



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, tres de febrero de dos mil veinticinco

Sentencia N°:	004
Magistrada Ponente:	Claudia Bermúdez Carvajal
Proceso:	Verbal RCC
Demandante:	Omar Bustamante Bedoya
Demandado:	Cootraban Ltda.
Origen:	Juzgado Primero Civil del Circuito de Apartadó
Radicado 1ª instancia:	05 045 31 03 001 2021 00144 01
Radicado interno:	2023-00450
Decisión:	Revoca sentencia apelada
Tema	De la falta de configuración del fenómeno de caducidad y prescripción de la acción de responsabilidad civil contractual enarbolada, lo cual abre paso al estudio de los presupuestos axiológicos de tal acción por fallas constructivas en ejecución de contrato de obra civil para la construcción de vivienda. De la demostración de los requisitos estructurales de la pretensión indemnizatoria incoada. De la obligación legal del constructor de garantizar la estabilidad de la edificación conforme artículo 2060 numeral 3º C.C.

Discutido y Aprobado por acta N° 015 de 2025

Se procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la decisión adoptada en la sentencia proferida el 05 de septiembre de 2023 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Apartadó (Antioquia) dentro del presente proceso Verbal de Responsabilidad Civil Contractual instaurado por el señor OMAR BUSTAMANTE BEDOYA contra COOPERATIVA COOTRABAN LTDA.

1.- ANTECEDENTES

1.1. De la demanda

El señor OMAR BUSTAMANTE BEDOYA, a través de apoderado judicial, mediante escrito presentado el día 25 de mayo de 2021, demandó en proceso verbal de Responsabilidad Civil Contractual a la COOPERATIVA COOTRABAN LTDA con la finalidad de que se efectuaran las siguientes declaraciones:

"4.1- PRIMERA PRINCIPAL: Que se DECLARE que entre el señor OMAR BUSTAMANTE BEDOYA, con cédula de ciudadanía número 3.669.463 y la COOPERATIVA DE TRABAJADORES DE BANACOL LTDA"COOTRABAN", con NIT 800.134.095-7, existió un contrato para la construcción de una vivienda en la Carrera 95 # 90-18 del Barrio el Paraíso, en el Municipio de Apartadó, Antioquia.

4.2- PRIMERA CONSECUENCIAL DE LA PRIMERA PRINCIPAL: Que se DECLARE nula la cláusula tercera –GARANTÍA ("El contratista garantiza su trabajo por el lapso de un año (365) días contados a partir del día en que se entrega la obra por el contratante")- por ir en contra de una norma de orden público, como lo es el numeral 3º del artículo 2060 del Código Civil, pues se pactó en contra de dicha norma.

4.3- SEGUNDA CONSECUENCIAL DE LA PRIMERA PRINCIPAL Y DE LA PRIMERA CONSECUENCIAL DE LA PRIMERA PRINCIPAL: Que se DECLARE responsable a COOTRABAN LTDA, por los daños ocasionados a la vivienda propiedad del ACTOR, como consecuencia de malas prácticas constructivas y el incumplimiento imperfecto del contrato de obra civil celebrado el día 13 de diciembre de 2010, lo cual impide el disfrute pleno del inmueble.

4.4- TERCERA CONSECUENCIAL SEGUNDA CONSECUENCIAL DE LA PRIMERA PRINCIPAL Y DE LA PRIMERA CONSECUENCIAL DE LA PRIMERA PRINCIPAL: Que se ORDENE a COOTRABAN LTDA, al pago de \$142'512.988 en calidad de indemnización por daño emergente futuro a favor del señor OMAR BUSTAMANTE BEDOYA. Monto que corresponde a \$138912.988 por nuevos diseños, demolición de lo existente y reconstrucción de la vivienda más \$3'600.000 por el canon de arrendamiento de una vivienda de paso mientras se ejecuta nuevamente la obra por un lapso de seis meses.

4.5- SEGUNDA PRINCIPAL: Que ORDENE el pago por la indemnización por el Daño emergente futuro como consecuencia del pago de canon de arrendamiento de una vivienda en igual o mejores condiciones que la actual. Bajo los presupuestos que ACTOR y su familia, durante la duración del proceso litigioso, llegaren a abandonar la vivienda, por voluntad propia o porque su Señoría decreta una medida cautelar en ese sentido. Todo ello basado en que corran riesgo a su integridad por inminente colapso de estructura.

4.6- TERCERA PRINCIPAL: Que se indexe al momento de proferir la providencia, todos los valores que se otorgan en la presente demanda.

4.7- CUARTA PRINCIPAL: Que se DECLARE constituidos en MORA a la parte DEMANDADA, desde el momento de la notificación de la demanda por los dineros reconocidos en las pretensiones.

4.8- PRIMERA CONSECUENCIAL DE LA CUARTA PRINCIPAL: Como consecuencia de la declaración del numeral anterior, se reconozca los intereses moratorios sobre las sumas reconocidas en la sentencia.

4.9- QUINTA PRINCIPAL: Que se RECONOZCAN los intereses moratorios sobre las cuantías ordenadas pagar, una vez la sentencia quede ejecutoriada”.

La causa petendi se compendia así:

El Municipio de Apartadó concedió licencia de construcción al pretendiente para la edificación de una vivienda ubicada en el Carrera 95 # 90-18, Barrio El Paraíso, con un área de 80,36 metros cuadrados.

El 13 de diciembre de 2010 el promotor firmó un contrato de obra civil con COOTRABAN, cuyo objeto fue la construcción de la vivienda mencionada, de acuerdo a los planos aprobados por Planeación Municipal con los cuales se otorgó la licencia descrita.

Posteriormente, mediante documento fechado el 31 de enero de 2011, entre los contratantes se pactó la realización de obras adicionales, tales como, “la construcción de losa en placa fácil de 80 metros cuadrados y de escaleras hacia el segundo piso”.

El día 04 de abril de 2011 se elaboró acta de liquidación final y entrega de obra, en la que el demandante dejó constancia de evidentes vicios de construcción, especialmente en varillas, columnas y vigas.

Seguidamente, el 20 de mayo de 2011 el gestor comunicó al accionado su inconformidad por incumplimiento en cuanto a la calidad de la construcción de la vivienda y varias fallas constructivas, de las cuales dejó constancia en el acta de entrega y el 25 de agosto de la misma anualidad se realizó el acta de

Verbal – RCC

entrega de las actividades ejecutadas donde se especifican las garantías atendidas.

A finales del año 2019, la vivienda comenzó a mostrar grietas, fisuras y humedad, producto de "una mala práctica en su construcción", frente a lo cual el accionante procedió el 30 de marzo de 2020 a remitir correo electrónico a "COOTRABAN" manifestando su inconformidad por los daños ocasionados a la construcción.

En el mes de abril de 2020 "COOTRABAN" envió a un ingeniero civil para revisar la edificación, quien realizó dos visitas más y manifestó que la construcción "quedó mal hecha" puesto que no se había llevado a cabo acorde con los planos aprobados.

El 04 de abril de 2020, el ingeniero MATEO HUMBERTO LOPERA presentó informe de reconocimiento estructural, cuyo fin era determinar las causas que ocasionaron el deterioro y en el cual se concluyó que el constructor "COOTRABAN" debía vaciar 15 zapatas y solo construyó 12 y más pequeñas que el diseño original y de 15 columnas de 30x30 cms, solo hizo 12 de 25x25 cms, violando la norma sismo resistente.

Asimismo, contrató otro peritaje con la sociedad JCGLOBAL GRUPO INMOBILIARIO para que evaluara las causas del acelerado deterioro de la residencia, el cual concluye que:

"-Hay seis columnas que no cumplen con la norma NSR-98

-No hay evidencia de vigas de cimentación, lo cual es otra violación a la norma NSR-98

-La casa se construyó sin seguir los diseños estructurales aprobados en los planos

-Los habitantes de la vivienda están corriendo peligro poniendo en riesgo su vida e integridad

-La recomendación es la reconstrucción total de la vivienda".

A raíz de ésta última recomendación de los expertos, el censor solicitó a la sociedad Diseño Vertical una propuesta económica para elaborar nuevos diseños, demolición de la estructura existente y una nueva construcción, con un área igual a la estructura colapsada que amenaza ruina, cuyo monto

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

asciende a \$132'912.988 más \$6'000.000 por diseños arquitectónicos, estructurales y estudios de suelo.

Posteriormente, mediante escrito de subsanación a la demanda el polo activo señaló que "eliminaba" la pretensión primera consecencial de la primera principal relativa a la nulidad de la cláusula de garantía pactada en el contrato, aduciendo como soporte que el extremo resistente nunca ha sugerido que no responde por los daños por vencimiento de la garantía.

1.2. De la admisión de la demanda y su notificación

Subsanados los requisitos exigidos mediante auto de inadmisión, la demanda fue admitida por proveído del 24 de junio de 2021, en el que se ordenó notificar a la llamada a resistir y correrle traslado por el término de 20 días. La notificación del polo pasivo se surtió en debida forma (archivo 30).

1.3. De la oposición

1.3.1. El vocero judicial del ente accionado en su réplica empezó por indicar que el contrato suscrito entre las partes no hizo referencia a la licencia, ni a los planos de la obra, puesto que allí no se identificó el lugar de ubicación del inmueble y en el objeto contractual se definió de manera general, clara y determinada la obra que se habría de realizar, la cual tenía algunas modificaciones al plano que se allegó con el escrito de demanda que es el mismo que reposa en Planeación Municipal.

Acto seguido, adujo que las anotaciones realizadas al momento de la entrega fueron básicamente de acabados, que el convocante no hizo reclamos relacionados con la parte estructural, pues solo recaían sobre temas accesorios y que hasta el mes de marzo de 2020 no hizo más requerimientos a la resistente.

Adujo que si a finales del año 2019 la vivienda presentó grietas, ello se debió fundamentalmente a una construcción de dos plantas que se construyó al lado de la edificación del promotor, por la Carrera 95, lo cual en su criterio correspondía a un proceso normal de asentamiento de toda obra nueva.

Arguyó que la revisión del bien no podía hacerse con relación a los planos con los que supuestamente se había tramitado la licencia de construcción, por cuanto las especificaciones contractuales fueron otras; a más que las partes constataron que el contrato se cumplió en la forma establecida; pero que en algunos aspectos había sido modificado en cuanto a las especificaciones de la licencia dado que el señor Omar Bustamante siempre fue claro en cuanto a sus recursos económicos limitados.

Rebatió que el diseño original que obraba en Planeación Municipal no consideró 15 zapatas, ni 15 columnas; por el contrario, siempre estableció que se debían vaciar 12 zapatas y 12 columnas y que las modificaciones que se hicieron a las mismas fueron concertadas con el actor y así fue plasmado en el contrato.

Adujo que la firma JC GLOBAL GRUPO INMOBILIARIO no realizó el análisis de las obras contratadas, que hizo un estudio amañado, por cuanto no corresponde con el diseño estructural que reposa en Planeación Municipal, por lo que, sus conclusiones no son confiables.

Alegó que el contrato inicial consideró en forma general las siguientes actividades:

- "-Viga corona de 25x25 cm en concreto de 3.000 psi.*
- 4 zapatas de 1x1x0,30 en las esquinas de concreto de 3000 psi.*
- 8 zapatas de 1,2x1 ,2x0,30 en concreto de 3000 psi.*
- 12 columnas de 25x25 cm en concreto de 3000 psi.*
- 2 habitaciones con baño privado.*
- 1 local con baño privado*
- 1 cocina con mesón en L.*
- 1 patio de 1,8x2,3.*
- 1 sala de 6,24 x3, 1"*

Además, estableció una garantía por espacio de 365 días contados a partir de la fecha de entrega de la vivienda y en la cláusula quinta acordaron que las obras serían supervisadas por el actor o por la persona que éste designara.

Ulteriormente, el 31 de enero de 2011 las partes concertaron adicionar el contrato para la construcción de una losa en placa fácil de 80 m² y para la construcción de las escaleras al segundo piso, obra que también tendría una garantía de 365 días contados a partir de la entrega.

Expresó que en ninguno de los documentos suscritos existía constancia alguna de que la obra se ceñiría estrictamente a algún plano arquitectónico, ni estructural.

Afirmó que el pretensor recibió la obra el 19 de abril de 2011, pero en el acta de recibo manifestó algunas inconformidades sobre detalles de aquella y que el 20 de mayo de 2011 escribió al gerente de la Cooperativa manifestando su desacuerdo con la misma manifestándole que: *"Si bien el contrato firmado fue el de construir una vivienda en obra negra por capacidades económicas; nunca exigí algo que estuviera fuera de las especificaciones; pero sí es cuestionable que una construcción de estas quedara con imperfectos la cual confié en profesionales como ingeniera civil y maestro de obra"*.

Puntualizó que todas las modificaciones realizadas en la obra fueron acordadas por las partes y que prueba de ello era que el demandante nunca requirió por incumplimiento diferente a los expresados en el acta de entrega y que tenían que ver con elementos accesorios.

Refirió que el 25 de agosto de 2011 la entidad convocada dejó constancia de la entrega de las labores correspondientes a la garantía de obra pactada y que luego de esta data el suplicante realizó *"obras de acabado, como piso, enchapes de baños, revoque, estuco y pintura y otras que se visualizan en el dictamen pericial aportado con la demanda"*.

Señaló que el 30 de marzo de 2020, vía e-mail, el convocante informó al gerente de la Cooperativa sobre algunas anomalías en la construcción de la obra, de lo que se percataron por la edificación de una casa vecina localizada en la Carrera 95.

Cuestionó que el actor contrató un estudio realizado por el Ingeniero Ramón Ucros Oyola, el cual tenía serias falencias para acreditar la responsabilidad de la opositora dado que parte de supuestos falsos en el estudio, por cuanto

a partir del diseño estructural aportado para la licencia de construcción era claro que el mismo nunca tuvo cinco ejes de columnas y que el diseño real era próximo a la figura que mostraba cuatro ejes de columnas, tal y como fue concebido en el plano estructural militante en el expediente y que fue aportado para la licencia de construcción.

Esbozó que para demostrar "la cuantía del proceso" el reclamante aportó cotización realizada por la empresa Diseño Vertical, el cual no coincide con la licencia que pretenden hacer valer como elemento estructural del contrato en discusión e incluye acabados, como si la entidad pretendida hubiese construido toda la obra con las referidas terminaciones.

En concordancia con lo anterior, propuso las siguientes excepciones de mérito:

1.3.1.1. "Prescripción de la acción. *En este caso en particular debo decir que la fecha inicial que ha de tenerse en cuenta para el cálculo de la prescripción es la fecha de entrega de la obra, es decir el 19 de abril de 2011 y no como pretende el apoderado de la parte demandante con la fecha de entrega de la garantía, en el mes de agosto, pues tanto el acta de entrega de la obra, como la de entrega de la garantía son claras con respecto de lo que se entrega.*

Contaba el demandante con el término de diez años, contados a partir del 19 de abril de 2011 para presentar la reclamación judicial y como podemos observar, la misma solo fue instaurada con posterioridad al 25 de mayo de 2021, por lo que surge como evidente que debe prosperar la excepción de prescripción de la acción".

1.3.1.2. "Responsabilidad solidaria de las partes. *En el caso que nos ocupa el demandante suscribe un contrato para la construcción de una vivienda en obra negra, pero no una vivienda con un diseño o con un plano determinado. Necesitaba la construcción de una vivienda con unas condiciones mínimas por limitaciones económicas, tal y como reconoce en comunicación enviada a la Cooperativa el 20 de mayo de 2011 y pretende hoy, diez años después, que el acuerdo que hicieron se modifique como por arte de magia, siendo él el único beneficiado... Es tanto como pretender desligarse de la obligación especial prevista en la cláusula quinta del contrato*

Verbal – RCC

que radicaba en cabeza del contratante la supervisión de la obra bien personalmente o por interpuesta persona. Es que si el contrato es ley para las partes, a cada una de ellas le cabe responsabilidad por su actividad en el cumplimiento de las obligaciones contractuales o por su inactividad en el desarrollo de las mismas”.

1.3.1.3. "Mala fe del demandante. *Se desprende clara la mala fe del demandante, pretendiendo hoy que le construyan una vivienda nueva con todos los estándares de seguridad constructiva cuando sabe a ciencia cierta cual fue el pacto contractual que suscribió con la Cooperativa Cootraban y su participación en la ejecución del contrato”.*

1.3.1.4. "Compensación”. *Reparó que el gestor ha utilizado el inmueble para vivienda desde la fecha en que le fue entregada la obra, "por lo que necesariamente ha de tenerse en cuenta todo ese tiempo a título de cánones de arrendamiento, en la cuantía que fue determinada por el despacho para efecto de la medida cautelar y de esa forma tener esos recursos como frutos percibidos y en tal sentido aplicar la compensación, en caso de una eventual condena, con la suma de estos valores, desde la fecha de entrega y hasta el momento de presentación de la demanda”.*

1.4. De la sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 05 de septiembre de 2023 se desató la primera instancia, en la que el *A quo*, tras referir a las pretensiones y hechos que las sustentan, así como a los argumentos de las respuestas a la demanda, analizó el cumplimiento de los presupuestos procesales para dictar sentencia, se refirió a la jurisprudencia relativa a la responsabilidad civil contractual por actividades constructivas, a la garantía legal de estabilidad de obras de construcción prevista en el numeral tercero del artículo 2060 del C.C. y de cara a las pruebas recaudadas, en su parte resolutive, decidió lo siguiente:

"a. DESESTIMAR la demanda de responsabilidad civil contractual promovida por el señor Omar Bustamante Bedoya en contra de la Cooperativa de Trabajadores de Banacol LTDA- "Cootraban" como consecuencia de la prescripción y/o caducidad invocada.

b. *CONDENAR en costas al demandante en favor del demandado, imponiendo la suma de un millón de pesos (\$1.000.000).*

c. *LEVANTAR la medida cautelar innominada que fue decretada”.*

Para arribar a las anteriores determinaciones, el iudex precisó que existía responsabilidad civil contractual por parte del ente accionado por incumplimiento de la ley; empero que la misma se hallaba caduca y/o prescrita.

Aunado a ello, el iudex acotó que: *“el contrato tiene unos límites, el principio de autonomía de la voluntad privada es reglado y el artículo 16 del mismo Código Civil estipula, precisamente que el contrato debe respetar tres límites, hay tres fronteras que el contrato por mucho que tolere la autonomía de la voluntad de los particulares hay tres fronteras que las partes no pueden pasar, la misma ley, el orden público y lo que en otra época se llamó buenas costumbres...Porque el hecho de que ahorita la Cooperativa diga que ella cumplió el contrato porque ejecutó la obra como decía el contrato, pero a la par reconocer, es que ojo esto, es un reconocimiento incluso delicado, es que la Cooperativa está reconociendo que hizo una obra sin los planos de Planeación, eso constituye una confesión y una confesión grave en contra de sus planteamientos defensivos...Cootraban es una Cooperativa que dentro de su propio objeto social tiene esta actividad, de manera que ella, a diferencia del señor Omar, es una persona jurídica profesional y habitualmente destinada para el tema de la construcción...por eso no puede ser que el argumento defensivo de la Cooperativa sea que el señor Omar no le presentó los planos porque, fíjense que todo parte de allí, el señor Omar parte de la premisa de que el acuerdo era que le hicieran la construcción conforme a los planos establecidos o adjuntos a la licencia de construcción 421 del 2010 y la Cooperativa dice que no, que no le mostró esos planos ambas cosas van en contra de la Cooperativa porque si el señor Omar le puso de presente esos planos a la Cooperativa y los desatendió como evidentemente los desatendió, porque el contrato evidentemente reporta unas medidas distintas a las que trae esos planos, le asiste razón al doctor Carlos, significa que los echó por la borda, los ignoró por completo; pero si no se los puso de presente el señor Omar, la pregunta es, ¿por qué siendo la Cooperativa una entidad que profesional y habitualmente se dedica a estos menesteres procedió a ejecutar una obra sin tener a la vista los planos?...no estaba dentro de la órbita de*

Verbal – RCC

voluntad de esas partes al momento de contratar decidir si ignoraban o no los planos ni el señor Omar, ni la Cooperativa podían decidir eso porque lo imponía una norma con evidente categorismo y evidente fuerza impositiva y al ser impositiva no estaba, pues dentro del alcance de la voluntad de las partes...por eso este tipo de normas sismorresistentes generan como bien lo aludía el doctor Carlos un tema de orden público y constituye esta tipología de disposiciones, porque los ciudadanos merecemos todos confianza en que vamos caminando y que nuestra locomoción no se nos va a derrumbar muy fácilmente una edificación encima, eso es apenas elemental, tanto ustedes como yo tenemos el mínimo derecho a confiar en que en este momento la edificación donde cada uno se encuentra en sus lugares no se va a venir abajo y la única posibilidad de medianamente garantizar eso, es cumpliendo las normas sismo resistentes”.

