de recibo –como efectivamente se hizo– el cumplimiento en esos términos del requisito de procedibilidad, máxime cuando la ley vigente para ese momento –de presentación de la demanda–, así lo establecía, quedando entonces sin piso el argumento del demandado y por lo que se declarará impróspera la excepción propuesta.

En cuanto a las nominadas falta de demostración de los hechos narrados en la demanda, porque el actor no obró conforme a la exigencia del artículo 167 del C. G. del P.; y, la falta de jurisdicción para conocer de los hechos demandados, recalcó la accionada que por el carácter residual la competente es de la Superintendencia de Industria; consideramos que la norma adjetiva civil –ya citada– señala que la demanda debe reunir los requisitos allí contemplados, y a su vez, el artículo 90 ibídem dispone que el juez debe admitir la demanda que reúna los requisitos de ley.

En palabras del tratadista HERNÁN FABIO LÓPEZ tenemos:

“...es de particular importancia determinar y clasificar adecuadamente los hechos, por cuanto son precisamente ellos y no las pretensiones, los que deben acreditarse mediante diversos medios probatorios establecidos por el código, de ahí que no es posible concebir una demanda sin que tenga una relación adecuada de los hechos.”⁴³

Dentro de la evaluación previa realizada a la demanda, a criterio de este Juzgado, se concluyó el cumplimiento de los requisitos para su admisión, entre ellos la forma como se plasmaron los hechos que a la postre debían ser sometidos a su comprobación durante el transcurso del proceso, motivo por el que se profirió auto admisorio adiado del 02 de noviembre de 2018.

De otro lado en cuanto a la falta de jurisdicción o competencia, la realidad jurídica es que ello constituye una excepción previa, cuyo tratamiento debe ajustarse a lo reglado en los artículos 100 y s.s. del C. G. del P., del cual escapa la manera como aquí lo planteó la pasiva; no obstante, evaluada la acción iniciada por la parte demandante, se trata de una de responsabilidad civil contractual, misma a la que siguiendo los planteamientos del honorable Tribunal Superior de este Distrito Judicial, esto es, de responsabilidad por producto defectuoso, es que abordamos en el presente estudio.

Escudriñado con esa óptica el asunto, vemos que la constructora demandada formuló excepciones previas, pero en ellas NO incluyó la de falta de jurisdicción y/o de competencia. Sin perjuicio de tal conclusión recalcamos

⁴³ López Blanco, Hernán Fabio. Código General del Proceso Parte General. Dupre Editores, Bogotá, Colombia. 2016.

que de acuerdo con la precisión de la acción bajo estudio, el juzgador competente, de acuerdo con el artículo 20 del C. G. del P. y la cuantía del asunto, es en primera instancia el juez civil del circuito; ahora, en tratándose de demandas por producto defectuoso el artículo 2° del Estatuto del Consumidor brinda claridad al respecto e igualmente señala como competente al Juez Civil.

Así las cosas, este planteamiento de excepción de fondo no cuenta con soporte legal suficiente, luego habrá que negarse.

Miremos ahora las excepciones sobre “INEXISTENCIA DE FUENTE GENERADORA DE OBLIGACIÓN ALGUNA E INEXISTENCIA DEL DAÑO ALEGADO, “INEXISTENCIA DEL DAÑO”; e, “INEXISTENCIA Y SOBREENESTIMACIÓN DE PERJUICIOS”. Aquí el demandado fundó su argumento en que su contradictor trajo una prueba que carece de los fundamentos técnicos.⁴⁴

Consideramos innecesario redundar respecto de la comprobación del daño y los perjuicios derivados del producto defectuoso, como quiera que en acápite anterior de esta sentencia titulado “VERIFICACIÓN DEL DAÑO”, se detalló con suficiencia su existencia; sin embargo, dentro de sus argumentos la demandada señaló que si bien los daños aludidos por la actora han sido valuados y valorados mediante dictámenes periciales de PRAGO INGENIERIA, carecen de una metodología cierta, desconociendo el principio de precio unitario que se funde en una metodología de mercado.

