



REPUBLICA DE COLOMBIA  
Rama Judicial  
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD  
ITAGÜI

Doce de septiembre de dos mil veintidós

SENTENCIA N°: 23

RADICADO ÚNICO NACIONAL: 05360400300120190079100

CLASE DE PROCESO: VERBAL PROTECCIÓN ALCONSUMIDOR

DEMANDANTE: TU OBRA ARQUITECTURA S.A.S.

DEMANDADO: GRUPO DECOR S.A.S.

DECISIÓN: DECLARA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.

#### ANTECEDENTES

Procede el Despacho, en virtud de lo preceptuado en los numerales 2° y 3° del artículo 278 del C. G. del P., a proferir sentencia escrita y anticipada, toda vez que no hay más pruebas por practicar y a su vez, se encuentra acreditada una marcada carencia de legitimación en la causa por activa.

#### 1. HECHOS

Se argumenta en la demanda que el 25 de enero de 2018 la sociedad demandada realizó cotización vía correo electrónico a la sociedad demandante para la adquisición de unos productos, cuyo valor fue de \$12.287.591, anexando manual de instalación, cuidados y mantenimiento de porcelanato en pared, donde se recomienda usar el pegante *durapega porcelánico (cod. DR20DR001/02)*, *durapega porcelánico plus (Cod. DR20BL016)* y *Sika Ceram BA (Cod. SN20GR021)*, razones por las que se procedió a adquirir dicho producto.

Señala que mediante las facturas MD32-5540016710 de febrero 26 de 2018 y MD32-5540017010 de marzo 03 de 2018 la sociedad demandante adquirió en el establecimiento de comercio de la sociedad demandada, los productos de Living M 60 \* 120 Greige y Sika Ceram Ba 50Kg Gris por valor total de \$12.467.591, y posteriormente se procedió con la realización de las obras con los productos adquiridos, en la Parroquia Santa Lucía, ubicada en la Carrera 91 Nro. 47B-54

de Medellín, conforme a las instrucciones dadas por la asesora de ventas, la cotización y el manual.

Afirma que el 10 de agosto de 2018 se presentó desprendimiento de las losas de porcelanato instaladas en la parroquia, cayendo en la zona de presbiterio, por lo que procedió a comunicar a la sociedad demandada dicho suceso, el día 11 de agosto de 2018. Además, ese mismo día el productor de Sika compartió hoja de datos del producto donde se menciona que el producto Sika Ceram Ba 50Kg Gris es un mortero de ligantes mixtos listo para su empleo con la sola adición de agua, especial en la instalación de piezas cerámicas y de baja absorción mediante la aplicación continua en capa delgada en pisos y muros interiores y pisos exteriores.

Advierte que en la información del producto Living M 60 \* 120 Greige adquirido mediante factura MD32-5540016710 se corrobora que no se especifica pegante para altura superior a 2 metros, lo que a su juicio demuestra inconsistencia en la información técnica brindada por la sociedad demandada. Además, menciona que de acuerdo con comunicación con empleada de Sika e ingenieros de la sociedad demandante, muestran que el pegante Sikaceran B.A. no es el adecuado ni idóneo para la instalación, lo que demuestra inconsistencia en la información referida.

Explicó que de acuerdo con comunicación con la empresa Sika realizada el 18 de septiembre de 2018, los productos idóneos para el pegado del material son Sika Primer ® 206 G+P, SikaFlex®252 y SikaTack® Fixing Tape, más no el definido por la sociedad demandada en su manual de instalación.

Para el 23 de agosto de 2018 la sociedad demandante envió comunicación a la sociedad demandada, obteniendo el día 24 de agosto de 2018, respuesta indicándole que la reclamación e inconveniente no es inherente a la calidad del producto y se generó por fallas en el proceso, que la instalación hecha requiere del uso de anclajes, lo cual es coherente con la norma NSR 10 capítulo 9 y que, entre pieza y pieza, la instrucción de instalación del material es de 2 mm y lo mínimo de 3 mm.

Inconforme con la respuesta suministrada, el 22 de noviembre de 2018 radicó reclamación directa, sin haber obtenido respuesta.

