

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES -CALDAS-**

Manizales -Caldas-, dos (02) de julio del dos mil veintiuno (2021)

PROCESO : ACCION POPULAR
RADICADO : 17-001-31-03-002-2019-00197-00
DEMANDANTES : JOSE RUBEN SOTO CASTAÑO Y OTROS
DEMANDADOS : CONSTRUCTORA ECHEVERRI GIRALDO S.A Y OTROS

SENTENCIA NÚMERO 79

I. ASUNTO

Se dicta sentencia que le pondrá fin a esta **ACCIÓN POPULAR**, instaurada por los señores ELIZABETH GONZALEZ ARREDONDO, LAURA HELENA MUÑOZ RENDON, JOSE RUBEN SOTO CASTAÑO Y GABRIEL HERNANDO LARGO LOPEZ, contra la CONSTRUCTORA ECHEVERRI Y GIRALDO, CORPOCALDAS, SEGUNDA CURADURIA URBANA DE MANIZALES, ASEGURADORA LA PREVISORA Y CAMARA COLOMBIANA DE LA CONSTRUCCION.

II. ANTECEDENTES

La acción popular de la referencia, encaminó sus pretensiones a que se intervinieran los apartamentos de las personas que adelantan la acción, zonas comunes, parqueaderos y salón social, se realicen obras de estabilización de terrenos, se verifiquen las causas de hongos, humedades y fisuras en los inmuebles, así como indemnizar a los accionantes por los perjuicios causados en sus inmuebles.

Como fundamento fáctico de lo pretendido los accionantes señalaron que, la constructora ECHEVERRI Y GIRALDO S.A construyó el CONJUNTO CERRADO MIRADOR DE LA FRONTERA en el 2016, año en el que se empezaron a presentar humedades, grietas y fisuras en los inmuebles, agudizándose con el pasar del tiempo. Dicha situación causa riesgos para la salud, vida e integridad de las personas que habitan la Propiedad Horizontal y las autoridades de control urbano omitieron las acciones necesarias para impedir dichas calamidades. Aunado a lo anterior, la falta de actas de vecindad y las aseveraciones de parte de la Constructora acerca de que los daños obedecen a un inadecuado manejo de traperos, carencia de ventilación, secado del rocío de la mañana, actividades humanas, materializan los derechos colectivos objeto de protección constitucional.

Una vez desatado el conflicto negativo de competencia por parte del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, luego de ser invocado por este Juzgado tras la remisión de las presentes actuaciones por parte del Honorable Tribunal Contencioso de Caldas, al desestimar de manera anticipada la responsabilidad de las entidades estatales y señalar como responsable a la Constructora Echeverri y Giraldo, este Juzgado admitió la demanda constitucional el 19 de octubre de 2020. Acto seguido, se dispuso a notificar el auto admisorio de la misma y correr traslado de ella y sus anexos a los accionados, informó de la admisión de la demanda a través de un medio masivo de comunicación a los demás miembros de la comunidad, también, comunicó el auto admisorio al Ministerio Público (Procurador Departamental), al Defensor del Pueblo y al Personero Municipal, para que intervinieran en este proceso.

Notificado el municipio de Manizales, a través de apoderada designada al versarse contra los hechos de la demanda señaló que el informe de la UGR, no mostraba riesgo en la estructura del edificio y por ello se dieron recomendaciones a los propietarios y administración. De igual forma, advirtió que se había realizado el respectivo control de obra que se daba durante su desarrollo como constan en los oficios SPM2683-15 GED 22389-15 y SPM 5659-2014, cumpliendo con la licencia de construcción y que las actas de vecindad son documentos emitidos por el constructor y los propietarios de bienes colindantes para verificar el estado de los inmuebles antes de iniciar la obra.

Indicó que no se demostró una violación de derechos colectivos por parte del Municipio de Manizales y enervó como medios exceptivos "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, INEXISTENCIA DE PRUEBA DE LOS HECHOS QUE CONSTITUYEN PRESUNTA VULNERACIÓN DE DERECHOS COLECTIVOS, INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS RECLAMADOS, IMPROCEDENCIA DE LA ACCION POPULAR Y LA EXCEPCIÓN GENERICA".