Igualmente, el fallador razonó que: *“...estamos en el marco de una responsabilidad netamente contractual y eso no tiene duda porque todo gira alrededor del contrato de obra civil suscrito entre los dos contendientes aquel 13 de diciembre del 2010 y en ese marco él atina en decir, que la obligación de la Cooperativa es una obligación de resultado; por ende, ese resultado estaba dado, no por lo que dijera el contrato propiamente que ya vimos desatendió la ley, sino por lo que mandara la ley de sismorresistencia en esta medida y fue entonces la ley la que fue vulnerada al momento de suscribir el contrato...hubo descontentos y ciertas diferencias y eso quedó nítidamente demostrado desde la misma acta de entrega que se suscribió el 19 de abril de 2011; desde esa misma acta de entrega primera del 19 de abril de 2011 quedó allí inserto el inconformismo del señor Omar. Ojo!, no solo frente a temas de diseño que fueron la mayoría, sino también frente a temas de estructura...me interesa el tema de que hay reparos sobre columnas en la plancha, o sea un tema de varillas y columnas, varillas incompletas y continúa, entonces fíjense que desde el mismo abril de 2011 el señor Omar empezó a hacer unas reclamaciones no solo de acabados, no sólo de diseño; sino también de estructura...esto entonces lo que deja ver es que si hubo ese incumplimiento de la obligación de resultado porque la obra no podía hacerse conforme al contrato que ya insisto, el contrato en este punto frente a estas especificaciones por ser transgresor de la ley de sismorresistencia no podía atenderse porque por mucho que la voluntad de las partes fuera hacerla en una medida inferior, la Cooperativa debió saber que no podía atender esa voluntad privada, sino que debía atender la ley que estaba por encima y*

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

hacerlo conforme a la ley...sí le creemos al dictamen pericial, creemos que el perito sí acreditó no sólo idoneidad, sino también experiencia suficiente en estos temas; pero, al margen de eso entonces fijémonos que esa responsabilidad viene dada por el simple hecho de no haber garantizado una construcción conforme a lo que estaba en los planos y eso solito ya denota un incumplimiento no del contrato por lo que acabo de decir sino mucho más grave de la ley”.

Asimismo, el cognoscente refirió: “Sin embargo a pesar de eso, en lo que sí no podemos otorgarle la razón es en la argumentación que expone con relación a la prescripción y en eso sí, la razón está del lado del doctor Álvaro...Estamos en una materia sui generis porque estamos naturalmente en el ejercicio de una garantía inmobiliaria.

Fíjense que todo el foco de esta discusión gravita en torno a la responsabilidad por defectos en la construcción de un inmueble; esto lo que significa aunque jurídicamente el debate no se haya planteado por allí, esto nos remite automáticamente al plano del derecho al consumo inmobiliario...para todos es conocido que desde el 2011 se expidió la Ley 1480, cierto la Ley 1480 es el Estatuto del Consumidor, esa ley no puede ser la que rija en este caso por dos razones, la primera, porque el contrato se suscribió como ustedes muy bien lo saben el 13 de diciembre del 2010 y esta ley se emitió la ley es en el 2011, es del 12 de octubre de 2011, es decir, con posterioridad a la celebración del contrato de obra civil que aquí nos convoca y esa misma Ley 1480 estableció en su último artículo que la vigencia de ella estaba supeditada a seis meses después de su promulgación, en definitiva la Ley 1480 del 2011 entró a regir en Colombia a partir del 12 de abril del 2012; por tanto, como el contrato de obra fue anterior, esa ley en principio no es el faro normativo que sirve para regular este asunto porque los hechos, el contrato se originó y se confeccionó con antelación a esta ley. En esa medida, la norma que a nosotros nos llama a regular el tema es el decreto que regía antes de la Ley 1480 esto es el Decreto 3466 de 1982...el derecho al consumo es un aspecto, es un derecho de orden público y lo establece así el artículo 78 de la Constitución Política...siendo el derecho al consumo y más concretamente el derecho al consumo inmobiliario un tema de orden público nos toca entonces regular mirar qué decía el Decreto 3466 del 82 y ese decreto establecía un tema de garantía, él regulaba la garantía, doctores, el regulaba la garantía, pero lo regulaba distinto a como lo hace hoy la Ley 1480, ese Decreto 3466

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

establecía un tema de garantía mínima presunta (art. 11)...esa norma establecía que la garantía la establecían las partes o más concretamente el productor, salvo, que hubiera una autoridad competente que hubiera fijado un término adicional, es decir, que la garantía que podían establecer las partes era solamente supletiva, solo podían las partes establecer un periodo de garantía sobre el producto o el servicio en ausencia de una disposición gubernamental o legal como en este caso que estableciera dicho término de garantía, por eso fue que el año de garantía que establecieron las partes en aquel contrato del 2010 es una cláusula que no puede atenderse, es una cláusula que igual que como las especificaciones sobre la obra, no pueden atenderse no pueden estimarse porque otra vez lo hicieron frente a las calidades de las obras y también lo hicieron frente al término de garantía, vulneraron la ley. Este contrato ha vulnerado doblemente la ley porque vulneró la norma a la que ambos apoderados hoy se refirieron el artículo 2060 del Código Civil, ese artículo 2060 del Código Civil como ustedes muy bien lo establecen otorga un término de 10 años para las reclamaciones de daños estructurales, por vicios en la construcción; por ende ese numeral tercero del artículo 2060 del Código Civil que estaba vigente para cuando las partes contrataron no podía ser desconocido por ellas y no podía ser desconocido porque habiendo norma que establecía una garantía legal decenal, no podían ellas reducirla a un año”.

Acorde a lo anterior, con relación a la caducidad y/o prescripción de la acción enarbolada, el juzgador señaló que: *“la tesis de este Juzgado es que en este aspecto muy sui generis, el término de la garantía y el término de la prescripción corren de manera simultánea...el término de la garantía tratándose de la construcción inmobiliaria por defectos de construcción, por defectos estructurales, no de acabados, no de diseño, sino por temas estructurales, esa década sirve no solo para efectos de hacer efectiva la garantía, sino también para efectos de poder demandar, es un mismo término y no son dos términos adicionales como plantea creemos equivocadamente el apoderado del demandante...*

*La Sala de Casación Civil, como lo vamos a ver ahorita, dice que eso no es un tema de prescripción, sino de caducidad distinto a lo que usted plantea, la Corte Suprema en una sentencia muy reciente del año anterior establece que estos 10 años no son de prescripción, sino incluso de caducidad; pero bueno ahorita haremos mención, pero el caso es que **tiene el destinatario de la***

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

obra 10 años para reclamar y eso no hay duda, tiene 10 años para reclamar.

¿Desde cuándo corren esos 10 años? creemos que la norma es clara la norma dispone con total claridad que es desde la entrega que desde allí formen los 10 años. Los 10 años no corren desde la reclamación como lo quiere hacer ver hoy el doctor Carlos, no corría aquí desde el 2019 no, primero porque la norma no dice eso la norma es contundente al establecer como hito inicial del cómputo de esos 10 años desde la entrega, qué ocurrió aquí en este proceso? pues está completamente demostrado no solo porque está el acta, sino porque ambas partes lo estipularon en la audiencia inicial que la entrega acaeció el 19 de abril de 2011... le asiste razón al doctor Álvaro cuando sostiene que la demanda debió presentarse dentro de los 10 años posteriores, es decir, hasta el 19 de abril del 2021 tenía plazo el señor Omar Bustamante para demandar. Como evidentemente él presentó su acción judicial, el 25 de mayo es decir al mes siguiente naturalmente cuando presentó la reclamación jurisdiccional ya había no sólo extinguido la garantía legal del 2060¹, sino también junto a ella había acaecido el fenómeno extintivo de la prescripción porque corren parejo porque no es como sostiene el apoderado del extremo demandado que son 10 años para la garantía y luego otros 10 años para la prescripción. Eso sería duplicar un término prescriptivo sin que la norma lo autorice y contrariando lo que dice la misma ley...

Ahora si dijéramos que no corren parejo y por un momento pensáramos en la tesis que plantea el doctor Carlos habría que decir que, de todos modos doctor desde su óptica, también habría prescripción, porque es cierto que esos vicios aparecieron a finales de 2019 eso es verdad y eso aquí nadie lo discutió, pero fíjese usted que desde el mismo acta de aquel 19 de abril de 2011 se hicieron reclamaciones por temas de estructura, como lo acabamos de ver y como lo dice el acta, en el acta hay reclamaciones también por tema de columnas entre otras cosas de manera que desde allí entonces el señor Omar era conocedor o por lo menos tenía algún oficio de algunos puntos de inconformidad sobre la estructura que desde allí entonces desataba el interés jurídico admisible para que él pudiera activar el aparato jurisdiccional y no desde el 2019 cuando naturalmente se presentaron otros daños o los daños más grandes.

¹ Refiere al artículo 2060 del C.C.

Dijo la Corte Suprema de Justicia en la sentencia que le citaba que incluso no era un término de prescripción, sino de caducidad, dijo la Corte, en la misma sentencia que referíamos ahorita SC2850 del 2022 "En este último evento el derecho se somete a caducidad, lo que trasluce que su consumación sin ejercerlo, como es lógico, comporta per se su extinción definitiva y comprende el de las acciones respectivas es decir, la extinción del derecho por caducidad extingue todas las acciones para hacerlo valer, caducidad que también se configura por citar un ejemplo adicional cuando el adquirente de un inmueble omite realizar la reclamación al constructor por defectos estructurales de la edificación a la luz del numeral tercero del artículo 2060 del Código Civil" . Estimados doctores, según este pronunciamiento del año pasado de la Corte, sí se trata de caducidad; pero una caducidad de 10 años conforme al numeral tercero del artículo 2060 del Código Civil".

1.5. De la impugnación

Inconforme con la decisión adoptada, el polo pretensor se alzó contra la misma, con sustento en los reparos concretos que se compendian así:

De forma oral en la audiencia de instrucción y juzgamiento aseveró: "voy a interponer el recurso de alzada y con respecto a la prescripción, pues no puedo estar más en desacuerdo con usted por una situación muy particular es que una garantía funciona como funciona una póliza, y una póliza cubre un periodo de tiempo en el que debe suceder el hecho dañoso, después de sucedido el hecho dañoso declarado el siniestro empiezan a correr los dos años para la prescripción de la acción ordinaria y cinco años para acción extraordinaria.

Estamos de acuerdo que en este proceso se rige por el [artículo] 2060; contrario a lo que usted dice, dice Tamayo Jaramillo otra cosa, pero no es verdad, señor juez, lo que usted está informando de que eso harían 20 años, no porque si las grietas aparecen al año, es 10 años a partir del momento del hecho dañoso que conoció o debió conocer la víctima y así y así está en el precedente judicial, cómo se cuentan esa caducidad habrá que revisar la sentencia que usted anunció la 2050 a ver en qué términos está hablando. Pero en el derecho de responsabilidad es el hecho dañoso, la fecha del hecho dañoso la que empieza a determinar todo, la liquidación de perjuicios, la

Verbal – RCC

prescripción de la caducidad, cosa distinta señor juez es que sí pasan los 10 años y después aparecen las grietas ahí sí prescribió, ahí no arrancan los 20 años; no! ahí sí prescribió, es que el hecho dañoso no le puede negar la posibilidad no se pueden sumar, no pueden coincidir, por eso voy a mirar esa sentencia, en qué sentido está porque la verdad no la conozco; pero sí, conozco sentencias donde dicen que la caducidad se empieza a contar a partir del hecho dañoso cuando lo conoció o lo debió haber conocido, típico caso del oblitio quirúrgico. No es desde que lo operaron, es desde que se manifiestan las consecuencias de ese cuerpo extraño en el cuerpo de una persona, ahí no hay prescripción y usted está haciendo alusión a una norma, a un decreto que habla del contrato de compraventa, así lo citó y del contrato de prestación de servicios.

*Esto no es ni uno, ni lo otro, esto es un contrato de obra, porque no hubo compraventa porque el dueño del lote no era la cooperativa era Don Omar es lo que hace es un contrato de obra. Distinto es cuando es un contrato de compraventa, yo compro todo el bien con lote y todo, con zonas comunes si es una urbanización, con ascensor con escaleras, con todo y soy el propietario proporcionalmente o a prorrata de esos bienes comunes, cosa distinta que estamos hablando de un contrato de obra, **entonces no puede ser que si las grietas aparecen en el año 9, mes 9, día 25, ya no, en cinco días no presenta la demanda**, pero señor esto también es importante (...) que el despacho no tuvo en cuenta, por ejemplo que **la reclamación que se le hizo a la Cooperativa y que está aportada en el folio 37 suspende términos de prescripción. También lo ha dicho la jurisprudencia. Revisar también si el COVID suspende también esos términos. Estamos pegados es de un mes...**".*

Posteriormente, dentro del término legal, el censor allegó escrito contentivo de la sustentación de sus reparos, el cual se compendia así:

i) Adujo que el A Quo pasó por alto que los términos procesales estuvieron suspendidos con ocasión de la pandemia generada por el virus Covid-19, desde el 16 de marzo hasta el 30 de junio de 2020, es decir, por el lapso de 3 meses y 14 días. De modo que, si se computara el término de caducidad y prescripción extintiva paralelamente desde la fecha de entrega del bien, el actor tenía plazo para demandar hasta el 03 de agosto de 2021, pero lo hizo antes, el 25 de mayo de 2021 y añadió que por tal motivo el cognoscente

Verbal – RCC

desconoce precedente jurisprudencial de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia contenido en providencia AC2070-2023.

ii) Se dolió que el funcionario judicial de primer grado haya soportado su declaratoria de caducidad de la acción en la Sentencia SC-2850 de 2022, afirmando categóricamente que en la mencionada providencia se dictamina que *"la prescripción de la garantía decenal y la caducidad de la acción corren paralelamente desde la entrega de inmueble"*, conclusión que es totalmente errada porque ello no es lo que reza la *ratio decidendi* de tal proveído. *A contrario sensu*, el pronunciamiento en cuestión declara que el comprador puede demandar la indemnización de perjuicios, siempre y cuando la señalada garantía la haya reclamado en la oportunidad establecida y durante la vigencia de la misma.

Agregó que, tal y como fue probado en el folio 37 de la demanda, el pretensor remitió correo electrónico a la entidad resistente, informando sobre los daños en su vivienda, con fecha del 30 de marzo de 2020, es decir a las 8 años, 11 meses y 11 días después de recibida la edificación (19 de abril de 2011) y así lo testimonió el doctor Camilo Noreña, sobre sus diligencias ante la Cooperativa en representación del actor.

Por tanto, *"por levantar la mano e informar al constructor de los daños dentro de los términos de la garantía decenal, no le caducó la acción al accionante"*.

iii) Alego que el *judex* desconoció precedente de la Corte Constitucional (SU-216 de 2022) según el cual en materia de daños, la caducidad para reclamar la indemnización de perjuicios se contabiliza desde que la víctima conoció o debió conocer el hecho dañoso, lo cual refiere aconteció en el caso concreto a finales del año 2019.

Acorde con lo anterior, el extremo inconforme concretó que: *"el recurso de apelación ante el ad quem debe prosperar por las siguientes razones: primero, la acción no caducó porque era obligatorio para el Juez contabilizar el periodo que se decretó la suspensión de términos procesales por tres (3) meses y catorce (14) días. Segundo, el PRETENSOR informó, dentro de los términos de la garantía decenal, que su vivienda estaba presentando fallas y que ésta había sido construida con unos planos distintos a los aprobados por Planeación Municipal. Y tercero, el computo de la caducidad empieza a contabilizarse a*

Verbal – RCC

partir de momento en que la víctima conoció o debió conocer del hecho dañoso y no, como lo afirma el despacho, desde que se entregó la vivienda al ACCIONANTE”.

El recurso fue concedido en el efecto suspensivo y se ordenó la remisión del expediente al superior para que se surtiera la alzada.

1.6. Del trámite surtido ante el *ad quem*

Una vez arribado el expediente a esta Corporación, mediante auto del 22 de septiembre de 2023, se admitió la apelación en el mismo efecto en que fue concedido, y se ordenó darle el trámite previsto para la apelación de la sentencia en el art. 12 de la Ley 2213 de 2022, a efectos que el impugnante sustentara el recurso vertical, y el polo opositor presentara de ser el caso escrito de réplica, sin embargo, ambos extremos litigiosos guardaron silencio.

No obstante, acorde a la advertencia efectuada desde el proveído que admitió la alzada, en esta instancia procesal procede desatar el recurso atendiendo a la sustentación que de manera anticipada ante el A Quo había efectuado el censor, criterio que para entonces fue el acogido por esta Magistratura.

Asimismo, se avizora que aunque el litigante por pasiva no adosó escrito ante esta Corporación como réplica de la impugnación, sí lo hizo ante el iudex (archivo 0090) en la forma que seguidamente se resume:

Replicó que el escrito genitor del proceso no es congruente por cuanto:

i) En la pretensión segunda, que expresamente manifestó el actor era consecuencia de la primera, solicitó se declarara la nulidad de la cláusula tercera del contrato, para que la garantía de la obra se extendiera por diez años, conforme lo prevé el artículo 2060 de numeral 3° del Código Civil; mientras que en la pretensión tercera que es consecuencia de las dos primeras, incoó que se declarara que los daños ocasionados a la vivienda se produjeron a causa de malas prácticas constructivas de la Cooperativa;

ii) Por su lado, en la pretensión cuarta, en lugar de solicitar el cumplimiento o efectividad de la garantía, solicitó directamente una indemnización de \$142'512.988,00 y hace una discriminación del valor, *"lo cual realmente no*

Verbal – RCC

estaba en facultad de hacer en forma directa, sin desistir de la obtención del servicio y como un accesorio a la devolución del dinero pagado por la obra, ello de acuerdo con el artículo 29 del Decreto 3466 de 1982 que regía el tema de los derechos del consumidor para la fecha de celebración y ejecución del contrato...".

Acorde a lo anterior la parte no recurrente replicó que la demanda fue planteada de forma confusa, promoviendo la responsabilidad civil contractual; empero como pretensión principal deprecó el cumplimiento de la garantía, "la cual tampoco pide".

Adujo que, de tratarse del cumplimiento de la garantía así ha debido manifestarlo en el texto de la demanda y por otro lado si lo que pretendía era la responsabilidad civil contractual debió solicitar, previamente, la declaratoria de incumplimiento contractual, *"entre otras cosas porque si algo quedó claro de las pruebas allegadas al plenario, es que el contrato suscrito fue cumplido en la forma como se acordó"*.