Sobre dicha inconsistencia la demandada realizó una contradicción al informe de cuadro de costos unitarios del edificio elaborado por PRAGO, en el que se dijo que los informes realizados por esa firma no cuenta con los requisitos y herramientas que permitan determinar la metodología de cómo fue valorado cada ítem, tales como, memorias, planos, especificaciones técnicas, análisis de precios, cotizaciones, precios de referencia o cualquier elemento objetivo que pueda ser tomado como base para la estimación.

Pese a las afirmaciones de la demandada, lo cierto es que no acompañó su dicho de prueba fehaciente capaz de refutar que los valores anunciados por el demandante no correspondan a la realidad del mercado, tales como cotizaciones, valores de referencia u otros, que logran desvirtuarlos, así como tampoco objetó el juramento estimatorio, tal como se lo permite el inciso 2° del artículo 206 del C. G. del P., máxime cuando en el presentado por el demandante se hace una relación tabulada⁴⁵ de cada uno de los valores; juramento que tal como lo concibe la ley, es prueba autónoma mientras no se demuestre lo contrario.

Por sustracción de materia estas excepciones tampoco prosperarán.

Las excepciones denominadas: **2ª)** “INEXISTENCIA DE LA VULNERACIÓN DE LAS NORMAS TÉCNICAS DE SISMORESISTENCIA EN LA CONSTRUCCIÓN DEL EDIFICIO SNATIK CASA BOUTIQUE”; **3ª)** “INEXISTENCIA DE LA VULNERACIÓN DE LAS NORMAS CONTRA INCENDIOS, ESCALERAS, PASAMANOS Y/O SALIDAS DE EMERGENCIA”; y, **6ª)** “CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES”. Por este conducto alegó que la construcción del edificio correspondió a los lineamientos establecidos en la

⁴⁴ Remítase a los argumentos obrantes folios 955, 956 y 959 del Cuaderno ppal físico Tomo II.

⁴⁵ Folios 460 a 463 del Cuaderno ppal físico Tomo II.

Norma Sismo resistente NSR-10, respaldada con la licencia de construcción otorgada por Curaduría Urbana No. 2 de Bucaramanga y el certificado expedido por el departamento de Bomberos de la misma municipalidad. Insistió en que a pesar de que la demandante no aportó contrato del que se entienda el incumplimiento contractual, las obligaciones de la constructora fueron cumplidas en su totalidad, las que consistieron en establecer la entrega del edificio acorde con el contrato, normas técnicas y legales.

Efectivamente los documentos a los que hace alusión el demandado fueron aportados en debida forma por lo que son parte íntegra del proceso.⁴⁶ Aunado a esto, las declaraciones de los ingenieros CARLOS EDUARDO RUIZ NAVARRO y ARMANDO GÓMEZ VILLABONA, el edificio fue construido con base en el reglamento Colombiano de Construcción Sismo Resistente, por lo que la construcción estuvo ajustada a la misma; sin embargo, como se logró probar en lo que atinente a la escalera del piso dos (2) al lado del Lobby, adolece del descanso que la norma exige para este tipo de edificaciones, con lo que se demuestra el defecto de diseño del producto, transgrediéndose así lo contemplado en la norma que sustenta esta excepción, en especial lo consagrado en lo literales (K.3.8.3, K.3.8.3.5).

Es de recalcar, que como el edificio no fue entregado en su totalidad conforme lo establecido en la norma de construcción, tal como se estableció con los medios probatorios aportados, sin más elucubraciones se deberá negar igualmente este medio exceptivo.