Por su parte la personería de Manizales puso en conocimiento los oficios UGR9G19 GED 56883-18 proferido por la Unidad de Gestión del Riesgo, Oficio USA-0043 proferido por la Secretaría de Salud Municipal y el Oficio USA-00131, este último que inscribía que, *"al parecer se debió hacer un adecuado estudio de suelos por parte del constructor"* y *" de igual forma, manifiesta que el canal de la cubierta parece no es ser suficiente para manejar las aguas en épocas de lluvia, lo cual puede inundar los inmuebles, así como observaciones sobre los parqueaderos del edificio los cuales aparenten ser problemáticas propias del constructor"*.

Concluyó expresando que su actuación obedece a lo normado en el artículo 21 de la ley 472 de 1998.

La constructora accionada a través de apoderado judicial, contestó la demanda oponiéndose a lo solicitado por el accionante expresando que, la

garantía legal de construcción expiró en enero, febrero, junio y julio de 2017 para los accionantes y estos no las ejercieron oportunamente, por lo que para revivir plazos y obtener una compensación económica promovieron una acción popular para amparar unos derechos colectivos, cuando en realidad son derechos individuales los cuales se alegaron con la acción.

Igualmente se versaron frente a cada uno de los puntos tratados en el sustento fáctico de la acción exponiendo en su argumentación, no solo una falta de responsabilidad de parte de la constructora en la presunta vulneración de derechos alegada; sino que también, dejando en entredicho el medio elegido para exponer inconformidades particulares frente a situaciones acaecidas dentro de los inmuebles, previsibles por cada uno de los actores si hubiesen actuado de conformidad con el cuidado que los mismos inmuebles demandan; además, presentaron las siguientes excepciones: *“Los derechos de los consumidores en su faceta “particular” no son objeto de acción popular. La acción popular no es el mecanismo para reclamar la garantía legal”, “La acción popular no protege derechos individuales, subjetivos y patrimoniales” “La acción popular no tiene fines indemnizatorios, ni resarcitorios subjetivos”, “La garantía legal ya expiró. El Constructor no es eternamente responsable por los acabados”, “ Los derechos colectivos invocados no corresponden a los hechos”, “Los accionante no aportan ninguna prueba de vulneración o amenaza”, “ Los copropietarios no pueden alegar su propia culpa”, “Los copropietarios no están “indefensos” y cuentan con mecanismos para defender sus intereses particulares y subjetivos”, “El productor entregó un producto en condiciones de calidad, idoneidad y seguridad, respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes”, “ Inexistencia de vulneración o amenaza a derechos colectivos o difusos”, “ Derecho fundamental al debido proceso de los productores”, “Falta de legitimación por pasiva”, “Existencia de otros mecanismos de protección. La acción popular no procede para revivir términos de la garantía”, “Prescripción” y “Genérica o innominada”.*

Agotadas las etapas procesales pertinentes, se dispuso la realización de la audiencia de pacto de cumplimiento fijada para el 27 de noviembre de 2020, resultando fallida.

Delanteramente el Despacho dio apertura a la etapa probatoria, la cual ante su finalización se dispuso el término común de que trata el artículo 33 de la ley 472 de 1998 para que las partes presenten sus alegatos conclusivos; sin embargo, con el fin de garantizar el derecho al debido proceso de todas las partes se dispuso la notificación del respectivo auto de traslado a los accionantes por correo electrónico, verificando que todos hicieron uso de este derecho.

Se halla el proceso en estado de emitir el fallo correspondiente en esta primera instancia, a lo cual se procede previas las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

1. PRESUPUESTOS PROCESALES

Los presupuestos procesales de demanda en forma, capacidad sustantiva, capacidad procesal y competencia del Juzgador, se hallan reunidos a cabalidad en la especie de esta Litis y respecto de ellos no se encuentra reparo alguno.

Tampoco existe causal de nulidad que obligue a retrotraer la actuación a etapa procesal precedente, por lo cual se encuentra expedito el sendero para emitir el pronunciamiento de fondo que ponga fin a esta primera instancia.

2. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que debe resolver el Despacho en la presente acción, se circunscribe a determinar, principalmente si las accionadas han vulnerado los derechos e intereses colectivos aducidos por los accionantes en su escrito o los mismos responden a intereses particulares cuya vía constitucional no deviene en idónea para reclamar obligaciones de origen contractual con la constructora de los inmuebles ubicados en la propiedad horizontal MIRADOR DE LA FRONTERA.

