

Bogotá, D.C., 30 de octubre de 2020.

Doctor

JOSÉ ALFONSO ISAZA DAVILA

MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Ref.:	Rad. No.	110013199001-2018-25098-01
	Demandante:	EDIFICIO MULTIFAMILIAR ESPACIO 140 - PH.
	Demandado:	HCC Península 140 S.A.S. y JULIO CÉSAR CUESTA MAYORGA
	Proceso:	Verbal
	Trámite:	Apelación sentencia - Sustentación

ANDRÉS HUMBERTO VÁSQUEZ ÁLVAREZ, ciudadano colombiano, identificado con cédula de ciudadanía número 79'688.960 de Bogotá, Abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 109.063 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de **APODERADO ESPECIAL** del **EDIFICIO MULTIFAMILIAR ESPACIO 140 - PROPIEDAD HORIZONTAL**, demandante en el asunto de la referencia, en ejercicio del poder conferido, a través del presente escrito, de manera respetuosa, me permito sustentar el recurso de apelación impetrado contra la Sentencia proferida el pasado 15 de enero de 2020, de conformidad con el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, con fundamento en lo siguiente:

1. FRENTE A HABERSE NEGADO LAS PRETENSIONES CONTRA JULIO CÉSAR CUESTA MAYORGA

El carácter de profesionales que ostentan los sujetos que intervienen en la construcción, conlleva a que las obligaciones que estos asumen tengan una naturaleza especial en consideración a la especialización, técnica, experiencia, intereses involucrados, competencia y dignidad de la profesión, etc. Esta circunstancia implica que las obligaciones por ellos adquiridas deban asumirse con un mayor grado de diligencia.

En el ordenamiento colombiano las profesiones involucradas en la actividad de la construcción están reguladas por diversas disposiciones que vale la pena analizar para comprender el alcance de la noción de constructor.

En términos generales, según el artículo 1 de la Ley 1229 de 2008, la cual modifica la Ley 400 de 1997, se entiende por constructor *“el profesional, ingeniero civil, arquitecto o constructor en arquitectura e ingeniería, bajo cuya responsabilidad se adelanta la construcción de una edificación”*. Sin embargo, la Ley 400 de 1997, incluye como empresarios no sólo a los ingenieros y arquitectos, sino también a otros profesionales que intervienen en la elaboración de la construcción tales como: diseñadores, revisores de diseños, directores de construcción y supervisores técnicos.

Por su parte, el artículo 4 de la Ley 1229 de 2008, establece quién se debe entender como por profesional en construcción en arquitectura e ingeniería, definiéndolo en los siguientes términos: *“profesional de nivel universitario cuya formación académica le habilita para: a) Construir o materializar la construcción de todo tipo de proyecto civil o arquitectónico, tales como construcción de edificaciones, viviendas, vías, pavimentos, puentes, aeropuertos, acueductos, alcantarillados, oleoductos, gasoductos, poliductos, etc.,*

que hayan sido previamente diseñados o calculados por arquitectos o ingenieros respectivamente; b) Gestionar, planear, organizar, ejecutar, administrar y controlar (inspección, dirección de obra y/o interventoría), los diferentes procesos constructivos de los proyectos de obra civil o arquitectónica, utilizando las nuevas tecnologías y aplicando las normas constructivas vigentes, siempre y cuando el proyecto haya sido previamente calculado y diseñado por ingenieros civiles o arquitectos respectivamente; c) Producir materiales para la construcción e investigar sobre nuevos sistemas constructivos, innovar tanto las técnicas como los procesos constructivos e implementar en el proceso constructivo normas y procesos ambientales; d) Implementar, coordinar y asignar tareas derivadas de planes de mantenimiento constructivo preventivo y correctivo; e) Celebrar contratos públicos o privados cuyo, objeto sea la materialización, gestión, planeación, organización, administración o control de proyectos arquitectónicos o civiles, tales como Construcción de edificaciones, viviendas, vías, pavimentos, puentes, aeropuertos, acueductos, alcantarillados, oleoductos, gasoductos, poliductos, etc. y, en general, contratos que tengan que ver con la construcción de todo tipo de proyectos que hayan sido previamente diseñados o calculados por arquitectos o ingenieros respectivamente; f) Gerencia de proyectos de construcción, programación de obras y proyectos, y elaboración y control de presupuestos de construcción; g) Asesor sobre todo lo referente a la materialización de obras civiles o arquitectónicas; h) Realizar estudios, trámites y expedición de licencias de urbanismo y construcción de proyectos que hayan sido previamente calculados y diseñados por ingenieros civiles o arquitectos respectivamente; i) Desempeñar la docencia en el área de la construcción; j) Elaboración de avalúos y peritazgos en materia de construcción a las edificaciones; k) La demás que se ejerzan dentro del campo de la profesión del constructor.”

Así las cosas, bajo el contexto en el que se concibió el Código Civil, era dable entender que el empresario al que se refiere el artículo 2060 se encargara de la compra de materiales, coordinación de trabajos, pago de salarios, entre otras labores. Sin embargo, hoy en día y tal como es posible evidenciar de las disposiciones citadas, la complejidad de la actividad de la construcción ha hecho que en ésta participen varias personas, cada una de las cuales interviene con cierta autonomía en la realización de la obra.

Teniendo en cuenta lo anterior, y siendo consciente de que en la realización de una obra puede también estar involucrado un ingeniero o un arquitecto que se encargue de dirigir los trabajos técnicos, el artículo 2061 del Código Civil le hace extensiva la responsabilidad del empresario a los arquitectos. De manera que, si el ingeniero o arquitecto contrata de forma independiente con el dueño de la obra le son aplicables las reglas de responsabilidad previstas en el artículo 2060 del mismo Estatuto. No sobra señalar, que no es posible objetar que el ingeniero es diferente al arquitecto, pues el término arquitecto también debe ser entendido en un sentido genérico en consideración a la época en la que fue expedido el Código Civil.

Por lo tanto, mientras cada uno de los sujetos involucrados en la construcción mantenga la mencionada autonomía es dable considerarlos como empresarios. En consecuencia, dichos sujetos serán responsables contractualmente por los daños producidos como consecuencia de un vicio en la construcción conforme a los parámetros establecidos en los artículos 2060 del Código Civil y 1 de la Ley 400 de 1997.

La responsabilidad del productor, como consecuencia de su actividad económica, es una responsabilidad profesional por ser él quien maneja, controla y dirige la producción de bienes o la prestación de servicios, por lo tanto, asume deberes específicos relacionados con el desarrollo de su empresa. Es por ello que en el derecho de consumo se aumentan las cargas de los profesionales, en la medida en que se considera que hay una parte experta, que es la que se obliga a suministrar el bien o producto, y otra débil, que carece de la experiencia necesaria para garantizar la adecuada protección de sus derechos. Por lo tanto, por la situación de desequilibrio contractual que se genera en el ámbito del consumo, se exige que se aumente la protección a los consumidores.

En este contexto, la calidad de profesional implica “un fenómeno de imputación de consecuencias dañosas por la inobservancia de deberes jurídicos concretos relacionados con la índole de su actividad y con los servicios que dispensan o con los bienes que producen. Su apreciación es rigurosa, dado los intereses que están en juego y el bienestar de la comunidad que se encuentran involucrados en la órbita de su

obrar, y en la confianza que se les concede como sujetos competentes que ofrecen en condiciones de seguridad y garantía sus productos". (Santos Ballesteros, 2012, pág. 443).

En lo que respecta a los arquitectos, la Ley 435 de 1998 es la encargada de reglamentar el ejercicio de esta profesión. Es preciso señalar que generalmente los arquitectos son quienes se ocupan del diseño, construcción, ampliación, conservación, alteración o restauración de un edificio o de un grupo de edificios. Este ejercicio profesional incluye la planificación estratégica y del uso de la tierra, el urbanismo y el diseño urbano.

En el artículo 1 de la mencionada ley se establece qué debe entenderse por arquitectura como profesión definiéndola en los siguientes términos:

"Para todos los efectos legales, entiéndase por arquitectura, la profesión a nivel universitario, cuya formación consiste en el arte de diseñar y crear espacios, de construir obras materiales para el uso y comodidad de los seres humanos, cuyo campo de acción se desarrolla fundamentalmente con un conjunto de principios técnicos y artísticos que regulan dicho arte."

Conforme a lo establecido por el artículo 2 de la mencionada ley, es posible determinar que el campo de ejercicio de los profesionales en arquitectura es muy amplio, pues les es permitido desempeñarse como consultores, asesores, diseñadores, constructores, interventores o gerentes de obras.

Por su parte, en los artículos 16, 17, 18, 19 y 20 de la mencionada ley se establecen una serie de obligaciones y deberes para con la profesión, los clientes y el público en general. Dichos deberes llenan de contenido las obligaciones asumidas por los arquitectos en la actividad de la construcción y determinan el alcance de la responsabilidad de quienes se encargan de ejercerla.

Por lo general, los ingenieros se encargan de las obras civiles que constituyen la infraestructura de la obra. A grandes rasgos, su actividad corresponde al diseño de estructuras de la obra, por lo que, a diferencia de los arquitectos, en esta profesión cobra más importancia la durabilidad y estabilidad de la obra que la concepción artística de la misma.

En Colombia la Ley 842 de 2003, reglamenta el ejercicio de la ingeniería, la cual a la luz del artículo 1 se entiende como *"toda aplicación de las ciencias físicas, químicas y matemáticas; de la técnica industrial y en general, del ingenio humano, a la utilización e invención sobre la materia"*.

Por su parte, la Ley 400 de 1997, se encarga de definir qué se entiende por diseñador estructural y por ingeniero geotecnista. Estos ramos de la ingeniería cobran gran importancia en el tema que se pretende desarrollar, pues el primero, es quien se encarga el diseño y los planos estructurales de la edificación; mientras que el segundo, es el encargado del diseño y estudios geotécnicos bajo los cuales se establecen los parámetros del diseño de la cimentación.

Pero el ejercicio de la ingeniería no se limita a los ramos mencionados. Como se puede evidenciar de la lectura del artículo 2 de la Ley 842 de 2003, el campo de aplicación de esta profesión es muy amplio y en algunos casos el ejercicio de la misma compite con el de la arquitectura.

Por su parte, los artículos 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41 y 42 de la ley mencionada se encargan de establecer los deberes y obligaciones de estos profesionales. Dichos artículos, al igual que en el caso de los arquitectos, delimitan el alcance y contenido de las obligaciones que tienen a su cargo.

Las normas de protección al consumidor se sujetan a los principios generales del derecho, no obstante, el derecho de protección al consumidor se contrapone a algunas de las reglas y principios del derecho patrimonial, en consideración a la asimetría¹ existente entre consumidores y usuarios frente a productores

¹ "La Constitución ordena la existencia de un campo de protección en favor del consumidor, inspirado en el propósito de restablecer su igualdad frente a los productores y distribuidores, dada la asimetría real en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pos de la satisfacción de sus necesidades humanas. (...) En el plano constitucional, el régimen de responsabilidad del productor y del distribuidor corresponde al

y expendedores. En especial, se revalúan los principios de igualdad, autonomía de la voluntad privada y la culpa como criterio de imputación de la responsabilidad. *"Podríamos decir: el Derecho del Consumidor cumple un papel de reformulador de institutos jurídicos, ya que su aplicación significará en todos los casos que los mismos se interpreten de una manera distinta a la concebida en el momento de su concepción. Lo expresado intenta explicar que el derecho del consumidor no suele ser autosuficiente, y ello no es ajeno a la materia de la responsabilidad civil".* (Wajtraub Roizner, 2007).

Ante todo, debe resaltarse que los principios generales contenidos en el artículo 1° de la Ley 1480 consagran los objetivos de la misma. Dichos principios en los que se inspira para proteger al consumidor y que buscan garantizar una adecuada interpretación de los preceptos normativos que ella consagra son:

- La efectividad de los derechos de los consumidores,
- El libre ejercicio de los derechos de los consumidores,
- El respeto a la dignidad de los consumidores, y
- La protección de los intereses económicos de los consumidores. (Giraldo López, Caycedo Espinel, & Madriñan Rivera, 2012)

En igual forma, este artículo menciona cuatro derechos, que, aunque están incluidos también en el artículo 3.1 de la misma ley, tienen una especial categoría, lo que amerita que sean incluidos también en el título de principios generales. Dichos derechos son: salud y seguridad, información, educación y organización².

No obstante, aunque la ley consagre expresamente algunos principios generales, no se puede dejar de lado los principios constitucionales consagrados en el artículo 78 de la Constitución.

El artículo 2 de la Ley 1480 de 2011, consagra el ámbito de aplicación del Estatuto del Consumidor. En el mencionado artículo titulado objeto, se definen las transacciones jurídico- económicas y las conductas de cuya regulación se ocupa la mencionada ley.

La importancia de este artículo es que, mediante el mismo, se busca delimitar qué reglas son aplicables a una determinada relación jurídico-económica, para que de esta forma el operador jurídico pueda tener claridad sobre si la conducta analizada está cobijada bajo las disposiciones particulares del Estatuto del Consumidor, o si por el contrario, se rige por las normas del Código Civil o del Código de Comercio según sea el caso.

El primer inciso del artículo 2 señala que la Ley 1480 regula *"los derechos y obligaciones surgidas entre los productores, proveedores y consumidores y la responsabilidad de los productores y proveedores tanto sustancial como procesal"*³. De lo establecido en la mencionada disposición se puede concluir que las reglas de responsabilidad de los productores y proveedores son las previstas en el Estatuto y, por lo tanto, el régimen de responsabilidad de protección al consumidor se aparta de las reglas civiles y comerciales generales, y que los procedimientos de protección al consumidor están sujetos en primer término a los dispuesto en la Ley 1480 de 2011. Por consiguiente, es claro el carácter general y residual de las disposiciones del Estatuto del Consumidor, las cuales operan sin menoscabar las regulaciones especiales.

En este contexto, hay que advertir que en el derecho de protección al consumidor se desarrolla bajo tres perspectivas: la protección colectiva, la regulación y el orden público del mercado y, los derechos subjetivos patrimoniales. (Giraldo López, Caycedo Espinel, & Madriñan Rivera, 2012)

esquema ideado por el constituyente para poner término o mitigar la asimetría material que en el mercado padece el consumidor o usuario". Corte Constitucional C-1141/00 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz 30 de agosto de 2000).

² Estos cuatro derechos recogen en buena parte los criterios indicados en la Resolución de la Asamblea General 39/248 del 16 de abril de 1985 y su ampliación del 22 de marzo de 1999 de la Organización de las Naciones Unidas sobre Protección del Consumidor. Ellos conforman los ejes o pilares fundamentales del derecho de la protección al consumidor, pues comprenden desde los tradicionales deberes de información y de seguridad, que ya habían sido tratados por el Decreto Ley 3466 de 1982 y contemplados en el artículo 78 de la Constitución como derechos colectivos; así como el derecho a la organización de los consumidores y la participación de estos en las decisiones que los afecten. Además, se consagran aspectos nuevos como la educación al consumidor. (Giraldo López, Caycedo Espinel, & Madriñan Rivera, 2012).