*Respecto de la excepción **8ª**) “MIXTA DE INEPTA DEMANDA”. Su fundamento ya fue estudiado cuando se presentó como excepción previa, por lo que deberá estarse a lo dispuesto por el honorable Tribunal Superior de este Distrito Judicial en proveído del 28 de mayo de 2020, con el que se declaró **NO** probada la excepción de inepta demanda.*

*El demandado planteo en igual forma las excepciones perentorias de **16ª**) “CADUCIDAD DE LA ACCIÓN Y PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO”; y, **17ª**) “HECHO SUPERADO POR EL CUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA CONTRACTUAL Y LEGAL DE FENIX CONSTRUCCIONES S.A. RESPECTO DEL EDIFICIO SHANTIK CASA BOUTIQUE PH Y AUSIENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL POR CUMPLIMIENTO DE COMPROMISOS ADQUIRIDOS CONTRACTUALMENTE CON LA COOPROPIEDAD RESPECTO A LAS ESCRITURAS PÚBLICAS DE COMPRAVENTA Y EN EL REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL”. Fundó su argumento entorno a que el término de la garantía aplicada a los negocios inmobiliarios está regulada por la ley 1480 de 2011, que lo comporta respecto de los acabados en 12 meses, y en cuanto a la estabilidad de la obra en 10 años. De ello ningún término de garantía debe ser tenido en cuenta por cuanto no versan sobre la estabilidad sino de acabados y líneas de vida, por lo que esta extinguida por la temporalidad así como también cada uno de los desaciertos contenidos en el informe aportados por el demandante y realizados por la sociedad PRAGO.⁴⁷*

Efectivamente el inciso final del artículo 8° del Estatuto del Consumidor establece esos términos; sin embargo, si bien el demandante realizó las correspondientes reclamaciones ante la constructora para el arreglo de los daños aducidos, dicha reclamación fue en tiempo, por cuanto se él cuenta a partir de la entrega de las zonas comunes a la copropiedad y no desde la entrega del primer apartamento a los compradores –que lo fue el 19 de

⁴⁶ Folios 552 a 557 y 743 del Cuaderno Ppal físico.

⁴⁷ Informe obrante a folios 961 a 998 del Cuaderno Ppal físico.

diciembre de 2016–, pues se tiene que el edificio SHANTICK CASA BOUTIQUE se constituyó en propiedad horizontal el 02 de noviembre de 2016, y que realizó el informe de revisión de zonas comunes a través de la empresa de ingeniería PRAGO INGENIERIA Y ARQUITECTURA S.A.S. en octubre de 2017,⁴⁸ junto con el cuadro de costos de los defectos encontrados,⁴⁹ mismo que fue presentado ante la constructora FENIX CONSTRUCCIONES S.A. quien a su vez dio respuesta a cada una de las observaciones mediante documento fechado del 23 de Octubre de 2017.

Es cierto que la demandada corrigió algunos de los defectos de los cuales se tiene constancia de su entrega a la copropiedad; empero de otros hizo caso omiso y fueron los que fundaron la presente acción de responsabilidad.

El artículo 2536 del C. C. modificado por el artículo 8° de la ley 791 de 2002 señala que: “La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. **Y la ordinaria por diez (10).**”, término este que deberá tenerse en cuenta dentro del presente proceso. Ahora bien, el computo desde el que se cuenta el inicio del ya reconocido término decenal de la prescripción será desde el momento en que el productor puso el bien en circulación en el mercado.

En la Obra del Jurista MORENO MACHADO, al respecto nos ilustra de la siguiente manera:

“el motivo por el cual el conteo del término de caducidad de la acción se debe efectuar desde el momento en el que el producto fue puesto en circulación, obedece a que en ese instante es que se observa el deber de cumplir con la obligación de seguridad del producto, junto con la posibilidad de exigir jurídicamente su cumplimiento, tal como se desprende de las normas generales del código civil, siguiendo el artículo 2535”

Al descender nuevamente a nuestro caso vemos que la demanda se radicó el 05 de octubre de 2018, luego no habían vencido los 10 años exigidos por la norma. Esta excepción tampoco saldrá avante.

Dentro de estas excepciones se encuentra la relación del informe presentado por PRAGO ingeniería, sin embargo y del mismo debe tenerse en cuenta que como ya se señaló, en la audiencia inicial cuando se abordó la etapa de fijación de hechos y del litigio se precisaron solo ocho (8) puntos que ya fueron mencionados en acápite anterior y de los cuales innecesario resulta de nuevo su análisis pues fueron detallados al momento de analizar la comprobación del daño, momento en el que se demostró que efectivamente **DOS** de ellos fueron probados y existen, razón por la que se desvirtuará lo aducido por el demandado dentro de la presente excepción.