Cuestionó que la demanda desde la misma forma de su redacción estaba condenada a fracasar, toda vez que, el convocante estaba facultado para solicitar el cumplimiento de la garantía o la devolución del dinero más los posibles perjuicios causados *"en los que obviamente no podía incluir como daño emergente el valor de la vivienda, pues dicho valor sería devuelto y en ese sentido estaríamos hablando de una demanda de cumplimiento contractual o podía solicitar el incumplimiento del contrato y la indemnización plena de perjuicios en los que se incluyera el valor pleno de la vivienda, pero el valor que él pagó y en esa situación nos encontraríamos frente a una demanda de responsabilidad civil contractual"*.

iii) De otro lado, con relación al objeto contractual convenido entre las partes arguyó lo siguiente: *"...teniendo claro que hay objeto ilícito en todo lo que contraviene el derecho público de la nación, como reza el artículo 1519 del CC y que en este caso es evidente que el contrato contravino expresa norma de orden público cual es la ley 400 de 1997, en forma general, y en forma particular, la Resolución 897 del 2010 expedida por la Secretaría de Planeación del Municipio de Apartadó, por medio de la cual se concedió una licencia de construcción; violación que se hizo evidente al establecer un objeto contractual indebido al especificar una obra que no se ceñía a dicha*

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

normativa, tal y como concluyó el señor Juez de primera instancia...De la forma como se suscribió el contrato y de la forma como se ejecutó solo podemos extraer una conclusión y es que este contrato está viciado de nulidad absoluta a la luz del artículo 1741 del CC y que esa nulidad absoluta puede y debe ser declarada oficiosamente”.

Superado el ritual propio de esta instancia, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir lo que en derecho corresponde, previas las siguientes

2.- CONSIDERACIONES

2.1. DE LOS PRESUPUESTOS FORMALES DEL PROCESO

En el asunto planteado, se encuentran reunidos tanto los presupuestos procesales como los materiales a efectos de resolver adecuadamente los extremos litigiosos. La demanda está en forma. El despacho es competente para conocer del asunto en litigio. Al proceso se le ha dado el trámite ordenado por la ley y no se observa la presencia de alguna causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, así como tampoco se pretermitieron los términos para la práctica de pruebas, ni existen recursos pendientes, ni incidentes para resolver.

Las partes son capaces para comparecer en litigio y están debidamente representadas en el mismo, encontrándose accionante y accionados legitimados tanto por activa como por pasiva, por cuanto la legitimación en la causa por activa corresponde a quien se presenta como víctima de los perjuicios irrogados y originados por la deficiente práctica constructiva que, según el actor, constituye el hecho dañoso causante de los perjuicios de los que reclama indemnización y, por su lado, la legitimación en la causa por pasiva recae sobre quien señala el suplicante como agente responsable del daño, siendo esta la cooperativa demandada, con quien suscribió contrato de obra civil para la edificación de vivienda.

De conformidad con los arts. 320 y 328 del CGP, la decisión de segunda instancia **queda delimitada únicamente a los reparos concretos formulados y debidamente sustentados por el apelante**, reseñados en el numeral **1.5)** de este proveído. De tal manera que en honor al principio de

consonancia que guía las apelaciones y al imperativo mandato de la norma última citada, el estudio que avoca la Sala se limitará a la materia de inconformismo, pues solo fue interpuesto por el extremo activo. Ergo, **lo que no es objeto de reparos al formular el recurso, no puede ser examinado por el superior, ni menos aún reformado ni revocado por virtud de la competencia restringida que la ley consagra para el *ad quem*.**

2.2. DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATICA

En el sub lite se otea que lo buscado por el convocante es la revocatoria de la sentencia de primera instancia, toda vez que, en su criterio, el cognoscente desacertó al deducir la configuración de la caducidad y/o prescripción de la acción de responsabilidad civil planteada, toda vez que, de un lado, los términos procesales fueron suspendidos por el Consejo Superior de la Judicatura en virtud de la pandemia generada por el virus Covid-19, y de otro lado, en su raciocinio, el hito inicial para computar ambos fenómenos no debe partir de la fecha de entrega de la edificación, sino de la data en que la víctima tuvo conocimiento del hecho dañoso.

En suma, razonó que la decisión de primer grado no se acompasa con precedentes jurisprudenciales de las Altas Cortes en materia de caducidad de la garantía de la obra ejecutada y del hito a partir del cual debe contabilizarse la prescripción de la acción de responsabilidad civil contractual planteada.

De tal guisa, pretende que, en su lugar, se acceda a la declaratoria de responsabilidad civil por parte del ente convocado y consecuentemente, se le condene al pago de las pretensiones indemnizatorias en favor del promotor.

2.3. PROBLEMA JURÍDICO

Acorde a lo atrás reseñado y a las razones de discrepancia del recurrente con la decisión impugnada, se procede a esbozar como problemas jurídicos para efectos de determinar la prosperidad, o no, de la alzada, los siguientes:

i) ¿El cognoscente desatinó en la interpretación de la normativa sustancial y en la aplicación de la jurisprudencia referente a la caducidad y/o prescripción de la acción de responsabilidad civil contractual enarbolada y, concretamente,

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

procede cuestionar si es dable inferir la caducidad de la acción por la supuesta extemporaneidad en el reclamo de la garantía inmersa en el contrato de obra civil frente a los vicios constructivos invocados?

ii) En el evento de hallarse infundada la configuración de los fenómenos de caducidad y/o prescripción de la pretensión esbozada, se abriría paso la revocatoria del fallo impugnado y, en consecuencia, procedería el estudio de los presupuestos axiológicos de la pretensión de responsabilidad civil del constructor por vicios constructivos en virtud del contrato de obra adosado al plenario y a la luz de lo establecido en el numeral 3º, artículo 2060 del Código Civil, según la jurisprudencia vigente en la materia; así como, el análisis de los pedimentos indemnizatorios rogados en el escrito genitor del juicio.

Con tal norte, se analizará si los medios de prueba relevantes y atinentes a los tópicos objeto de inconformidad poseen la eficacia probatoria necesaria para derruir el fallo impugnado, a efectos de dilucidar si se acertó o no en la desestimatoria de las súplicas de la demanda.

2.4. CONSIDERACIONES JURÍDICAS, FÁCTICAS Y VALORACIÓN PROBATORIA DEL TRIBUNAL DE CARA AL CASO CONCRETO

2.4.1. De la responsabilidad civil del constructor por defectos constructivos

La responsabilidad civil se ha considerado en el campo jurídico como la obligación de asumir las consecuencias de determinado hecho o conducta y ha sido dividida en contractual y extracontractual. La primera surge cuando una persona causa un daño a otra con el incumplimiento de las obligaciones que emanan de un contrato; la segunda se ha considerado como la obligación de indemnizar las consecuencias patrimoniales o extrapatrimoniales de un hecho dañoso, sin que entre el causante del daño y el perjudicado exista vínculo jurídico alguno. En nuestro ordenamiento Jurídico están legalmente reglamentadas en los artículos 1602 y s.s. y 2341 y s.s. del C.C, respectivamente. Por ello, cuando se pretende el cobro de perjuicios originados en el incumplimiento de contrato, debe iniciarse la acción civil contractual; y si los daños han sido ocasionados en hechos que en nada tienen que ver con la relación contractual previa, debe acudir a la acción de responsabilidad civil extracontractual.

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.
Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

Asimismo, al margen del tipo de responsabilidad de que se trate, ha de considerarse que existen daños que se ocasionan al ejercer determinadas actividades de las cuales se imputa una potencialidad de ser peligrosas y, por ende, con un alto riesgo de causar perjuicio, como aquellas que se refieren a la utilización de instrumentos y maquinaria que aumentan la fuerza humana siendo por ende más propensas a imprimir una lesión a un bien jurídico tutelado, verbigracia la conducción de automotores u otras maquinarias, manipulación de armas de fuego, **la construcción de obras civiles o edificaciones etc., siendo esta última la que concentra la atención en este proveído**, puesto que en esencia se reclama frente a la llamada a resistir los defectos constructivos en la edificación de la vivienda pactada.

Cuando se habla de una responsabilidad por el ejercicio de una actividad peligrosa opera una presunción de culpa en contra de quien ejerció tal actividad debiendo éste probar que el daño acaeció no en virtud de la actividad desplegada, sino por una fuerza mayor o caso fortuito, culpa exclusiva de la víctima o hecho de un tercero, por lo que **el demandante sólo tiene que probar el daño, la relación de causalidad entre éste y la actividad del demandado y la verificación de la actividad de dicha acción.**

Al respecto se pronunció la Corte Suprema de Justicia, así:

*"...Por su virtud, el fundamento y criterio de imputación de la responsabilidad es el riesgo que el ejercicio de una actividad peligrosa comporta por el peligro potencial e inminente de causar un daño a los bienes e intereses tutelados por el ordenamiento. La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas ni para su exoneración; no es menester su demostración, ni tampoco se presume; **el damnificado tiene la carga probatoria exclusivamente de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad;** y, el autor de la lesión, la del elemento extraño, o sea, la fuerza mayor o caso fortuito, la participación de un tercero o de la víctima que al actuar como causa única o exclusiva del quebranto, desde luego, rompe el nexo causal y determina que no le es causalmente atribuible, esto es, que no es autor. En contraste, siendo causa concurrente, pervive el deber jurídico de reparar en la medida de su contribución al daño. Desde este punto de vista, tal especie de responsabilidad, por regla general, admite la*

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootrabán Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

causa extraña, esto la probanza de un hecho causal ajeno como la fuerza mayor o el caso fortuito, la intervención exclusiva de un tercero o de la víctima, sin perjuicio de las previsiones normativas; por ejemplo, en el transporte aéreo, la fuerza mayor no es susceptible de desvanecerla (art. 1880 del Código de Comercio), más si el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima (cas.civ. de 14 de abril de 2008, radicación 2300131030022001-00082-01)²."

De tal forma, la actividad constructora se ha catalogado como peligrosa y se encuentra regulada por el artículo 2356 del C.C **que encarna la responsabilidad del constructor de la obra, es decir de quien ostente para la ocurrencia del daño la condición de guardián y dirección y manejo sobre tal actividad sea o no el propietario recayendo sobre éste la presunción de guardián salvo que demuestre lo contrario**, pues *"no puede perderse de vista que "... constituyendo el fundamento de la responsabilidad estatuida por el artículo 2356 precitado el carácter peligroso de la actividad generadora del daño, no es de por sí el hecho de la cosa sino en últimas la conducta del hombre, por acción o por omisión, la base necesaria para dar aplicación a esa norma. Es preciso, por tanto, indagar en cada caso concreto quién es el responsable de la actividad peligrosa (...)"³.*

Ahora bien, la ruina derivada de una edificación hace alusión al desprendimiento de materiales que llegan a imprimir un daño, como cuando una casa o una muralla que se derrumba, un puente o una terraza que se hunde, una represa que revienta, un trozo de mampostería que cae entre otros eventos.

En relación con la responsabilidad por ruina de una edificación procede advertir que para que la misma sea procedente, ésta tuvo que ser producto de tres causas: **i) haberse omitido por el demandado efectuar las reparaciones necesarias para la firmeza de la edificación; ii) faltar al cuidado de un buen padre de familia cuando no se demuele un muro que amenaza caer o se construye un piso sobre un edificio que no tiene cabida o resistencia, y iii) por vicios en la construcción cuando se ha edificado de forma defectuosa.**

² Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 24 de agosto de 2009. MP. William Namén Vargas. Ref. 11001-3103-038-2001-01054-01

³ Ibid.

De tal manera, no sería procedente la responsabilidad cuando el derrumbamiento del edificio obedece a una causa extraña y es así como en tal sentido la doctrina ha sostenido que si el derribe de la edificación se presenta a raíz de *"un bombardeo, por obra exclusiva de un caso fortuito, como inundación rayo o terremoto, o por otra causa que no sea alguna de las señaladas, como si en el predio se abren fosos que dañan los cimientos del edificio y se produce su derrumbe no rigen"* no habrá responsabilidad alguna⁴.

En esta materia, ha sido prolija la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en enfatizar la responsabilidad legal del constructor por vicios constructivos y en la garantía decenal que asiste a la víctima para reclamar los daños irrogados.

Sobre el particular, la Alta Corte ha determinado:

*"...esta Corporación ha perfilado una **jurisprudencia, que tiene la categoría de doctrina probable, atinente a que la responsabilidad civil del constructor por vicios en el suelo, en los materiales o en la construcción, a que hace referencia el artículo 2060 del Código Civil, es, más que contractual o extra contractual, de índole legal...**En consonancia con el Tribunal, ninguna duda cabe sobre que el artículo 2060, ordinal 3º del Código Civil, frente al dueño de la obra, regula la **responsabilidad directa del constructor, definido en el artículo 4º de la Ley 400 de 1997, como el "profesional, ingeniero civil o arquitecto, bajo cuya responsabilidad se adelanta la construcción de una edificación"**, o al tenor del artículo 1º de la Ley 1229 de 2008, como el "profesional, ingeniero civil, arquitecto o constructor en arquitectura o ingeniería, bajo cuya responsabilidad se adelanta una edificación"*.

...se entiende que como esa garantía se activa cuando el edificio pereciere o amenazare ruina, en todo o en parte, en los "diez años subsiguientes a su entrega", causados por los vicios referidos, la responsabilidad del constructor durante ese lapso sigue siendo la misma, sin consideración a las mutaciones del dominio, puesto que, en últimas, por razones de seguridad se exige que

⁴ RODRÍGUEZ, Arturo Alessandri. *De la responsabilidad extracontractual en el derecho civil.* Barcelona, Imprenta Universal. Pág.425

*los edificios se construyan con la estabilidad, solidez y la firmeza suficientes para evitar su ruina (CSJ SC de jul 5 2009, rad. n°. C-0800131030061993-08770-01)...**la responsabilidad allí prevista, también llamada «decenal» se predica del constructor en general, con independencia tanto de la forma de pago del importe, como de que la obra no se haya realizado «por encargo» sino de manera independiente.***

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

*Es por lo demás, lo que la actual legislación, no aplicable a este caso, regula. En virtud del artículo 8º de la Ley 1796 de 2016 (Estatuto del Consumidor), "sin perjuicio de la garantía legal de la que trata el artículo 8º de la Ley 1480 de 2011, **en el evento que dentro de los diez (10) años siguientes a la expedición de la certificación Técnica de Ocupación de una vivienda nueva, se presente alguna de las situaciones contempladas en el numeral 3 del artículo 2060 del Código Civil, el constructor o el***

enajenador de vivienda nueva, estará obligado a cubrir los perjuicios patrimoniales causados a los propietarios que se vean afectados.⁵

2.4.2. De lo probado de cara a la impugnación

A continuación, se hará alusión a los medios cognoscitivos que resultan relevantes frente a la materia de inconformidad, a efectos de analizarlos en conjunto, de cara a los argumentos de la alzada, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 176 del CGP.

2.4.3.1. De la prueba documental

2.4.3.1.1. Contrato de obra civil suscrito entre las partes el 13 de diciembre de 2010 para la construcción de una vivienda (págs. 13 a 15, archivo 0003).

2.4.3.1.2. Otro sí al contrato de obra inicial celebrado entre los contratantes el 31 de enero de 2011 para la construcción de losa y de escaleras hacia segundo piso (págs. 16 a 17 *ibid*).

2.4.3.1.3. Acta de liquidación final y entrega de obra de fecha 19 de abril de 2011, documento en el que se hacen constar defectos constructivos, tales como, "columnas, varillas incompletas" (págs. 19 a 20 *ibidem*).

2.4.3.1.4. Comunicación del 20 de mayo de 2011 mediante la cual el señor Omar Bustamante expresa a COOTRABAN, inconformidad por la obra realizada e incumplimiento por fallas técnicas, tales como: "*...columnas torcidas, puertas y muros descuadrados, desniveles en pisos, los bajantes para servicios no quedaron dentro de las columnas, varillas o pelos de la placa para una futura construcción están faltando en varias columnas*". (págs. 21-22 *eiusdem*)

Adicionalmente, manifestó:

⁵ SC563-2021, concordante con SC14426-2016, SC2847-2019, SC299-2021 y SC354-2023.

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

La plancha quedo con filtraciones, la cual está ocasionando daños interiores, donde la falta de respeto por parte de la Ingeniera Civil y el Oficial de Obra me mantienen vacilando día tras día y semana tras semana. Desde el 18 de abril, me dicen que mañana vamos y no aparecen para dar solución a este problema.

2.4.3.1.5. "Acta de entrega de la garantía" datado el 25 de agosto de 2011 por medio de la cual la cooperativa demandada informa las actividades desarrolladas "como cumplimiento de la garantía", instrumento que no está suscrito por el demandante pero que al aportarlo como anexo a la demanda se infiere que reconoce su contenido (pág. 23 ídem)

2.4.3.1.6. Correo electrónico del 30 de marzo de 2020 mediante el cual el señor Omar Bustamante Bedoya reclama ante COOTRABAN los siguientes vicios constructivos:

"...no hicieron viga de amarre, columnas, ni el cimientto para esta pared de la cual le envió fotos del estado actual y daño ocasionado por personal irresponsable que usted dirigía en el momento. Hoy me veo en la necesidad de construir una pared pegada a las columnas y base de la inicial donde cometieron el error de no saber siquiera el plano en el lote, teniendo en cuenta que estoy perdiendo un espacio de la casa para prevenir daños mayores o incluso tener que desocupar la casa...espero de usted una visita o un funcionario al que designe para la verificación de este". (pág. 24 ibid.)

Al mencionado mensaje de datos se anexaron las siguientes fotografías:



InkedFOTO (1)_LI.jpg
8086K



thumbnail_20200330_102605.jpg
162K



20200323_141629.jpg
4608K



2.4.3.1.7. Cotización para demolición y reconstrucción de vivienda de fecha 19 de mayo de 2021, elaborada por la firma Diseño Vertical (págs. 109 a 111, ídem.)

2.4.3.1.8. Cotización de honorarios para estudios de diseño arquitectónico, cálculos estructurales y estudio de suelos (págs. 112 a 114, *ibid*)

2.4.3.1.10. Respuesta de Secretaría de Planeación del Municipio de Apartadó referente a Resolución N° 497 de 2010 por medio de la cual se expide licencia de construcción para realizar obra de construcción tipo residencial en la Cra. 95 N° 90-18, a favor del aquí pretensor (archivo 0074).

2.4.3.1.11. Cotización de cánones de arrendamiento en el Municipio de Apartadó, emitido por Inmobiliaria del Darién (pág. 115, archivo 0003).

La anterior probanza documental reviste pleno mérito probatorio, al tratarse uno de dichos instrumentos de documentos públicos (concretamente el relacionado en el numeral 2.4.3.1.10; mientras que los restantes son documentos privados, de los cuales hay certeza de las entidades y personas de las que provienen, sin que hayan sido objeto de reparo alguno, razón por la que todos ellos reúnen los requisitos del artículo 244 del CGP y gozan de presunción de autenticidad y por tanto la Sala se atenderá al contenido de los mismos al efectuar el análisis de los motivos de inconformidad.

2.4.3.2. De la prueba pericial

2.4.3.2.1. Dictamen del 09 de noviembre de 2020 elaborado por peritos en ingeniería civil y arquitectura (en su orden, Ramón Ucros Oyola y Rudy Conrado Chaverra) referente a daños estructurales de la edificación en discusión (págs. 47 a 108 archivo 0003).

Asimismo, en la audiencia de instrucción y juzgamiento se surtió la contradicción de esta prueba técnica a través del interrogatorio practicado al perito Ramón Ucros Oyola (Minuto 00:15:25 a 02:27:23 archivo 82).

Al examinarse el dictamen que viene de trasuntarse procede señalar que cumple los presupuestos del artículo 226 *ibidem*, de modo que, de resultar necesario, conforme a los problemas jurídicos planteados, se abordará su estudio en el acápite pertinente a la resolución del recurso vertical.

De otro lado, se precisa que en la audiencia de instrucción y juzgamiento fue desistido por el polo activo el dictamen pericial realizado por el perito Mateo Humberto Lopera el 20 de abril de 2020, sin que en todo caso, este se presentara a la diligencia para efectuar la respectiva contradicción del medio cognoscitivo; petición a la cual accedió el A Quo, sin que ninguna de las partes recurriera tal decisión, por lo que, de ser el caso el estudio de los eventuales daños serán analizados conforme al primer experticio previamente citado.