## 2. PRETENSIONES

A través de la acción de protección al consumidor, pretende la parte actora se declare la responsabilidad de la sociedad demandada debido a la falla en la información para la instalación de unas piezas de porcelanato y que, en consecuencia, se ordene a la sociedad demandada a devolver la suma de \$12.467.591 por la compra de los materiales. Así mismo, sea condenada en la suma de \$36.843.052 por concepto de daño emergente, como al pago de 6 SMLMV derivado de los perjuicios morales.

### RESPUESTA DEL DEMANDADO

La demanda fue admitida mediante auto del 5 de septiembre de 2019 (fl. 116), por lo que una vez notificada la única demandada, procedió a contestar la misma, alegando como excepción de mérito falta de legitimación en la causa por activa, advirtiendo que con la sociedad demandante no ha tenido relación alguna y, por tanto, no es cliente ni comprador de los productos que ofrece la sociedad demandada, razones por las que no le asiste el derecho a reclamar.

Alegó a su vez, cobro de lo no debido, cumplimiento del deber legal de información como vendedor de Living M\*60\*120 Greige, no alegación de falla de calidad de producto, fallas en el proceso de instalación del producto Living M\*60\*120 Greige, ineptitud de demanda por procedimiento inadecuado, incumplimiento por parte del comprador del deber de información; incumplimiento por parte del comprador del deber de información; ausencia de prueba del daño emergente y la genérica.

En cuanto a la petición de los perjuicios, además de no tener calidad alguna para solicitarlos, señaló que las personas jurídicas no padecen sufrimientos morales.

Respecto de los hechos aclaró que fue el 26 de enero de 2018 y no en la fecha indicada en la demanda, cuando se envió la cotización 100199686 dirigida al señor Daniel Maya Ospina y no a la sociedad demandante, con concepto único del producto LIVING –M 60\*120 GREIGE, Referencia KP04GG910, 85 Cajas, equivalentes a 122,40 M, por valor total de diez millones quinientos catorce mil trescientos ochenta y cuatro pesos M/Cte, (\$10.514.384), de los cuales la suma de \$1.678.767 corresponden a IVA y \$328.291 corresponden a Flete y junto con

ello, se envió el manual de instalación, cuidados y mantenimiento de porcelanato en pared, de donde se dice que el uso de anclajes puede ser requerido.

Insistió en que no son ciertos los hechos dos y tres dado que con la sociedad demandante no se ha tenido relación alguna, sino con el señor Daniel Matya Ospina como persona natural. Señala desconocer las obras adelantadas en la Parroquia Santa Lucía de Medellín, como de que la misma hubiese sido realizada por la sociedad demandante, por lo cual deberá probarse.

Agregó que pese a haber realizado gestiones para la garantía del producto, a quien fue vendido fue a una persona distinta de la sociedad demandante, pero que se tenga en cuenta que la asesoría fue la venta de un producto, no así una solicitud de visita previa con el fin de obtener información técnica o asesoría especializada en aras de determinar qué tipo de material requería para la obra que pretendía realizar, de modo que la sociedad demandada cumplió con su deber legal de informar el precio del producto y enviar manual de instalación del mismo.

Señala que tanto la sociedad demandante como el señor Daniel Maya Ospina son personas conocedoras del proceso constructivo, no siendo dable afirmar que la compra de un producto y su posterior instalación sin realizar ningún tipo de revisión de la finalidad de los mismos, máxime que se les advirtió la posibilidad de requerir el uso de anclajes.

Indica que en parte es cierto que se hizo valer la atención de garantía para la revisión de presunto desprendimiento del producto Living M\*60\*120 Greige en la Parroquia Santa Lucía, que es cierto lo que se señala en el manual de instrucción consistente en que el pegante vendido que es para productos de baja absorción. Que no es cierta la información que narra del producto dado que este es regulado por la norma ISO 13006/ NTC919 y que de acuerdo con la ficha técnica del porcelanato Living-M 60\*120 Greige Ref. KP04GG910 se confirma que el producto por ser una baldosa prensada en seco con absorción inferior al 0,5 % perteneciente al grupo Bla, es de baja absorción de agua.

Argumenta que la sociedad demandante pretende endilgarle responsabilidad de la mala praxis al momento de la instalación del producto sin tener en cuenta que ni el Sr. Daniel Maya, ni la sociedad demandante, en momento alguno informaron la altura a la que pretendían instalar el producto mismo.