³ Inciso primero del artículo 2 de la Ley 1480 de 2011 entre los consumidores y usuarios de una parte, y los productores y expendedores, de la otra.

Ahora bien, en el Estatuto del Consumidor no se define de forma expresa la relación de consumo, sin embargo, mediante la descripción del objeto de la Ley 1480 de 2011, es posible determinar que la diferencia de la relación de consumo, como relación jurídico-económica establecida entre el productor y el consumidor, frente a otro tipo de relaciones jurídicas, está dada por la aplicación de un criterio subjetivo. En efecto, si bien los objetos, los títulos y los modos de estas relaciones de consumo pueden coincidir con los de otro tipo de vínculos jurídicos, el Estatuto del Consumidor les otorga una categoría jurídica propia en atención a los sujetos que están involucrados en ella.

En consecuencia, el Estatuto del Consumidor es aplicable cuando una de las partes de la relación jurídica actúe en condición de consumidor, como destinatario final del bien o servicio y con una finalidad ubicada por fuera del ámbito profesional o empresarial.

En el artículo 4 del Estatuto del Consumidor contiene tres supuestos básicos para la protección del consumidor: 1) las disposiciones legales de protección al consumidor son de orden público y por lo mismo, cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita, sin perjuicio de la validez de los arreglos que se produzcan para resolver controversias sobre los derechos patrimoniales entre un consumidor y su contraparte; 2) las normas del Estatuto del Consumidor deben ser interpretadas en la forma más favorable al consumidor en lo atinente a la definición del sentido y alcance de normas que no son claras, o cuando existen vacíos legales y, 3) en caso de duda, se resuelve a favor del consumidor, regla conforme con la cual, en los casos en los que los elementos de juicio o probatorios no sean suficientes para formar concluyentemente el criterio del operador jurídico -juez o funcionario administrativo- se resuelve en favor del consumidor, regla que se deriva del principio de asimetría en desarrollo del imperativo constitucional consagrado en el artículo 78 de la Carta. (Giraldo López, Caycedo Espinel, & Madriñan Rivera, 2012)

En caso de vacíos en materia sustancial, se aplicarán en primer lugar las normas del Código de Comercio y en subsidio las del Código Civil. Se debe entender que esta remisión supletiva sólo será procedente cuando no se pueda subsanar con los principios generales del Estatuto, o por aplicación extensiva o por analogía entre sus normas. En materia procesal, los vacíos en materia de actuaciones administrativas se resolverán con las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y en lo jurisdiccional con las reglas del Código General del Proceso. Sin embargo, en todos los casos, será necesario que la aplicación de la disposición no contravenga los principios del Estatuto del Consumidor.

Quienes asumen la responsabilidad por la garantía, son solidariamente todos los que hayan participado en la cadena de producción y de puesta en circulación del producto. Por lo tanto, el consumidor puede reclamarle a cualquiera de la cadena y este deberá responder independientemente de que no haya sido el directamente responsable del defecto del bien, sin perjuicio de que quien responda, luego pueda repetir contra el verdadero responsable.

No se debe dejar de lado en el análisis de las garantías, quiénes son los responsables de la misma, pues es evidente que este aspecto determina la adecuada protección al consumidor. Es por ello que el artículo 10 de la Ley 1480 de 2011 estableció la solidaridad entre el productor y el comercializador, al considerar que el consumidor no debe tener la carga de establecer quién de los participantes de la cadena de producción y comercialización del bien es el responsable de que el producto no cumpla con las condiciones de idoneidad, calidad, seguridad y buen estado y funcionamiento del mismo. Así las cosas, el consumidor podrá acudir ante quien elaboró el producto o ante quien lo puso en circulación, y cualquiera de ellos deberá cumplir con la garantía. Como ya se mencionó, en el caso de que el que responda por la garantía no haya sido el causante del daño, le será dable repetir contra quien lo causó.

Partiendo de la base de que el producto final es un inmueble, debe ser considerado como una unidad única, en la medida en que se trata de un producto sumamente complejo donde se integran una serie de materiales, procesos constructivos, equipos, aparatos, insumos, etc. En la producción del mismo una gran cadena de profesionales, de bienes y materiales están involucrados. Además, para su producción se parte de una ruta del proyecto constructivo que comprende desde diseño a la post construcción, donde en cada

una de las etapas, existen una serie de elementos, acciones, trabajos, actividades y materiales que inciden necesariamente en el concepto de calidad de la construcción, garantías de acabados y garantías de estabilidad de la construcción, habitabilidad, seguridad, funcionalidad y confort.

En consecuencia, se establecen unos parámetros de responsabilidad al constructor, alrededor del producto denominado bien inmueble, que lo hacen responder no solo por su actividad, sino también por la actividad de terceros en consideración a los efectos que estas tienen en la calidad del producto final.

2. FRENTE A HABERSE NEGADO LAS DEMÁS PRETENSIONES CONTRA LA SOCIEDAD HHC PENINSULA 140 S.A.S.

En el régimen de propiedad horizontal para que nazca la persona jurídica de la copropiedad se requiere la constitución de manera legal del régimen de propiedad horizontal sobre un edificio o conjunto a través de una escritura pública y su reconocimiento en la oficina de registros públicos.

Aunado a lo anterior, el artículo 8 de la ley 675 de 2001, sostiene que *“la inscripción y posterior certificación sobre la existencia y representación legal de las personas jurídicas a las que alude esta ley, corresponde al alcalde municipal o distrital del lugar de ubicación del edificio o conjunto, o a la persona o entidad en quien éste delegue esta facultad.”*⁴

La inscripción se realizará mediante la presentación ante el funcionario o entidad competente de la escritura registrada de constitución del régimen de propiedad horizontal y los documentos que acrediten los nombramientos y aceptaciones de quienes ejerzan la representación legal y del revisor fiscal.

“También será objeto de inscripción la escritura de extinción de la propiedad horizontal, para efectos de certificar sobre el estado de liquidación de la persona jurídica. En ningún caso se podrán exigir trámites o requisitos adicionales.”

Se puede afirmar entonces que en el tema del nacimiento de la persona jurídica existen dos momentos: El nacimiento de la persona a través de la escritura pública y su consecuente registro en la oficina de registros públicos y posterior registro ante las alcaldías municipales o distritales según sea el caso.

Reza la certificación expedida por la Alcaldía Local de Usaquén sobre la representación legal de la copropiedad EDIFICIO MULTIFAMILIAR ESPACIO 140 - PROPIEDAD HORIZONTAL, que *“mediante Resolución Administrativa y/o registro en base de datos de propiedad horizontal No. 199 del 23 de junio de 2017, fue inscrita en la Alcaldía Local de USAQUÉN, la Personería Jurídica para el EDIFICIO MULTIFAMILIAR ESPACIO 140 - PROPIEDAD HORIZONTAL, entidad sin ánimo de lucro, ubicada en la Carrera 11 No. 140 - 52 de esta ciudad, conforme lo previsto en el artículo 8 de la Ley 675 de 2001”*.

Agrega que la solicitud de inscripción se acompaña con las fotocopias de la Escritura Pública No. 1447 del 04 de noviembre de 2015, corrida ante la Notaría 10 del Círculo Notarial de Bogotá, D.C., mediante la cual se acogen al régimen de propiedad horizontal que trata la Ley 675 de 2001, la cual se encuentra registrada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos en el folio de matrícula 50N-20786021.

De conformidad con lo establecido en el artículo 4 de la Ley 675 de 2001, un Edificio o Conjunto Residencial como el que nos ocupa, debe constituir el régimen de propiedad horizontal mediante escritura pública que debe ser registrada en la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos. Una vez se realiza tal actividad surge la personería jurídica a que se refiere la citada ley.

⁴ CONGRESO DE LA REPUBLICA, Ley 675 de 2001.

De igual forma, el artículo 32 de la citada norma señala que, la propiedad horizontal, una vez constituida legalmente, da origen a una persona jurídica conformada por los propietarios de los bienes de dominio particular, cuyo objeto será administrar correcta y eficazmente los bienes y servicios comunes, entre otros.

Asimismo, conforme a lo dispuesto por el artículo 8 de la Ley 675 de 2001⁵, la certificación sobre la existencia y representación legal de la persona jurídica constituida mediante el procedimiento señalado en el artículo 4 de la citada norma, corresponde a los Alcaldes Municipales y Distritales del lugar de ubicación del Edificio o Conjunto o a la persona o entidad en quien éstos deleguen la facultad.

Ahora bien, para el cumplimiento de las obligaciones citadas, en Bogotá fue expedido el Decreto Distrital 854 de 2001 "Por el cual se delegan funciones del Alcalde Mayor y se precisan atribuciones propias de algunos empleados de la Administración Distrital", que consagra en su artículo 50, adicionado por el artículo 3 del Decreto Distrital 192 de 2002, lo siguiente:

"ARTICULO 50. *Corresponderá a los Alcaldes Locales de Bogotá D.C. la inscripción y expedición de las certificaciones de existencia y representación legal de las personas jurídicas reguladas por la Ley 675 del 3 de agosto de 2001, por medio de la cual se expide el régimen de propiedad horizontal, sobre la constitución de edificios o conjuntos.*

Para el ejercicio de la función delegada, la competencia de los Alcaldes Locales se determinará respecto a los edificios o conjuntos que se encuentren ubicados dentro de la correspondiente jurisdicción territorial de cada localidad.

La facultad delegada se desarrollará conforme con los requisitos fijados en el artículo 8 de la Ley 675 de 2001.

PARÁGRAFO. *Igualmente, le corresponderá a los Alcaldes Locales ordenar a los administradores la entrega de la copia de las actas de asamblea, cuando se niegue su entrega a los propietarios, so pena de aplicar las sanciones del caso, tal como lo dispone el parágrafo del artículo 47 de la Ley 675 de 2001.*

Además, les compete dar trámite a todos los asuntos relacionados con el régimen de propiedad horizontal que dicha Ley, sus reformas o los decretos reglamentarios atribuyan al Alcalde Distrital".

De acuerdo con lo expuesto, debe anotarse que en materia de propiedad horizontal, la función de las autoridades municipales y distritales es la de adelantar el registro de las personas jurídicas reguladas por la Ley 675 de 2001, y expedir las certificaciones sobre su existencia y representación legal, previo cumplimiento de los requisitos señalados en los artículos 4 y 8 de la referida Ley.

De conformidad con el artículo 50 de la Ley 675 de 2001, quien ejerce la representación legal de la propiedad horizontal es el administrador designado por la asamblea general de propietarios o el consejo de administración, cuando sea el caso, que en su tenor literal cita:

"ARTÍCULO 50. NATURALEZA DEL ADMINISTRADOR. La representación legal de la persona jurídica y la administración del edificio o conjunto corresponderán a un administrador designado por la asamblea general de propietarios en todos los edificios o conjuntos, salvo en aquellos casos en los que exista el consejo de administración, donde será elegido por dicho órgano, para el período que se prevea en el reglamento de copropiedad. Los actos y contratos que celebre en ejercicio de sus funciones se radican en

⁵ **"ARTÍCULO 8.** *Certificación sobre existencia y representación legal de la persona jurídica. La inscripción y posterior certificación sobre la existencia y representación legal de las personas jurídicas a las que alude esta ley, corresponde al Alcalde Municipal o Distrital del lugar de ubicación del edificio o conjunto, o a la persona o entidad en quien este delegue esta facultad.*

La inscripción se realizará mediante la presentación ante el funcionario o entidad competente de la escritura registrada de constitución del régimen de propiedad horizontal y los documentos que acrediten los nombramientos y aceptaciones de quienes ejerzan la representación legal y del revisor fiscal. También será objeto de inscripción la escritura de extinción de la propiedad horizontal, para efectos de certificar sobre el estado de liquidación de la persona jurídica.

En ningún caso se podrán exigir trámites o requisitos adicionales".

la cabeza de la persona jurídica, siempre y cuando se ajusten a las normas legales y reglamentarias. (...)
 (Subrayado fuera de texto).

Así mismo, el artículo 52⁶ ibidem faculta al propietario inicial para nombrar un administrador provisional, hasta tanto no se efectúe la entrega de los bienes y sea designado por la asamblea general de propietarios el administrador definitivo al que hace relación el artículo 50 del régimen de propiedad horizontal.

Por lo tanto, es importante tener claro que sólo a quien la asamblea general de propietarios haya nombrado como administrador o en su defecto el administrador definitivo designado por el propietario inicial en los términos del artículo 52 de la Ley 675 de 2001, podrán ejercer la representación legal y judicial del edificio⁷, siempre y cuando se cumpla con el requisito de inscripción ante la autoridad municipal o distrital, como se establece por el artículo 8 de la Ley 675 de 2001.

La presunción de recibo de áreas comunes esenciales es exigible a la propiedad horizontal una vez se haya constituido y se haya inscrito en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos⁸, hecho con el cual surge la persona jurídica que debe someterse al cumplimiento de las diferentes obligaciones que le sean aplicables.

Adicionalmente, es de tener en cuenta que es una función del administrador *“Eleva a escritura pública y registrar las reformas al reglamento de propiedad horizontal aprobadas por la asamblea general de propietarios, e inscribir ante la entidad competente todos los actos relacionados con la existencia y representación legal de la persona jurídica”*.

En consecuencia, el administrador provisional podrá adelantar aquellos actos de administración que no impliquen la representación legal o judicial de la persona jurídica que constituye la propiedad horizontal, razón de peso para haberse accedido a las pretensiones de demanda, máxime cuando en el argumento de la Sentencia que hoy se recurre se tomó como probado el recibo de la documental que amparó la ejecución del proyecto, que por ley está obligado a entregar el constructor, en cabeza de la administradora provisional, tampoco es de recibo contar la entrega de las áreas comunes esenciales desde la ocupación del primer inmueble si se tiene en cuenta que la administración provisional asumió funciones que no tenía.

El artículo 24 de la Ley 675 señala la forma como el propietario inicial hace la entrega de estos bienes, así, nos dice: *“Se presume que la entrega de bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados de un edificio o conjunto, tales como los elementos estructurales, accesos, escaleras y espesores, se efectúa de manera simultánea con la entrega de aquellos según las actas correspondientes”*.

Es decir, al momento de la entrega del primer bien privado a su nuevo propietario, la ley presume que el propietario inicial, debía tener habilitados todos los bienes comunes necesarios para el uso y goce de ese inmueble, así como los bienes comunes indispensables para la existencia, estabilidad, conservación y seguridad del edificio, en otras palabras, entregado el primer bien privado se presume entregado cerca del 98% de las zonas y bienes comunes, excluyendo sólo los bienes comunes no esenciales o generales.

Pero esta es sólo una presunción iuris tantum, es decir, admite prueba en contrario, pues el propietario inicial no va a habilitar cuatro ascensores para el servicio del primer residente, lo hará paulatinamente, en la medida que el edificio se ocupe.

⁶ Ley 675 de 2001. *“ARTÍCULO 52. ADMINISTRACIÓN PROVISIONAL. Mientras el órgano competente no elija al administrador del edificio o conjunto, ejercerá como tal el propietario inicial, quien podrá contratar con un tercero tal gestión.*

No obstante, lo indicado en este artículo, una vez se haya construido y enajenado un número de bienes privados que representen por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad, cesará la gestión del propietario inicial como administrador provisional.