5ª) “RESPONSABILIDAD EXCLUSIVA DEL COMPRADOR”. Para la demandada la copropiedad es a la que le correspondía efectuar el mantenimiento de las zonas comunes en función de evitar el deterioro natural, tal como lo dijo la pericia hecha por la empresa KER INGENIERÍA S.A.S..

Son varias las ocasiones en las que quien pretende la indemnidad de los daños que le han sido irrogados, sea quien con su mismo actuar pudo generado el daño, o contribuido en su causación, lo que guarda completa coherencia toda vez que la negligencia o desatención del propio perjudicado puede tener tal entidad que logre la ruptura del nexo de causalidad. Pues

⁴⁸ Informe No. 1 de Revisión de Zonas Comunes obrante a folios 135 a 318 del Cuaderno Ppal Físico.

⁴⁹ Cuadro de Costos Unitarios obrante a folios 319 a 327 del Cuaderno Ppal Físico.

bien, de antiquísima data se planteó en el derecho Romano que “no se entiende que el que sufre daño por su culpa sufre daño.”⁵⁰

El numeral 2° del artículo 22 del Estatuto del Consumidor establece como causal de exoneración de responsabilidad civil por producto defectuoso, el que los daños ocurran por culpa exclusiva del afectado. Respecto de este medio exceptivo debe resaltarse el interrogatorio de parte absuelto por la administradora del edificio demandante, señora ISNELDA AMAYA ORTEGA, en cuyas respuestas se pudo corroborar que efectivamente la copropiedad cumple con las funciones que le son propias relacionadas con el mantenimiento del edificio, para lo que tienen en cuenta los manuales de mantenimiento elaborados por la Constructora, e incluso que se ha dispuesto de personal idóneo para esa práctica. Veamos:

PREGUNTADO: “¿Dentro de su administración Usted realiza los mantenimientos, la aplicación de estos equipos, tal cual como lo indican los manuales?”

RESPONDIDO: “Si claro, se hacen los mantenimientos preventivos y correctivos todos los meses, se lleva bitácora de cada uno de estos mantenimientos.”

PREGUNTADO: “¿Puede darnos un ejemplo de mantenimiento acatando esos manuales de uso?”

RESPONDIDO: “Los mantenimientos de las plantas eléctricas, que los hace desde el inicio de los edificios que los realiza la empresa TRIENERGY y se hace sus mantenimientos de aire, filtros, ACPM, todo lo que contiene los manuales, de igual manera los de las motobombas que inclusive cuando yo llegue al edificio en unos de los mantenimientos que hizo la persona que es EMG INGENIERIA ellos encontraron unas fallas en la motobomba que no está ubicada en la mejor forma y que le faltan algunos elementos. Esto se le hizo conocer al ingeniero YOSSIMAR, de la constructora FENIX de estas fallas que presenta en este equipo y esto era lo que estaba haciendo que los tubos se rompieran con mucha frecuencia.”

Se recalca que este interrogatorio fue de parte, es decir, quien preguntó fue la parte demandada; luego NO logró comprobar que haya sido el comportamiento del consumidor el que ocasionó las afectaciones o los daños que aquí se comprobaron; contrario sensu, se constató que la copropiedad actúa de manera diligente de cara a los compromisos de mantenimiento que le corresponde, de modo que la excepción tampoco saldrá avante.

15ª) “MALA FE Y TEMERIDAD DEL DEMANDANTE”. Dispuso por este conducto que se actuó bajo este precepto porque lo perseguido es el reconocimiento de un daño que ya fue solucionado por la constructora.

El artículo 79 del C. G. del P. establece 6 eventos considerados como de temeridad o mala fe:

“Se presume que ha existido temeridad o mala fe en los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.
2. Cuando se aduzcan calidades inexistentes.
3. Cuando se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.
4. Cuando se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas.
5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso.

⁵⁰ Digesto, Libro 50, Título 17, Regla 203. Pomponio; Comentarios a Quinto Mucio, Libro VIII.