Manifiesta que no resulta cierto que el pegante Sika ceram Ba 50Kg Gris Ref SN20GR095, no es idóneo para la instalación del producto Living M\*60\*120 Greige, como consta en el concepto técnico suscrito por la Arquitecta Cindy Katherine Yarce y que tampoco la parte demandante, quien no se entiende cuál es su papel, participación o rol dentro de la cadena de consumo de los productos objeto de litigio, pretenda que, ante características especiales de instalación, como lo es altura superior a 2 metros, la sociedad demandada sea responsable de desprendimiento, teniendo en cuenta que, la advertencia de la posibilidad de uso de anclajes.

### PROBLEMA JURÍDICO

Es imperativo recordar que, en todo proceso, con antelación a decidir sobre los extremos litigiosos planteados por las partes en las correspondientes oportunidades, debe el juzgador realizar los juicios de validez y eficacia del proceso con miras a determinar, en su orden, la ausencia de motivos de nulidad procesal, y el cumplimiento de los requisitos de eficacia, que posibilitan un fallo de mérito, pues ante la ausencia de los últimos no cabe entrar a decidir sobre el derecho alegado.

Por esas razones, y se repite, teniendo en cuenta el mandato contenido en el artículo 278 citado, en los siguientes términos puede plantearse el problema jurídico que debe abordar el Juzgado en esta ocasión:

¿Está legitimada en la causa la sociedad demandante para promover las pretensiones que por protección al consumidor se plantean en la demanda?

A resolver el problema jurídico planteado apuntan las siguientes,

### CONSIDERACIONES

#### 1. De la legitimación en la causa como presupuesto material

La legitimación en la causa, *“es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos”*. Por esa razón, no puede confundirse su naturaleza con los mentados presupuestos procesales, en la medida en que

es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne a una de las condiciones necesarias para proveer de fondo sobre la pretensión planteada.

Sin embargo, característica común a unos (presupuestos procesales) y a otra (legitimación) es que su control se impone al Juez de manera oficiosa, puesto que su ausencia determina, llegado el caso, obstáculo para decidir sobre el mérito del asunto o razón suficiente para despachar la pretensión de manera negativa. Al respecto, sobre la verificación de los elementos de eficacia y validez del proceso la Corte ha dicho:

*“tratándose de los presupuestos procesales, siendo asunto de orden público, resulta obligatorio para el juez efectuar un pronunciamiento expreso en ese sentido, pues "entendidos como los requisitos exigidos por la ley para la regular formación y el perfecto desarrollo del proceso, deben hallarse presentes para que el juez pueda proferir sentencia de mérito; que su ausencia (en excepcionales casos) lo conduce a un fallo inhibitorio, con fuerza de cosa juzgada formal y no material; y que como estos requisitos implican supuestos previos a un fin pretendido, se impone al fallador, dado el carácter jurídico público de la relación procesal, el deber de declarar oficiosamente, antes de entrar a conocer y decidir sobre las pretensiones y excepciones deducidas por los litigantes y si existen o no los presupuestos del proceso..." (G.J. t. CCVII, pág. 212, reiterada en Cas. Civ. de 20 de octubre de 2000, exp. 5682, G.J. t. CCLXVII) [sublíneas ajenas al texto]”.*

Lo propio debe decirse sobre la legitimación en la causa, puesto que, siendo presupuesto para proferir la sentencia de fondo, su verificación oficiosa por parte del Juzgador lleva a entender que:

*“cuando los sentenciadores de instancia asumen el estudio de la legitimación y determinan su ausencia en relación con alguna de las partes, lo que los lleva a negar la pretensión, están, en estricto sentido, resolviendo oficiosamente sobre los presupuestos indispensables para desatar de mérito la cuestión litigada.”<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> Corte Suprema De Justicia. Sala De Casación Civil. M.P. Jesús Vall De Rutén Ruiz. Sentencia SC2642-2015. Radicación n° 11001-31-03-030-1993-05281-01

Además, considerarse que la legitimación en la causa se vincula con la titularidad de una relación jurídica y material que pretende ser discutida dentro del proceso. Autorizada doctrina ha considerado que aquella (Devis Echandía, Hernando. Nociones generales del derecho procesal civil. Madrid: Editorial Aguilar. 1966. pp.-299-300):