2.4.3.3. De la prueba oral

2.4.3.3.1. De los interrogatorios de parte

2.4.3.3.1.1) De la absolución del demandante (Minuto 00:07:36 a 00:45:33, archivo 53)

Juez: *Cuál es su estado civil.* **Omar:** *Unión libre.* **Juez:** *Con quién.* **Omar:** *Con Luz Estela Arias Pineda.* **Juez:** *Y qué estudios ha realizado usted, cuál es su nivel de escolaridad?* **Omar:** *Soy bachiller académico y soy tecnólogo en gestión de empresas bananeras.* **Juez:** *Y a qué se dedica, cuál es tu ocupación actual?* **Omar:** *En este momento su señoría soy pensionado.* **Juez:** *Cuéntenos, por favor, esa fase previa al contrato, usted sabe muy bien que esto aquí gira en torno a un contrato de obra civil que se remonta a diciembre del año 2010, díganos cómo usted llega a Cootraban para efectos de celebrar ese contrato de obra civil, ¿cómo se contactan? ¿Cómo son esos primeros acercamientos entre la empresa demandada de ustedes?* **Omar:** *El primer acercamiento doctor es que la cooperativa Cootraban pues tiene unos funcionarios que hacían los recorridos en las fincas dándoles información a sus afiliados como tal. Yo estaba con la idea de hacer una casa, entonces le pregunté a un funcionario de ellos que si era cierto que en Cootraban hacían casas a todo costo, este funcionario me dijo que sí, entonces le dije cómo hacía yo, qué gestión hacía para contactar a los de la Cooperativa, no listo yo lo contacto con Yorledis Correa que es la Ingeniería Civil de la empresa y precisamente, a los dos días de yo haberle comunicado eso a él, ya tuve la primera reunión con la doctora Yorledis Patricia Correa.* **Juez:** *Digamos quién redactó el contrato, ustedes hicieron un contrato por escrito por allá en diciembre de 2010 y ya nos dijo cómo llegaron a eso, quién redactó el contrato, lo hicieron las dos partes, lo hizo Yorledis, lo hizo usted ¿quién hizo el contrato escrito?* **Omar:** *Lo hizo la ingeniera civil Yorledis Patricia Correa.* **Juez:** *¿A nombre de la empresa o a nombre de quién?* **Omar:** *A nombre de la empresa Cootraban.* **Juez:** *Y usted qué injerencia tuvo en ese momento de construcción del contrato, usted pudo hacerle observaciones, ustedes se sentaron a*

discutir esas cláusulas? Cuéntenos cómo fue eso. **Omar:** Si, la primera que yo sí le manifesté a ella pues verbalmente fue que puso que yo iba a estar pendiente de la obra. Yo le dije que no, que por eso había acudido a ellos, porque yo de construcción no sé nada y aparte de eso mi trabajo no me daba la oportunidad, pues de estar pendiente a ver cómo iban a hacer un proceso de construcción que no sé nada, entonces me animé porque había al frente de esta empresa una ingeniera civil, entonces no porque eso no implicaba nada, y yo dije no, sí, porque es que de todas maneras por eso recurrí a ellos, porque al menos sabía que al frente había un profesional de obra que me iba a poder responder por esto. **Juez:** Y esa observación que usted hizo en ese momento fue atendida, o sea, ¿el contrato se modificó en ese sentido? **Omar:** Negativo, señoría. **Juez:** Dentro de ese contrato hay una cláusula de garantía que quedó estipulado que la garantía sería por un año, frente a esa redacción, ¿quién redactó esa cláusula conforme a todo lo que usted nos acaba de contar? **Omar:** La ingeniera civil Yorledis Patricia Correa. **Juez:** ¿Y frente a esa cláusula en su momento usted tuvo alguna observación como lo tuvo con lo que usted cuidaba o no la obra? **Omar:** Pues, no doctor porque yo esperaba que me iban a hacer una obra la que yo sugerí, con condiciones que yo había sido solicitado. **Juez:** Usted supo, se enteró de manera explícita, ¿quién autorizó a esta persona Yorledis para entenderse con usted con este tema del contrato? **Omar:** No...Sí, ella pues según el contrato ahora fue firmado también por el señor Oscar Salas Julio quien es el gerente de la Cooperativa. **Juez:** Usted afirma en la demanda Don Omar que cuando usted recibió por allá en agosto de 2011, en enero, perdón, cuando hubo una primera entrega en abril de 2011, perdón en abril de 2011 usted dice que hizo unas observaciones, lo primero es como la parte demandada hace alusión a otra fecha, 19 de abril de 2011 y usted al 4 de abril, que nos puede decir frente a eso fue el cuatro o fue el 19? **Omar:** A ver doctor, anterior al pasarme a habitar la casa, había encontrado unas fallas en la plancha de la construcción por unas distracciones que había, entonces me dijo el hijo del oficial que estaba ahí, que era porque no le habían puesto unos adobes, unas hileras de adobes y que entonces por eso se daba esa humedad... **Juez:** Pero le estoy preguntando primero por un tema de fechas en la demanda, usted dice que la primera entrega ocurrió el 4 de abril del 2011, pero al revisar la contestación de la demanda se hace alusión al 19 de abril de este 2011, lo primero le pregunto usted sabe a qué obedece este tema de diferencias de fechas, si fue un error o si efectivamente usted dice que fue el 4 o fue el 19, primero acláreme el tema de la fecha, ¿cuándo ocurrió esa entrega? **Omar:** yo me pasé a vivir el 17 de abril y al 19 que empecé a hacer los reclamos, la observación. **Juez:** Ahora sí, díganos ¿esos reclamos en qué consistieron?, ya nos contó una parte de esa filtración, ¿en qué más consistieron esos reclamos? **Omar:** Los reclamos fue lo visible, lo que alcanzaba a detectar. Primero, las filtraciones. Segundo, encontré partes de una, por ejemplo, la puerta del segundo piso torcidas, los muros, encontré que no le habían puesto los pelos de las varillas a la plancha, a

Verbal – RCC

las columnas, los omitieron y que no le dejaron los bajantes para una posible construcción del segundo piso. Entonces quedó claro, estipulado en la respuesta que les di cuando la ingeniera fue a que le recibiera la obra, la cual no le quise firmar.

Juez: Ese tema, en los planos con base en los cuales usted dice que había unas instrucciones muy precisas, esos planos, ¿quién los elaboró? **Omar:** Esos planos los elaboró un arquitecto llamado Jorge Horacio Botero Ángel... **Juez:** ¿por cuenta de quién? **Omar:** De cuenta mía, yo los mandé a hacer. **Juez:** ¿Usted tuvo oportunidad de discutir con Cootraban esos planos y el tema de los recursos con los que usted disponía para el diseño? **Omar:** Doctor cuando yo hice la primera reunión con la ingeniera le manifesté que yo necesitaba hacer una casa, que tenía unos planos y una licencia de construcción entonces a ver hasta dónde me alcanzaba la plata que tenía, que me podían hacer con eso. **Juez:** ¿Cuánto era la plata? **Omar:** En ese momento yo tenía 25 millones de pesos. Entonces le dije que... ah, me dijo ella que si tenía los planos y yo sí, entonces se los llevé plano arquitectónico y el plano estructural; igual le llevé la licencia de construcción que ya me habían otorgado en Planeación. **Juez:** En otros de los documentos aparece también la firma de un señor de nombre Luis Hernán Moreno Valencia, ¿quién es esa persona? **Omar:** Ese señor es un oficial también de la cooperativa Cootraban que fue a hacer los remiendos o medio organizar lo que quedó mal hecho. Que fueron: hicieron unas lechadas allá en la plancha porque seguía allá filtrando, organizó los bajantes del segundo piso y nos organizaron la puerta para el segundo piso que estaba torcida, no le podía uno poner reja porque eso estaba torcido. **Juez:** ¿Y ese señor Luis Hernán fue a hacer esos esos arreglos o esos remiendos, como dice usted, por autorización de quién? **Omar:** Lo mandaron de la cooperativa Cootraban, no sé si fue el señor Oscar Salas o la ingeniera civil. **Juez:** ¿Y usted sabe cuánto tiempo demoró él haciendo esos ajustes o esos arreglos? **Omar:** Eso duró una semana. **Juez:** La parte demandada dice que, al lado, de manera contigua sobre la carrera 95 de la casa que estamos hablando, se hizo una edificación de dos plantas. Díganos, en qué fecha... primero si es cierto que esa edificación existe y se hizo y segundo díganos, en qué fecha se hizo, esa edificación de dos plantas que refiere el demandado? **Omar:** Eso se hizo su señoría, se terminó en el año 2011. **Juez:** Se terminó en el año 2011 antes... **Omar:** Me la entregaron en obra negra, que ese fue el contrato que yo firme con ellos... **Juez:** De pronto no fui claro, le repito la pregunta. La parte demandada dice que al lado de su casa hubo una edificación de dos plantas por el costado de la carrera 95, le estoy preguntando, no por la suya, sino por esa, primero ¿es cierto que eso se hizo según usted y segundo si es cierto, digamos en qué fecha se construyeron esas dos plantas? **Omar:** Esa construcción la empezaron a hacer en el 2019, en julio empezaron a hacer las bases todo eso y terminaron la construcción de eso en el 2020 ya iban con las dos planchas. **Juez:** Con posterioridad a que se empezó a ejecutar esa plantación esa otra de la que estamos hablando, con posterioridad esa plantación, ¿cuánto tiempo transcurrió para que usted volviera a

Verbal – RCC

notar grietas y volviera a notar desperfectos de su casa? **Omar:** Empezaron unas pequeñas fisuras. **Juez:** ¿Cuánto tiempo? **Omar:** En el 2019. Por ahí a los cuatro o cinco meses. A finales del año prácticamente sí, eso fue por ahí en octubre, noviembre que empecé yo a ver la primera fisura. **Juez:** ¿usted tuvo algún contacto con esa construcción de al lado y literal son contiguas, esas construcciones literales son contiguas? **Omar:** Sí señoría, incluso el oficial de esa obra cuando estaba haciendo las brechas para los cimientos de ellos vino y nos informó que mi casa estaba en el aire, que eso no tenía cimientos. **Juez:** Y se lo dijo antes de que ellos empezaran a construir o después o durante. **Omar:** Antes. **Juez:** Durante todo este tiempo ha habido algún desastre natural con inundación terremoto, algo que haya afectado de manera directa su edificación después de...? **Omar:** Negativo, nada. **Juez:** Volvamos al tema del contrato a la cláusula de un año de garantía... usted nos dijo que esa cláusula la redactó la parte demandada; pero díganos si usted tuvo oportunidad de discutir, o sea, ustedes conversaron sobre esa específica cláusula, conversaron y la discutieron o no, o simplemente se redactó y usted firmó cómo fue? **Omar:** Se redactó y yo firmé. **Juez:** ¿No discutieron previamente nada sobre eso? **Omar:** No señoría porque yo estaba confiado en que me estaban haciendo una obra de buena calidad. **Juez:** ¿Cuántas zapatas y cuántas columnas fueron pactadas según esos planos a los que usted alude señor Omar? **Omar:** No, yo de construcción ni idea, yo no sabía nada de eso, yo entregué unos planos y ellos me dijeron, ya me pasaron una cotización que podían hacer con eso, lo que sí sucedió, señoría fue que cuando yo le entregué los planos, la licencia a los dos o tres días me llamó la ingeniera Yurledis a decirme que según las bases o los cimientos iba a llevar mucha plata que entonces no iba a alcanzar mucho. Entonces yo le pregunté que por qué, si los planos porque me dijo que no, que era para cinco pisos y no, yo le dije pues que la licencia está por dos pisos apenas. Entonces ahí donde me dijo que ah no, no, entonces sí le alcanza para más, si le alcanza para hacer divisiones, podemos poner el mesón de la cocina, le puedo poner un sanitario, me podía hacer el tanque, ya Bueno, sí, porque supuestamente esos cinco pisos y no le entregué una licencia de cinco pisos, sino de dos, que eso estaba muy claro ahí en la licencia. **Juez:** Sí, pero en la contestación de la demanda se desmiente que usted no mandó a hacer las 15 zapatas ni las 15 columnas. Sino 12 o algo así, usted no sabe eso, ¿no recuerda nada de eso? **Omar:** No doctor porque es que yo de construcciones no sé nada, yo estaba solamente fijándome en lo que ellos me decían por qué porque supuestamente... o mejor dicho, eso estaba en los planos. **Juez:** ¿Actualmente a qué tiene destinada usted esa edificación? **Omar:** Mi casa la desocupé desde el primero de agosto del año 2021 en este momento estoy pagando arriendo por acá en otra parte, está desocupada. Por recomendación de los peritos, los ingenieros que me dijeron que la posibilidad de un posible colapso, porque está demasiado averiada en la parte interna. **Juez:** Y dónde está pagando arriendo, ¿dónde está viviendo? **Omar:** En este momento estoy pagando por aquí por la Clínica Chinita. A

Verbal – RCC

dos cuadras del juzgado. **Juez:** ¿Y cuánto paga de canon de arrendamiento mensual? **Omar:** El canon de arrendamiento mensual su señoría empezó con 750 mil pesos, estoy esperando que me deben de pasar ahorita que ya cumplió el año ahora el primero de agosto con el nuevo aumento como voy a quedar y si soy capaz de seguirlo pagando porque estaba demasiado alto. **Apoderado de la Demandada:** Usted dice que presentó una licencia de construcción, unos planos estructurales y un diseño arquitectónico de la vivienda y los aportó con el escrito de demanda, ¿con el escrito demanda aportaron una licencia de construcción? **Omar:** Sí, lo que ella me pidió, ella me pidió los planos y la licencia de construcción, no más. **Apoderado de la Demandada:** ¿quién se encargó de revisar la ejecución de la obra de parte suya? **Omar:** La ingeniera Yorledis, que para eso contraté con ella. **Apoderado de la Demandada:** Esa vivienda que le entregaron fue la misma vivienda que estaba diseñada en los planos que usted le entregó, supuestamente a la ingeniera Yorledy? **Omar:** Pues doctor yo de eso no sé nada, yo considero que sí. Que yo no sé columnas y yo no sé vigas... **Apoderado de la Demandada:** Yo le estoy preguntando por el diseño, o sea, si le entregaron las escaleras donde el plano decía que iban las escaleras, si le entregaron la habitación grande con el baño interior que supuestamente aparece en el plano, o sea, a esos espacios me refiero. **Omar:** No doctor ninguna de las dos, una sola habitación porque ellos cometieron un error de invadir un metro de espacio público. O sea que se salieron al metro de espacio público y cuando ya fui a planeación por sugerencia de ellos, a ver si me dejaban hacer las escaleras por ese metro que supuestamente sobraba, allá me dijo el ingeniero que eso era imposible, que era que ellos habían invadido un metro de espacio público, entonces vinieron y demolieron y las zapatas esas que y los cimientos donde habían hecho lo primero quedaron por fuera, entonces se corrieron el metro y eso ya lo hicieron sobre la tierra y por consiguiente una habitación que iba con servicio quedó más pequeña. Entonces no se hizo. **Apoderado de la Demandada:** Sírvase decirnos en el contrato que usted firmó con la constructora Cootraban, concretamente ¿qué era lo que le debían entregar a usted, o sea, en la casa, que le tenían que entregar, ¿cuál fue ese acuerdo? **Omar:** El acuerdo fue que me iban a hacer eso con divisiones y con cimientos para dos pisos. Más lo que ya me dijo ella que me sobraba sería él que me iban a poner un sanitario, un mesón de cocina y un tanque con lavadero todo en obra negra. **Apoderado de la Demandada:** ¿cuándo hicieron entonces ustedes las reclamaciones con respecto a la construcción, con respecto a la obra general, a las que tantas veces se han aludido en el proceso, cuándo se hicieron las reclamaciones, concrétenos bien las reclamaciones que hicieron, y en qué tiempo las hicieron? **Omar:** Las reclamaciones doctor se empezaron a hacer desde el 2011 cuando empecé a ver lo que era visible, o sea, la plancha mal hecha, las columnas mal hechas, apenas eso, porque lo que estaba por debajo no lo había eso estaba tapado, no se vio nada. **Apoderado de la Demandada:** Sírvase decirnos si usted en algún momento hizo alguna

reclamación por las dimensiones de las columnas? **Omar:** No, señor, yo de eso no sé nada. **Apoderado de la Demandada:** usted en algún momento, o sea, frente a la construcción, a la obra como tal usted manifestó una inconformidad en cuanto a los espacios, en cuanto a la altura o alguna otra situación especial que considerara la vivienda? **Omar:** No señor. **Apoderado de la Demandada:** Sírvase decirnos si es cierto que usted y su compañera permanente realizaban constante inspección de las obras que se estaban ejecutando cuando se estaba realizando la construcción de su vivienda? **Omar:** Negativo doctor, nosotros íbamos era a ver cómo iba eso, pero no, ni idea que era lo que estaban haciendo. **Apoderado de la Demandada:** Antes de habitar su vivienda ¿donde residía usted? **Omar:** Vivía precisamente en este mismo sitio en el barrio La Chinita de Apartadó en el segundo piso, ahora estoy viviendo en el primero. **Apoderado de la Demandada:** ¿Vivía en calidad de que arrendatario o vivían en unidad propia? **Omar:** arrendatario doctor. **Apoderado de la Demandada:** ¿Cuánto pagaba de arriendo en esa época? **Omar:** En esa época pagaba 230 mil pesos. **Apoderado de la Demandada:** Sírvase decirnos si es cierto que con posterioridad a su traslado a la vivienda, no se hicieron más reclamaciones a la Cooperativa Cootraban con respecto a la obra ejecutada? **Omar:** Pues las únicas reclamaciones que se hacían eran las mismas, siempre, porque quedaban todas mal hechas. Sobre todo lo de la plancha, que incluso me llevó a hacer una conciliación en Cámara de Comercio por eso. **Apoderado de la Demandada:** ¿En qué época se realizó esa reclamación? **Omar:** Todas fueron en el 2011 y 2012 cuando fue la conciliación en Cámara de Comercio. **Apoderado de la Demandada:** A qué conciliación entonces llegaron según usted o si llegaron a algún acuerdo en la Cámara de Comercio? **Omar:** Negativo, a ninguno porque ellos me proponían que ellos hacían, ponían los materiales y yo la mano de obra, entonces no llegamos a ningún acuerdo. **Apoderado de la Demandada:** A partir de ahí realizó alguna reclamación de carácter formal? **Omar:** Afirmativo. llamé en ese entonces al que estaba de jefe allá del almacén o de la ...a este señor Rodrigo Alberto Borja, quien fue el representante en esa conciliación, lo llamé y le dije vea y llamé incluso a don Oscar "voy a entregarle la casa porque hoy cayó un aguacero muy duro y me tocó salirme a las 3 de la mañana y ya no la voy a demandar por la plancha, sino porque la casa me le cambiaron de diseño y al otro día fueron y me pusieron la plancha de cuenta de ellos, la cubierta". Eso ya evitó que se siguieran filtrando las aguas a la casa. **Apoderado de la Demandada:** Usted en este interrogatorio ha venido insistiendo en que en que usted no tiene conocimiento, o sea, le pregunté por los diseños de obra, le pregunté por los acuerdos realizados a través del contrato y manifiesta no tener conocimiento, pero ahora nos dice que amenazó a la Cooperativa, porque según usted había un cambio de diseño, a qué se debe esa...? **Omar:** El diseño fue por eso, por una habitación que estaba en los planos con servicio público y quedó más pequeña. **Juez:** No, la pregunta es por qué usted nos ha dicho frente al tema estructural que no tiene conocimiento y frente al diseño por

Verbal – RCC

lo que le pregunta ahorita al doctor Álvaro dice que quedó mal, o sea... **Omar:** Porque la misma ingeniera y el oficial de obra me dijeron que esa pieza quedaba más pequeña. **Apoderado de la Demandada:** usted con posterioridad al recibo de su vivienda realizó alguna modificación en la misma? **Omar:** Negativo doctor. **Apoderado de la Demandada:** ¿Qué actividades realizó en su vivienda con posterioridad, qué actividades de carácter constructivo, pues que no impliquen como dice el doctor Carlos temas estructurales, qué actividades de acabados, qué actividades realizó usted en su obra con posterioridad al recibo de esta? **Omar:** Estructurales ninguna, solamente lo que el doctor lo que usted está preguntando de acabados claro, mandé revocar muros, paredes y le puse piso, baldosa. **Apoderado de la Demandada:** ¿El hecho de que usted no presentara una demanda después de la conciliación realizada en el 2012, implica que usted quedó conforme con la impermeabilización de la plancha que motivó la citación a esa audiencia de conciliación? **Omar:** Negativo. **Apoderado Demandante:** En su ejercicio profesional en las fincas bananeras, ejerció usted actividades que tengan que ver con la construcción de obras civiles? **Omar:** Negativo. **Apoderado Demandante:** Usted sabe del manejo de plomadas, flexómetros, niveles. **Omar:** Negativo doctor Carlos. **Apoderado Demandante:** Usted lee, interpreta, saca información de planos arquitectónicos o estructurales. **Omar:** No doctor. **Apoderado Demandante:** Y su señora? **Omar:** Tampoco. **Apoderado Demandante:** Quién daba las instrucciones a los oficiales mientras que le estaban construyendo la casa? **Omar:** La ingeniera Yorledis. **Apoderado Demandante:** ¿Usted en algún momento los llegó a ver en la obra consultando, verificando en algún plano? **Omar:** No doctor. **Apoderado Demandante:** ¿Usted no se dio cuenta de dónde sacaban la información? **Omar:** No doctor".