3. DE LA ACCIÓN POPULAR.

Las acciones populares fueron consagradas por la ley 472 de 1998, como el medio expedito para garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses de la comunidad y entre los intereses colectivos que enuncia la mentada ley a manera de ilustración, pues no los determina de manera taxativa, se encuentra el goce de un ambiente sano, la existencia del equilibrio ecológico, manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales, la salubridad pública, el acceso a los servicios públicos y su prestación eficiente y oportuna, la prevención de desastres previsibles técnicamente, etc.

En desarrollo del artículo 88 de la Carta Política, la Honorable Corte Constitucional se ha venido refiriendo a este tipo de acciones, diciendo en algunas providencias, que:

“Las Acciones Populares, aunque estén previstas para la preservación y protección de determinados derechos e intereses colectivos, pueden abarcar otros derechos de similar naturaleza, siempre que éstos sean definidos por la ley conforme a la Constitución, y no contraríen la finalidad pública o colectiva y concreta a que quedan circunscritas estas acciones. Por su finalidad pública, las Acciones Populares no tienen un contenido subjetivo o individual, ni pecuniario y no pueden erigirse sobre la preexistencia de un daño que se quiera reparar, ni están condicionadas por ningún

*requisito sustancial de legitimación del actor distinto de su condición de parte del pueblo"*¹.

*"La Carta de 1991 es explícita en adoptar el modelo que consagra el "Derecho al goce de un ambiente sano" no como un derecho constitucional fundamental, sino como un derecho y un interés constitucional de carácter colectivo; en este sentido la Acción de Tutela, no es procedente para obtener de manera autónoma su protección pues, aquella procede para obtener el amparo de los derechos constitucionales fundamentales y no el de otros derechos que, como los colectivos, deben perseguirse judicialmente por virtud del ejercicio de las Acciones Populares o de las Acciones de Clase o de Grupo en los términos de su regulación legal"*².

*"El carácter público de las acciones populares, implica que el ejercicio de las acciones populares supone la protección de un derecho colectivo, es decir, de un interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, lo que excluye motivaciones meramente subjetivas o particulares. No obstante, suponen la posibilidad de que cualquier persona perteneciente a esa comunidad, pueda acudir ante el juez para defender a la colectividad afectada, con lo cual se obtiene de manera simultánea, la protección de su propio interés"*³.

*"Otra característica esencial de las acciones populares es su naturaleza preventiva, lo que significa que no es ni puede ser requisito para su ejercicio, el que exista un daño o perjuicio de los derechos o intereses que se busca amparar, sino que basta que exista la amenaza o riesgo de que se produzca, en razón de los fines públicos que las inspiran. Desde su remoto origen en el derecho romano, fueron concebidas para precaver la lesión de bienes y derechos que comprenden intereses superiores de carácter público y que por lo tanto no pueden esperar hasta la ocurrencia del daño"*⁴.

*"La carencia de contenido subjetivo de las acciones populares implica que en principio, no se puede perseguir un resarcimiento de tipo pecuniario en favor de quien promueve el reclamo judicial de un interés colectivo. Solamente, en algunos casos, el legislador ha previsto el reconocimiento de los gastos en que incurra la persona que actúa en defensa del interés público o de una recompensa, que de todas maneras no puede convertirse en el único incentivo que debe tener en mira quien debe obrar más por motivaciones de carácter altruista y solidario, en beneficio de la comunidad de la que forma parte. Ha afirmado la Corte "... su propia condición permite que puedan ser ejercidas contra las autoridades públicas por sus acciones y omisiones y por las mismas causas, contra los particulares; su tramitación es judicial y la ley debe proveer sobre ellas atendiendo a sus fines públicos y concretos, no subjetivos ni individuales". Dichos mecanismos buscan el restablecimiento del uso y goce de tales derechos e intereses colectivos, por lo que también tienen un carácter restitutorio. Estas acciones tienen una estructura especial que la diferencia de los demás procesos litigiosos, en cuanto no son en estricto sentido una controversia entre partes que defienden intereses subjetivos, sino que se trata de un mecanismo de protección de los derechos colectivos preexistentes radicados para efectos del reclamo judicial en cabeza de quien actúa a nombre de la sociedad, pero que igualmente están en cada uno de los miembros que forman la parte demandante de la acción judicial"*⁵.