*“no se refiere a la capacidad general ni a la procesal, y tampoco a la facultad de ejecutar válidamente ciertos actos durante el juicio; es algo diferente del principio de la demanda y del principio del contradictorio; es presupuesto de la pretensión para la sentencia de fondo; determina quiénes deben o pueden demandar y a quién se debe o se puede demandar; es personal y subjetivo; no se adquiere por cesión; debe existir en el momento de la litis contestatio, sin que importe que se altere posteriormente; sin ella no puede existir sentencia de fondo ni cosa juzgada. Podemos entonces concluir en qué consiste realmente y cuál es el criterio para distinguirla.*

*(..) Se trata de las condiciones o cualidades subjetivas, que otorgan la facultad jurídica de pretender determinadas declaraciones judiciales con fines concretos, mediante una sentencia de fondo o mérito, o para controvertirlas”*

Ese presupuesto material, entonces, implica averiguar *“tres cosas: cuándo el demandante tiene derecho a que se decida sobre sus pretensiones; cuándo el demandado es la persona frente a la cual debe decidirse, y, si ellos son las únicas personas que deben estar presentes en el proceso...las partes pueden estar legitimadas para la causa, tengan o no el derecho a la obligación sustancial”* (Quintero, Beatriz – Prieto, Eugenio. Teoría General del Proceso. Bogotá D.C: Temis S.A. tercera edición. 2000.p. 374. comentando a Devis Echandía Hernando. Compendio de Derecho Procesal, t. 1 6ª ed., Bogotá D.C: edit. ABC. 1978.)

Y es así, porque *“nadie puede, en nombre propio, pretender o ser demandado a contradecir en proceso, resistir a una pretensión, sino por una relación, de la cual se atribuya o se le atribuya a él la subjetividad activa o pasiva”* (p. 371 ibídem)

Es más, la jurisprudencia estable de la Sala Civil de la Corte indica que:

*“(S)egún concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la legitimatio ad causam consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley*

*concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)" (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185) (Negrillas propias) (Sentencia de Casación Civil del 14 de agosto de 1995. Expediente No. 4268. M.P. Nicolás Bechara Simancas)*

Así lo ha reconocido en innumerables oportunidades la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín en sentencias del 26 de junio y 19 de julio de 2018 (Radicados 2016 00723 01 y 009 2008 00386 01 con ponencia de la Magistrada Piedad Cecilia Vélez Gaviria, entre otros)

2. De la legitimación en la causa por activa en la acción de protección al consumidor

Establece el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 1480 del 2011 lo siguiente:

*“Artículo 5°. Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por: ...  
...3. Consumidor o usuario. 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. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario...”*

En tal sentido, ha señalado la Superintendencia de Industria y Comercio en Sentencia del 21 de marzo de 2019, radicado 18-332249 que:

*“la demanda de protección al consumidor es aquella que instaura la persona que usa o disfruta el producto o servicio directamente para satisfacer una necesidad, propia, privada, familiar o doméstica, e incluso empresarial, siempre y cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica pues, en caso contrario, es decir, cuando el producto o servicio se utiliza para derivar un provecho que guarda relación directa con una actividad económica, se descarta la posibilidad de ser considerado consumidor final en los términos de la normativa ya citada.”*

El Tribunal Superior de Bogotá en Sentencia del 15 de abril de 2015, señaló en relación al tema que *“en el caso bajo estudio está demostrado (...) que el vehículo (...) cuya garantía se pretender hacer efectiva, en la actualidad y desde su*

*adquisición, está destinado al transporte público de mercancías o “transporte de carga”, acto que por su naturaleza misma es de estirpe mercantil (...) En ese orden, resulta claro para la Sala que el demandante está directamente ligado a una de ellas, a saber la relativa al transporte de mercancías, situación que desdibuja la calidad de consumidor que invoca e impide dirimir la controversia bajo el amparo del Estatuto del Consumidor”<sup>2</sup>.*

De lo citado se desprende que quien pretenda incoar la demanda para la protección de los derechos contemplados en la Ley 1480 de 2011, requiere en primer lugar, demostrar: (i) su calidad de consumidor final; (ii) que el producto adquirido tenga como propósito el disfrute y utilización para una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial (iii) que dicho propósito de adquisición no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica.