Cumplida la condición a que se ha hecho referencia, el propietario inicial deberá informarlo por escrito a todos los propietarios del edificio o conjunto, para que la asamblea se reúna y proceda a nombrar el administrador, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes. De no hacerlo el propietario inicial nombrará al administrador definitivo.”

⁷ Circunstancia que se infiere de las funciones del administrador establecidas por el artículo 51 de la Ley 675 de 2001.

⁸ Ver Ley 675 de 2001, Artículo 51, Numeral 9°.

Por las mismas características señaladas, no existen actas de entrega material, pues simplemente, se habilitan a necesidad, de acuerdo a la ocupación de la propiedad horizontal. Por ello se recomienda levantar actas de habilitación, como soporte probatorio, en los eventos de habilitaciones posteriores a la primera entrega, aunque estas no son necesarias.

Forman parte de los bienes comunes esenciales los equipos de la copropiedad, pues sin ellos, es claro, no se podría tener el uso y goce de los inmuebles de propiedad individual. Para estos equipos la ley ha dispuesto que se deberá entregar *“los documentos, garantía de los ascensores, bombas y demás equipos, expedidas por sus proveedores, así como los planos correspondientes a las redes eléctricas, hidrosanitarias y, en general, de los servicios públicos domiciliarios”*. Estas entregas documentales -de manuales de uso y funcionamiento, garantías, mantenimiento, fichas técnicas, planos de las redes vitales, etc.- si deberán constar en actas.

Conforme a las normas que tratan la entrega de los bienes comunes por parte del propietario inicial a la copropiedad⁹, se puede establecer que el plazo para realizar dicha entrega se encuentra condicionado únicamente a que el propietario inicial haya terminado la construcción y enajenación de un número de bienes privados que represente por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad, sin existir un límite temporal para efectuar la referida entrega.

Resulta errada entonces la apreciación del fallador por tener entregadas las áreas comunes esenciales con la entrega de la primera unidad habitacional (junio de 2016), por dos razones, a saber, la primera por cuanto la asamblea de copropietarios que da cuenta de la enajenación del 51% de las unidades se celebró hasta el 14 de junio de 2017, tal y como fue corroborado con el interrogatorio absuelto por el representante legal de la sociedad demandada, y segundo porque también, como fue reconocido en interrogatorio, el proyecto fue ejecutado por etapas.

Nos hace suponer el fallo que la presunción de entrega de áreas comunes con el primer uso que se dio a las mismas se dio sin la enajenación del 51% de los coeficientes que conforman la copropiedad, y estando la administración en cabeza del mismo constructor: El fallo pretende dar por entregadas las mismas por el constructor y recibidas por su propio delegado, en una auto entrega reprochable desde todo punto de vista.

Lo que, en idéntico sentido sobre las deficiencias constructivas de tipo documental, bajo el entendido que, en marzo de 2016, no puede haberse hecho entrega de la documental que por ley está obligada a entregar el constructor.

El artículo 52 de la Ley 675 indica que:

“No obstante lo indicado en este artículo, una vez se haya construido y enajenado un número de bienes privados que representen por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad, cesará la gestión del propietario inicial como administrador provisional.”

Esto quiere decir, que la provisionalidad tiene una condición resolutoria, enmarcada en el hecho futuro e incierto de que el propietario inicial alcance la construcción y enajenación de bienes privados que representen no menos del 51% de los coeficientes de copropiedad. El efecto es inmediato. La norma no relativiza ni modera, sólo indica de manera imperativa: “una vez se haya construido y enajenado...” “...cesará...”. Cualquier acto de administración ejercido con posterioridad al acaecimiento de la condición,

⁹ Ley 675 de 2001. **“ARTÍCULO 24. ENTREGA DE LOS BIENES COMUNES POR PARTE DEL PROPIETARIO INICIAL.** *Se presume que la entrega de bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados de un edificio o conjunto, tales como los elementos estructurales, accesos, escaleras y espesores, se efectúa de manera simultánea con la entrega de aquellos según las actas correspondientes. Los bienes comunes de uso y goce general, ubicados en el edificio o conjunto, tales como zona de recreación y deporte y salones comunales, entre otros, se entregarán a la persona o personas designadas por la asamblea general o en su defecto al administrador definitivo, a más tardar cuando se haya terminado la construcción y enajenación de un número de bienes privados que represente por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad. La entrega deberá incluir los documentos garantía de los ascensores, bombas y demás equipos, expedidas por sus proveedores, así como los planos correspondientes a las redes eléctricas, hidrosanitarias y, en general, de los servicios públicos domiciliarios. (...)* (Subrayado fuera de texto)

salvo causal eximente de responsabilidad, se podrá ver sometido a la declaratoria de nulidad por falta de capacidad legal.

Lo anterior, visto con detenimiento, implica varios asuntos de orden legal:

Así la Asamblea o el Consejo, según el caso, no designen Administrador definitivo, la provisionalidad “cesa” con el simple acaecimiento de la condición.

Para que la condición sea cumplida, debe construirse y enajenarse bienes privados, es decir, que no vale una u otra sino las dos. El bien no debe “existir” solamente jurídicamente, sino también materialmente y debe haber un acto de enajenación de cualquier naturaleza.

La provisionalidad es renunciable. Antes de cumplirse la condición, el propietario inicial puede convocar válidamente a la Asamblea para que designe “en propiedad”. Esto no quiere decir, que en tanto no se dé el cumplimiento de la condición, el propietario inicial no tenga “derecho” a ser el administrador provisional, con lo que es claro que su condición no puede ser arrebatada por la Asamblea o el Consejo antes de cumplir la construcción y enajenación de bienes que representen el 51% de los coeficientes.

Durante la provisionalidad, los órganos de administración del edificio o conjunto están llamados a operar plenamente, esto es, que la Asamblea General y el Consejo de Administración deben sesionar para cumplir con sus responsabilidades y deberes, así como para ejercer los derechos, conforme lo señala la ley 675 de 2001 y el reglamento de propiedad horizontal.

El artículo 52 señala, además:

“Cumplida la condición a que se ha hecho referencia, el propietario inicial deberá informarlo por escrito a todos los propietarios del edificio o conjunto, para que la asamblea se reúna y proceda a nombrar el administrador, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes. De no hacerlo el propietario inicial nombrará al administrador definitivo”.

Si bien podemos sostener que la provisionalidad termina, sin necesidad de declaración alguna, con el cumplimiento de la condición, también es claro que a partir de ese momento el propietario inicial queda obligado a poner en conocimiento de los copropietarios la situación, para que “la asamblea se reúna y proceda a nombrar el administrador”.

Este inciso del artículo 50, deriva en varias consecuencias:

Una vez cumplida la condición, el propietario inicial que es el que sabe cuándo se verifica, debe comunicarlo a los propietarios, so pena de incurrir en mora en sus obligaciones.

Una vez comunicado el cumplimiento de la condición, los propietarios deben designar la administración definitiva en un término no mayor a veinte (20) días hábiles. Para estos efectos la asamblea sesionará, por convocatoria del propietario inicial ya que tratándose de una asamblea “especial”, éste es el único habilitado para convocarla.

En caso de mora, y solo en caso de mora del propietario inicial, en informar del cumplimiento de la condición y convocar a la asamblea para que designe en propiedad, podrán los mismos copropietarios convocar de manera extraordinaria a la asamblea o el consejo de administración, si ya estuviere elegido, designar directamente al administrador.

Si la copropiedad, esto es el Asamblea o el Consejo de Administración, incurren en mora, por dejar vencer los 20 días hábiles para designar administrador definitivo, el propietario inicial quedará habilitado, por una única vez, para nombrarlo de manera válida (sin ser Asamblea ni Consejo), aún con oposición de los propietarios.

Corolario de lo anterior, es que el Administrador Provisional, es todo un Administrador y en consecuencia debe cumplir con las responsabilidades, deberes y derechos contenidos en el artículo 51 de la ley 675 de 2001 y el Reglamento de Propiedad Horizontal.

3. FRENTE A LAS PRETENSIONES NEGADAS POR HABER OPERADO EL FENOMENO DE CADUCIDAD y/o PRESCRIPCIÓN POR HABER FENECIDO LA GARANTÍA

Recuérdese que sólo deberá probarse por parte del consumidor que, dentro de la garantía, se pronunció algún defecto, sin necesidad de demostrar cuáles fueron las causas que lo generaron. Una vez se pruebe el defecto, el constructor sólo podrá excusarse probando alguna de las causales de exoneración.

Frente a este punto de la responsabilidad de los productores y proveedores hay que decir que puede ser uno de los casos excepcionales donde se rompe el principio de relatividad contractual ya que, como menciona la doctora CARMEN LIGIA VALDERRAMA:

“... la garantía es una obligación solidaria entre el productor y el proveedor y, en consecuencia, su cumplimiento puede ser exigido sin limitación alguna, a cualquiera de ellos. De esta forma, la regulación que tiene el estatuto en materia de garantías constituye un claro rompimiento del principio de relatividad de los contratos, pues es una obligación que le puede ser exigida incluso a quien no es parte de la relación contractual, pero que, como consecuencia de hacer parte de la cadena de distribución, estará igualmente obligada” (Valderrama, 2013, 244).

Las deficiencias de las que adolece el proyecto derivan del incumplimiento de la norma desde el mismo proceso de construcción del edificio y por lo tanto no se requiere documento alguno a manera de antecedente que soporte que tales hechos se presentaron dentro del año de entregadas las áreas comunes como erradamente lo entendió el fallador de primera instancia, a través de la Sentencia recurrida.

Por otro lado, y no menos importante es clarificar lo atinente a que la figura de la solidaridad no es aplicable a las cuestiones que atañen a la protección al consumidor, en tanto en artículo 10 de la Ley 1480 de 2011 únicamente hace referencia al proveedor y/o productor.

Como en otrora se anotó, el presente proceso no gira en torno a la declaratoria de incumplimiento de contrato suscrito entre las partes, pues de las pretensiones de la demanda se debe desprender que lo que buscamos es la aplicación de las normas sobre protección contractual plasmadas en el *Estatuto del Consumidor*, invocando que a la relación de consumo surgida entre las partes debe aplicársele un régimen especial de protección, que va más allá de la relación contractual.

La responsabilidad que surge como consecuencia de una relación de consumo va más allá de una relación contractual o extracontractual y se constituye en una relación especial del proveedor o productor frente al consumidor, particularmente si el tema de debate no gira en torno al incumplimiento contractual sino alrededor de la violación de los derechos estatuidos por el legislador a favor de los consumidores.

En lo que respecta a la acción de protección al consumidor, ésta se constituye desde la norma en una importante acción jurisdiccional para que el ciudadano del común acceda a una vía procesal, de carácter declarativo, que le permita instaurar, incluso sin necesidad de abogado, el respectivo proceso verbal sumario¹⁰, el cual ha de tener en cuenta reglas especiales, las cuales se encuentran establecidas en el artículo 58 de la Ley 1480 de 2011.

¹⁰ “En la disposición del artículo 58 del Estatuto del Consumidor se establece que las acciones de protección al consumidor serán conocidas por la Superintendencia bajo el proceso verbal sumario, sin hacer alusión alguna a la cuantía, lo que indicaría que son de única instancia”. (Giraldo López, Caycedo Espinel, & Madriñán Rivera, 2012, pág. 176).

Dicha acción de protección al consumidor se instaura ante la SIC en cumplimiento de sus facultades jurisdiccionales, siempre y cuando no exista un trámite especial (Giraldo López, Caycedo Espinel, & Madriñán Rivera, 2012, pág. 175). En dicho sentido, afirma Magdalena Correa Henao: “(...) *el Estatuto del Consumidor se aplica como ius commune (...) en general, a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial; y en los regímenes especiales, la Ley 1480 de 2011 opera en principio como norma suplementaria*”. (Correa Henao, 2013, pág. 109)

Con base en lo anterior, la Ley 1480 coexiste con los sistemas jurídicos presentes en los Códigos General del Proceso, Civil y Comercial, conllevando en la práctica la unificación de diversas regulaciones legales que se encuentran dispersas y refieren a la protección del consumidor (Vargas Ávila, 2013, pág. 477).

Según lo anterior, la acción de protección al consumidor opera si se dio la siguiente causal: violación de los derechos de los consumidores establecidos en normas generales o especiales en todos los sectores de la economía, que no tengan su origen por responsabilidad de producto defectuoso o en acciones de grupo o populares.

Sin duda, la Ley 1480 de 2011, “*Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones*”, disciplina de manera más amplia, completa, específica y sistemática, la relación producción-consumo, con el confesado propósito de proteger, promover y garantizar la materialización y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como el amparo a su dignidad y sus intereses económicos -*art. 1.º*. La consagración de estos principios generales cobra inusitada importancia para los operadores jurídicos -*jueces, funcionarios administrativos, abogados, etc.*-, habida consideración de que son normas informadoras de todo el sistema y por tanto vinculantes en cuanto deben aplicarse para decidir los casos concretos.

En el mismo sentido se estatuye en el artículo 2.º el ámbito de aplicación objetivo¹¹ y subjetivo -*productores*¹², *proveedores*¹³ y *consumidores*¹⁴-; el catálogo de derechos y deberes de consumidores y usuarios, entre los cuales, en lo que resulta pertinente para el presente escrito, se destacan el derecho a la seguridad e indemnidad, es decir, a que los productos no causen daño en condiciones normales de uso y a la protección contra las consecuencias nocivas; a tener acceso efectivo a las autoridades judiciales y administrativas y reparación integral, oportuna y adecuada de todos los daños sufridos, y a la protección contractual, esto es, ser protegido de las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión, interpretación favorable, prohibición de ventas atadas, prohibición de modificar unilateralmente el contrato, etc. -*art. 34 y SS.*- De igual forma, se deja positivizado el carácter de orden público de las normas del Estatuto, lo cual blindo al consumidor frente al productor, proveedor o comercializador, por cuanto cualquier estipulación en contrario¹⁵ se tendrá por no escrita, amén que en todo caso la ley deberá interpretarse a favor del consumidor.

Se establece la responsabilidad solidaria del productor y proveedor por garantías ante los consumidores, al igual que por daños causados por productos defectuosos -*arts. 6º y 20-*, presumiéndose, cuando no se indique expresamente quién es el productor, que es tal, quien coloque su nombre, marca o cualquier otro signo distintivo en el producto; y el defecto, cuando se viole una medida sanitaria o fitosanitaria, o un reglamento técnico. También el artículo 42 protege al consumidor de las cláusulas abusivas, estableciendo el concepto de ellas y una enunciación de algunas, con sanción de ineficacia de pleno derecho.

¹¹ Regula los derechos y obligaciones surgidas entre productores, proveedores y consumidores y el tema de la responsabilidad en todos los sectores de la economía en los cuales no existe regulación especial.

¹² Definido en el numeral 9.º, artículo 3.º como, “*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*”.