2.4.3.3.1.1) Del interrogatorio de parte del representante legal del ente convocado (Minuto 00:45:55 a 01:14:58, archivo 53)

"**Juez:** Además de ser representante legal de la empresa Cootraban, tiene alguna otra ocupación laboral? **Oscar:** Por el momento no. **Juez:** ¿desde qué época se dedica a esa representación legal de Cootraban? **Oscar:** desde 1995. **Juez:** Díganos todo lo que usted recuerde sobre este tema de este contrato en particular, cómo se llevó a cabo el contacto con el señor Omar y cómo empezaron a gestarse esas ejecuciones contractuales. **Oscar:** Nosotros, la Cooperativa inicialmente no tenía ni hacíamos ninguna labor de construcción y prestábamos a los asociados recursos para ellos comprar materiales de construcción, cemento, varilla, todo lo que implica los materiales de construcción, pero notábamos que al igual que hoy algunos se endeudan y no hacían nada; entonces, nosotros dijimos vamos a montar una ferretería para lograr que los asociados fuera un poco más serios en esa operación

*y ayudar como dice el objeto de la Cooperativa en la calidad de vida, montamos la ferretería y entonces con eso nosotros creíamos que los teníamos un poquito más amarrados para que no se malgastaran la plata; logramos en ese entonces con la ferretería suspender a un poco de gente, se expulsaron de la Cooperativa porque seguían entonces para la época de Don Omar cuando nos llamó en el 2010, nosotros empezamos a decir, venga, entonces como están vendiendo cementos, están vendiendo adobes, están vendiendo varillas, vamos nosotros a empezar a buscar un oficial y nosotros mismos conseguir una ingeniera para que nos ayudara en el tema de acompañar al asociado a que el propósito de tener vivienda, pues hacerlo realidad y efectivamente lo hicimos con nuestros asociados. Don Omar como administrador de una finca de 6 tropical, pues nos buscó, que lo apoyáramos en la construcción de su vivienda y obviamente, pues un administrador de una finca como no vamos a preferir nosotros para construirle su vivienda, nos sentamos a conversar sobre el tema, el tema de Don Omar especialmente, es que no tenía los recursos suficientes para hacer la vivienda. Yo no sé cómo dice que le sobraba plata, pero en ese entonces no tenía los recursos suficientes, entonces empieza uno a desacomodarse, a ajustar para darle una solución, de hecho cuando nosotros arrancamos a construirle a Don Omar antes de empezarle a construir, decíamos, bueno, entonces le hacemos es el primer piso y entonces techo no, eso lo resuelvo yo, entonces uno dice bueno, si él quiere resolver su tema de su techo más adelante, pues que lo resuelva, de todas formas se avanzó en la construcción; eso fue para el 2010. Ya en enero, don Omar dice no, yo tengo más plata, entonces si hacemos un Otro Sí para solucionarle el tema de la losa, que inclusive no estaba incluida, ese tema de los pelos que quedaron cortos, pues básicamente yo no me voy a justificar, señor juez, sino que uno si va a colocar techo en ese momento se construyó la vivienda y no se dejaron unos pelos muy suficientes porque había que doblarlos y voltear con ellos, porque lo que había que colocar es el techo; pero ya cuando empezamos a hacer el tema de la losa, entonces los pelos han podido quedar un poco más corto de lo que normalmente nosotros teníamos proyectado... **Juez:** Usted nos dijo que cuando empezaron con todo este tema de la ferretería y demás, ¿se hicieron acompañar de una ingeniera y de un oficial de construcción nos puede indicar los nombres de estas dos personas? **Oscar:** La ingeniera Yorledis Patricia Correa y el oficial es Alfonso no recuerdo el nombre y eso pues lo hicimos con Don Omar... **Juez:** Esa señora Yorledis Patricia Correa todavía trabaja en la compañía. ¿Todavía está vinculada con ustedes? **Oscar:** No, hace muchos años no está con nosotros, ni Alfonso. **Juez:** Y ella, que según don Omar era la persona con la que se comunicaban exactamente, qué funciones cumplía, ¿cuáles eran las funciones de ella en torno a todo este tema de contratación de obra civil? **Oscar:** Las funciones de ella es de hacer los cálculos, hacer los presupuestos; en lo de Don Omar, de pronto, los cálculos porque ya los planos estaban diseñados, en la función de supervisar, acompañar el proceso constructivo. **Juez:** ¿Y tenía plena autorización de parte suya como representante*

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

legal de la cooperativa para todo lo que ella recibía, lo que decía, los compromisos que llegaban lo hacía en nombre de la compañía? **Oscar:** Sí, en nombre de la Cooperativa. **Juez:** Quién es Luis Hernán Moreno Valencia dentro de todo este... **Oscar:** No lo tengo bien claro, no sé si es un oficial, no lo tengo bien, claro. **Juez:** Usted recuerda quién redactó puntualmente este contrato. **Oscar:** Pues claramente nosotros redactamos el contrato, pero no es cierto, señor juez, que uno hace un contrato y el otro lo firma sin discutirlo, sin leerlo, sin valorar qué se va a hacer, que no se va a hacer, con los planos que él en ese momento nos mostró, que entre otras cosas hay como tres planos por ahí, que si más adelante me da la oportunidad hay como tres planos que don Omar ha mostrado, uno le mostró al ingeniero que lo estaba asesorando, como apoderado, uno el que está en la alcaldía y otro el que nos dio a nosotros. **Juez:** Puntualmente usted nos dice que no es cierto que no lo hayan discutido. Sí creo entonces que si lo discutieron, digamos, enfoquémonos en la cláusula de la garantía recuerda la cláusula de la garantía, que se decía que allí quedó escrito que era solo un año? **Oscar:** Sí, la cláusula garantías que son 365 días... **Juez:** ¿Qué acuerdo hicieron ustedes o qué discutieron? **Oscar:** Señor Juez, todo se conversó y más que todo porque don Omar... **Juez:** No no, le estoy preguntando puntualmente por esa cláusula. **Oscar:** Sí señor, sí se conversó con don Omar y la esposa también. **Juez:** Y qué conversaron, ¿qué dijeron, usted sabe si él refutó, ¿dónde lo hicieron? **Oscar:** No refutó absolutamente nada, ni él ni la esposa. **Juez:** Usted ahorita nos decía que los recursos de Omar no eran lo suficiente y que ahorita le extraña que diga que le sobraba cierto, díganos de conformidad con esa manifestación que usted acaba de hacer, esos acuerdos iniciales que hicieron teniendo en cuenta esos recursos antes del 'otro sí' de enero, ¿cuáles fueron los compromisos a los que ustedes llegaron, cuáles fueron los compromisos con esos dineros muy puntuales que tenía don Omar? ¿Qué fue lo que ustedes entendieron en ese primer momento que tenían que hacer? **Oscar:** Ajustarnos, armarle una vivienda, hasta la altura de viga de amarre y lista para colocarle el techo. **Juez:** O sea, sin el techo? **Oscar:** Sí. **Juez:** Él nos dijo que por una llamada ustedes por cuenta propia lo hicieron, ¿entendí bien? **Oscar:** No, don Omar nos buscó porque él, cuando nosotros ya avanzamos en el contrato, pues yo digo que él, pues hoy estoy diciendo eso, porque antes no decía eso, hoy estoy diciendo que es lo que él hizo es como aprovecharse un poco de las ganas de nosotros de servir también y ayudarlo a acompañar. Entonces ya después dice, tengo 10 millones de pesos y ahora sí quiero que me hagan la losa, en ese momento, señor yo no tenía ningún reparo, uno lee eso, yo lo estoy leyendo hoy que estoy demandado y contestando la demanda, es que leo que, entonces, esa era con la intención. **Juez:** ¿Hubo reclamaciones? ¿Usted se enteró de las reclamaciones que hizo Omar por allá en abril de 2011 cuando recibió esa construcción? **Oscar:** Claro que sí, me enteré de unos detalles leves, de unos resanes, de una fuga de agua, nada que ver en todo el proceso constructivo que él estuvo con doña Estella, que él dice que no, es muy

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

raro, que uno quiera tener vivienda porque paga arriendo y no vaya a la obra, no diga nada, no sabe nada de lo que está... eso es muy raro, por eso estoy diciendo que me parece Don Omar con todo el respeto que me merece... **Juez:** Simplemente responda por los hechos, por favor, con lo que pasó de manera objetiva; ¿y entonces esa reclamación inicial de abril de 2011 y con posterioridad hubo otras igual de leves o no hubo? **Oscar:** Sí, humedad en la losa, humedad en las paredes de la casa, porque pues la casa estaba sola y entonces las paredes cuando eso no está impermeabilizado, hay que corregirlos, el agua es una cosa muy difícil de controlar. **Juez:** Don Omar nos contó que el inmueble en este momento está totalmente abandonado por unas recomendaciones técnicas. ¿Qué opinión le merece eso don Oscar de acuerdo con todo lo que usted ha revisado y con los tres planos que usted decida que inclusive pueden ser contradictorios y demás qué opinión le merece el hecho de que ahorita la casa está abandonada por esas supuestas fallas de estructura? **Oscar:** A mí me pareciera que está buscando sacar ventaja. **Juez:** ¿Usted ha estado en el predio físicamente, usted ha estado en el inmueble? **Oscar:** Sí señor Juez. **Juez:** ¿Cuándo fue la última vez que lo hizo? **Oscar:** Creo que hace unos tres meses. **Juez:** ¿Ustedes han tenido dificultades de esta misma naturaleza con algún otro cliente o parecida si quiera? **Oscar:** Sí, tuvimos una dificultad sí, señor. **Juez:** ¿Con quién y en qué consistió? ¿Cuáles fueron las similitudes con esto? **Oscar:** Ahora no recuerdo el nombre de la señora, pero nos contrató para que le hiciéramos como don Omar, unas columnas y una vez hicimos las columnas nos abandonaron, no nosotros seguimos el trabajo así, igualito con don Omar, buscaron un maestro que le hiciera una losa, se le cayó una losa, entonces ahí me llamaron. **Juez:** Usted nos decía ahorita en la presentación que tiene maestría en administración, pero ¿qué profesión tiene? **Oscar:** Yo soy administrador de empresa y Contador Público. **Juez:** ¿No tiene formación en ingeniería ni nada de eso? **Oscar:** No señor. **Apoderado Demandante:** ¿La vivienda del señor Don Omar fue de las primeras que ustedes hicieron por la narración que le hizo ahorita a su señoría que primero fue ferretería y después ampliaron su portafolio de construcción? **Oscar:** No fue de las primeras, pero para esa época nosotros estábamos arrancando el proyecto de mejorar la calidad de vida con unas viviendas a los asociados. **Apoderado Demandante:** ¿La ingeniera Yorledis es ingeniera en qué? **Oscar:** Ingeniera Civil. **Apoderado Demandante:** ¿Usted verificó la idoneidad de ella? **Oscar:** Directamente yo no, seguramente que la jefe de recursos humanos. **Apoderado Demandante:** ¿Sabe usted cuál fue la razón, por qué la casa del señor Don Omar no se hizo de acuerdo con los planos aprobados por planeación? **Oscar:** Yo exactamente no sé la razón, pero asumo de que Don Omar tenía dos, tres, cuatro juegos de planos por lo que estoy conociendo hoy, usted en la demanda presenta unos planos que hablan de 15 columnas, de 15 zapatas, de 15 vigas y nosotros en los planos que construimos y lo que tiene inclusive planeación porque yo los pedí, no aparece eso, son planos diferentes, la escala es distinta, la fachada es distinta,

Verbal – RCC

los baños son distintos. Entonces yo digo, Don Omar seguramente que tenía sus planos sin licencias y sin sellos, porque los que nos trajo fue lo que le construimos.

Apoderado Demandante: ¿Usted sabe que construir vivienda de manera especial sin licencia está prohibido por la ley? **Oscar:** Sí, señor. **Apoderado Demandante:**

¿Sabe usted como administrador de la Cooperativa de que construir viviendas sin licencia de construcción es ilegal? **Oscar:** Sí, señor. **Apoderado Demandante:**

Dice usted que estas actividades que se pactaron en el contrato, una viga de corona de 25 por 25, 4 zapatas de 1x1, ocho zapatas de 1.20x1.20, doce columnas. En la contestación de la demanda, pues dicen que era para lo que le alcanzaba la obra, ¿es así? **Oscar:** Nosotros construimos lo que dice el contrato. **Apoderado Demandante:**

¿Verifican ustedes que lo que dice el contrato coincide con los planos y con la licencia? **Oscar:** Nosotros construimos lo que pactamos con don Omar en el contrato, él ahora, usted ingeniero le entregó unos planos que no corresponden ni a los que yo construí, ni a los que están aprobados por la licencia, es más los planos que usted aportó con la demanda no son los que están autorizados por la licencia de construcción, usted debe tener conocimiento de eso. **Apoderado Demandante:**

¿dígame don Óscar por qué no hicieron, por qué no cotizaron, por qué no construyeron vigas de fundación? **Oscar:** Sí construimos las que están en el contrato. **Apoderado Demandante:** Le voy a aclarar, en el contrato están las vigas de coronación que son unas vigas aéreas, están por el techo, vigas de fundación no están. **Oscar:** Sí están las vigas de fundación que se pactaron en el contrato.

Apoderado Demandante: Pero venga, yo le aclaro, le voy a leer, pues el contrato pues para que no piense que lo estoy induciendo; dice así: Cláusula Primera: Objeto.

Construcción de una vivienda en un lote de 6 por 5 por 13 metros el cual consta de lo siguiente: viga de corona y realmente no llama corona sino de coronación de 25 por 25 en concreto, son vigas a nivel de techo, cuatro zapatas de 1x1, ocho zapatas de 1.20x 1.20, doce columnas de 25 por 25, dos habitaciones con baño privado, un local con baño privado, una cocina con mesón en L, un patio de 1.80 por 2.30, una sala de 6,24 por 3,1, todo en obra negra incluye impermeabilización a los muros laterales. No están las vigas de fundación; le pregunto ¿sabe usted por qué no hicieron ni cotizaron ni presupuestaron vigas de fundación? **Oscar:** Nosotros con don Omar hicimos un acuerdo en el contrato y eso fue lo que construimos, él en ningún momento nunca, pues como supervisor en la obra y la esposa nunca nos hizo un requerimiento al respecto. **Apoderado Demandante:** Don Omar le expresó en algún momento que tenía conocimientos de ingeniería, de arquitectura, de construcción, tecnólogo ¿o algo así? **Oscar:** No, pero mantenía en la obra con la esposa. **Apoderado Demandante:** Conoció usted el caso que dos zapatas quedaron por fuera del paramento de la estructura, o sea que quedaron en el andén. ¿Conoció usted ese caso? **Oscar:** No, señor, yo no conozco ese caso. **Apoderado Demandante:** Entonces tampoco supo que esas zapatas tampoco se reubicaron. **Oscar:** No señor. **Apoderado Demandante:** ¿Usted le dijo a su señoría que visitó

la casa de Don Omar hace tres meses, considera usted que esa casa es habitable?
Oscar: *Sí señor. Apoderado Demandante:* *¿Usted viviría allí con su familia?*
Oscar: *Sí, señor, hay que hacerle algunas cositas, pero sí. Apoderado Demandante:* *Dígame la losa de cubierta quien la construyó. Oscar:* *Cootraban. Apoderado Demandante:* *¿Eso fue motivo de un otro sí? Oscar:* *Sí señor. Apoderado Demandante:* *¿Sabe usted si esa losa de cubierta estaba de acuerdo a los diseños de los planos? Oscar:* *No sé, señor. Apoderado Demandante:* *¿cuántas viviendas han construido ustedes, tiene la idea? Oscar:* *No tengo el dato. Apoderado de la Demandada:* *En el interrogatorio usted manifestó que todos estos términos fueron discutidos, ¿sabe usted si en algún momento se presentó alguna discusión con respecto a los supuestos planos de la licencia o a una supuesta licencia de construcción presentada por el señor Omar Bustamante? Oscar:* *El señor Omar no presentó ni licencia, ni planos autorizados por la Alcaldía de Apartadó. Él llevó unos planos y cuando en una de las ocasiones que estuvimos en la casa de Omar fue que vimos que tenía como tres, cuatro, juegos de planos, no sé cuántos planos y nosotros construimos con los planos que él no llevó...Juez:* *La pregunta es si hubo discusión o no sobre esos puntos. Oscar:* *Sí, discutimos con don Omar, con la esposa, sobre los planos, qué se iba a hacer, no es posible uno construir una vivienda sin ponerse de acuerdo...”.*

Al efectuar el análisis de los interrogatorios de parte mencionados, conforme a las reglas de la sana crítica, de cara a los motivos de disenso, atisba este Tribunal que, la absolución del representante legal del ente pretendido contiene prueba de confesión, acorde a lo reglado por el art. 191 CGP, en cuanto aceptó la existencia de vicios constructivos en la vivienda, tales como: **“yo no me voy a justificar señor juez, sino que uno si va a colocar techo en ese momento se construyó la vivienda y no se dejaron unos pelos muy suficientes porque había que doblarlos y voltear con ellos, porque lo que había que colocar es el techo; pero ya cuando empezamos a hacer el tema de la losa, entonces los pelos han podido quedar un poco más corto de lo que normalmente nosotros teníamos proyectado”**, además afirmó que la ingeniera Yorledis Patricia Correa laboraba para la cooperativa accionada y fue quien estuvo a cargo de la construcción; que con posterioridad al mes de abril de 2011 el actor le reclamó al ente demandado por humedades que se presentaban en losa y en paredes; que Cootraban construyó la losa de la vivienda; que sabía que construir viviendas sin licencia de construcción no era legal; que el actor no le presentó licencia, ni planos aprobados por la Secretaría de Planeación para realizar la

edificación; pero que construyeron con base en otros planos que aquel le entregó.