En cuanto a la legitimación en la causa por pasiva, ha dicho la Superintendencia de Industria y Comercio<sup>3</sup> que, en materia de acción de protección al consumidor, este se encuentra en cabeza de los productores y/o proveedores, de conformidad con el artículo 5 numerales 9 y 11 de la Ley 1480 de 2011 que lo pertinente dice:

*“Artículo 5°. Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por: ...  
...9. Productor: Quien de manera habitual, directa o indirectamente, diseñe, produzca, fabrique, ensamble o importe productos. También se reputa productor, quien diseñe, produzca, fabrique, ensamble, o importe productos sujetos a reglamento técnico o medida sanitaria o fitosanitaria...*

*...11. Proveedor o expendedor: Quien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro...*

## CASO CONCRETO

Lo primero que nota el Despacho es que la sociedad Tu Obra arquitectura S.A.S. incoa acción de protección al consumidor frente a la sociedad Grupo Decor S.A.S. ante el incumplimiento en el deber de la información al momento de adquirir el producto Living M\*60\*120 Greige que fue vendido mediante factura MD32-

<sup>2</sup> Tribunal Superior de Bogotá. Sala de Casación Civil. M.P. César Julio Valencia Copete. Sentencia 3 de mayo de 2005. Exp. Nro. 5000131030011999-04421-01

<sup>3</sup> Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencia 4 de septiembre de 20198. Radicado 19-103325

5540016710 de febrero 26 de 2018 y el producto Sika Ceram Ba 50Kg Gris adquirido mediante factura MD32-5540017010 de marzo 03 de 2018.

No obstante, pide en sus pretensiones se declare responsable civilmente a la sociedad Grupo Decor S.A.S. debido a la falla en la información que resulta de datos erróneos que ocasionaron que el demandante tuviera fallas en la instalación de los productos adquiridos y en consecuencia, pide devolución del dinero pagado, daño emergente y perjuicios morales.

El fundamento fáctico principal de estos pedimentos, consisten en que procedió a instalar las baldosas de porcelanato conforme a las indicaciones suministradas en el manual suministrado, en la Parroquia Santa Lucía, ubicada en la Carrera 91 Nro. 47B-54 de Medellín y, no obstante, el 10 de agosto de 2018 se presentó desprendimiento de dichas losas, lo que, a su juicio, fueron debido a la falta de información del vendedor.

En este orden de ideas, desde la égida de la protección al consumidor como inicialmente se invoca en la demanda, se tiene que, de acuerdo con las facturas MD32-5540016710 de febrero 26 de 2018 y MD32-5540017010 de marzo 03 de 2018, estas fueron emitidas a órdenes de Daniel Matya Ospina con identificación 1152438758, más no de Tu Obra Arquitectura S.A.S. quien presenta Nit. 901.029.857-1. De modo que quien, en principio, tiene titularidad alguna para reclamar los productos facturados es el señor Ospina, no así la sociedad demandante.

Sin embargo, de conformidad con el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 1480 del 2011, quien realmente se encuentra facultado para iniciar acción de protección al consumidor, es precisamente el consumidor final, válgase decir que puede entonces el señor Ospina disponer de la compra de un producto para que la sociedad Tu Obra Arquitectura S.A.S. sea en realidad quien ostente la calidad de consumidor final, hecho este que no se encuentra cabalmente probado, comoquiera que no hay prueba sumaria o por lo menos, un asiento contable que permita dilucidar fehacientemente que el señor Ospina entregó, donó o realizó alguna operación a favor de la sociedad, con ánimos de que esta disfrutara de los productos para necesidad propia.

Sin embargo, si en gracia de discusión se quisiera hacer valer a la sociedad demandante como consumidora final por la mera afirmación presentada en la

declaración que hizo el representante legal de esta, tal como se desprende de los fundamentos fácticos, como de las declaraciones presentadas por el mismo representante legal como el de los señores Guillermo León Sierra Echeverry y Nidia Mabel Agudelo Flórez, los productos fueron utilizados con el fin de realizar una obra o construcción en la Parroquia Santa Lucía de Medellín, más no para satisfacer una necesidad propia de la empresa, demostrando con ello que las adquisiciones de los productos están ligadas intrínsecamente a la actividad económica de la sociedad demandante.