4. Lo Probado Dentro del Trámite.

Del análisis integral del escrito constitucional, su contestación y el material probatorio obrante en el dossier se lograron comprobar los siguientes hechos:

¹ Sentencia T – 508-1992

² Sentencia No. SU-067/93

³ Sentencia C-215/99

⁴ Sentencia C-215/99

⁵ Sentencia C-215/99

- Que, pese a que se indicaron como sujetos pasivos de la acción constitucional entidades del orden público, tras un análisis preliminar de parte de la SALA UNITARIA DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CALDAS, avalado por el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA cuando dirimió el conflicto de competencia invocado, quedó claro que la demanda popular enmarca hechos que provienen de actuaciones u omisiones de particulares.

- Que tras una visita realizada por CORPOCALDAS el 10 de junio de 2019, esta entidad determinó que *"... estas humedades al parecer se están presentando por filtraciones que se están presentando desde la fachada del edificio hacia el interior de la edificación, especialmente, por las carteras de las ventanas de los apartamentos ; razón por la cual, son los propietarios de la propiedad horizontal o en su defecto y en calidad de garantía (si aún esta vigente), la constructora quien deberá solucionar la problemática (impermeabilización)".*

- Posteriormente, en trabajo presentado por CORPOCALDAS con ocasión a la inspección judicial del 23 de marzo de 2021 en el CONJUNTO CERRADO MIRADOR DE LA FRONTERA, y de conocimiento de todas las partes, la entidad indicó *"... es importante anotar que el volumen del caudal que sale por los lloraderos, no se encuentra canalizado hacia ninguna estructura de manejo de aguas y por tanto, circula libremente por el andén ubicado en el parqueadero..."*, también se redactó que *"... durante el recorrido, no se observaron procesos de inestabilidad en las obras construidas alrededor del conjunto cerrado (canales colectoras y rápidas con tapa), en el marco de la licencia de urbanismo aprobada para el proyecto..."*. Así mismo, dentro del referido informe señaló la entidad *"...se realizó ingreso a diferentes apartamentos de la copropiedad evidenciándose diferentes humedades al interior de los apartamentos, al parecer, estas se presentan por el escurrimiento de agua lluvia a través de la fachada del edificio y cuando llegan a los marcos de las ventanas, ingresan al interior de los apartamentos que se han visto afectados, especialmente, por las carteras y dinteles de las ventanas de los apartamentos; razón por la cual, son los propietarios de la propiedad horizontal y/o en su defecto y en calidad de garantía (si aun está vigente), la constructora quien deberá solucionar la problemática (impermeabilización de la fachada). Es importante precisar que las situaciones presentadas, a la fecha, afectan los acabados de los apartamentos, son superficiales y en ningún momento, comprometen al (sic) estructura del edificio, por lo que NO representan un riesgo para la estabilidad de la edificación, ni mucho menos, la de los apartamentos..."*

- Que se eligió por los accionantes la vía constitucional para ventilar una problemática evidenciada en sus apartamentos, por lo cual requieren una intervención de parte de la constructora y una indemnización por los perjuicios irrogados, no optando por la vía ordinaria para ello.

5. CONCLUSIONES.

Continuando con el orden lógico de esta providencia pasara el Despacho a analizar los medios exceptivos invocados por los accionados, para ello se

comienza con los denominados por la constructora accionada como *“La acción popular no protege derechos individuales, subjetivos y patrimoniales”* *“La acción popular no tiene fines indemnizatorios, ni resarcitorios subjetivos”*.

Según lo argumentado por la constructora accionada en sus excepciones se expuso que en caso de accederse a lo pretendido en la demanda *“...el efecto del fallo estaría dirigido a la comunidad o la ciudadanía en general, sino a un grupo muy específico de ciudadanos, los copropietarios...”*, en la misma línea, expuso *“...la acción popular no puede sustituir las obligaciones que los copropietarios tienen para con sus propios bienes, ni tampoco puede desplazar – se insiste- otras acciones que sirven para discutir las diferencias particulares – no colectivas- entre un productor y un consumidor...”*.

Frente a lo expuesto por la constructora accionada conviene recordar lo enseñado por la Doctrina Nacional en torno a la finalidad de la acción popular:

“...La Corte Constitucional en sentencia C-215 de 1999 estableció claras diferencias desde el punto de vista de la finalidad de ambas acciones, para lo cual precisó que las populares “ buscan proteger esa categoría de derechos e intereses en cuanto se relacionan con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia y otros de similar naturaleza que se definan por el legislador”, mientras que las acciones de grupo o clase “ se originan en los daños ocasionados a un número plural de personas que deciden acudir ante la justicia en acción única, para obtener la respectiva reparación y que a pesar de referirse a intereses comunes, se pueden individualizar en relación con el daño cuya indemnización se persigue. En este caso, se trata de proteger intereses particulares de sectores específicos de la población (por ejemplo, consumidores), de ahí su denominación original de class action”⁶.