6. Cuando se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas.”

Al descender de nuevo al caso tenemos que la constructora demandada NO logró probar que el actuar de la copropiedad demandante se haya encausado en alguna de las causales extractadas, o que del mismo se haya podido inferir falta de probidad. Dicho esto, la excepción habrá de negarse.

Por último, el Despacho no encontró causal de excepción que pueda dar lugar a una ecuménica, tal como lo pidió la parte pasiva.

Por otra parte, respecto de las tachas presentadas por los apoderados judiciales conforme el artículo 211 del C. G. del P., las mismas fueron estudiadas por este Despacho, encontrando improcedentes las mismas.

Corolario de lo hasta aquí explicado se tiene que la empresa demandada FÉNIX CONSTRUCCIONES S.A. deberá ser declarado civilmente responsable por los daños y productos defectuosos de las áreas comunes que fueron probadas en el presente proceso en el edificio SHANTIK CASA BOUTIQUE, que corresponden a:

1° Escalera del piso dos al lado del lobby no tiene descanso; y,

2° Oxido en el tablero electrónico del piso 24.

Por lo anterior, se deberá condenar al pago de dichos valores desde la fecha de realización del peritazgo hasta la presente sentencia, así:

\$10'000.000,00. + \$175.000,00. = \$10'175.000,00. valores que desde la fecha de realización del informe al proferimiento de esta sentencia, deben actualizarse siguiendo la siguiente fórmula:

$$VA = VH. IPC \text{ Final} / IPC \text{ inicial}$$

$$VA = \$10'175.000,00. (137,72/96,55)$$

$$VA = \$14'513.733,00.$$

TOTAL
CATORCE MILLONES QUINIENTOS TRECE MIL SETECIENTOS TREINTA Y TRES PESOS (COP \$14'513.733,00.)

El presente valor, pese a que es inferior al solicitado en la demanda, NO fue objetado por la parte demandada, NI tampoco encausado en una de las tres opciones del artículo 206 de la norma adjetiva para proceder de oficio.

La condena en costas será a cargo de la parte demandada y a favor del demandante. Como Agencias en Derecho se fijará la suma de NUEVE MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$9'500.000,00.), teniendo en cuenta el valor pactado por las partes como cuantía al momento de la fijación del litigio.

DILUCIDADO EL FONDO DE ESTE ASUNTO, ES DE SUMA IMPORTANCIA HACER LA SIGUIENTE PONDERACIÓN:

De tiempo considerable este proceso se encuentra en etapa de instrucción y juzgamiento, e incluso de alegaciones finales debidamente cumplida, estando pendiente el fallo, pues la audiencia para su proferimiento se removió por razones de tipo administrativo.

La fecha programada no se pudo llevar a cabo debido a la complejidad del asunto y la congestión judicial de este Despacho.

Adicional a lo anterior ha de recordarse que los términos fueron suspendidos del 14 al 20 de septiembre de 2023, conforme a lo establecido por el Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo PCSJA23-12089 del 13 de septiembre de esa anualidad. Este Acuerdo generó la incertidumbre en punto a si las audiencias debían desarrollarse o no, pues se generaron disparidad de posiciones. En lo que compete a este Despacho, se interpretó en el sentido que la suspensión cobijaba el desarrollo de audiencias, pues las razones que expuso el emisor del Acuerdo eran que NO se podía garantizar el derecho de defensa, la prestación del servicio de justicia ni las garantías procesales. Ello implicó el no hacerlas para buscar su reprogramación, evitando así alguna irregularidad que pudiera conducir a una causal de nulidad.

Esa reprogramación generó congestión y caos en nuestra agenda de programación y control de diligencias, pues tuvimos la necesidad de remover algunas que aún no se habían cumplido para incluir otras.

Finalmente, mediante la Circular PCSJC23-C1 del 15 de septiembre de 2023, la presidencia del Consejo Superior de la Judicatura absolvió toda duda, advirtiendo que las audiencias NO se entendían inmersas en la suspensión de términos; no obstante, las distintas remociones ya se habían realizado.