¹³ Considerando en el numeral 11 de la misma normativa: “*Proveedor o expendedor: Quien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro*”.

¹⁴ Consumidor o usuario es: “*toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no está ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario*”.

¹⁵ Salvo acuerdos patrimoniales derivados de cualquier método alternativo de solución de conflictos después de surgida una controversia entre el consumidor y productor o proveedor, o los casos específicos referidos en la ley.

Las referencias últimas que vienen de hacerse, sobre las cuales no se profundiza por cuanto desbordan el objeto de este escrutinio, sin embargo, resultan pertinentes por cuanto, bien en los procedimientos administrativos, ora en los judiciales, surtidos en defensa de los intereses de los consumidores, tienen que ser el norte del operador jurídico, el cual no puede perderlas de vista cuando de cara a un caso concreto desarrolle su función. Constituyen, pues, verdaderos imperativos legales de aplicación obligatoria y preferente.

Un tema relevante en su tratamiento es del concepto de consumidor, genérica y precariamente definido en la literal c), artículo 1.º del Decreto 3466 de 1982, así: *“toda persona, natural o jurídica, que contrate la adquisición, utilización o disfrute de un bien o la prestación de un servicio determinado, para la satisfacción de una o más necesidades”*, caracterización que hubo de precisar la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos¹⁶:

Aunque en la definición no se emplea ningún parámetro relacionado, por ejemplo, con el hecho de que la persona deba ser consumidor o destinatario final del bien o servicio, o con la circunstancia de que el uso o consumo se enmarque o no dentro de una actividad profesional o empresarial, como ocurre en otros países, ello no puede conducir, por la simple imprecisión terminológica, a pensar que todos los sujetos que interactúan en el tráfico de bienes y servicios conforman tal categoría -consumidores- y que, por ende, a ellos indistintamente les sean aplicables las normas especiales, pues con semejante entendimiento se desnaturalizaría, por vía de la generalización, un estatuto excepcional destinado a proteger a determinados sujetos de las relaciones de intercambio.

Añadió la alta corporación que la vaguedad del concepto legal del consumidor acogido en el referenciado estatuto no puede conducir a un entendimiento indiscriminado, por cuanto perdería toda razón de existencia de un régimen especial, abogando porque se indague sobre la finalidad concreta que el sujeto -persona natural o jurídica- busque con la adquisición, utilización o disfrute de un determinado bien o servicio, para reputarlo consumidor solo en aquellas eventualidades en que se 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”*, conclusión a la cual hizo arribo luego de revisar el Derecho comparado latinoamericano y europeo.

Parece que las voces de la jurisprudencia del órgano de cierre colombiano en lo civil fueron acogidas por el Congreso de la República cuando dictó la Ley 1480 de 2011, dado que en el numeral 3, artículo 5.º estableció: *“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 satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no está ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario”*, definición a todas luces guiada por la precisión y un carácter más completo en cuanto involucra elementos no contenidos en el Decreto 3466 de 1982, como el destino final de los bienes o servicios, así como la satisfacción de necesidades propias, privadas, familiar o doméstica y empresarial, precisando con relación a la empresa, que la adquisición de ese bien o servicio no está ligada o sea conexas a su actividad económica. Es decir, que en tratándose de empresas o personas jurídicas, la adquisición del bien o servicio no debe estar dentro de su objeto social o giro normal de su desempeño económico, puesto que, de ser así, no califica en la concepción que la ley tiene de consumidor y todo el plexo normativo de protección al mismo como parte débil de la operación producción-consumo. Este punto de vista, según la Corte en la Sentencia que se cita, es el que puede identificarse en numerosos ordenamientos jurídicos que, como adelante se examinará, catalogan únicamente como consumidor a quien sea destinatario final del bien o servicio, o, por otro lado, exigen que la adquisición o utilización esté ubicada por fuera de la esfera de actividad profesional o empresarial de quien se dice consumidor; adicionalmente, no está de más anotar que una postura similar es la adoptada por la Superintendencia de Industria y Comercio cuando, dentro de su competencia, ha conceptuado sobre el alcance del término que se viene estudiando

¹⁶ Sentencia de 3 de mayo de 2005, M.P.: César Julio Valencia Copete.

(Concepto 96027242 de 2 de septiembre de 1996, 96060904 de 28 de noviembre de 1996, 97023655 de 15 de julio de 1997, 99067274 de 4 de febrero de 2000, 02108233 de 17 de enero de 2003 y 03025237 de 9 de mayo de 2003; Cfr. Compendio de doctrina sobre protección del consumidor 1992-1999, Ministerio de Desarrollo Económico, Superintendencia de Industria y Comercio, 2000, pp. 152-160, y [http://www.sic.gov.co]).

La Superintendencia de Industria y Comercio, en ejercicio de funciones jurisdiccionales, reemplaza al juez de primera o única instancia de la jurisdicción ordinaria que sería competente para conocer de las acciones de protección al consumidor por razón de la cuantía, conforme a lo consagrado en el inciso 2° del numeral 1° del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011. De lo que se colige que, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales al ejercer sus funciones actúa, excepcionalmente, como un juez de jurisdicción ordinaria.

Sumado a lo anterior, se encuentra que el legislador a través del artículo 24 del Código General del Proceso expresamente confirió funciones jurisdiccionales a la Superintendencia de Industria y Comercio para conocer las acciones de protección al consumidor, a la cual corresponde el trámite de la referencia, como se expuso en líneas anteriores.

Debemos tener en cuenta además que el Código General del Proceso excluyó la falta de legitimación en la causa como excepción previa.

Ahora bien, debemos tener en cuenta, que el artículo 282 del C. G. del P. estableció: *“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyan una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”*

El evidente auge de la construcción de inmuebles y la existencia de normas que regulan específicamente su desarrollo así como las obligaciones y parámetros técnicos a seguir, y la especialización de roles al interior de esa actividad que permite identificar sujetos distintos del constructor, tales como promotores inmobiliarios, dueños de la obra, vendedores, gerentes de proyecto, financiadores, arquitectos, ingenieros de suelos, ingenieros calculistas, diseñadores de elementos estructurales y no estructurales, e interventores o supervisores técnicos, entre otros, ha determinado que cuando dichos bienes presenten deficiencias, sean diversas las opciones del adquirente para reclamar su protección en relación con los varios intervinientes.

Respecto del constructor, promotor inmobiliario, dueño de la obra, vendedor, gerente del proyecto, financiador, arquitecto, ingeniero de suelos, ingeniero calculistas, diseñador de elementos estructurales y no estructurales, e interventor o supervisor técnico, entre otros, también se puede denunciar el incumplimiento de las normas técnicas especiales relativas a la idoneidad, calidad y seguridad del bien ante las autoridades administrativas competentes para que sean impuestas las sanciones correspondientes, o solicitar la efectividad de la garantías de eficiencia y calidad, cuya protección procura el Estatuto del Consumidor y el artículo 78 de la Constitución Política, que consagra en beneficio del consumidor la exigencia de la «calidad de bienes y servicios».

Por último, la responsabilidad del constructor está regulada por diversos tipos de normas:

Ley 9 de 1989, Ley 388 de 1997 y demás normas complementarias, sobre reforma urbana y reordenamiento territorial, la Ley 546 de 1999 que estableció el sistema de financiación para la construcción y adquisición de vivienda, la Ley 400 de 1997, modificada por la Ley 1229 de 2008, sobre construcciones sismo resistentes.

Igualmente, los estatutos profesionales de la ingeniería y la arquitectura (leyes 842 de 2003 y 435 de 1998), así como la actividad de los técnicos constructores Ley 14 de 1975, Decreto 1469 de 2010, Ley 1796 de 2016 denominada: “Ley de vivienda segura” y el Decreto 1203 de 2017, entre otras; a través de las cuales se impone deberes específicos de prevención de perjuicios a terceros, que debe observar el constructor para que su conducta sea diligente. So pena, de que se considere que el Constructor ha

incurrido en culpa por negligencia a los preceptos legales y consecuentemente estará obligado a los apremios legales de su conducta.

Por su parte, el constructor es responsable del trabajo ejecutado por las personas que ocupe en la obra, de tal manera, que asume la responsabilidad por los trabajos efectuados por los diferentes oficios.

Además, el constructor está llamado a cumplir con la entrega del inmueble comprado según diseños, especificaciones, precio y tiempo. Como normalmente en un alto porcentaje el comprador no tiene conocimiento técnico y no sabe si lo que le entregan cumple con todas las especificaciones técnicas. Tanto para el constructor como para el comprador es importante tener claras las garantías que el primero debe cumplir y que existen entidades dedicadas a verificar su cumplimiento.

La Ley 400 de 1997, contempla las siguientes definiciones:

" Para los efectos de esta Ley se entiende por:

1. Acabados o elementos no estructurales. Partes y componentes de una edificación que no pertenecen a la estructura o a su cimentación.

(...)

18. Estructura. Es un ensamblaje de elementos, diseñado para soportar las cargas gravitacionales y resistir las fuerzas horizontales.

(...)

26. Líneas vitales. Infraestructura básica de redes. Tuberías o elementos conectados o continuos, que permite la movilización de energía eléctrica, agua, combustibles, información y el transporte de personas y productos, esencial para realizar con eficiencia y calidad las actividades de la sociedad.

(...)"

Sobre el particular, la doctrina ha realizado el siguiente análisis:

"En este sentido, la ley estableció una garantía mínima legal de 10 años para la estabilidad de la obra, y de un año para los acabados, término de que no puede ser disminuido en ningún caso. Sobre la estabilidad de la obra, ésta puede verse afectada principalmente por tres situaciones: problemas de suelos, problemas de materiales o problemas de construcción; los constructores y vendedores deberán responder por cualquiera de ellas.

Para los acabados, se debe responder no solo con los internos de la vivienda como puertas, ventanas, etc., sino también los que hacen parte de las zonas comunes, en caso de que el inmueble haga parte de una propiedad horizontal.¹⁷"

El mismo Estatuto del Consumidor señala en el segundo inciso de su artículo 2, que las normas allí consagradas tienen una aplicación suplementaria, esto es, complementaria o supletiva de las regulaciones especiales que se establezcan para cada sector de la economía¹⁸.

De allí, que no sea cierto que la Ley 1480 de 2011, derogue todos los regímenes especiales y dé un tratamiento idéntico a todos los sectores de la economía. Las normas y garantías allí establecidas se aplican de manera complementaria a otro tipo de normas especiales, con lo cual las múltiples regulaciones se suman o adicionan, en vez de superponerse o derogarse mutuamente (Echeverri, 2012; Giraldo, Caycedo & Madriñán, 2012; Ossa, 2013).

No se trata de constitucionalizar, a cambio de las leyes naturales, todas las coyunturas y controversias que surgen entre los particulares, o bien, entre estos y el Estado por los defectos en la construcción, aunque el

¹⁷ Giraldo López Alejandro, Caycedo Espinel Carlos Germán y Madriñán Rivera Ramón Eduardo, Comentarios al Nuevo Estatuto del Consumidor, Legis, Primera Edición, 2012, página 48.

¹⁸ Ley 1480 de 2011. Artículo 2°. Inciso 2. Las normas contenidas en esta ley son aplicables en general a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial, evento en el cual **aplicará la regulación especial y suplementariamente las normas establecidas en esta Ley.** (Resalto y subrayo).

propósito general de la Norma Superior es la protección de derechos de quienes han adquirido una vivienda¹⁹ para su propia habitación, goce o uso o, incluso, de quien la adquiere para negocio o comercio, lo que sí es claro, independientemente del tipo de proceso, el entendido constitucional que advierte que “... *El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades*”²⁰, especialmente cuando lo que conllevan son riesgos sociales.

En consecuencia, dichas responsabilidades deben ser asumidas por los generadores de los riesgos de conformidad con el orden jurídico establecido y, su procedimiento judicial o administrativo es el fijado según el asunto, usuarios, compradores y constructores están sujetos a lo que han establecido en los contratos de uso o compra venta. No obstante, la libertad contractual, les está completamente prohibido apartarse de las reglamentaciones establecidas.

Esta situación impregna y le da el carácter de “orden público” a estas cláusulas, las cuales se entienden como una exigencia perentoria para la protección de la parte débil del contrato y, además, sirve como garantía para que se dé el cumplimiento de “*las condiciones mínimas de seguridad, tranquilidad, salubridad y moralidad que deben existir en el seno de la comunidad*”.

El objetivo, es proteger los intereses, tanto de los relacionados y vinculados por un contrato como los derechos que tienen los terceros de evitar la construcción de edificaciones sin el cumplimiento de los requisitos técnicos que las hacen altamente riesgosas y viciosas. Lo que se trata, en estos términos, es lograr una buena práctica de conformidad a la naturaleza misma de las construcciones que, en todos los casos, tiene vocación de durabilidad y permanencia en perfecto estado de conservación y buen funcionamiento.

En idéntico sentido, como eslabón substancial en todo el andamiaje constructivo, está el deber profesional de quienes intervienen en las distintas actividades, como el dueño del proyecto, el constructor, el arquitecto, el ingeniero, el interventor y, así, todas las personas que participan en la ejecución de la obra, quienes se obligan al ejercicio profesional conforme las buenas prácticas de las reglas del arte, quedando atados, solidariamente, con el dueño de la obra de acuerdo al rol desempeñado y conforme su oficio o profesión.

Estas situaciones, más que razones, exigen de los constructores respeto por las reglas de la pericia y la *lex artis*²¹, pues se entiende que los vicios en la construcción van más allá del posible perjuicio derivado de un incumplimiento contractual, “*inter partes*”, toda vez que afectan la seguridad del público en general.

Es posible entender entonces que el constructor no queda relevado de su responsabilidad, aunque existan actas de recibo, ni quien reciba la obra tenga todos los conocimientos en virtud de su oficio o profesión, además, se mantendrá la contingencia de la responsabilidad respecto de terceros, aunque la obra le haya sido recepcionada con pleno conocimiento de vicios o defectos.

La obligación de garantía es solidaria entre los intervinientes en la construcción y comercialización del proyecto inmobiliario o el inmueble nuevo, que conforme a las definiciones legales puedan ser considerados como productor o proveedor. Esta obligación comprende que el bien sea conforme, es decir, que el inmueble nuevo que se venda en Colombia cumpla con la calidad, idoneidad y seguridad del bien legalmente exigibles o las ofrecidas (art. 5 núm. 5 Ley 1480 de 2001). Por calidad se entiende, según esta norma: “*Condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él*”; ello implica que el inmueble tenga las características que tienen todos los inmuebles nuevos de su tipo o las que el vendedor le informó al consumidor. En cuanto a lo inherente, debe tenerse en cuenta que las normas obligatorias de construcción (nacionales o municipales) y de propiedad horizontal imponen requisitos mínimos en cuanto a las especificaciones de los inmuebles nuevos, las cuales deben ser cumplidas por los constructores; todos esos requisitos se entienden como

¹⁹ Constitución Política, art. 51.

²⁰ Constitución Política, art. 95.