En lo demás, tanto por activa como por pasiva, los sujetos procesales se limitaron a aseverar lo aducido en la demanda y su contestación; sin embargo, la versión de las partes, no tiene la virtualidad de probar efectivamente los hechos fundantes de esa alegación, pues, es principio universal del derecho probatorio que *"a nadie le está permitido confeccionar su propia prueba, además que la decisión no puede fundarse exclusivamente en lo que una de las partes afirma a tono con sus aspiraciones"* y en tal sentido se ha pronunciado reiteradamente nuestra jurisprudencia, puesto que sería desmedido que una parte pretendiese que lo que afirma en un proceso se tenga por verdad, independientemente de que, incluso, tenga una acrisolada solvencia moral, ya que ello riñe con el deber de la carga de la prueba consagrada en nuestro estatuto adjetivo civil, por cuya virtud a quien afirma un hecho en un proceso, le incumbe la carga procesal de demostrarlo, lo que explica que nuestra Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos sentó con total claridad que *"es principio general de derecho probatorio y de profundo contenido lógico, que la parte no puede crearse, a su favor, su propia prueba"*⁶, a más de señalar que *"Esa carga... que se expresa con el aforismo onus probandi incumbit actori no existiría, si al demandante le bastara con afirmar el supuesto de hecho de las normas y con eso no más quedar convencido el juez"*⁷.

Lo anterior, sin perjuicio, que se efectúe la valoración de las declaraciones de las partes como medio cognoscitivo regular previsto por el estatuto procesal, de forma crítica, conjunta y de cara a las demás probanzas recaudadas.

2.4.3.3.2. De los testimonios

2.4.3.3.2.1) De la atestación del señor Camilo Andrés Noreña Patiño (Minuto 02:29:40 a 02:46:06, archivo 82)

"Juez: *¿A qué se dedica?* **Camilo:** *Soy abogado.* **Juez:** *¿Tiene algún parentesco con las partes, con el demandante, con el demandado?* **Camilo:**

⁶ Ver, entre otras, sentencia del 12 de febrero de 1980 (Gaceta Judicial CCXXV página 405); sentencia SC9680 de 2015 Rdo. 11001-31-03-027-2004-00469-01 MP Luis Armando Tolosa Villabona.

⁷ CSJ sentencia del 25 de noviembre de 2004 Exp. 7246 MP Pedro Octavio Munar Cadena Verbal – RCC

No señor. **Juez:** Cuéntenos, por favor, cuáles son los conocimientos que usted tiene acerca de estos hechos y en razón de que los obtuvo frente a este tema, la dificultad de la construcción que promueve el señor Omar y que lo lleva a presentar esta demanda? **Camilo:** Por allá en el año 2020 el señor Omar me contactó porque me conocía de hacía tiempo como fuimos compañeros de trabajo y yo soy abogado. Él me buscó y me dijo que tenía un problema porque la casa que tenía estaba presentando unas afectaciones en su estructura. Entonces me pidió que fuera y nos reuniéramos y yo estuve en la vivienda de él, miré la casa, me pareció muy raro, pues que una casa tan moderna tuviera esas afectaciones y ahí fue que empecé a tener conocimiento de los hechos que están en discusión en este proceso. **Juez:** ¿Usted tiene alguna formación también en ingeniería, arquitectura o algo similar o solo en derecho? **Camilo:** No señor. **Juez:** ¿Cuál fue la finalidad de su contacto con el señor Omar, que pretendía, que hicieron, que le ayudó? **Camilo:** Don Omar me pidió que lo asesorara sobre lo que le estaba sucediendo, él inicialmente me mostró los planos, las licencias, todo el contrato, los documentos y me pidió que intercediera con Cootraban para ver si podían resolver esas diferencias de una manera amigable; sin embargo, yo me acerqué a Cootraban, pensé que como el Gerente es una persona, pues que distingo de hace mucho tiempo, él es una persona muy reconocida acá en la zona como representante legal de Cootraban, creí que probablemente de una manera amigable se podía resolver esto; sin embargo no tuve una respuesta positiva, nunca fuimos atendidos y como yo no manejo ese tipo de procesos, le recomendé al señor Omar que buscáramos un abogado que tuviera experiencia en procesos de responsabilidad civil y ahí fue que él inició con el proceso. **Juez:** ¿Antes de este 2020 usted conoció la casa de Omar? **Camilo:** No señor. **Juez:** Cuéntenos doctor si usted después de eso tuvo algún conocimiento de la situación personal y familiar de don Omar en relación con la casa, si vive allí, si se mudó, ¿qué sabe de eso? **Camilo:** El desocupó la vivienda por recomendación del abogado y de los ingenieros que hicieron el dictamen porque había riesgo inminente dado que la vivienda no cumplía según la información que ellos dieron con normas de resistencia y no era seguro habitarla. Entonces desde esa época, el señor Omar se encuentra viviendo en una casa arrendada, inicialmente estaba en una y hace poco se cambió porque me manifestó que no tenía dinero suficiente para continuar pagando un arriendo tan costoso. **Juez:** ¿desde qué época exactamente está don Omar pagando arriendo? **Camilo:** No recuerdo exactamente, pero yo creo que hace más de un año. **Juez:** ¿Sabe cuánto pagaba inicialmente de

Verbal – RCC

arriendo que él le dijo que era costoso y cuánto paga ahorita? **Camilo:** No, señor, no recuerdo la cifra. **Juez:** ¿Y sabe ahorita, para dónde se pasó? ¿Tiene información detallada sobre eso o no? **Camilo:** Sé que está viviendo en una casa cerca de la vivienda que es objeto de este proceso, sé que cerca porque él me lo manifestó anteriormente vivía en una vivienda cercana a la Clínica La Chinita. **Juez:** ¿Pero usted no conoce la vivienda donde vive actualmente en arrendamiento? **Camilo:** No señor, la anterior si la conocí, esta no. **Juez:** ¿Y hace cuánto vive en esta en la actual? **Camilo:** Creo que hace uno o dos meses. **Apoderado Demandante:** ¿Usted en la gestión que le encomendó el señor Omar, contactó al ingeniero civil Mateo Humberto Lopera? **Camilo:** Sí señor. **Apoderado Demandante:** ¿Fue directamente usted el que lo contactó? **Camilo:** Sí señor. **Apoderado Demandante:** ¿Tuvo usted la oportunidad de visitar la casa con el ingeniero Mateo? **Camilo:** Sí señor. **Apoderado Demandante:** ¿Estuvo usted presente en la casa de don Omar con funcionarios o empleados de la Cooperativa? **Camilo:** Sí, señor. **Apoderado Demandante:** ¿Con cuántos, recuerda los nombres? **Camilo:** No recuerdo el nombre, pero era una persona que se identificaba como ingeniero que trabajaba para Cootraban y en dos oportunidades estuvimos en la vivienda de don Omar; inicialmente yo estuve con el ingeniero Mateo y luego acordamos una reunión donde iba a estar el ingeniero de Cootraban, el ingeniero Mateo, don Omar y yo, y ya cuando él visitó la vivienda hizo una visita de campo, miró las condiciones de la vivienda y me dijo no, hermano, yo esto lo veo muy mal, hablese con Cootraban, hablese con el gerente, a ver qué pueden hacer. **Apoderado Demandante:** Cuando se refiere que esto lo vio muy mal, ¿se está refiriendo al ingeniero de Cootraban? **Camilo:** Sí señor. **Apoderado Demandante:** ¿Y concretamente a qué se refería con decir que esto se está viendo muy mal, hizo claridad en algo en concreto? **Camilo:** Cuando él entró a la vivienda, inmediatamente se le veía el asombro por lo que estaba evidenciando y él decía yo no puedo creer que Cootraban haya hecho esta casa. Es que esta casa, pues de entrada se le ven muchos defectos en la construcción y entonces, pues él al principio estaba muy incrédulo cuando le mostramos, pues los contratos, la licencia y todos los documentos, decía es que es increíble, es que acá desde lo básico, lo mínimo que podía haberse hecho acá, no está... **Juez:** Discúlpeme que lo interrumpa, pero repito lo mismo tanto para el doctor Carlos como para usted; además lo pongo en contexto a usted porque además tiene información jurídica para que sepa, el doctor Mateo, el ingeniero Mateo aquí rindió un dictamen sobre el cual, el doctor Carlos al iniciarse el desarrollo de esta audiencia desistió, por eso

Verbal – RCC

conuerdo con el criterio jurídico del doctor Álvaro en que usted solamente puede dar fe de los hechos que a usted le constan; incluso, no significa que no lo pueda mencionar claro que puede hacer alusión, siempre y cuando se trate de circunstancias presenciales y relacionadas con su dicho, pero los dichos propios del ingeniero, ni sus opiniones, ni sus concepciones pueden ser atendidas o incorporadas al acervo probatorio por conducto suyo porque él tuvo oportunidad de traer un dictamen y precisamente se declinó. Entonces, si se declinó es porque esa prueba no se quería introducir por la propia parte de manera que consideramos innecesario, imprudente y repetitivo es hacerlo a través de un testigo y por tanto doctor, por favor, cierra la presencia del testigo, aproveche los hechos de los que él pueda tener conocimientos nos quiera reflejar con esa limitante, le ruego el favor. **Camilo:** Discúlpeme señor Juez, es que estoy hablando del ingeniero de Cootraban, que también asistió a esa visita. No a Mateo, sino al otro ingeniero y eso era lo que él manifestaba cuando estábamos en la reunión... **Apoderado Demandante:** Después de esa visita y de la entrevista que usted tuvo, de las dos visitas que tuvo con el ingeniero de Cootraban, ¿buscó usted algún tipo de acercamiento con el señor Oscar Salas o algún otro empleado de Cootraban? **Camilo:** Sí señor, en dos oportunidades. **Apoderado Demandante:** ¿Y qué pasó? **Camilo:** No tuve una respuesta positiva, me desplazé personalmente dos veces hasta las instalaciones de la Cooperativa y la información era que el señor estaba ocupado, que no había disponibilidad que fuera después yo le dejé mi número, le dejé mensaje que por favor era sobre el caso de don Omar, de la casa y nunca recibimos comunicación en respuesta sobre esa solicitud. **Apoderado de la Demandada:** Doctor Camilo usted nos dice que visitó la casa, de don Omar, nos dice dónde queda la casa, cómo es el sector y qué ve como vecindario, o sea que construcciones vecinas aledañas? **Camilo:** La casa queda en el barrio, creo que se llama Manzanares es por la Universidad Cooperativa hacia abajo, cerca de un parquecito como una placa polideportiva que hay no se precisamente como se llama el barrio, pero sí sé que queda por la Cooperativa, se voltea a mano derecha al fondo y a una cuadra más adentro queda la casa de don Omar; la casa de don Omar queda en una esquina. En esa esquina de ahí de la manzana y hay creo que hay dos edificaciones, está construido a lado y lado. **Apoderado de la Demandada:** Le pregunto si supo por versión de don Omar o por cualquier otra persona ¿qué tan viejas eran las construcciones aledañas a la casa de don Omar? **Camilo:** No sé, no sé si eran viejas o eran nuevas o a qué se refiere cuando a que tan viejas. **Apoderado de la Demandada:** ¿Qué tanto tiempo tenían

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

construidas esas edificaciones, no tuvo conocimiento de eso? Camilo: No señor”.

Al efectuar el análisis de la anterior atestación se observa que la misma refulge imparcial y objetiva, por cuanto el testigo conoció personal y directamente los hechos por él narrados, con ocasión de la asesoría jurídica que prestó al polo pretensor por sus inconformidades con la obra civil, de modo que, este medio suasorio será valorado conjuntamente con el plexo probatorio en el acápite pertinente.

2.4.4. Del análisis de los puntos de inconformidad de cara a la valoración conjunta de las probanzas, y concretamente de la caducidad y/o prescripción de la acción declaradas por el cognoscente

A efectos de desatar los motivos de disenso planteados por el censor se abordará en orden lógico el estudio de la impugnación, por lo que, se comenzará por definir el primer problema jurídico atrás esbozado y que se relaciona concretamente con la supuesta caducidad de la acción incoada, inferencia a la cual arribó el cognoscente, según su criterio, con base en la Sentencia SC-2850 de 2022 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. En tal sentido, procede analizar si la decisión de primer grado se acompasa con el pronunciamiento en cita.

Sobre el particular, la providencia en cuestión alude a la Ley 1480 de 2011, por medio de la cual se expidió el Estatuto del Consumidor, la cual establece que sus ejes nucleares se encuentran en la garantía legal por la calidad, idoneidad y seguridad de los productos que se ofrecen en el mercado. A su vez, refiere al Decreto 735 de 2013, que reglamentó la efectividad de la garantía prevista en los artículos 7º y siguientes de la precitada ley.

Al respecto, la Corte destaca: *“...Por su relevancia en el presente caso conviene detenernos en la garantía legal, antes denominada mínima presunta, la cual constituye uno de los componentes nucleares del nuevo derecho del consumo...El numeral 5º del artículo 5º de la ley 1480 de 2011 la define como la «obligación temporal, solidaria a cargo del productor y el proveedor, de responder por el buen estado del producto y la conformidad del mismo con las condiciones de idoneidad, calidad y seguridad legalmente exigibles o las*

Verbal – RCC

ofrecidas...Consiste, en breves palabras, en una obligación de carácter restaurativa puesta sobre el productor o comercializador para asegurar el correcto estado, calidad, idoneidad o seguridad de los bienes o servicios colocados en el mercado de consumo”.

Agregó que: *“...Se creó «una responsabilidad especial del productor frente a los consumidores -ex constitutione- (Sentencia de constitucionalidad C-973/2002), que los habilita para accionar directamente contra el fabricante en orden a hacer efectivas las garantías a que hubiere lugar o a reclamar el resarcimiento de los daños que les fueran irrogados» (SC, 7 feb. 2007, rad. n.º 199-00097-01)”.*

Y específicamente con relación a la garantía en mención, a Alta Corporación determinó que:

- i)** Está sometida al término de duración definido por el productor o por la ley (artículo 8º de la ley 1480 de 2011), vencido el cual se extingue la garantía;
- ii) Es una obligación condicional, pues su nacimiento depende «de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no»** (artículo 1530 del Código Civil), **como es que el producto presente un vicio;**
- iii)** Por sí mismo no genera un deber indemnizatorio, pues **se agota con la restauración del producto, su sustitución o la devolución de lo pagado** (artículo 11 de la ley 1480 de 2011, en concordancia con el decreto 735 de 2013);
- iv) La garantía es de orden público, por lo que no es susceptible de ser renunciada** sino en los casos señalados en la ley, como sucede con productos usados (artículo 8º de la ley 1480 de 2011, en concordancia con el artículo 12 del decreto 735 de 2013), o con imperfectos o deterioros (artículo 15 de la ley 1480 de 2011).

Igualmente, el órgano de cierre puntualizó que: *“La garantía legal, como ya se dijo, es pro tempore, en el sentido de que el paso del tiempo agota su vigencia, por lo que una vez finiquitada, sin que se hubiera manifestado algún vicio o reclamado por su aparición, cesa el deber restaurativo...Para que se configure el débito restaurativo a cargo del productor y/o proveedor, no basta que el defecto aparezca durante la vigencia de la garantía, sino que el consumidor debe satisfacer tres (3) cargas especiales, a saber: a) requerir a aquél para que subsane los vicios, b) poner a su disposición el producto y c) informar la data de celebración del contrato”.*

Verbal – RCC

Ahora bien, **tratándose de bienes inmuebles**, la jurisprudencia patria indicó que el procedimiento de reclamación tiene ciertas particularidades, según el artículo 13 del decreto 735 de 2013, significando que **en materia de bienes raíces, también es imperativa la formulación de una reclamación al productor y/o proveedor, la cual debe presentarse por escrito, con indicación del defecto, constituyéndose en un requisito para el nacimiento de la obligación legal** y que una vez realizado el requerimiento queda en manos del constructor o comercializador realizar una visita de inspección, con el fin de evaluar la procedencia del reclamo y establecer el curso de acción a seguir.

Luego de lo anterior, la Alta Corte prosiguió acotando que: *“Trasluce que la ausencia de reclamación, en la oportunidad debida, impide que el débito resarcitorio se configure, lo cual encuentra explicación en el hecho de que nadie puede estar obligado a cumplir una carga de la cual no tiene noticia y que no tuvo oportunidad de consentir u oponerse...**Regla similar se encuentra contenida en el artículo 932 del Código de Comercio, que regula la garantía de buen funcionamiento en las ventas comerciales, aunque con la precisión de que el término para hacer la reclamación es de treinta (30) días, vencido el cual «caduca» el derecho del comprador. Por tanto, «el comprador puede demandar la indemnización de perjuicios, siempre y cuando la señalada garantía la haya reclamado en la oportunidad legalmente establecida y durante la vigencia de la misma»*** (negrilla fuera de texto, CSJ, SC2142, 18 jun. 2019, rad. n.º 2014-00472-01).

En este último evento el derecho se somete a caducidad, lo que trasluce que su «consumación sin ejercerlo, como es lógico, comporta per se su extinción definitiva y comprende el de las acciones respectivas. Es decir, la extinción del derecho por caducidad, extingue todas las acciones para hacerlo valer» (SC4958, 28 ab. 2015, rad. n.º 2002-00912-01)“.

Finalmente, la máxima Corporación ilustró que la prenotada caducidad *“también se configura, por citar un ejemplo adicional, **cuando el adquirente de un inmueble omite realizar la reclamación al constructor por defectos estructurales de la edificación, a la luz del numeral 3º del***

Verbal – RCC

artículo 2060 del Código Civil". Y que a contrario sensu: "Radicada la reclamación dentro del término de la garantía legal, corresponde al productor o proveedor efectuar la reparación gratuita del producto, en caso de ser posible (numeral 1º del artículo 11 de la ley 1480 de 2011, en concordancia con parágrafo del artículo 3º del decreto 735 de 2013). De no ser procedente, o si se repite la misma falla, el bien deberá ser sustituido o procederse a la devolución del precio, a elección del consumidor (numeral 1º del artículo 11 de la ley 1480 de 2011, en concordancia con el artículo 4º del decreto 735 de 2013)".

Ahora bien, descendiendo al asunto que ocupa la atención de la Sala es menester precisar que no hubo reproche por parte de ninguno de los extremos de la litis en cuanto a que la disposición contenida en el numeral 3 del artículo 2060 del C.C. es la aplicable al asunto que se examina, tal como lo hizo el juez, así como también resultó pacífico lo razonado por el cognoscente en el sentido que el término de garantía de las obras civiles ejecutadas por la convocada era el decenal allí previsto, cuyo cómputo principia acorde con la misma norma, a partir de la calenda de entrega del inmueble; inferencia a la que arribó el juzgado de primer grado luego de considerar que para la época de celebración del contrato de obra civil (13 de diciembre de 2010) no había entrado a regir la Ley 1480 de 2011 y, por ende, eran aplicables al caso concreto las previsiones de la normatividad anterior, esto es, el Decreto 3466 de 1982, el cual estableció en su artículo 11, una garantía mínima presunta referente a la calidad e idoneidad de productos y prestación de servicios cuyo término estaba sujeto a lo convenido entre los contratantes, **siempre y cuando el plazo pactado no fuere inferior al consagrado por la ley**, lo cual ciertamente se ajusta a lo ordenado por tal regla.

De suerte que, hizo bien el juzgador de instancia al aludir a la ineficacia de la garantía de 365 días pactada en el contrato de obra allegada al plenario, comoquiera que en virtud del canon que viene de esbozarse y tratándose de la construcción de bienes raíces es aplicable el numeral 3 del artículo 2060 del C.C. que establece un plazo superior de garantía (10 años) en comparación con el que fue acordado entre las partes (365 días, cláusula tercera); interpretación que se ajusta a la teleología que en asuntos de derecho al consumo y específicamente de la garantía de estabilidad en obras civiles ha demarcado el órgano de cierre en pronunciamientos como el que viene de delinearse, concerniente a que las normas en esta materia deben

Verbal – RCC

interpretarse a favor del consumidor y que la garantía de calidad e idoneidad de bienes y servicios tiene el carácter de irrenunciable; máxime que la normatividad especial actual dispone para los bienes inmuebles la garantía legal de estabilidad de la obra por el término de diez (10) años (artículo 8° de la Ley 1480 de 2011) y ello se acompasa con el pluricitado numeral 3, artículo 2060 del C.C. diáfananamente vigente para la época del convenio discutido.