Ahora bien, analizada la explicación del profesor Bejarano Guzmán en el marco fijado por el libelo inicial, lo pretendido y las pruebas adosadas al proceso, claramente se vislumbra que más allá de una presunta trasgresión de los derechos colectivos y difusos, los accionantes quisieron exponer unos perjuicios cuya, que se encuadra con los intereses comunes afectados de ciertos copropietarios – actores- en la PH MIRADOR DE LA FRONTERA derivados de averías ocasionadas por la misma edificación hecha por la constructora accionada que confluyen en presuntos daños de índole económico y patrimonial.

Estos intereses “comunes” se evidenciaron a lo largo del proceso por hechos de humedades en los apartamentos, derivados no de fallas o inestabilidad en el suelo que sostiene la edificación y que eventualmente podría afectar a posibles transeúntes del sector o la comunidad en general, además de los copropietarios, sino de circunstancias atribuibles al mismo constructor de dicha edificación. Por esto, lejos de discutirse sobre la vulneración de

⁶ BEJARANO GUZMÁN, Bejarano. PROCESOS DECLARATIVOS, ARBITRALES Y EJECUTIVOS. Décima Edición. EDITORIAL TEMIS S.A. 2021. Págs.281 y 282.

derechos colectivos, avizora el Juzgado dos circunstancias que deben ser puestas en conocimiento de un Juez Civil y no de un Juzgado Constitucional, según lo expuesto en la demanda, y son la exposición de vicios redhibitorios al momento de entrega de los apartamentos y la garantía decenal de las construcciones, tal como se pone de presente en los apartes jurisprudenciales que se citan a continuación:

Sobre los vicios ocultos que de haber sido conocidos por el comprador hubieran influido negativamente en su adquisición o rebajado su precio de adquisición la H. Corte Suprema de Justicia ha expuesto:

“Sin embargo, puede ocurrir que, tras las cualidades aparentes del objeto compravendido, se oculte un defecto material trascendente, que impida o afecte el uso ordinario de la cosa, o disminuya su valor en forma considerable, y que no hubiera sido revelado por el vendedor (por desconocerlo también, o por negligencia o dolo), ni descubierto por el comprador, sin culpa suya –leve o grave, según se trate de un negocio jurídico mercantil⁷ o civil⁸–.

En ese escenario, surgen las acciones edilicias, cuyo propósito consiste en restaurar la equidad contractual, lesionada como consecuencia de la distorsión con la que el comprador percibió los rasgos objetivos de la cosa (tales como su morfología, funcionalidad o calidad), llevándolo a ignorar un desperfecto de tal calado que hace que la misma «no sirva para su uso natural, o sólo sirva imperfectamente, de manera que sea de presumir que conociéndolos (...) no la hubiera comprado o la hubiera comprado a mucho menos precio» (artículo 1915-2, Código Civil)⁹”

Y sobre la garantía decenal de las obras de construcción que debe velar la empresa edificadora el Alto Tribunal enseñó:

“Pero aún de llegarse a entender que estos dos elementos probatorios tenidos en cuenta por el Tribunal no ofrecen base firme para deducir la existencia de un contrato o vínculo jurídico previo y concreto entre la empresa unipersonal convocada y la persona jurídica surgida de la propiedad horizontal, es lo cierto que esta Corporación ha perfilado una jurisprudencia, que tiene la categoría de doctrina probable, atinente a que la responsabilidad civil del constructor por vicios en el suelo, en los materiales o en la construcción, a que hace referencia el artículo 2060 del Código Civil, es, más que contractual o extra contractual, de índole legal.

En el primero indicó:

⁷ Artículo 934, Código de Comercio: «Si la cosa vendida presenta, con posterioridad a su entrega vicios o defectos ocultos cuya causa sea anterior al contrato, **ignorados sin culpa por el comprador**, que hagan la cosa impropia para su natural destinación o para el fin previsto en el contrato, el comprador tendrá derecho a pedir la resolución del mismo o la rebaja del precio a justa tasación. Si el comprador opta por la resolución, deberá restituir la cosa al vendedor. En uno u otro caso habrá lugar a indemnización de perjuicios por parte del vendedor, si éste conocía o debía conocer al tiempo del contrato el vicio o el defecto de la cosa vendida».