²¹ “Lex Artis” término que proviene de la lengua latina y traduce como “Ley del Arte”. También denominada como buena técnica o correcta práctica en una determinada profesión.

inherentes y por lo tanto la falta de alguno de ellos implicará una infracción a la obligación de garantía, sancionable desde la órbita de las normas de protección al consumidor. Igualmente lo inherente se referirá a todo aquello que de manera habitual en el mercado cumple o hace parte de un inmueble, por ejemplo, que tenga una zonas comunes destinadas a la recreación de los niños, o inclusive sería lógico pensar que si el inmueble es nuevo, los accesorios y bienes que son considerados inmuebles por adhesión o destinación sean igualmente nuevos. Para soportar dichas afirmaciones basta recordar que el artículo 3 de la Ley 1480 de 2011, en su numeral 1.1, postula que los consumidores tienen derecho a recibir productos de calidad de conformidad con la garantía legal, lo ofrecido y las condiciones habituales del mercado.

Mientras tanto, por idoneidad, según el *Estatuto de Protección al Consumidor*, se entiende la "aptitud del producto para satisfacer la necesidad o necesidades para las cuales ha sido producido o comercializado", lo que implica que un inmueble nuevo destinado a vivienda será idóneo si efectivamente puede ser habitado en las condiciones normales que se esperan o que se promocionaron (art. 5 núm. 6). Igualmente dice la norma que cuando exista reglamento técnico el bien inmueble debe cumplir con el mismo (art. 6). Al respecto debe acotarse que en Colombia existen reglamentos técnicos aplicables a bienes inmuebles nuevos. El no cumplimiento de lo especificado por el reglamento técnico, incluyéndose aquí el Código de Construcción de Bogotá Acuerdo 20 de 1995, implica una infracción a la obligación de garantía, y en este caso el producto se presumirá inseguro según el numeral 14 del artículo 5 del mencionado Estatuto.

Así mismo, en el caso de no entrega del inmueble o retardo en ella, este asunto queda cobijado por la obligación de garantía, dado que la imposibilidad de gozar del bien según la norma hace parte de dicha obligación (art. 11 núm. 6). El no cumplimiento de la entrega de las áreas privadas o comunes anunciadas también queda comprendido en este tema, tanto como el incumplimiento en materia de acabados y líneas vitales del inmueble, así se trate de asuntos meramente estéticos, ya que estos se ligan a la calidad del bien. Con mayor razón el deterioro de los acabados y de la estructura del inmueble, ya sea al interior de las unidades habitacionales o en áreas comunes, se entiende incluido en la calidad. Adicionalmente, la obligación de garantía también cobija la seguridad del bien, es decir, el caso en que un bien inmueble nuevo, por un problema de construcción o diseño, no ofrezca la razonable seguridad a que los consumidores tienen derecho. En este último caso el consumidor, sin necesidad de haber sufrido un daño, puede exigir que se ordene al constructor adecuar el inmueble para garantizar dicha seguridad o, en caso de que no sea posible, pedir la indemnización de los perjuicios.

Tan es así que importantes doctrinantes han presentado y desarrollado ciertas críticas frente al alcance de la mencionada garantía inmobiliaria. Así, por el ejemplo, el Doctor Javier Tamayo Jaramillo, considera que la garantía decenal es desproporcionada y va en detrimento de los constructores.

Concretamente menciona:

"Esa garantía de 10 años es muy peligrosa e inequitativa para los constructores en relación con los daños producidos en algunos componentes de la construcción. Uno entiende que la garantía de 10 años se aplique a la estructura de la construcción y a ciertos equipamientos, pero no es justo ni lógico que el constructor tenga que responder durante diez años por la calidad de la pintura, o por la calidad de algunos componentes eléctricos" (Tamayo, 2010, 1373).

Ahora bien, ¿qué sucede si las partes pretenden modificar alguno de los términos legales previstos por la ley civil y el Estatuto en esta materia? **Ocurre, que las partes no pueden pactar en contrario para efectos de fijar un término de garantía inferior.**

En palabras de la doctora Carmen Ligia Valderrama se resolvería esa duda de la siguiente forma:

"Al respecto téngase en cuenta que la imposibilidad de pactar un término inferior al de los 10 años, no tiene sustento en que dicho término previsto en la ley 1480 de 2011, pues se reitera dichos términos son de aplicación residual, sino con base en que el término por la estabilidad de la obra tiene consagración expresa en el código civil. No sucede lo mismo con el término previsto para los acabados de la obra, pues al no estar consagrados en una disposición distinta a la ley 1480 de 2011, las partes podrán pactar, en

ejercicio de su autonomía de la voluntad, un término inferior a un año” (Valderrama, 2013, 263).

La anterior conclusión tiene respaldo por parte de otros doctrinantes, como son el doctor Javier Tamayo Jaramillo o Dionisio Manuel de la Cruz, el cual en la publicación de la revista Contexto No. 37 de la Universidad del Externado afirma que *“en los contratos de compraventa de inmuebles, cualquier cláusula que vaya contra esa norma (la que establece el término de 10 años) se tendrá por no escrita, y no tendrá campo para la interpretación”* (Cruz, 2012, pág. 19).

Por desgracia, las definiciones encontradas pertenecen a doctrinantes de otros países específicamente Argentina y Chile, sin embargo, por efectos netamente investigativos, se traen a colación para realizarles el respectivo examen.

Sobre la noción de Ruina el tratadista chileno ARTURO ALESSANDRI RODRÍGUEZ expone que: *“Para que exista el daño es necesario que provenga de la caída de los materiales incorporados al edificio, de los materiales que lo forman o constituyen, sólo ahí hay ruina”* (Alessandri, 1949, pág. 348).

Por otro lado, la doctrina argentina, especialmente el doctor ROQUE FORTUNATO GARRIDO, menciona que no se debe entender el concepto de ruina como algo restringido.

Concretamente señala que:

“No es necesario que se produzca el derrumbe del edificio o la destrucción total de la obra, bastando un deterioro de tal importancia que determine un peligro cierto o inmediato o signifique una amenaza - próxima o remota - de que la cosa puede llegar a arruinarse o deteriorarse, comprometiendo la existencia, la solidez y duración de la obra, es decir su estabilidad...” (Garrido, 1984).

El concepto anterior es más apropiado, puesto que la norma es clara al anunciar tanto a la ruina propiamente dicha, como a la simple amenaza de ruina, motivo por el cual el ámbito de aplicación de este artículo 2060 del Código Civil debe considerarse de manera amplia. Ahora bien ¿Qué sucede en la normatividad colombiana si los daños producidos no provienen del concepto de ruina?

Frente a estos casos, y en el aspecto jurídico local, hay que mencionar al reconocido jurista TAMAYO JARAMILLO el cual formula la tesis de la necesidad de hacer extensiva la garantía a daños diferentes a la ruina, en los siguientes términos:

“no vemos porque en el derecho colombiano no pueda hacerse extensiva la garantía a daños diferentes a los de la ruina. La voluntad del legislador de consagrar la garantía decenal es la de obligar a los constructores a edificar en forma adecuada. Piénsese así mismo que la mayoría de los defectos de construcción sólo se pueden percibir al cabo de los años, por lo tanto, prácticamente le es imposible al comprador o al dueño del edificio detectar los defectos de construcción que, en cierta forma son imperceptibles al momento de la recepción de los trabajos o durante los primeros meses posteriores a la entrega. Sin embargo, creemos que el vacío legal no tiene mucha importancia, por cuanto nuestro artículo 2060 habla de que la garantía decenal es aplicable si el edificio perece o amenaza ruina. Esto quiere decir que cualquier defecto de construcción que haga eventual la producción de un daño debe considerarse amparado por la norma. En conclusión, podemos decir que la garantía decenal de los artículos 2060 y 2451 del Código Civil es aplicable a todos los daños provenientes de un vicio en la construcción independientemente de que haya ruina” (Tamayo, 2010, pág. 1369).

Dicho vicio es de suma importancia ya que el indebido uso de los materiales puede hacer que ocurran un sinnúmero de contratiempos, estos pueden poner en riesgo la estabilidad de la obra y en mismo sentido la vida y protección de las personas que ocupan el sitio.

Cuando se habla de los vicios en los materiales es necesario distinguir y diferenciar las responsabilidades de los intervinientes ya que el artículo 2060 del Código Civil, específicamente el numeral 3ro expone lo siguiente:

“Si el edificio perece o amenaza ruina, en todo o en parte, en los diez años subsiguientes a su entrega, por vicio de la construcción, o por vicio del suelo que el empresario o las personas empleadas por él hayan debido conocer en razón de su oficio, o por vicio de los materiales, será responsable el empresario; si los materiales han sido suministrados por el dueño, no habrá lugar a la responsabilidad del empresario sino en conformidad al artículo 2041, 2057 inciso final” (Código Civil, Artículo 2060, 2010).

El doctor JAVIER TAMAYO JARAMILLO, considera que la garantía decenal es desproporcionada y va en detrimento de los constructores.

Concretamente menciona: *“Esa garantía de 10 años es muy peligrosa e inequitativa para los constructores en relación con los daños producidos en algunos componentes de la construcción. Uno entiende que la garantía de 10 años se aplique a la estructura de la construcción y a ciertos equipamientos, pero no es justo ni lógico que el constructor tenga que responder durante diez años por la calidad de la pintura, o por la calidad de algunos componentes eléctricos”- (Tamayo, 2010, 1373).*

Ahora bien. ¿Qué sucede si las partes pretenden modificar alguno de los términos legales previstos por la ley civil y el Estatuto en esta materia? Ocurre, que las partes no pueden pactar en contrario para efectos de fijar un término de garantía inferior.

En palabras de la doctora CARMEN LIGIA VALDERRAMA se resolvería esa duda de la siguiente manera:

“... en cuanto al término de 10 años de garantía por estabilidad de la obra, debemos precisar que esta es una disposición que replica lo dispuesto en el artículo 2060 del Código Civil, motivo por el cual, teniendo en cuenta los criterios de aplicación de los términos de garantía, no es posible que las partes fijen un término inferior, dado que este tiene consagración expresa en la ley.”

“Al respecto téngase en cuenta que la imposibilidad de pactar un término inferior al de los 10 años, no tiene sustento en que dicho término previsto en la Ley 1480 de 2011, pues se reitera dichos términos son de aplicación residual, sino con base que el término de la estabilidad de la obra tiene consagración expresa en el Código Civil. No sucede lo mismo con el término previsto para los acabados de la obra, pues al no estar consagrados en una disposición distinta a la Ley 1480 de 2011, las partes podrán pactar, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, un término inferior a un año” (Valderrama 2013, 263).

La anterior conclusión tiene respaldo por parte de otros doctrinantes, como lo son el doctor TAMAYO JARAMILLO o DIONISISO MANUEL DE LA CRUZ, el cual en publicación de la revista Contexto NO. 37 de la Universidad Externado afirma que *“en los contratos de compraventa de inmuebles, cualquier cláusula que vaya en contra de esa norma (la que establece el término de 10 años) se tendrá por no escrita, y no tendrá campo para la interpretación”*. (Cruz, 2012, pág. 19).

Los vicios encontrados en las pruebas allegadas son aquellos por los cuales de conformidad con lo preceptuado por el numeral 3º del artículo 2060 del ordenamiento sustantivo civil, están llamados a responder los demandados en su condición de empresarios constructores.

De conformidad con los anteriores argumentos, solicito atentamente que se **REVOQUE** la decisión de instancia, en cuanto declarada la excepción de no haberse presentado reclamación por efectividad de la garantía dentro del término de vigencia de la garantía, ordenándose en su lugar acceder a las pretensiones de la demanda, no sin antes precisar que no debe haber lugar a condenar en costas al recurrente, ante la eventual prosperidad del recurso.

Del señor Magistrado, atentamente;


ANDRÉS HUMBERTO VÁSQUEZ ÁLVAREZ
 T.P. No. 109.063 del C. S. de la J.

Señores

HONORABLES MAGISTRADOS TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ- SALA CIVIL-

DOCTOR JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA.

MAGISTRADO PONENTE

E.S.D.

Demandante: HERNANDO DUEÑAS JIMÉNEZ y MARÍA ELENA MONTALVO DE DUEÑAS

Demandada: HHC PENÍNSULA 140 S.A.S.

Radicación No. 2018-00107- 00.

MARÍA YOLIMA APONTE RIVILLAS, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Bogotá, email. yolimandal@hotmail.com, identificada civil y profesionalmente como aparece registrado al pie de mi firma, obrando en mi condición de apoderada judicial de los demandantes, en oportunidad procesal, acudo ante su Despacho muy respetuosamente para sustentar y ampliar los reparos esgrimidos al formular el recurso de Apelación contra la sentencia de primera instancia, proferida dentro del proceso de la referencia, en la diligencia llevada a cabo el 7 de febrero de 2020, en los siguientes términos:

Incorre en yerro de apreciación la señora juez de primera instancia al no haber analizado y dar el valor a las pruebas que obran en el proceso, como el haber desestimado el experticio aportado, a la manera como interpretó y aplicó el nexo de causalidad para efectos de resolver sobre la responsabilidad de la sociedad constructora demandada, con ocasión de los daños causados al inmueble casa No. 2 que hace parte de la Agrupación de Vivienda del Conjunto Aragón en la ciudad de Bogotá y propiedad de los actores y cuya dirección, linderos, medidas y demás especificaciones se consignaron en la demanda.

El Juez de instancia, aceptó expresamente que, conforme a los documentos que obran al plenario, los señores **HERNANDO DUEÑAS JIMÉNEZ y MARÍA ELENA MONTALVO DE DUEÑAS**, son los propietarios del inmueble ubicado en la calle 142 No. 9-71, casa No. 2 de Bogotá, igualmente aceptó que la sociedad demandada **HHC PENÍNSULA 140 S.A.S.**, ejecutó la obra denominada **EDIFICIO ESPACIO 140**.

También está aceptado por el Juzgado de primera instancia, que como consecuencia de la construcción del edificio Espacio 140, se ocasionaron daños en algunas viviendas contiguas al lote donde fue levantada la construcción y que corresponden al Conjunto Aragón, en donde se encuentra la casa No. 2 de los demandantes.

que estas obras no estaban construidas; agrego que, a medida que avanzaba la obra de la demandada y con el paso del tiempo, las casas se siguen moviendo y afecta todo el conjunto, ya que fallas del terreno hace que sufran los cimientos y estos pierden su capacidad portante y estos cimientos se comienzan a mover, causando daños en las viviendas. Dice conocer la casa No. 2 y que cuando la visitó estaba averiada y se ha continuado moviendo, (como se puede observar con las fotos que anexo de fecha octubre 2020, que las grietas se siguen abriendo con el paso de los días), que la falla en la capacidad portante del terreno no ha sido arreglada, por lo que se presentan las fisuras graves que terminan siendo grietas, ya que este fenómeno es típico del asentamiento del terreno, si falla el asentamiento del terreno es difícil arreglar las fisuras. Afirma que el Conjunto Aragón se encontraba en perfecto estado y se vio afectado después de la falla de la constructora HHC Península. Reafirma que el sistema que planteó el Ingeniero Calculista, junto con el Ingeniero de suelos era que, antes de comenzar la construcción, se debían construir los muro pantallas, los anillos de contención en el primer piso y, construidas las pantallas se debía empezar la excavación del terreno, pero lo que observó es que la excavación se comenzó sin que se levantaran los muros pantalla.