Despejado lo anterior y dado que el quid del asunto realmente apunta a la caducidad que según lo concluido por el A Quo resultó configurada en el sub examine, por cuanto, en su criterio, el accionante no demandó dentro del lapso de la garantía (10 años) y para lo que invocó la Sentencia SC-2850 de 2022, desde ahora, procede señalar por este Tribunal que tal conclusión resulta totalmente desacertada, toda vez que en la *ratio decidendi* de la Sentencia SC-2850 de 2022 largamente trasuntada por el juzgador, dicho fenómeno de caducidad solo tiene lugar cuando el actor no hubiere reclamado los vicios constructivos o el cumplimiento de la garantía al convocado, dentro de los 10 años siguientes a la entrega del bien, tal como se nítidamente desprende de los considerandos de tal pronunciamiento jurisprudencial y de la regla consagrada en el numeral 3 del art. 2060 del C.C.

Así las cosas, resulta pertinente adentrarse por esta Sala a analizar si en el *sub judice* era dable concluir, como lo hizo el iudex, que no se reclamó dentro del plazo señalado. Veamos:

El **acta de liquidación final y entrega de obra** aportada al dossier data del **19 de abril de 2011 (págs. 19 a 20 archivo 0003)**. Asimismo, en la etapa de fijación del litigio dentro de la audiencia inicial **se estipuló entre los apoderados judiciales de ambas partes que la entrega del inmueble producto de la obra civil desarrollada, se efectuó en la mencionada fecha (cfr. Minuto 1:19:00, archivo 0053)**. Por tanto, los 10 años de garantía de la obra que contempla el numeral 3 del art. 2060 del C.C. empezaban a correr desde la referida calenda hasta el **19 de abril de 2021**, interregno dentro del cual la parte actora debía presentar la reclamación correspondiente por los defectos constructivos ante la entidad demandada. Circunstancia esta que, de forma contraria a lo deducido por el iudex, sí aconteció, según lo demuestran las siguientes pruebas documentales:

i) Acta de liquidación final y entrega de obra referenciada, en la que el señor Omar Bustamante hizo constar su inconformidad por defectos constructivos, tales como: "columnas, varillas incompletas".

ii) Comunicación del **20 de mayo de 2011** mediante la cual el señor Omar Bustamante expresó a COOTRABAN inconformidad por la obra realizada e incumplimiento por fallas técnicas, tales como: "... *columnas torcidas, puertas y muros descuadrados, desniveles en pisos, los bajantes para servicios no quedaron dentro de las columnas, varillas o pelos de la placa para una futura construcción están faltando en varias columnas*", también denunció filtraciones en plancha, que le causaban "daños interiores" (págs. 21-22, archivo 0003).

iii) Correo electrónico del **30 de marzo de 2020** mediante el cual el señor Omar Bustamante Bedoya reclamó ante COOTRABAN los siguientes vicios constructivos: "... *no hicieron viga de amarre, columnas, ni el cimiento para esta pared de la cual le envió fotos del estado actual y daño ocasionado por personal irresponsable que usted dirigía en el momento. Hoy me veo en la necesidad de construir una pared pegada a las columnas y base de la inicial donde cometieron el error de no saber siquiera el plano en el lote, teniendo en cuenta que estoy perdiendo un espacio de la casa para prevenir daños mayores o incluso tener que desocupar la casa...espero de usted una visita o un funcionario al que designe para la verificación de este*" (pág. 24 ídem); mensaje de datos al que se anexaron las fotografías visibles en el numeral 2.4.3.1.6. de esta providencia, al que se remite, donde se visualizan grietas de tamaño considerable y humedades.

Cabe resaltar que en la contestación a la demanda, el extremo resistente aceptó que el promotor le remitió correo electrónico en la fecha mencionada (30 de marzo de 2020), informando sobre anomalías que presentaba la edificación, lo cual constituye prueba de confesión por apoderado judicial, en los términos del artículo 193 del CGP.

Se pone de relieve además que, el testigo Camilo Noreña dio cuenta de los requerimientos que en el año 2020, es decir, con anterioridad al mes de abril de 2021, el pretensor intentó ante el ente cooperativo cuestionado para que le respondiera por los defectos constructivos que padecía la construcción.

Ahora bien, no se puede echar de menos que el artículo 1º del Decreto 564 de 2020, por el cual se adoptaron medidas para la garantía de los derechos de los usuarios del sistema de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica derivada de la pandemia por el virus Covid-19, se dispuso que **"los términos de prescripción y de caducidad previstos en cualquier norma sustancial o procesal para ejercer derechos, acciones, medios de control o presentar demandas ante la Rama Judicial"** y, por tanto, los mencionados términos se encontraban suspendidos desde el 16 de marzo de 2020 hasta el día que el Consejo Superior de la Judicatura ordenara la reanudación de los términos judiciales, hecho este que aconteció el 1º de julio de 2020, en concordancia con los Acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020 y PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020. De ahí que, **el término de caducidad y prescripción en el caso concreto se suspendió durante tal interregno, 3 meses y 16 días**, lo que significa que la obligación de garantía en los términos propuestos por pasiva estaría llamada a caducar, no el 19 de abril de 2021, como erráticamente lo entendió el funcionario de primera instancia, sino el **04 de agosto del mismo año**.

Acorde a lo que viene de trasuntarse, si se tiene en cuenta que *in casu* el promotor interpuso la demanda el **25 de mayo de 2021** (archivo 0004) es potísimo, entonces que el libelo incoativo se presentó con anterioridad al 4 de agosto de dicha anualidad, calenda que, como atrás se indicó, es el hito final con que contaba el actor para promover la demanda. Y, por su lado, como el auto admisorio de la misma fue notificado al resistente dentro del término de un año previsto en el artículo 94 del Código General del Proceso (cfr. archivo 0030), es dable concluir sin ambages que **la interposición del escrito genitor interrumpió la prescripción extintiva e impidió que se produjera la caducidad de la acción**.

En orden a lo anterior, refulge inocuo entrar a analizar si el término de prescripción extintiva de la pretensión de responsabilidad civil contractual enarbolada debía o no computarse desde la fecha en que la víctima conoció o debió conocer los vicios constructivos, puesto que, en todo caso, la alegación a este respecto data con posterioridad a la calenda de recibo de la obra, y el juzgador de instancia tuvo como hito una anterior, es decir, la misma calenda de la entrega de la vivienda, tal y como fue solicitado por el polo resistente al formular el medio exceptivo en cuestión en la contestación a la demanda; razonamiento que, como viene de trasegarse, fue desacertado, por

Verbal – RCC

cuanto en el *sub examine* no se configuró la caducidad y/o prescripción extintiva en los términos invocados, de ahí que, la impugnación ha de prosperar y, en consecuencia, se impone la revocatoria de la decisión de primer grado, por lo que procede esta Colegiatura a abordar el estudio de los presupuestos axiológicos de las pretensiones incoadas.

2.4.5. Del análisis de los presupuestos axiológicos de la pretensión de responsabilidad civil contractual por fallas constructivas

En este estadio de la disertación procede la Sala a analizar si fueron demostrados los presupuestos de la responsabilidad civil planteada, esto es, el daño, la relación de causalidad entre éste y la actividad del demandado, dado que acorde a la jurisprudencia previamente trasuntada y como lo ha establecido de vieja data el órgano de cierre en la especialidad civil⁸, en la responsabilidad civil del constructor a que da lugar el artículo 2060 del C.C. se presume la culpa de este por ser el profesional en la materia, siendo de su cargo acreditar una causa extraña como eximente de responsabilidad. Además que indubitadamente entre los contrincantes existía una relación contractual, según el contrato y Otro sí previamente reseñados.

En tal sentido, se comienza por expresar que la **conducta dañosa** se predica del contratista de la obra civil, actividades que se desarrollaron en el marco del contrato y del Otro sí aportados al plenario (numerales 2.4.3.1.1. y 2.4.3.1.2. de esta providencia) y que ambas partes reconocieron la existencia del convenio en cuestión, tanto en la etapa de fijación del litigio, como en sus declaraciones de parte.

Por su lado, **los daños estructurales y vicios constructivos** que presenta la edificación fueron debidamente acreditados mediante dictamen pericial elaborado conjuntamente por el ingeniero civil Ramón Ucros Oyola, quien posee master internacional en estructuras de edificación, y el arquitecto Rudy Lewnsong Conrrado Chaverra (págs. 47 a 108, archivo 0003), ambos con experiencia en la materia, y en el cual concluyeron:

- *"Tenemos tres columnas que superan la cuantía máxima del 6% permitida por la NSR-98, incluso una de ellas se muestran en color rojo*

⁸ Sentencia del 28 de junio de 2000. Ref: Expediente No. 6313. MP: Jorge Santos Ballesteros.
Verbal – RCC

en el software de diseño porque superan el 6% de cuantía máxima permitida por la norma americana ACI-318. Esto por combinaciones de carga sísmica, es decir estos elementos no están en condiciones de mostrar un buen comportamiento ante un evento sísmico, cuando la estructura se encuentre habilitada para su servicio, con todas las cargas consideradas.

- *Otras tres columnas presentan cuantías mayores de 3% lo que muestra que la sección de la columna de 25x25 no es suficiente para un buen comportamiento sísmico según la NSR-98.*
- ***En términos generales estas columnas de 25x25 y con un acero de refuerzo inferior a la cuantía mínima, no cumplen con ninguna condición según la NSR-98 para garantizar confianza a sus ocupantes.***
- *La presión máxima es de 33.39 ton/m² este es el estado de carga más desfavorable para esta cimentación, el de carga vertical con la combinación de servicio "D + L".*
- *La presión de suelo admisible según el estudio de suelos de referencia es de 3.5 ton/m², cabe resaltar que en la zona se manejan presiones de suelo en promedio de 5.5 a 6.5 ton/m² y, por tanto, la de este proyecto de referencia es bastante baja. Con esto notamos que **las dimensiones de las zapatas son muy pequeñas y que al no construir la cimentación como lo muestra el diseño estructural se están teniendo estos asentamientos que están afectando con grandes grietas los elementos que conforman esta vivienda, sin que aún se construya el segundo piso.** Es decir que si la estructura está siendo afectada sin que entren aun en funcionamiento las cargas para las que está diseñada, quiere decir que **la estructura no es apta para continuar construyendo el segundo piso.***
- ***No se tiene evidencias de vigas de cimentación, ni en fotos, ni en el contrato de obra; esto quiere decir que no se construyeron, faltando a lo prescrito en la NSR-98, donde se dice que toda la cimentación debe estar amarrada por lo menos en dos***

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

direcciones ortogonales, además es necesario las vigas de contrapeso para las zapatas medianeras y de esquina. Como se muestra en la imagen 12 las zonas azules muestran que las zapatas se levantan o están peligro de vuelcos por falta de estas vigas.

- ***A falta de la estabilidad de las zapatas por las vigas de contrapeso, en el resultado de la modelación en las zonas de la casa afectada se tiene tendencia de las zapatas al volcamiento”.***

De otra parte, el experticio fue diáfano en determinar que:

i) La obra civil no cumple con la normatividad vigente para la época, toda vez que se debió cumplir con los lineamientos propuestos por los diseños estructurales aprobados por la Secretaría de Planeación, lo cual concuerda con las afirmaciones contenidas en la misma contestación de la demanda concernientes a que el ente convocado no se ciñó a la licencia, ni a los planos aprobados por la autoridad mencionada y que hubo modificaciones al mismo (hecho 2 de la respuesta a la demanda), lo cual lejos de favorecerle, tal alegación lo perjudica por cuanto como profesional de la construcción estaba obligado legalmente a acatar las reglas técnicas en esta sustancia, por lo que es inadmisibles que la cooperativa accionada, que tiene dentro de su objeto social realizar obras de ingeniería civil, se excuse en cláusulas contractuales que desatendieron la normatividad sismo resistente, cuando precisamente fue esta entidad la que redactó el contrato, acorde a las declaraciones de ambas partes y así fue tenido por probado este hecho en la fijación del litigio; a la vez que no se acreditó que el actor tuviese alguna experiencia en ingeniería civil o materias similares. Nótese entonces que tales aseveraciones configuran prueba de confesión por apoderado con fundamento en el artículo 193 del CGP.

ii) La vivienda es vulnerable ante un evento sísmico y no garantiza la integridad física de sus habitantes por el estado crítico en el que se encuentra, tanto así que el accionante se vio obligado a desocupar la edificación y en tal sentido el juzgado accedió a la medida cautelar innominada de “*traslado a otra vivienda en alquiler*” (archivo 0011).

iii) Según las memorias de cálculo de revisión de la estructura, esta tiene muchas falencias tanto en su estructura como en la cimentación, que la dejan expuesta a ser afectada por diferentes factores, con lo cual el experto descartó que las estructuras colindantes fueran las causantes del hecho dañoso como lo sugirió el polo pasivo; a más que no se aportó por el convocado ninguna prueba técnica sobre el particular para demostrar una eventual causa extraña, como lo es, el hecho de un tercero y, en todo caso, en la audiencia de contradicción del dictamen, el perito aclaró y evidenció las fallas estructurales que por sí misma, es decir, aun sin considerar factores externos, padecía la vivienda construida por el ente demandado.

iv) Las fotografías que reposan en el dictamen también han dado cuenta de las grietas de gran tamaño en muros que afecta la vivienda del reclamante.

v) Atendiendo a la gravedad de las fallas constructivas, el perito recomienda que *"dado que la estructura tiene muchas falencias que inician desde el mejoramiento de suelo hasta la súper estructura, y que no se tiene garantía de la calidad de los elementos existentes que puedan garantizar una buena repotenciación, la mejor solución es la reconstrucción total de la vivienda"*.

De igual forma, en la **audiencia de contradicción de la prueba pericial**, el auxiliar de la justicia explicó la metodología y los procedimientos técnicos aplicados en su estudio que lo condujeron a las conclusiones reseñadas con antelación, de lo cual se destaca que:

a) Valoró el estado de la edificación de cara a las normas de sismo resistencia, mediciones, fotografías, visita a la obra, modelación o simulación a partir de la aplicación de software de diseño estructural reconocido a nivel mundial, utilizó reglas técnicas de las disciplinas de la geometría, la ingeniería y las matemáticas y comparó lo construido con los planos aprobados para la edificación y el contrato celebrado entre las partes, encontrando como fallas críticas, la disminución en la dimensión de las columnas, que son elementos fundamentales en cualquier edificación y que no cumplen con las condiciones mínimas establecidas en la regla técnica ni con los planos aprobados; errores que tildó como básicos y determinantes, es decir, fundamentales en ingeniería para la estabilidad de las estructuras.

b) También hubo fallas en vigas aéreas horizontales que cumplen el rol de soportar las losas, las cuales tampoco se ajustaron a las dimensiones de los planos y apareja fallas en los demás elementos construidos, generando agrietamientos.

c) Tampoco se construyeron elementos que aportaban rigidez a la estructura, hecho que aunado a la escasa dimensión de otros, afectó la solidez de la estructura.

d) El experto admitió que aunque no se hicieron estudios de suelo, evidenció que no se construyeron las zapatas⁹ suficientes para la cimentación de la construcción, y las construidas tampoco tienen las dimensiones establecidas en los planos, lo cual hace que la estructura no soporte el peso propio de los mismos elementos, como columnas, vigas y acabados; y que se presenten hundimientos o asentamientos. Aseveró que a simple vista se muestra la inclinación que padece la construcción, asegurando que el resultado de los asentamientos diferenciales son el agrietamiento y que la losa tampoco cumple con los planos aprobados.

e) Indicó que había grietas de gran tamaño que demostraban la gravedad de los defectos constructivos y restaban “credibilidad” a la edificación.

Ahora bien, aunque el extremo contradictor cuestionó el contenido del dictamen, lo cierto es que dentro de la oportunidad procesal respectiva, no arrió prueba técnica alguna para derruir los planteamientos y las inferencias del experto; al igual que cuestionó la experiencia del perito, alegación que está llamada al naufragio como quiera que, a partir de los documentos allegados con el experticio y la contradicción del dictamen, se devela que el perito cuenta con formación especializada en la materia del dictamen, lo que se devela del certificado que reposa a fls. 106 del archivo 003, en el que consta que el ingeniero Ramón Ucros Oyola es Máster Internacional en estructuras de edificación.

En el contexto que viene de trasegarse, emerge con nitidez que el actor acreditó de manera fehaciente los defectos estructurales de que adolece la

⁹ La zapata es una cimentación superficial, cuyo propósito es sostener la edificación y anclarla al terreno, que generalmente es homogéneo o con resistencia a la compresión mediana o alta. <https://diccionarqui.com/diccionario/zapata/>

construcción de su vivienda y el **nexo causal** entre éstos y la actividad constructiva desplegada por la cooperativa reclamada, la que además está llamada a responder por el hecho de sus subalternos, que estuvieron a cargo de la edificación. Por tanto, se itera que por cuanto la llamada a resistir no demostró, ni por asomo, una causa extraña que la exima de la responsabilidad civil, entonces ello inexorablemente conlleva al mérito de las pretensiones de la demanda, considerando además que los pluricitados vicios constructivos indudablemente constituyen un incumplimiento del contrato de obra civil por parte del extremo opositor.

De tal guisa, este órgano colegiado tampoco halla soportado el medio defensivo denominado "*responsabilidad solidaria de las partes*" por cuanto más allá de si se hubiese pactado obligación de supervisión de la obra civil a cargo del accionante, indubitadamente a quien le era exigible el conocimiento técnico y la experiencia en construcción era a la cooperativa cuestionada puesto que comercialmente se anuncia como experta en ingeniería civil y obras de construcción (objeto social, cfr. certificado de existencia y representación legal, pág.01, archivo 0003), y a quien le era inaceptable soslayar la observancia de la normatividad sismo resistente, el cumplimiento de los planos aprobados y de la licencia de construcción emitida por la autoridad competente, de modo que, ni la supuesta escasez de recursos del pretensor para invertir en la obra, ni su aparente aquiescencia para modificar los planos de la obra, respecto de una materia que no era de su dominio, habilitaban al ente convocado para edificar con infracción de los preceptos técnicos y legales que solo él conocía o debía conocer.

De otro lado, en el escrito de réplica el sujeto pasivo adujo que la demanda era confusa e incongruente porque el pretensor no solicitaba las prestaciones de la efectividad de la garantía de la obra y, de otro lado, pedía el resarcimiento de perjuicios sin solicitar la declaratoria de incumplimiento contractual.

Alrededor de este cuestionamiento se encuentra que en el escrito de subsanación de la demanda, el suplicante eliminó la pretensión relativa a la declaratoria de ineficacia de la cláusula de garantía de 365 días pactada en el contrato, fundamentando que la accionada "*nunca ha sugerido que no responde por los daños por vencimiento de la garantía pactada en la cláusula tercera*", pero lo cierto es que efectuando un análisis íntegro del líbello

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

introducción (supuestos de hecho y fundamentos jurídicos, que no fueron modificados), además de las alegaciones finales del apoderado por activa, tal y como lo prescribe la jurisprudencia, no cabe duda que el promotor incoó pretensión de responsabilidad civil contractual por incumplimiento del contrato de obra civil por parte de la convocada, concretado precisamente en las fallas constructivas que presentó la edificación y por el desconocimiento de la normatividad sismo resistente y petición el resarcimiento de los perjuicios causados (cfr. pretensiones de la demanda). Asimismo, acorde a los fundamentos de derecho (capítulo 5 de la demanda) y alegaciones finales, solicitó la aplicación de la garantía decenal de que trata el numeral 3, artículo 2060 del C.C.