*Al revisar el cronograma **NO** existe una fecha cercana para cumplir con la audiencia, dada las demás que están fijadas y las que se han reprogramado; por lo que este Juzgado considera que NO puede someterse a las partes a más afectación respecto del derecho que tienen a una garantía de pronta y cumplida impartición de justicia, máxime cuando –se repite– las alegaciones finales están cumplidas, lo que cataloga a este caso en excepcional.*

Así las cosas, con fundamento en el 3^{er} inciso de la regla 5^a del artículo 373 del C. G. del P., este Despacho con el propósito de NO dilatar más el proferimiento de la sentencia en primera instancia, dispone el hacerlo de manera escrita para ser notificada por anotación en los Estados Electrónicos, a lo que se le debe sumar que por conducto de la Secretaría se envíe un correo electrónico a los apoderados de las partes, enterándolos de la forma en que se notificará.

De lo aquí decidido infórmese a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, haciendo la salvedad que se trata del último fallo pendiente y que se profiere dadas las condiciones expuestas ocurridas desde septiembre del año 2023, como quiera que los demás asuntos ya cuentan con reprogramación de audiencia.

En mérito de expuesto, el JUZGADO TERCERO (3º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A :

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS todas y cada una de las excepciones de mérito propuestas por la demandada FENIX CONSTRUCCIONES S.A. dentro de la presente causa declarativa por responsabilidad civil por producto defectuoso, que en su contra entabló el EDIFICIO SHANTIK CASA BOUTIQUE, conforme a lo considerado en precedencia.

SEGUNDO: DECLARAR civilmente responsable por producto defectuoso a la demandada FÉNIX CONSTRUCCIONES S.A. conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente sentencia.

TERCERO: CONDENAR a la demandada FÉNIX CONSTRUCCIONES S.A. al pago de CATORCE MILLONES QUINIENTOS TRECE MIL SETECIENTOS TREINTA Y TRES PESOS (COP \$14'513.733,00.) a favor de la copropiedad demandante EDIFICIO SHANTIK CASA BOUTIQUE, de acuerdo con lo expuesto en la motivación de este fallo.

CUARTO: LEVANTAR las medidas cautelares en el evento que se hubiesen decretado.

QUINTO: CONDENAR en las costas de este proceso a la constructora demandada, FÉNIX CONSTRUCCIONES S.A. y a favor de la parte demandante EDIFICIO SHANTIK CASA BOUTIQUE, para cuyo efecto se ordena incluir como Agencias en Derecho la suma de NUEVE MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$9'500.000,00.). LIQUIDENSE por Secretaría.

SEXTO: NOTIFICAR esta sentencia a las partes a través de los Estados Electrónicos. **ENVIESE** por conducto de la Secretaría un correo electrónico a los voceros judiciales informado sobre la forma en que será notificado este fallo.

SEPTIMO: INFORMAR por conducto de la Secretaría de este Juzgado a la Sala Administrativa, que en este asunto la sentencia se ha proferido por escrito, haciendo la salvedad que se trata del último fallo pendiente que se profiere dadas las condiciones expuestas, ocurridas desde septiembre del año 2023, como quiera que los demás asuntos ya cuentan con reprogramación de audiencia.

OCTAVO: ARCHIVAR el expediente una vez quede en firme esta sentencia.

NOTIFIQUESE y CUMPLASE.



NESTOR RAUL REYES ORTIZ

JUEZ

**JUZGADO TERCERO (3°) CIVIL DEL CIRCUITO
BUCARAMANGA**

La anterior sentencia, de fecha 25 de enero de 2024, se notifica a las partes por anotación en el cuadro de ESTADOS ELECTRONICOS No. 012 de hoy 26 de enero de 2024.

Laura Plata

LAURA CATALINA AYALA PLATA

Firmado Por:

Nestor Raul Reyes Ortiz

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 003 Escritural

Bucaramanga - Santander

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: **5e09c02c041a6b8546fed066fcb088750df020bfaeed235f1252f5a08bb51907**

Documento generado en 26/01/2024 08:33:24 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>