Señala igualmente, en su calidad de experto en construcción con 45 años de experiencia, que el problema no radica en la estructura de las casas, sino en los cimientos de las mismas, la estructura se puede arreglar, pero si no se arreglan los cimientos, las casas siguen moviéndose y por ende presentándose las fisuras. Que una cosa es la estructura y otra, muy distinta, es la cimentación. Que el mantenimiento no sirve para nada, en estos casos, porque lo que está fallando es la base ya que comienza a moverse las casas y continúan las fisuras y respecto a que la Casa No. 2 no hizo reclamación directa a la constructora, señala que todas las reclamaciones se hicieron por intermedio de la Administración, tal como aparece en los documentos que obran al expediente.

Sobre la descalificación del dictamen por parte de la Juez, debe decirse que no es cierto que el mismo adolezca de claridad, ya que el profesional que lo emitió, además de ser una persona idónea, tiene una larga experiencia como perito en la Rama Judicial, en su informe plasmó las investigaciones realizadas, el fundamento de sus conclusiones, los documentos que revisó para su elaboración, como también fue acompañado y apoyó para la inspección del inmueble, del Ingeniero Alirio Forero, lo mismo que no tuvo en cuenta el último informe e inspección del **IDEGER**, en donde plasma la situación de agrietamiento en que se encuentran las casas de la Agrupación de Vivienda del

El demandante Señor Dueñas Jiménez, señaló y allegó con la demanda, las fotografías del estado actual de la casa y de las demás viviendas del conjunto, en donde se aprecia fácilmente que algunas de ellas se tornaron inhabitables por el deterioro sufrido después de iniciada la construcción del Conjunto Edificio espacio 140, al costado sur del **Conjunto Aragón**. Igualmente aportó documentos en donde el **IDEGER**, luego de practicada una visita al Conjunto, dispuso que algunas viviendas debían ser desalojadas por que presentaban riesgo de derrumbarse. Él fue categórico en señalar que antes de comenzar la construcción del Conjunto en el costado sur, su vivienda se encontraba en perfecto estado.

Ahora bien, es claro y así lo reconoce la parte demandada y lo acepta el Despacho, que previamente a la iniciación de las obras por parte de la Constructora demandada, se omitió realizar visita a los inmuebles vecinos y, por lo mismo, **no se levantaron actas de vecindad**. Si la Constructora no indagó el estado de las casas circunvecinas a su obra y ellas se comenzaron a derrumbar y a sufrir fisuras y grietas, no existe ninguna razón jurídica válida para decir que no se sabe cuándo comenzaron los daños en la Casa No. 2., es más la señora juez 24 le solicitó llegara el acta de vecindad y la demandada nunca lo aportó precisamente porque no existe y nunca se realizó.

Se debe entender que como no se demostró por la demandada el estado de la casa No. 2, ante la ausencia de una acta de vecindad, debe darse credibilidad a la versión del sus propietarios y del declarante Francisco Javier Vargas, en cuanto señalan que la vivienda estaba en perfecto estado antes de comenzar las obras contiguas, además, esto lo reafirma, los concepto de IDEGER que ordenó el desalojo de seis viviendas, y también fue reconocido por el apoderado y representante de HHC PENÍNSULA 140, de que ellos se comprometieron a reparar alguna viviendas que resultaron afectadas por la construcción.

El señor **FRANCISCO VARGAS**, quien rindió declaración y cuya profesión es de Arquitecto, con experiencia de 45 años como Constructor, empleado del Banco de la República, como director del departamento de edificios y, por lo mismo, una persona idónea y conocedora del tema acá debatido, además propietario de una casa del Conjunto Aragón y por lo mismo sabedor de primera mano de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos de la demanda, fue enfático en señalar que existió un error en el proceso de construcción del Edificio Espacio 140, ya que según los Ingenieros de Estructuras y de suelos, no se hicieron vigas para conformar anillo, pilotes y pantallas y tampoco se construyó una placa de concreto de 10 centímetros a nivel de piso ya que cuando él observó la excavación comprobó

Sin embargo, para efectos de negar las pretensiones de la demanda, el Despacho, señaló que no existe nexo de causalidad entre los daños de la vivienda y la construcción del edificio Espacio 140, teniendo en cuenta que el dictamen pericial acompañado por los actores, no fue elaborado por un profesional idóneo, ya que lo realizó un Arquitecto y no un Ingeniero Civil, de conformidad con las normas por el Juzgado mencionadas; de la misma manera, agregó, que no se demostró en qué fecha se presentaron los daños a la estructura de la casa de los demandantes; que los documentos que obran al plenario, emitidos por IDEGER no mencionan la casa No. 2 y si existe alguna mención es tangencial pero no es prueba suficiente para determinar los daños del inmueble. Agrega que, no aparece que el dictamen pericial allegado con el libelo, que el Arquitecto, se haya asesorado de un Ingeniero Civil para la elaboración de su informe, tampoco contiene los fundamentos de un estudio exhaustivo claro y de calidad, no aporta documento que lo respalden, ni cálculo de sus conclusiones, por lo que no cumple con lo consagrado en el artículo 232 del Código General del Proceso. Cuando en verdad la señora Juez se negó a darle la oportunidad al señor Perito, para que ratificará y explicara su idoneidad y sustentará su experticia a pesar de que estuvo presente en todas las audiencias esperando ser escuchado, como tampoco se pronunció sobre un estudio científico y serió que se anexo como prueba que fue el de la Empresa de Ingeniería “SEPIN SAS”, que fue contratado por la Administración del Conjunto Aragón, precisamente a raíz de todo el daño que estaba causando la construcción de la demandada del Edificio contiguo “ Espacio 140.

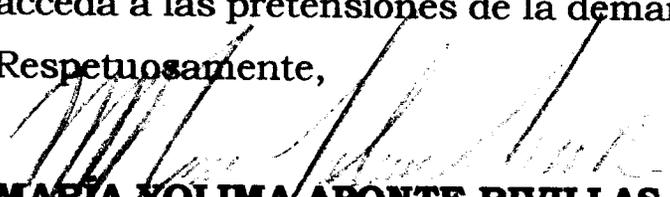
Concluye el Aquo, en consecuencia, que no se tiene claridad del perjuicio sufrido por los demandantes, no hay prueba del daño y las fisuras observadas en la casa No. 2 no tiene un nexo de causalidad con la construcción del Edificio Espacio 140. Se equivoca la señora Juez de primera Instancia, cuando el caudal probatorio es evidente y prueba todo lo contrario, no solamente de los daños sufridos por la propiedad de mis poderdantes, sino también su cuantía y la causa u origen de las mismas.

En efecto, la declaración de parte rendida por el señor Hernando Dueñas Jiménez, quien fue sometido a interrogatorio por el Juzgado y el apoderado y representante de la demandada, fue claro y contundente en señalar, desde que fecha comenzaron a aparecer las fisuras y ahora convertidas en grietas en su casa,(como se evidencia en las fotografías de diferentes fechas); fue así como afirmó que es propietario de la vivienda desde hace aproximadamente 25 años, que solamente hasta el año 2014, cuando se comenzó la excavación para la construcción del Edificio Espacio 140 por parte de la sociedad demandada, su vivienda comenzó a presentar daños en sus muros y cimientos.

Conjunto Aragón, como tampoco valoró ni estudio el concepto científico y técnico que se allegó como prueba de la empresa de **SERVICIOS DE PROFESIONALES DE INGENIERIA" SEPIN SAS"**.

Por lo anteriormente expuesto, solicito respetuosamente al Superior, **REVOCAR** en todas sus partes la sentencia acusada y acceda a las pretensiones de la demanda.

Respetuosamente,



MARIA YOLIMA AFONTE RIVILLAS

C.C. No. 51.598.828 de Bogotá.

T.P. No. 56.275 del C.S.J.

HONORABLE MAGISTRADO

DOCTOR

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

SALA CIVIL 007

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTAFÉ DE BOGOTÁ D.C.

ENVIADO POR CORREO ELECTRÓNICO

Proceso: declarativo verbal de mayor cuantía

Demandante: Carlos Alfredo Ríos Sáenz y Nora Lucía Ríos Sáenz

Demandado: Alfredo José Ríos Azcárate

Litisconsorte necesario del demandado: Ara Limitada y María Lucero Salazar Castillo

Radicación: 11 001 31 99 002 2017 00013 04

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE QUEJA, CONTRA AUTO DE 26 DE OCTUBRE DE 2020 NOTIFICADO EN EL ESTADO DE 27 DE OCTUBRE SIGUIENTE, QUE DECLARA DESIERTO EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN.

MERCEDES GÓMEZ VELÁSQUEZ, reconocida en el proceso de la referencia como la apoderada judicial de los demandados ALFREDO JOSÉ RÍOS AZCÁRATE y MARÍA LUCERO SALAZAR CASTILLO, a usted me dirijo con el acostumbrado y debido respeto con el fin de interponer recurso de **REPOSICIÓN** contra el auto de 26 de octubre de 2020 notificado en el estado de 27 de octubre siguiente, que declara desierto el recurso extraordinario de casación interpuesto contra la sentencia de 22 de enero de 2020 corregida en providencia de 30 de enero siguiente, con el fin de que sea revocado, y en su lugar se proceda por parte del despacho a tramitar y decidir el INCIDENTE DE

NULIDAD DE TODO LO ACTUADO A PARTIR DE LA SENTENCIA DE LA SEGUNDA INSTANCIA proferida con ponencia del Señor Magistrado doctor JAIME CHAVARRO MAHECHA, por falta de COMPETENCIA FUNCIONAL de dicha superioridad para conocer de éste proceso y en consecuencia se remita a prevención el expediente a la Oficina Judicial de Guadalajara de Buga para que sea repartido entre los señores magistrados de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga.

EN SUBSIDIO interpongo el recurso de **QUEJA** para que sea el superior jerárquico funcional quien resuelva sobre el recurso extraordinario de casación.

EN PRIMER LUGAR, se interpone el recurso de **REPOSICIÓN** contra el auto que declara desierto el recurso extraordinario de casación, por cuanto de acuerdo con lo previsto en el artículo 28 No. 5 en concordancia con el No. 2 del artículo 31, con los Parágrafos 1º. y 3º. del artículo 24 y con el artículo 138 del Código General del Proceso, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá D.C. no es el superior jerárquico funcional competente para conocer de la segunda instancia con motivo del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 26 de abril de 2019 pronunciada en primera instancia por la Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades.

Al respecto cabe informarle al despacho que el pasado miércoles 28 de octubre del presente año 2020 siendo las 23:37 radiqué vía correo electrónico un **“INCIDENTE DE NULIDAD DE TODO LO ACTUADO A PARTIR DE LA SENTENCIA DE 22 DE ENERO DE 2020 CORREGIDA EL 30 DE ENERO SIGUIENTE, POR FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL CON MOTIVO DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA PRONUNCIADA EL 26 DE ABRIL DE 2019 POR LA SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA PROCEDIMIENTOS MERCANTILES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES”**, del cual en forma simultánea le envié copia a las direcciones electrónicas del abogado de la contraparte Carlos Felipe Osorio y a sus representados los demandantes Carlos Alfredo Ríos Sáenz y Nora Lucía Ríos Sáenz así como a mis representados Alfredo José Ríos Azcárate y María Lucero Salazar Castillo.

Dado que con respecto a dicho incidente de nulidad no he recibido respuesta automática de acuse de recibo por parte de la Secretaría de la Sala Civil, procedí hoy 30 de octubre a enviar a la Secretaría de la Sala Civil de dicha superioridad nuevamente el mismo incidente de nulidad, siendo las 11:57 a.m., previa petición al Secretario doctor Oscar Fernando Celis Ferreira, de hoy 30 de octubre de 2020 siendo las 9:30 a.m., para solicitarle que pusiera a disposición de su despacho el incidente de nulidad remitido el 28 de octubre a las 23:37.

En razón a que el incidente de nulidad por falta de competencia funcional de dicha superioridad ha sido interpuesto de manera oportuna, de acuerdo con lo dispuesto en el Parágrafo 3º. del artículo 24 y con el artículo 138 del Código General del Proceso, solicito al despacho que revoque el proveído impugnado y en su lugar se disponga el estudio y resolución del incidente de nulidad a que me vengo refiriendo, con el fin de que se INVALIDE la sentencia proferida en la segunda instancia con ponencia del Señor Magistrado doctor JAIME CHAVARRO MAHECHA .

Para mejor proveer, me permito reproducir textualmente dicho incidente de nulidad con el fin de que sirva como sustento del presente recurso de reposición, pues habiendo sido presentado con anterioridad, esto es el pasado 28 de octubre a las 23:37, procede adentrarse en la resolución del mismo con el fin de que se INVALIDE la sentencia proferida en la segunda instancia y en su lugar se declare sin ningún efecto todo lo actuado con posterioridad a la sentencia, incluido el auto aquí impugnado, por sustracción de materia.

A continuación me permito transcribir el mentado incidente de nulidad, para proseguir con la sustentación del recurso de reposición y en subsidio el de **QUEJA:**

“HONORABLE MAGISTRADO

DOCTOR

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

SALA CIVIL 007

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTAFÉ DE BOGOTÁ D.C.

ENVIADO POR CORREO ELECTRÓNICO

Proceso: declarativo verbal de mayor cuantía

Demandante: Carlos Alfredo Ríos Sáenz y Nora Lucía Ríos Sáenz

Demandado: Alfredo José Ríos Azcárate

Litisconsorte necesario del demandado: Ara Limitada y María Lucero Salazar Castillo

Radicación: 11 001 31 99 002 2017 00013 04

ASUNTO: INCIDENTE DE NULIDAD DE TODO LO ACTUADO A PARTIR DE LA SENTENCIA DE 22 DE ENERO DE 2020 CORREGIDA EL 30 DE ENERO SIGUIENTE, POR FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL CON MOTIVO DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA PRONUNCIADA EL 26 DE ABRIL DE 2019 POR LA SUPERINTENDENCIA DELEGADA PARA PROCEDIMIENTOS MERCANTILES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

MERCEDES GÓMEZ VELÁSQUEZ, reconocida en el proceso de la referencia como la apoderada judicial de los demandados ALFREDO JOSÉ RÍOS AZCÁRATE y MARÍA LUCERO SALAZAR CASTILLO, a usted me dirijo con el acostumbrado y debido respeto con el fin de promover INCIDENTE DE NULIDAD DE TODO LO ACTUADO A PARTIR DE LA SENTENCIA DE 22 DE ENERO DE 2020 CORREGIDA EL 30 DE ENERO SIGUIENTE, POR FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL DE LA SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTAFÉ DE BOGOTÁ D.C., para conocer de la segunda instancia del proceso en referencia con motivo del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 26 de abril de 2019 por la Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 28 No. 5 en concordancia con el No. 2 del artículo 31, con los Parágrafos 1º. y 3º. del artículo 24 y con el artículo 138 del Código General del Proceso, incidente que promuevo con fundamento en los siguientes hechos, pruebas y fundamentos de derecho.