⁸ Artículo 1915-3, Código Civil: «Son vicios redhibitorios los que reúnen las calidades siguientes: 3.) No haberlos manifestado el vendedor, y ser tales que el comprador haya podido ignorarlos sin **negligencia grave de su parte**, o tales que el comprador no haya podido fácilmente conocerlos en razón de su profesión u oficio»

⁹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. MP.LUIS ALONSO RICO PUERTA. **SC4454-2020. Radicación n.º 11001-31-03-021-2013-00703-00** (Aprobado en sesión de tres de septiembre de dos mil veinte). Bogotá, D.C., diecisiete (17) de noviembre de dos mil veinte (2020).

En consonancia con el Tribunal, ninguna duda cabe sobre que el artículo 2060, ordinal 3º del Código Civil, frente al dueño de la obra, regula la responsabilidad directa del constructor, definido en el artículo 4º de la Ley 400 de 1997, como el "profesional, ingeniero civil o arquitecto, bajo cuya responsabilidad se adelanta la construcción de una edificación", o al tenor del artículo 1º de la Ley 1229 de 2008, como el "profesional, ingeniero civil, arquitecto o constructor en arquitectura o ingeniería, bajo cuya responsabilidad se adelanta una edificación". La pregunta que surge es si el tercero adquirente de la misma, fundado en la garantía decenal allí mismo prevista, puede reclamar del empresario constructor los daños sufridos cuando el edificio "perece o amenaza ruina" como consecuencia de los vicios de la construcción, del suelo o de los materiales.

Sin mayores disquisiciones, la respuesta debe ser afirmativa, porque aparte de que la norma en cuestión, particularmente el ordinal tercero, no hace ninguna distinción, así se entronque, según su encabezado, con los "contratos para la construcción de edificios", se entiende que como esa garantía se activa cuando el edificio pereciere o amenazare ruina, en todo o en parte, en los "diez años subsiguientes a su entrega", causados por los vicios referidos, la responsabilidad del constructor durante ese lapso sigue siendo la misma, sin consideración a las mutaciones del dominio, puesto que, en últimas, por razones de seguridad se exige que los edificios se construyan con la estabilidad, solidez y la firmeza suficientes para evitar su ruina (CSJ SC de jul 5 2009, rad. n°. C-0800131030061993-08770-01).

En el segundo:

Es innegable que la actividad de la construcción se desarrolla a través de distintas formas negociales que rebasan la hipótesis contemplada en la primera de las disposiciones citadas [se refiere la Corte al artículo 2060 del Código Civil], en las cuales se encuentran otras personas que, en forma autónoma, desarrollan el proyecto constructivo, de ahí que a pesar de aludir ese artículo únicamente a la construcción de edificios por un precio único prefijado, la responsabilidad allí prevista, también llamada «decenal» se predica del constructor en general, con independencia tanto de la forma de pago del importe, como de que la obra no se haya realizado «por encargo» sino de manera independiente.

Luego, si una persona natural o jurídica se encarga de la construcción de bienes raíces y una vez edificados procede a venderlos, él también es responsable en los términos del numeral 3º del artículo 2060, de los daños que se causen al comprador en caso de que la cosa perezca o amenace ruina total o parcialmente en los diez años siguientes a su entrega, siempre que tal situación obedezca a vicios de la construcción, del suelo o de los materiales (CSJ. SC1 4426-2016 de oct. 7 2016, rad. n°. 41001-31-03-004-2007-00079-01)

En su último pronunciamiento, el tercero y que da origen a la doctrina probable, señaló:

"Como bien se dijo en el primer precedente, este artículo [se refiere la Corte a la regla 3ª del artículo 2060 del Código Civil] establece algunas pautas atinentes a los contratos para construcción de edificios, sin que en especial en la regla tercera ya transcrita, se haga alguna distinción acerca del titular de la garantía y de la acción de responsabilidad civil, a resultas de lo cual la del constructor y la garantía decenal allí contemplada, están dadas sin consideración al título del accionante, pues se evidencia que dicha regulación ampara intereses generales que exigen que las edificaciones cuenten con la solidez suficiente de modo que brinden confianza, a quien la habita, a los subadquirentes y a la comunidad. Por ello es que otras disposiciones, incluso administrativas, han venido a regular técnicamente la materia¹⁰, todo en aras de esa aludida finalidad de estabilidad y solidez. Si ello es así, debe sin ambages señalarse que no queda circunscrita, por consiguiente, al mero ámbito del contrato de construcción de la edificación que regula las relaciones del constructor con el dueño de la obra, sino que esa garantía decenal y la responsabilidad subsecuente del constructor puede ser hecha valer por terceros adquirentes, sin que sea dable aducir el título (compraventa, fiducia

¹⁰ A título de ejemplo, menciona la Corte en esta ocasión la Ley 400 de 1997, modificada por la ley 1229 de 2008 sobre construcciones sismo resistentes.

mercantil, leasing, etc.) del cual deriva su derecho sobre el edificio como causa inmediata de pedir en el marco de una responsabilidad contractual, pues esta debe catalogarse de legal, como en el primer precedente se afirmó.

Es por lo demás, lo que la actual legislación, no aplicable a este caso, regula. En virtud del artículo 8º de la Ley 1796 de 2016 (Estatuto del Consumidor),

“sin perjuicio de la garantía legal de la que trata el artículo 8º de la Ley 1480 de 2011, en el evento que dentro de los diez (10) años siguientes a la expedición de la certificación Técnica de Ocupación¹¹ de una vivienda nueva, se presente alguna de las situaciones contempladas en el numeral 3 del artículo 2060 del Código Civil, el constructor o el enajenador de vivienda nueva, estará obligado a cubrir los perjuicios patrimoniales causados a los propietarios que se vean afectados¹²”.

Las citas inscritas lejos de atacar la resolución de los accionantes de acudir a la acción popular para ventilar la problemática que los aqueja, permite ilustrar que su libelo al estar encaminado a solucionar ciertas incidencias que afectan su calidad de vida en los inmuebles que son propietarios y que adquirieron de la empresa constructora accionada, resulta pertinente si lo encarrilan en un proceso civil el cual con la ayuda de un profesional del derecho, podrán optar por el procedimiento mas propicio para sus pretensiones, porque esta vía constitucional deviene improcedente para dicho fin.

Claro queda entonces que ninguna de las entidades accionadas, han vulnerado derechos colectivos objeto de estudio en la presente vía judicial elegida por los accionantes, y en consecuencia, se declararán no prósperas las pretensiones de la demanda y probadas las excepciones propuestas por la constructora accionada, “La acción popular no protege derechos individuales, subjetivos y patrimoniales” “La acción popular no tiene fines indemnizatorios, ni resarcitorios subjetivos”.

Finalmente, no se condenará en costas, como quiera que no se avizoró acción temeraria o de mala fe parte del accionante.

5. DECISIÓN

Por lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

¹¹ Reza el artículo 6º de la anotada ley: “CERTIFICACIÓN TÉCNICA DE OCUPACIÓN. Una vez concluidas las obras aprobadas en la respectiva licencia de construcción y previamente a la ocupación de nuevas edificaciones, el supervisor técnico Independiente deberá expedir bajo la gravedad de juramento la certificación técnica de ocupación de la respectiva obra, en el cual se certificará que la obra contó con la supervisión correspondiente y que la edificación se ejecutó de conformidad con los planos, diseños y especificaciones técnicas, estructurales y geotécnicas exigidas por el Reglamento Colombiano de Construcciones Sismorresistentes y aprobadas en la respectiva licencia”

¹² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL.M.P. FRANCISCO TERNERA BARRIOS. **SC563-2021. Radicación nº 11001-31-03-016-2012-00639-01**. (Aprobado en sesión virtual de once de junio de dos mil veinte). Bogotá, D. C., primero (01) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

PRIMERO: DECLARAR no prósperan las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte motiva de la presente sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR prósperas las excepciones propuestas por la constructora accionada, denominadas “La acción popular no protege derechos individuales, subjetivos y patrimoniales” “La acción popular no tiene fines indemnizatorios, ni resarcitorios subjetivos”., conforme a lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.

TERCERO: NO CONDENAR en costas a la parte demandante, por no haberse demostrado temeridad o mala fe al presentar esta acción pública.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ EUGENIO GÓMEZ CALVO
JUEZ