Respecto del tema, se reitera la citación del numeral 3 del artículo 5 de la Ley 1480 del 2011, el cual señala así:

*“Artículo 5°. Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por: ...  
...3. Consumidor o usuario. 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**. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario...”*

La Corte Suprema de Justicia en sentencia del 03 de mayo de 2005 afirmó que: *“(...) Siempre será forzoso indagar en torno a la finalidad concreta que el sujeto-persona natural o jurídica- persigue con la adquisición, utilización o disfrute de un determinado bien o servicio, para reputarlo consumidor solo en aquellos eventos en que, contextualmente, aspire a la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial – en tanto no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica propiamente dicha, aunque pueda estar vinculada, de algún modo, a su objeto social- que es lo que constituye el rasgo característico de una verdadera relación de consumo.”*

En este orden de ideas y de acuerdo con las consideraciones arriba señaladas, se concluye que la sociedad demandante no cumple con el presupuesto de ser considerado como consumidor final en los términos del numeral 3° del artículo 5° de la Ley 1480 del 2011, pues en los hechos tercero, cuarto y quinto de la demanda, expresó que los productos fueron adquiridos por la sociedad para la realización de instalación en una obra de la Parroquia Santa Lucía ubicada en la carrera 91 número 47 B-54 del Municipio de Medellín y el 10 de agosto de 2018 se presentó desprendimiento de las losas de porcelanato instaladas. De allí, que

se desprenda que los productos fueron adquiridos por la parte actora para el ejercicio de su actividad laboral y/o negocial, y por ende servía para suplir una necesidad ligada a su actividad económica.

Resáltese que la sociedad demandante, según el certificado de existencia y representación legal aportado con la demanda, tiene dentro de la clasificación de sus actividades económicas “F4329 OTRAS INSTALACIONES ESPECIALIZADAS.”, la cual se ejercía al momento de la compra e instalación de los productos objeto de la demanda.

Por las anteriores razones, emerge diáfano que la parte demandante carece de legitimación en la causa, ello como arriba se mencionó, desde la égida de la acción de protección al consumidor. No obstante, obsérvese que, en las pretensiones de la demanda, se dice que pretende se declare la civilmente responsable a la sociedad demandada, institución jurídica disímil a la de protección al consumidor, teniendo en cuenta que tienen regulaciones normativas y presupuestos sustanciales diferentes.

En este orden de ideas, se observa que no hay claridad qué tipo de responsabilidad civil pretende sea declarada, no hay fundamentación fáctica ni jurídica que evidencie los presupuestos de su pretensión.

Ante tales discordancias, en los que la parte demandante simplemente citó instituciones jurídicas sumamente disímiles, el Despacho considera pertinente dar aplicación al principio de iura novit curia, según el cual el Juez no está atado por la imputación jurídica que las partes le dan al suceso histórico o fáctico del que pretenden derivar consecuencias. Dicho de otro modo, es el Juez quien tiene la tarea de verificar en qué norma (lo que naturalmente puede incluir varios preceptos normativos) se tipifican los hechos y si los mismos están llamados a producir las consecuencias jurídicas prevista por el mandato elegido. Son así las cosas, porque

*“(L)a aplicación del derecho es un silogismo, pero la formulación de las premisas exige un compromiso personal del juez, que en la multitud de casos habrá de optar por unos u otros supuestos normativos de entre los permitidos por la*

*complejidad del ordenamiento jurídico. Siempre ha sido así, pero ahora es cada vez más innegable debido a la ampliación de los límites del derecho.”<sup>4</sup>*

Es que la pretensión resulta ser el proyecto mismo de la sentencia, en proferimiento de la cual el Juez tiene libertad de buscar en el ordenamiento jurídico la norma que le dé mejor solución al caso, siempre que, obviamente, cumpla con el deber de motivar su decisión y, sin perder de vista que

*“(A)l calificar el hecho con apoyo en una premisa jurídica distinta a aquella referida por la parte, no hay violación al derecho de defensa o de contradicción, ya que la congruencia se refiere a los hechos, no al derecho. El juez no puede estar limitado, en su acto de juzgar, pudiendo considerar normas diferentes que justifiquen su acto de decisión. Puede optar entre varios fundamentos de derecho.”<sup>5</sup>*

Con base en lo anterior, el Despacho concluye que en realidad el régimen aplicable al caso concreto es el contenido en el artículo 2356 del Código Civil, según el cual:

*“Artículo 2356. Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta.*

*Son especialmente obligados a esta reparación:*

- 1. El que dispara imprudentemente una arma de fuego.*
- 2. El que remueve las losas de una acequia o cañería, o las descubre en calle o camino, sin las precauciones necesarias para que no caigan los que por allí transiten de día o de noche.*
- 3. El que obligado a la construcción o reparación de un acueducto o fuente, que atraviesa un camino, lo tiene en estado de causar daño a los que transitan por el camino.”*

Esto, por cuanto la doctrina jurisprudencial desde vieja data ha calificado la construcción de edificaciones y obras, como una actividad peligrosa por su propia naturaleza, de conformidad con el artículo 2356 del Código Civil, porque las

---

<sup>4</sup> M. Saavedra López, Jurisdicción, en E. Garzón Valdés et al, El derecho y la justicia, Madrid, Trotta, 1996, p. 229

<sup>5</sup> Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil. Sentencia del 28 de noviembre de 2012. Rad. 009-2008-00045-01. M.P. Martín Agudelo Ramírez.

posibilidades de causar daños a terceros son semejantes a las señaladas en los numerales 2° y 3° del citado artículo.<sup>6</sup>

Por ello, el dueño y el constructor de la edificación o de la obra deben tomar todas las precauciones necesarias para prevenir aquellos perjuicios y conjurar la responsabilidad civil que tales daños podrían acarrearle, el cual, es adjudicable al constructor o al propietario de la obra o a ambos por virtud de la solidaridad al tenor del artículo 2344 ib, dependiendo del que tenga la vigilancia, dirección y control de aquella, identificándose previamente quien es el guardián de la actividad peligrosa. En este sentido, ha clarificado la Corte Suprema de Justicia:

*“Como es sabido, en la responsabilidad civil por los perjuicios causados a terceros en desarrollo de las llamadas actividades peligrosas, gobernadas por el artículo 2356 del Código Civil, la imputación recae sobre la persona que en el momento en que se verifica el hecho dañino tiene la condición de guardián, vale decir, quien detenta un poder de mando sobre la cosa o, en otros términos, el que tiene la dirección, manejo y control sobre la actividad, sea o no su dueño.”*<sup>7</sup>

De manera que, quien ejercita estas actividades que se desprenden del artículo 2356 ejúsdem, son los responsables del daño que por obra de ellas se cause, siendo menester para exonerarse de esta responsabilidad, que demuestren la fuerza mayor, el caso fortuito o la intervención de un elemento extraño que no le sea imputable.

De esta manera, el presente proceso se deriva de una responsabilidad extracontractual, especialmente en la responsabilidad objetiva por el hecho de las cosas, en el cual se prescinde del elemento culpa, teniéndose en cuenta dos elementos: el perjuicio sufrido y el hecho perjudicial o hecho generador, donde la víctima está en la obligación de probar aquella actividad peligrosa.

De suerte que siendo la sociedad demandante la constructora, no puede este alegar lo que es de suyo, dicha responsabilidad.

Realizadas todas estas precisiones, el Despacho tiene suficientes elementos para concluir que la parte demandante evidentemente carece de legitimación

---

<sup>6</sup> G.J. T. LXXV, pag. 285

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 13 de mayo de 2008. M.P. César Julio Valencia Copete.

para invocar las pretensiones. En primer lugar, porque desde la égida de la acción del consumidor, no ostenta la calidad de consumidor final, ni se acreditó que los productos fueran para satisfacer necesidades propias de la empresa. En segundo lugar, porque el régimen de aplicable descarga la responsabilidad en lo dispuesto en el artículo 2356 del Código Civil, lo que por sola lógica no puede hacer la sociedad demandante, en su calidad de constructora de obra.

Finalmente, y en lo que atiene a las costas, estas serán a cargo de la parte demandante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$2.000.000.

### CONCLUSIÓN

En consecuencia, se negará las pretensiones de la demanda y se ordenará el archivo de las presentes diligencias, declarando la prosperidad de la excepción de falta de legitimación en la causa por activa propuesta por la parte demandada.

### DECISIÓN

El Juzgado Primero Civil Municipal de Oralidad de Itagüí, Antioquia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### FALLA

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por carecer la sociedad TU OBRA ARQUITECTURA S.A.S. de legitimación en la causa por activa.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$2.000.000

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CATALINA MARÍA SERINA ACOSTA

Juez