INTERÉS PARA ALEGAR LA NULIDAD

Manifiesto al despacho en nombre de mis representados los demandados ALFREDO JOSÉ RÍOS AZCÁRATE y MARÍA LUCERO SALAZAR CASTILLO, que me asiste interés en formular la nulidad de todo lo actuado a partir de la sentencia de 22 de enero de 2020 corregida el 30 de enero siguiente pronunciada en el proceso de la referencia por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá D.C. con ponencia del Honorable Señor Magistrado doctor JAIME CHAVARRO MAHECHA, con el fin de que la segunda instancia con motivo del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia de 26 de abril de 2019 pronunciada por la Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, se tramite ante la autoridad jurisdiccional competente funcionalmente de acuerdo con lo dispuesto en el No. 5 del artículo 28 en concordancia con el No. 2 del artículo 31, con los Parágrafos 1º. y 3º. del artículo 24 y con el artículo 138 del Código General del Proceso del Código General del Proceso, que lo es la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, en razón a que la sociedad ARA LIMITADA tiene su domicilio principal en la ciudad de Guadalajara de Buga, para que no se viole el derecho fundamental al debido proceso.

CAUSAL DE NULIDAD INVOCADA

Invoco como causal de nulidad la falta de competencia de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá D.C. para conocer la segunda instancia del proceso declarativo verbal de mayor cuantía de la referencia con motivo de la sentencia de primera instancia pronunciada el 26 de abril de 2019 por la Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, con fundamento en lo dispuesto en el No. 5 del artículo 28 en concordancia con el artículo 31 No. 2, con los Parágrafos 1º. y 3º. del artículo 24 y con el artículo 138 del Código General del Proceso.

HECHOS

1. La Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, con sede en Santafé de Bogotá D.C., conoció en primera instancia del proceso declarativo verbal de mayor cuantía promovido por CARLOS ALFREDO RÍOS SÁENZ y NORA LUCÍA RÍOS SÁENZ contra ALFREDO JOSÉ RÍOS AZCÁRATE, al cual se vincularon como litisconsortes necesarios del demandado la sociedad ARA LIMITADA y la señora MARÍA LUCERO SALAZAR CASTILLO y que se adelantó hasta proferirse sentencia el 26 de abril de 2019, bajo el Radicado 2017-800-00013 00.
2. El demandado ALFREDO JOSÉ RÍOS AZCÁRATE y la litisconsorte necesaria de éste señora MARÍA LUCERO SALAZAR CASTILLO tienen su domicilio y residencia en la ciudad de Cali.
3. La sociedad ARA LIMITADA litisconsorte necesaria del demandado señor ALFREDO JOSÉ RÍOS AZCÁRATE tiene su domicilio social en la ciudad de Guadalajara de Buga.
4. Los abogados de las partes también tenemos nuestro domicilio y residencia en la ciudad de Cali.
5. La Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, dictó sentencia de primera instancia en el proceso de la referencia, el día 26 de abril de 2019, contra la cual mis representados el señor ALFREDO JOSÉ RÍOS AZCÁRATE y la señora MARÍA LUCERO SALAZAR CASTILLO, interpusieron el recurso de apelación, el cual les fue concedido en el efecto suspensivo.
6. En sentencia de 22 de enero de 2020 corregida en providencia de 30 de enero siguiente, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá D.C., con ponencia del Honorable Magistrado doctor JAIME CHAVARRO MAHECHA, resolvió el recurso de apelación interpuesto por los demandados a quienes represento, contra la sentencia de primera instancia proferida el 26 de abril de 2019 por la Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades.
7. Se solicita la nulidad de todo lo actuado ante dicha superioridad a partir de la sentencia de 22 de enero de 2020 corregida el 30 de enero siguiente, la cual deberá ser INVALIDADA, con fundamento en lo dispuesto en el No. 2 del artículo 31 del Código General del Proceso que prescribe:

“Competencia de las Salas Civiles de los Tribunales Superiores. Los tribunales superiores de distrito judicial conocen, en Sala Civil:

(...) 2. De la segunda instancia de los procesos que conocen en primera instancia las autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, cuando el juez desplazado en su competencia sea el juez civil del circuito. En éstos casos, conocerá el tribunal superior del distrito judicial de la sede principal de la autoridad administrativa o de la sede regional correspondiente al lugar en donde se adoptó la decisión, según fuere el caso.”

8. Se cita como fundamento de derecho el No. 2 del artículo 31 del CGP, en razón a que de acuerdo con lo dispuesto en el No. 5 del artículo 28 del mismo código, la competencia territorial en los procesos contra una persona jurídica corresponde al juez de su domicilio principal y en el presente caso la sociedad ARA LIMITADA no tiene sucursales o agencias, siendo la ciudad de Guadalajara de Buga, su domicilio principal.
9. Siendo que la demanda se debe tramitar por medio del proceso declarativo verbal de mayor cuantía, los jueces desplazados a prevención en éste caso lo son el Señor Juez Civil del Circuito de Cali (Reparto) en razón al domicilio y residencia del demandado Alfredo José Ríos Azcárate y de su litisconsorte necesaria la señora María Lucero Salazar Castillo y el señor Juez Civil del Circuito de Guadalajara de Buga (Reparto) debido a que la litisconsorte necesaria del demandado Ara Limitada tiene su domicilio social en la ciudad de Guadalajara de Buga; por consiguiente el superior jerárquico funcional de la Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades en el presente caso, lo son a prevención la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali y la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga.
10. A ésta misma conclusión se llega con fundamento en lo dispuesto en los Parágrafos 1º. y 3º. del artículo 24 del Código General del Proceso titulado ***“Ejercicio de Funciones Jurisdiccionales por Autoridades Administrativas”***, en los cuales se dispone:

(...) ***Parágrafo 1º.- Las funciones jurisdiccionales a que se refiere este artículo, generan competencia a prevención, y por ende, no excluyen la competencia otorgada por la ley a las autoridades judiciales y a las autoridades administrativas en estos determinados asuntos.***

(...) ***Parágrafo 3º. – Las autoridades administrativas tramitarán los procesos a través de las mismas vías procesales previstas en la ley para los jueces.***

(...) ***Las apelaciones de providencias proferidas por las autoridades administrativas en primera instancia en ejercicio de funciones jurisdiccionales se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable.***

(Subrayas y negrillas van por fuera del texto y lo hago para resaltar)

11. De acuerdo con los hechos relacionados en precedencia y con las normas en los cuales se fundamentan, **el efecto de la declaración de la falta de competencia y de la nulidad declarada de acuerdo con el artículo 138 del Código General del Proceso, es el siguiente:**

“Cuando se declare la falta de jurisdicción, o la falta de competencia por el factor funcional o subjetivo, lo actuado conservarán su validez y el proceso se enviará de inmediato al juez competente; pero si se hubiere dictado sentencia, ÉSTA SE INVALIDARÁ.”

(Subrayas, mayúsculas y negrillas van por fuera del texto y lo hago para resaltar)

12. Valga ejemplificar: si en el presente caso se hubiese llegado a incurrir en la pérdida automática de la competencia por no haberse dictado la sentencia de primera instancia en el término de un (1) año previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso, le hubiera correspondido a la Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, remitir el proceso para su reparto a prevención entre los Jueces Civiles del Circuito de Cali (Reparto) o entre los Jueces Civiles del Circuito de Guadalajara de Buga (Reparto) , lo cual explica por qué razón si los jueces desplazados a prevención lo fueron el Juez Civil del Circuito de Cali (Reparto) o el Juez Civil del Circuito de Guadalajara de Buga (Reparto), el superior jerárquico funcional lo serían a prevención la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali o la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga.
13. Por todo lo expuesto en precedencia, el superior jerárquico funcional en el presente caso para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 26 de abril de 2019 proferida por la Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, lo es a prevención la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali o la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga.

14. Por consiguiente se le solicita muy respetuosamente al Honorable Magistrado Sustanciador doctor IVAN DARÍO ZULUAGA CARDONA, de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá D.C., que **INVALIDE LA SENTENCIA PROFERIDA EL 22 DE ENERO DE 2020 Y CORREGIDA EN PROVIDENCIA DEL 30 DE ENERO SIGUIENTE** y declare la nulidad de todo lo actuado desde dichas fechas hasta la presente ante dicha superioridad; y, en su lugar proceda a remitir el proceso a prevención a la Oficina Judicial de Reparto de la ciudad de Guadalajara de Buga, para que proceda a efectuar el reparto de éste proceso entre los Señores Magistrados de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, con el fin de que la segunda instancia se surta ante éstos, en razón a que la sociedad demandada ARA LIMITADA tiene su domicilio social en la ciudad de Guadalajara de Buga, siendo prevalente su domicilio frente al domicilio y residencia de los demandados Alfredo José Ríos Azcárate y María Lucero Salazar Castillo, que los tienen en la ciudad de Cali, en virtud de lo dispuesto en el No. 5 del artículo 28 del Código General del Proceso.
15. Me encuentro dentro del término procesal oportuno para pedir la nulidad por falta de competencia funcional de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá D.C. en el presente caso.
16. El artículo 138 del Código General del Proceso, titulado **“Efectos de la declaración de falta de jurisdicción o competencia y de la nulidad declarada”, reza:**

“Cuando se declare la falta de jurisdicción, o la falta de competencia por el factor funcional o subjetivo, lo actuado conservarán su validez y el proceso se enviará de inmediato al juez competente; pero si se hubiere dictado sentencia, ÉSTA SE INVALIDARÁ.”

(Subrayas, mayúsculas y negrillas van por fuera del texto y lo hago para resaltar)

17. En virtud de lo dispuesto en el citado artículo 138 y transcrito en precedencia, corresponde al señor Magistrado Sustanciador doctor IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA, **INVALIDAR LA SENTENCIA PROFERIDA EL 22 DE ENERO DE 2020 Y CORREGIDA EL 30 DE ENERO SIGUIENTE POR FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL DE LA SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTAFÉ DE BOGOTÁ D.C. CON PONENCIA DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR JAIME CHAVARRO MAHECHA,** para seguidamente ordenar la remisión de éste proceso a la oficina judicial de reparto de la ciudad de Guadalajara de Buga, para su reparto entre los Señores Magistrados de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, en virtud de que la sociedad Ara Limitada demandada como litisconsorte necesaria del demandado Alfredo José Ríos Azcárate, tiene su domicilio social en dicha ciudad, domicilio que prevalece sobre el de la ciudad de Cali que tienen los demandados Alfredo José Ríos Azcárate y María Lucero Salazar Castillo.

PRUEBAS

Solicito al despacho del Honorable Señor Magistrado, tener como pruebas toda la actuación surtida tanto en la primera como en la segunda instancia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamentos de derecho los artículos 24, 28, 31 y 138 del Código General del Proceso así como el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia.

Solicito al Señor Magistrado Ponente con todo respeto impartirle al presente incidente de nulidad el trámite que le corresponde.

Del Honorable Señor Magistrado,

Cali, octubre 28 de 2020

(FDO). MERCEDES GÓMEZ VELÁSQUEZ

C.C.31.278.691 de Cali

T.P. 19.836 del CSJ”

HASTA AQUÍ LA TRANSCRIPCIÓN DEL INCIDENTE DE NULIDAD.

Prosigo con la sustentación del recurso de reposición y subsidiario de QUEJA.

EN SEGUNDO LUGAR, procede la revocatoria del auto impugnado, por cuanto el despacho no adecuó el procedimiento a los lineamientos del Decreto 806 de junio 4 de 2020, con motivo de la declaratoria de la enfermedad Covid – 19 como una Pandemia.

En efecto, no aparece enviado a mi dirección electrónica el auto proferido el 23 de julio de 2020 por medio del cual se me concedió el recurso extraordinario de casación, cuyo contenido no pude conocer dentro del término de su ejecutoria, afirmación que hago bajo la gravedad del juramento, razón por la cual procede hacer un control de legalidad conforme a lo previsto en el artículo 132 del Código General del Proceso y demás normas pertinentes, para que se me garantice el derecho de defensa y el resguardo del principio de audiencia bilateral.

Control de legalidad que se justifica por los cambios que han tenido que implementarse a raíz de la pandemia por el Covid-19, que ha generado

múltiples dificultades, tanto a los servidores públicos como a las partes e intervinientes en los procesos, para acceder a las sedes judiciales y a los expedientes, así como también los problemas planteados por el cambio de paradigma de las actuaciones escritas y físicas hacia el manejo de los procesos por medio de las tecnologías de la información y de las comunicaciones, de acuerdo con las regulaciones de la normatividad preexistente y la nueva, expedida por medio de legislación extraordinaria y los acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura.

En cuanto a las notificaciones y comunicaciones por correo electrónico, al no permitir propiamente un enteramiento personal o presencial en el despacho judicial, pues apenas pueden sustituirlas en casos autorizados, por garantía del derecho de defensa se requiere un acuse de recibo, vale decir, que la dirección electrónica de destino o el sistema de correo certifique que en efecto el mensaje de datos llegó allí, para que obre la certeza de que el titular del correo electrónico pudo enterarse del mensaje.

Así, por cierto, fue previsto en la ley 527 de 1999, que define las reglas de acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, cuyo artículo 21 estipula: *“Cuando el iniciador recepcione acuse de recibo del destinatario, se presumirá que éste ha recibido el mensaje de datos.”*

Preceptiva recogida por el Código General del Proceso, a cuyo propósito los artículos 291 y 292 establecen que, cuando se conozca la dirección electrónica de quien deba ser notificado, la comunicación o el aviso pueden remitirse por medio digital, y se presumirá *“que el destinatario ha recibido la comunicación (o el aviso) cuando el iniciador recepcione acuse de recibo. En este caso, se dejará constancia de ello en el expediente y adjuntará una impresión de mensaje de datos.”*

Reglas aplicables aún con el decreto 806 de 2020, pues las notificaciones previstas en el Inciso cuarto del artículo 8, para los procesos comunes, de todas maneras no eximen de obtener la certeza sobre la recepción efectiva de los mensajes electrónicos pues antes bien agregó que *“Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.”*

En el trámite del recurso extraordinario de casación resulta de suma importancia el que se haga el debido uso de las tecnologías de la información, máxime en el presente caso por cuanto se conceden varios términos: el término para cancelar el valor de las copias auténticas del expediente y el término para prestar la caución.

Sin embargo, no tuvo en cuenta el despacho las dificultades que estamos teniendo los usuarios de la justicia, sobre todo por lo que concierne al pago de las copias auténticas de todo un expediente, pues desde la misma Secretaría de la Sala Civil nos han estado remitiendo un mensaje en donde se nos avisa sobre las dificultades de tiempo que están teniendo por los múltiples correos recibidos, mensaje que me permito reproducir a continuación:

"Respuesta automática: Información sobre el número del despacho de cada Magistrado

Yahoo/Bandeja de entrada

**Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional
Bogota** <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Para: Mercedes Gómez Velásquez

lun., 26 oct. a las 11:14

Hola, gracias por contactarse con la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá.

Debido a la emergencia sanitaria y las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura, la atención es preferentemente virtual. Revisaremos su mensaje a fin de darle el trámite respectivo lo más pronto posible en virtud de la gran cantidad de correos electrónicos que se reciben.

Recuerda que nuestro horario de atención al público es de lunes a viernes de 8:00 a.m. a 1:00 p.m. y de 2:00 p.m. a 5:00 p.m. y que todos los correos electrónicos recibidos de lunes a viernes después de las 5:00 p.m., así como los fines de semana, se tendrán como recibidos a las 8:00 a.m. del siguiente día hábil para su trámite.

No olvide nuestros correos electrónicos de contacto:

<i>CITAS</i>	citasalaciviltsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
<i>PROCESOS CIVILES</i>	secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co
<i>ACCIONES DE TUTELA Y TRÁMITES ADMISNITRATIVOS</i>	secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Que tenga un feliz día.”

De allí que las normas extraordinarias con motivo de la pandemia sean de aplicación inmediata y deben aplicarse a los trámites procesales en curso y subsiguientes, de atender las razones de orden público que las inspiraron, en una emergencia económica, social y ecológica, decretada para enfrentar los efectos de la pandemia mundial generada por el Covid-19 amén de que entre

las razones anotadas en la parte motiva del decreto, se dijo *que “es preciso tomar medidas extraordinarias, estrictas y urgentes”* para frenar los efectos del virus en la vida social y económica, entre ellas, unas que faciliten reanudar los términos procesales para el trabajo de los servidores judiciales y los usuarios de la justicia, así como evitar el riesgo de contagio habida consideración que algunas disposiciones pueden dificultar actuaciones virtuales.

Por cierto que el decreto 806 de 2020 también fue rotundo en considerar que las medidas *“se adoptarán en los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición de este decreto”*(se resaltó); y, que en *“segunda instancia en materia civil y familia para que esta se pueda tramitar, en los casos en que no se decreten pruebas en segunda instancia, sin que tenga que adelantarse la audiencia para la sustentación del recurso, y por el contrario la sustentación, su traslado y sentencia se hará a través de documentos aportados por medios electrónicos...”*

De manera que se debe ajustar la actuación del recurso extraordinario de casación al decreto 806 de 2020, y con arreglo a otras de las motivaciones de este, debe darse *“un término prudencial para la reanudación de los términos legales y judiciales, para que los sujetos procesales puedan cumplir con los actos procesales que se interrumpieron o no se pudieron realizar por la suspensión de términos judiciales, se garantice el ejercicio de los derechos y se evite la aglomeración de personas en los despachos judiciales una vez se levante la suspensión de términos judiciales por parte del Consejo Superior de la Judicatura”*, para garantizar los derechos de acceso a la justicia, la defensa, la seguridad jurídica de las partes y la salud de todos los partícipes, con *“la flexibilización de la atención al usuario de los servicios de justicia y la pronta reactivación de las actividades económicas que dependen de éste”*.

No pueden pues desconocerse las dificultades de los servidores judiciales y las partes para acceder a las sedes judiciales y a los expedientes, así como los problemas planteados por el cambio de paradigma de las actuaciones hacia el manejo de los procesos por medio de las tecnologías de la información y las comunicaciones, y la digitalización de los documentos necesarios, de acuerdo con las regulaciones de la normatividad legislativa y los acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura.

Lo anterior se predica con respecto al caso que nos concita, por la doble dificultad que tengo como apoderada de los demandados a quienes se les concedió el recurso extraordinario de casación, para poder liquidar el valor

de las copias auténticas de todo el expediente con el fin de que se surta dicho recurso, en primer lugar por cuanto nuestro domicilio y residencia los tenemos en la ciudad de Cali y en segundo lugar por no poder liquidar y pagar en el término que se nos concede, el valor de las copias ordenadas por el despacho, debido a la dificultad que se tiene para acceder a la Secretaría de la Sala Civil como ya quedó materializado con la transcripción del mensaje que nos remiten desde dicha sala, en la que se nos advierte del cúmulo de trabajo que están teniendo y de las citas previas que deben concertarse.

Por lo expuesto en precedencia es que se le pide al Señor Magistrado Sustanciador con todo comedimiento, que en aras de preservar el derecho de defensa de mis representados, en virtud del control de legalidad, habida cuenta de los cambios comentados con motivo de la pandemia, se ordene disponer que para continuar con el trámite de éste proceso del recurso extraordinario de casación, se siga lo previsto en el Decreto 806 de 2020 y que por secretaría, nuevamente se notifique a las partes el auto que concedió el recurso extraordinario de casación, de manera fehaciente, como corresponde, mediante mensaje de datos enviado a las direcciones electrónicas ya conocidas por los múltiples mensajes de datos enviados con anterioridad a la declaratoria de la emergencia económica, social y ambiental, con la verificación de que los apoderados recibimos la información pertinente en nuestros respectivos correos electrónicos, o por un medio que ofrezca certeza.

La petición de que se vuelva a notificar el auto que concedió el recurso extraordinario de casación, obedece a que no pude conocer el contenido del auto en forma oportuna, esto es dentro del término de su ejecutoria, afirmación que hago bajo la gravedad del juramento, pues además no me habría sido posible tener acceso a la sede judicial y mucho menos en forma personal porque mi domicilio y residencia los tengo en la ciudad de Cali, de allí que no fue posible acceder al expediente para contabilizar el valor de las copias auténticas del mismo ordenadas por el despacho.

Estas nuevas circunstancias que nos ha tocado vivir por primera vez, sí ponen en evidencia una dificultad material idónea para afectar el pleno acceso a la administración de justicia y el cabal ejercicio del derecho de defensa, en la medida que, dada la prohibición de acceder a las sedes en que funcionan las autoridades judiciales, se imposibilita la consulta del expediente, tanto más si se tiene en cuenta puesto que no tengo noticia al

respecto, que el expediente no ha sido digitalizado por la Secretaría de la Sala Civil.

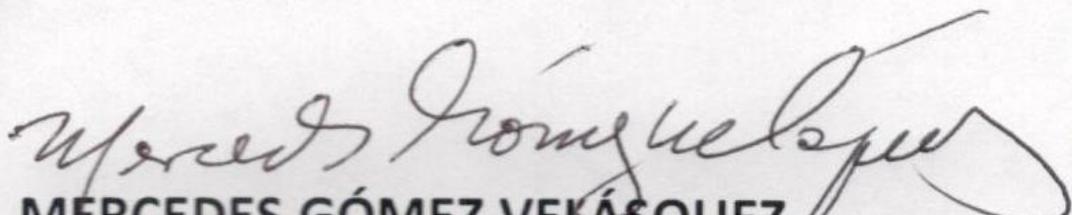
Por lo expuesto es que le pido de manera encomiable al Señor Magistrado, que en cumplimiento del deber del juzgador según el No. 12 del artículo 42 del Código General del Proceso, para salvaguardar, no solamente el derecho que tengo como apoderada judicial de los demandados a contar con toda la información para que se pueda dar cumplimiento al recurso extraordinario de casación interpuesto en forma oportuna, se emita nuevamente la notificación del auto que lo concedió, pues la finalidad del trámite es hacer del mismo un escenario garantista para el ejercicio de los derechos de las partes como propósito de los procesos judiciales, teniendo en cuenta los distintos obstáculos que se han venido presentando en la actualidad, obstáculos que siguen persistiendo y que al parecer seguirán persistiendo, relativos a la movilidad, acceso a los despachos judiciales, turnos de consulta de expedientes, entre otros, que justifican el que se tome la medida que se le está pidiendo al despacho.

Finalmente habrá de tenerse en cuenta que sobre el término para contabilizar las copias completas de todo un expediente y sobre el pago del correspondiente arancel, en estas nuevas circunstancias con motivo de la pandemia, nada dijo específicamente el Decreto 806 de 2020, materia que por demás debió también ser comprendida por las dificultades temporales que se tienen cuando como en el presente caso el domicilio de las partes es la ciudad de Cali y el despacho judicial está situado en Santafé de Bogotá D.C., circunstancia que con mayor razón habrá de tenerse en cuenta para la revocatoria del auto impugnado.

En consecuencia, le solicito muy respetuosamente al despacho revocar el auto que declaró desierto el recurso extraordinario de casación y en su lugar se ajuste su trámite a las nuevas tecnologías de la información pues no me fue posible conocer oportunamente el auto y su contenido, razón por la cual tampoco me fue posible contabilizar oportunamente el valor de las copias auténticas de todo el expediente y mucho menos su cancelación mediante el respectivo arancel.

Del Señor Magistrado,

Cali, octubre 30 de 2020



MERCEDES GÓMEZ VELÁSQUEZ
C.C. 31.278.691 de Cali
T.P. 19.836 del CSJ

Doctor
IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA
Magistrado Sala Civil
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C.
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co
des07ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá D. C.
E. S. D.

Asunto: Constancia al Auto de 26 de octubre de 2020 por medio del cual se resuelven solicitudes.

Referencia: VERBAL 11001310301320090027901.

DEMANDANTE: CONSTANZA MURILLAS VICTORIA Y OTRAS

DEMANDADA: NANCY PILAR PARRA BUSTOS Y OTRAS

CLAUDIA ALEJANDRA PARRA BUSTOS; identificada con cédula 51.650.020 repongo el Auto de 26 de octubre de 2020 por medio del cual se resuelven solicitudes, teniendo en cuenta los siguientes hechos:

Hechos

1. El numeral 2 del resuelve de su Auto de fecha 26 de octubre de 2020, por medio del cual se resuelven solicitudes, proferido por su Despacho, aceptó la renuncia del abogado John Alexander Rincón Médina como mi apoderado, aun cuando alegué que no es procedente por cuanto el proceso no ha culminado y el abogado solicitó el pago de la cuota de éxito del contrato, el cual claramente establece que se causa hasta después del fallo de tutela contra sentencia.
2. Ante la amenaza del abogado Rincón Médina de no poder contratar otro abogado y su aval para no tratar el asunto quedamos sin la posibilidad de asumir una defensa tecnica dentro del proceso.
3. Acudiremos a la jurisdicción correspondiente para que sean dirimidas las dudas frente a la posibilidad de defensa de nuestros derechos.

En el total desamparo por la imposibilidad de defenderme,



CLAUDIA ALEJANDRA PARRA BUSTOS

Octubre 29 de 2020

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL SALA CIVIL DE BOGOTA

ATT : DOCTOR JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

E. S. D.

REF: PROCESO EJECUTIVO TITULO HIPOTECARIO DE BANCOLOMBIA S.A contra MARGARITA ROSA GARDEAZABAL MICOLTA 11001310301120180056500

IVETH JOSEFINA GARDEAZABAL MICOLTA, abogada en ejercicio identificada con la Tarjeta Profesional número 68.101 del Consejo Superior de la Judicatura y con la cédula de ciudadanía N° 39.781.296 de Usaquén, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad de Bogotá D.C., obrando en nombre y representación MARGARITA GARDEAZABAL MICOLTA dentro del proceso de la referencia , con el acostumbrado respeto acudo al despacho a fin de sustentrentar dentro del término dispuesto para tal efecto así la inconformidad parte de Iso puntos que se señalan a continuación:

1, OBRA EN EL PLENARIO RECIBOD DE PAGO DE LA LA HIPOTECA AL BANCO COMEVA, el cual no es tenido en cuenta por el fallador de instancia al momento de proferir sentencia, si la hipoteca se había cancelado a COMEVA; CREDITO QUE FUERA CONFERIDO EN SU MOMENTO PARA COMPRA DE VIVIENDA , y en tales condiciones la cesión carece de objeto . Sin embargo y en gracia de discusión no aparta el demandante la aceptación de la cesión del crédito por parte de mi mandante.

2. TAMPOCO TUVO EN CUENTA EL FALLADOR DE INSTACIA , que la cesión que se ejecuta debido registrarse en el certificado del inmueble objeto de la garantía real , la obligación que genero el gravamen no se conservaba pues se insiste , la misma fue cancelada y obra prueba de ello en el plenario , pues se trata de una garantía real .

3. Adicionado a todo lo anterior mi mandante allego al plenario copia del auto de r Auto de la superintendencia de sociedades por medio del cual Admitir a la Persona Natural no Comerciante, Margarita Rosa Gardezabal, Micolta identificada con cédula de ciudadanía 35.498.858, con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., al proceso de Reorganización Abreviada.

Al tenor de lo dispuesto en el articulo 20 el que me permito transcribir , es deber del juez de la causa remitir los procesos , me permito transcribir el aparte en mención :

“ARTÍCULO 20. NUEVOS PROCESOS DE EJECUCIÓN Y PROCESOS DE EJECUCIÓN EN CURSO. A partir de la fecha de inicio del proceso de reorganización no podrá admitirse ni continuarse demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro en contra del deudor. Así, los procesos de ejecución o cobro que hayan comenzado antes del inicio del proceso de reorganización, deberán remitirse para ser incorporados al trámite y considerar el crédito y las excepciones de mérito pendientes de decisión, las cuales serán tramitadas como objeciones, para efectos

de calificación y graduación y las medidas cautelares quedarán a disposición del juez del concurso, según sea el caso, quien determinará si la medida sigue vigente o si debe levantarse, según convenga a los objetivos del proceso, atendiendo la recomendación del promotor y teniendo en cuenta su urgencia, conveniencia y necesidad operacional, debidamente motivada.

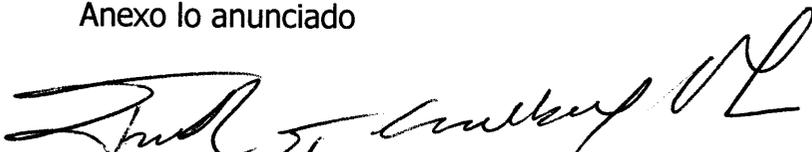
El Juez o funcionario competente declarará de plano la nulidad de las actuaciones surtidas en contravención a lo prescrito en el inciso anterior, por auto que no tendrá recurso alguno.

inscripción del aviso de inicio del procedimiento, o de la providencia de apertura. El Juez o funcionario que incumpla lo dispuesto en los incisos anteriores incurrirá en causal de mala conducta.

Lo anterior a fin de que se de cumplimiento al auto en mención, que ordena comunicar a través de medios idóneos, a todos los jueces y autoridades jurisdiccionales, tramiten procesos de ejecución, de ejecución de garantías, de jurisdicción coactiva del domicilio del deudor y a todos los acreedores de la deudora, sin perjuicio de que se encuentren ejecutando su garantía. El inicio del proceso de reorganización abreviado. Y la consecuente obligación de remitir a este todos los procesos de ejecución o cobro que hayan comenzado con anterioridad a la fecha de inicio del proceso de reorganización y advertir sobre la imposibilidad de iniciar o continuar demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro contra el deudor, en los términos del artículo 20 de la Ley 1116 de 2006.

Dejo en estos términos sustendo el recuso solicitando de antemano revocar el fallo objeto del recurso y en su lugar declarar probadas las excepciones propuestas

Anexo lo anunciado



IVETTE JOSEFINA GARDEAZABAL MICOLTA.
C.C. No 39.781.296 de Usaquen
T. P. No 68.101 del C.S.de la J.