En efecto, respecto a la facultad interpretativa del operador judicial, la Alta Corporación ha decantado: "*Dada la facultad de interpretación de la demanda que tiene el juez, **éste puede concluir, recurriendo incluso a los fundamentos de hecho, cuál es la acción impetrada o que la pretensión es una y no otra o, en fin, cuáles son sus alcances... Una demanda debe interpretarse siempre en conjunto porque la intención del actor está muchas veces contenida no solo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho. No existe en nuestra legislación procedimental un sistema rígido o sacramental que obligue al demandante a señalar en determinada parte de la demanda con fórmulas especiales su intención, sino que basta que ella aparezca, ya de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda***"¹⁰ (Negrillas fuera del texto con intención del Tribunal)

Aunado a lo anterior, procede señalar que desde el auto que admitió la demanda y, posteriormente, en la etapa de fijación del litigio, no hubo discrepancias con relación a que la pretensión a resolver consistía en la responsabilidad civil contractual por fallas constructivas, todo lo cual conlleva a que los argumentos del opositor en tal sentido se derrumben por su propio peso.

¹⁰ SC775-2021. MP: Francisco Ternera Barrios.

En similar sentido, el argumento de la parte no recurrente al referir a la aparente incongruencia en la petición de garantía de la obra, no está llamado a tener eco, toda vez que uno es el mecanismo procesal que contempla el Estatuto del Consumidor para hacer efectiva la garantía por bienes y servicios, el cual prevé reglas especiales para tal efecto (que no es el asunto de marras); y otra, como en este caso, la activación del aparato jurisdiccional para la declaratoria de responsabilidad civil contractual por fallas en la construcción y la consecuente reparación de perjuicios a la que está obligado el constructor; acciones que no se contraponen entre sí, según lo establecen los artículos 21 y 22 del Decreto 735 de 2013, en concordancia con la normatividad vigente para la fecha de celebración del contrato (art. 23 y 29 del Decreto 3466 de 1982), el mismo numeral 3, art. 2060 del C.C. y la Sentencia SC2850-2022 previamente trasuntada; puesto que acorde con estas reglas y la jurisprudencia vigente en la materia, todo aquel que fuere damnificado por fallas constructivas, como lo es en este caso el aquí accionante y a su vez apelante, está plenamente legitimado para solicitar la indemnización de perjuicios ante la justicia ordinaria por los defectos en la construcción, tal como se ha analizado ampliamente en precedencia.

En tal sentido, no es de recibo lo argüido por la parte no recurrente al aducir que el gestor estaba compelido legalmente a solicitar en este proceso las prestaciones de que trata el Estatuto del Consumidor para hacer efectiva la garantía de la obra. Ello, por cuanto como la misma ley lo contempla, bien podía el aquí convocante petitionar el resarcimiento de perjuicios por los daños causados en la construcción por él contratada y, con mayor razón, en este específico caso en que acreditó suficientemente que efectuó reclamación directamente al constructor en vigencia de la prenotada garantía, tal como se de manera amplia se analizó al abordar el estudio de los reparos.

Igual suerte frustránea corre, la alegación del extremo resistente, en su réplica al recurso de apelación, según la cual el contrato de obra civil estaba viciado de nulidad absoluta por objeto ilícito, tesis que no tiene asidero por cuanto, se insiste en que el suplicante no era el experto ni el profesional en ingeniería civil y los pormenores de la edificación a construir fueron redactados por el ente convocado, del que, en cambio, sí era presumible tal experticia y, por tanto, estaba en el deber de acatar la licencia de construcción y los planos aprobados, o mínimamente la normatividad sismo resistente para garantizar la estabilidad de la obra. De tal manera que no le es dable al

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

opositor beneficiarse de su propia culpa y con ello salir airoso, pretextando que el actor consintió en las modificaciones a la obra, pasando por alto el cumplimiento de normas técnicas para la construcción; menos aun cuando la doctrina de la Corte ha sido prolija en cuanto a que **más allá de una responsabilidad civil contractual o extracontractual, la prevista en el numeral 3 del artículo 2060 del C.C. es de carácter legal porque ampara intereses superiores, como la estabilidad en obras civiles para proteger la integridad de las personas.**

Al respecto, el órgano de cierre ha dictaminado: *"Entraña que, por **mandato legal, el «responsable» de la edificación es el constructor, por lo que es el llamado a asumir las consecuencias de la actividad constructiva, incluyendo los efectos negativos por la transgresión de los diseños y planos arquitectónicos y estructurales, y las normas sobre sismo-resistencia u ordenamiento territorial**"¹¹.*

2.4.6. Del estudio de las pretensiones indemnizatorias

Luego de acreditarse los elementos fundantes de la responsabilidad civil contractual de la resistente, se procede a la valoración de los perjuicios patrimoniales peticionados. Veamos:

Desde el escrito introductor del proceso, se otea que el hoy censor solicitó la reparación de los daños causados a la vivienda por la indebida práctica constructiva desarrollada por la entidad reclamada (ver pretensión 4.3), en orden a lo cual deprecó que se le ordenara pagar la suma de \$142'512.988 a título de daño emergente futuro; monto que correspondía a \$138'912.988 *"por nuevos diseños, demolición de lo existente y reconstrucción de la vivienda"*, más \$3.600.000 *"por el canon de arrendamiento de una vivienda de paso mientras se ejecuta nuevamente la obra por un lapso de seis meses"*.

Conforme con lo anterior, al juicio fue incorporado el dictamen pericial elaborado por el perito Ramón Ucros mediante el cual se acreditó el grave deterioro que estructuralmente presenta la vivienda, estudio en el cual además el experto recomendó su reconstrucción total porque la obra no es

¹¹ SC2850-2022

susceptible de ser repotenciada, atendiendo a las graves fallas que padece en columnas, vigas y cimentación.

A la referida experticia se adjuntó cotización de las obras requeridas, el cual fue elaborado por la firma Diseño Vertical (págs. 109 a 111, archivo 0003) y del mismo emerge que las actividades de demolición, cimentación, refuerzo, mampostería y mobiliario básico, cubierta, pisos, carpintería metálica y de madera en cocina, instalaciones hidrosanitarias, eléctricas y acabados básicos en piso y baño tenían un costo total para el 19 de mayo de 2021 de **ciento treinta y dos millones novecientos doce mil novecientos ochenta y ocho pesos (\$132'912.988)**.

Asimismo, se incorporó cotización de honorarios para estudios de diseño arquitectónico, cálculos estructurales y estudio de suelos (págs. 112 a 114, ibid) por un valor total de **\$6'000.000**, proyectado por la misma firma.

Pues bien, en lo concerniente al daño emergente futuro, la doctrina de la Corte ha sido clara al señalar: "*Sabido es que el daño, menoscabo, detrimento o lesión antijurídica de un interés lícito ajeno es el elemento axial de la responsabilidad civil. En lo que hace el daño patrimonial, se ha clasificado ese menoscabo en dos modalidades: **daño emergente** (damnum emergens) y lucro cesante (lucrum cessans). En efecto, **responden, el primero, a la idea de disminución o detrimento, por salida o egreso pasado, presente o futuro de derechos patrimoniales.***

*(...) un daño será susceptible de ser reparado siempre que sea «directo y cierto» y no meramente 'eventual o hipotético', esto es, que se presente como consecuencia de la 'culpa' y que aparezca 'real y efectivamente causado' ...En una palabra, «**el derecho da por satisfecha la exigencia de certidumbre si existe una probabilidad suficiente de que el daño se vaya a producir...**La demostración del daño futuro suele tornarse arduo. Reina la contingencia, la que puede ser un tanto disipada **si el daño futuro es la continuación de uno actual, enmarcado en un estado de cosas que, cæteris pãribus, se prolonga hasta un término determinado...**En efecto, «**se considera cierto y por lo tanto reparable, el daño virtual o potencial, porque en potencia tiene todas las condiciones para su***

realización, pero, por el contrario, no se admite como daño indemnizable el daño eventual.»¹².

En el asunto aquí planteado, evidentemente se causó un daño patrimonial puesto que, como lo infirió el perito, los vicios constructivos de carácter estructural hacen inviable la edificación, a tal punto que se hace necesaria su reconstrucción total, perjuicio que se prolonga en el tiempo hasta tanto la vivienda del actor permanezca en estado crítico sin posibilidad de ser habitada.

En consecuencia, los rubros que preceden serán reconocidos a título de daño emergente futuro, como quiera que resulta diáfano que para el resarcimiento íntegro del mismo el actor deberá incurrir en las erogaciones previamente señaladas.

Ahora bien, el extremo resistente formuló el medio defensivo denominado "mala fe", criticando que el suplicante pretendiera la construcción de vivienda nueva con todos los estándares de seguridad constructiva, pese a lo acordado en el contrato y su participación en la ejecución del mismo; a la vez señaló que únicamente se había convenido la construcción de la obra negra, más no así de la obra blanca; reproche que se encamina al fracaso, habida consideración que, de un lado, no puede el accionante pretender menos, es decir, que la vivienda se edifique con el cumplimiento de la normativa sismo resistente y que se le garantice la estabilidad de la obra civil, puesto que son requerimientos mínimos de carácter legal que debe cumplir toda obra constructiva y, de otra parte, si bien es cierto en el contrato de obra se pactó entre los contratantes la construcción de la vivienda en obra negra, también lo es que, el promotor con posterioridad hizo la obra blanca, lo cual fue informado por el perito, cuando al preguntársele por el estado de la edificación manifestó:

*"...yo encontré una **casa revocada, pintada, con grietas, enchapada, el enchape estaba agrietado también, el piso también estaba en varias zonas tenía afectaciones. Me encontré el techo como tal, el techo, el cielo es la misma losa, como tal, ya no tiene un cielorraso, en las columnas también estaban pintadas. Sí la encontré cuando hice la visita **la vivienda estaba*****

¹² Sentencia SC 4843-2021 del 2 de noviembre de 2021 MP Francisco Ternera Barrios
Verbal – RCC

habitada, estaba amoblada y todo. Había zonas que sí estaban como restringidas en el uso en llegar porque sí obviamente estaba muy afectada, pero en términos generales la vivienda se encontraba en obra blanca".

Así las cosas, refulge indubitado que los vicios en la construcción atrás referidos terminaron afectando la obra blanca que se había desarrollado a instancia de la víctima, de modo que si únicamente se ordenara la reconstrucción de la obra negra, como fue planteado por la parte no recurrente, ello conllevaría a que no se efectúe la reparación de forma integral de los perjuicios realmente irrogados al extremo activo, los que diáfananamente se extendieron a los acabados en cuestión, por cuanto representan gastos en los que incurrió el actor para habitar la vivienda que terminaron perdiéndose, pérdidas éstas que sin duda poseen nexo causal con los defectos constructivos demostrados.

En segundo lugar, suplicó el gestor el pago de la suma de tres millones seiscientos mil pesos (**\$3'600.000**) por concepto de "*cánones de arrendamiento de una vivienda de paso mientras se ejecuta nuevamente la obra por un lapso de seis meses*", a razón de **seiscientos mil pesos (\$600.000) mensuales, pedimento que reiteró y ciñó a tal monto en el correspondiente acápite de juramento estimatorio de perjuicios patrimoniales.**

A efectos de resolver lo que viene de referirse, encuentra la Sala que al plenario fue aportada una cotización de cánones de arrendamiento en el Municipio de Apartadó, emitido por Inmobiliaria del Darién (pág. 115, archivo 0003), acorde con la cual el canon promedio oscilaba mensualmente entre \$600.000 y \$650.000 para el 22 de mayo de 2021.

Además, se avizora que por auto de fecha 24 de junio de la misma anualidad el A Quo decretó en favor del convocante la medida cautelar innominada de "*traslado a vivienda en modalidad de alquiler*", para lo cual se ordenó al demandado pagar los respectivos cánones de arrendamiento por valor de \$600.000 mensuales durante seis (6) meses, de acuerdo con la cotización allegada por parte de la Inmobiliaria (archivo 0011).

Adicionalmente, se observa que el litigante por pasiva procedió a consignar a órdenes del juzgado la suma de \$3'600.000, monto que equivale a los prenotados seis (6) meses de cánones de arrendamiento, y así mismo, el A Quo ordenó su pago al gestor mediante la entrega del título judicial correspondiente, hechos que se acreditan en el proveído del 03 de febrero de 2022 (archivo 0045). Por tal razón, no hay lugar a su reconocimiento en esta sentencia puesto que de forma anticipada fue satisfecha esta erogación por parte del convocado.

Aunado a lo anterior, se aprecia que el censor reiteró su petición de reconocimiento de canones de arrendamiento en la siguiente pretensión: "*4.5- SEGUNDA PRINCIPAL: Que ORDENE el pago por la indemnización por el daño emergente futuro como consecuencia del pago de canon de arrendamiento de una vivienda en igual o mejores condiciones que la actual. Bajo los presupuestos que ACTOR y su familia, durante la duración del proceso litigioso, llegaren a abandonar la vivienda, por voluntad propia o **porque su Señoría decrete una medida cautelar en ese sentido.** Todo ello basado en que corran riesgo a su integridad por inminente colapso de estructura*" (Negrilla fuera del texto con intención de la Sala)

Del anterior pedimento se extrae que en el mismo, el demandante no incoó perjuicio diferente o adicional al anteriormente esbozado, toda vez que refiere a la eventual medida cautelar que durante el proceso llegare a decretar el juzgado para el reconocimiento de canones, la que en efecto se ordenó y respecto a lo cual, a riesgo de fatigar, se insiste, se circunscribió al monto de seis (6) canones de arrendamiento, sin que el actor hubiere recurrido tal decisión en el curso del proceso, para que, *verbi gratia* se le reconocieran los demás emolumentos que se hubieran causado con posterioridad a estos. Pero más allá de ello, remárguese que, en el acápite octavo de la demanda correspondiente al juramento estimatorio, el polo interesado se ciñó a indicar que el **daño emergente futuro solicitado por este concepto equivalía a la suma de \$3.600.000 a razón de 6 canones de arrendamiento de \$600.000 mensuales.**

Así las cosas, en virtud de la regla de congruencia refulge, sin ambages, que es imperativo para la Sala estarse al monto solicitado, puesto que en materia civil no es dable emitir providencia ultra petita, como quiera que con fundamento en el canon 281 del CGP: "*No podrá condenarse al demandado*

Verbal – RCC

Omar Bustamante Bedoya vs Cootraban Ltda.

Rdo. 05 045 31 03 001 2021 00144 01

por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido". Lo anterior, en concordancia con el inciso quinto del artículo 206 ibidem, acorde con el cual: "El juez no podrá reconocer suma superior a la indicada en el juramento estimatorio..."

De contera, se precisa que el medio exceptivo llamado: "compensación" tampoco se halla demostrado, toda vez que a la luz del artículo 1714 del C.C. esta se configura cuando "dos personas son deudoras una de otra, se opera entre ellas una compensación que extingue ambas deudas, del modo y en los casos que van a explicarse", supuestos fácticos que no se ajustan al caso concreto, por cuanto el actor no ostentaba la calidad de deudor respecto de la Cooperativa demandada. *A contrario sensu*, en virtud de los daños causados, el accionado debía sufragar los cánones de arrendamiento peticionados, puesto que el traslado de vivienda del actor obedeció a las fallas estructurales que presentaba la vivienda, obligación esta que se solucionó, se insiste, mediante el pago efectuado por la Cooperativa con ocasión de la medida cautelar decretada por el iudex en el transcurso del proceso.

2.4.6.1. De la indexación de la condena

Tal y como fue solicitado por el extremo activo en las pretensiones de la demanda procede la Sala a efectuar la indexación del daño emergente futuro reconocido en el acápite que precede, desde la fecha de las cotizaciones hasta la calenda de emisión de la sentencia de segunda instancia y con base en la siguiente fórmula matemática:

Liquidación actualizada:

$$Va = vh \times \frac{if}{Ii}$$

Donde:

VA es el valor actualizado que se va a determinar.

VH el valor histórico

If: índice de precios al consumidor a la fecha de liquidación, esto es, la última publicada por el DANE¹³ (diciembre de 2024)

Ii: IPC inicial vigente al momento de las cotizaciones (19 de mayo de 2021).

$$VA = \$ 138.912.988 \times \frac{144,88}{108,84} = \$ \mathbf{184.754.274}$$

2.4.6.2. De los intereses moratorios sobre la condena

El censor petitionó que se constituyera en mora a la Cooperativa reclamada a partir de la notificación de la demanda, solicitud que resulta improcedente toda vez que solo a partir de la sentencia de segunda instancia se definió la obligación indemnizatoria a cargo del ente convocado, de modo que, los intereses moratorios se causan a partir de la ejecutoria de esta providencia, no desde la notificación del auto admisorio de la demanda puesto que para este momento era incierto el derecho reclamado por el actor.

En conclusión, acorde a lo analizado en precedencia, al haberse establecido que, en el *sub examine*, no se encuentra demostrada la excepción de caducidad y/o prescripción de la acción enarbolada, se impone la revocatoria del fallo de primer grado. Asimismo, habida consideración que, fueron debidamente acreditados todos los presupuestos axiológicos de la responsabilidad civil contractual del constructor de la obra civil, se estimarán parcialmente las pretensiones de la demanda por los vicios constructivos atribuibles al ente cuestionado, toda vez que tampoco resultaron airosos los demás medios defensivos propuestos por pasiva, denominados “responsabilidad solidaria de las partes”, “compensación” y “mala fe del demandante”, y se accederá parcialmente a las pretensiones indemnizatorias solicitadas a título de daño emergente futuro.

Finalmente, en armonía con el artículo 365 numerales 1º y 4º del CGP, al resultar vencida la parte demandada, se hace pertinente condenarla al pago de las costas causadas en ambas instancias a favor de la parte activa ante la revocatoria del fallo de primer grado, las que deberán liquidarse por el Juzgado de origen conforme al artículo 366 ídem; advirtiéndole además que,

¹³ <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc/>

de conformidad con el numeral 3 de esta última disposición jurídica, las agencias en derecho serán fijadas mediante auto por la Magistrada Ponente.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL - FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

REVOCAR la sentencia de fecha, naturaleza y procedencia referenciada en la parte motiva de este proveído para, en su lugar disponer lo siguiente:

PRIMERO.- Declarar imprósperas todas las excepciones de mérito propuestas por el polo resistente.

SEGUNDO.- Estimar parcialmente las pretensiones de la demanda en la forma que sigue:

- i) Declarar civil y contractualmente responsable** a la COOPERATIVA COOTRABAN LTDA por los daños y perjuicios causados al señor OMAR BUSTAMANTE BEDOYA en la ejecución del contrato de obra civil pactado entre los contratantes y como consecuencia de los vicios constructivos presentados en la edificación.
- ii) Condenar** a la COOPERATIVA COOTRABAN LTDA al pago de los perjuicios patrimoniales causados al actor, concretamente la suma de CIENTO OCHENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS SETENTA Y CUATRO PESOS (\$ 184'754.274), a título de daño emergente futuro, monto que se reconoce debidamente indexado a la fecha de esta providencia.
- iii) Condenar** a la convocada al pago de los intereses moratorios que se causen sobre el daño emergente futuro anteriormente reconocido, desde el día siguiente a la ejecutoria de esta sentencia y hasta tanto se verifique el pago total de la obligación.

- iv) Desestimar** la pretensión indemnizatoria referente al pago de la suma de TRES MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS (\$3'600.000) por concepto de seis (6) cánones de arrendamiento, que a título de daño emergente futuro se incoó en la demanda, atendiendo a su solución anticipada por el ente convocado; así como, el pedimento relativo al reconocimiento de intereses moratorios desde la notificación del libelo introductor del proceso, acorde a los considerandos.

TERCERO.- Condenar en costas en ambas instancias al demandado y a favor de la parte actora. Se advierte que conforme al numeral 3 del artículo 366 del CGP, las agencias en derecho causadas en esta instancia se fijarán mediante auto de la Magistrada Ponente, acorde a la motivación.

CUARTO.- En firme esta sentencia, devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor. Procédase de conformidad por la Secretaría.

NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y ENVÍESE

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL

(CON FIRMA ELECTRÓNICA) **(CON FIRMA ELECTRÓNICA)**
OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA **DARIO IGNACIO ESTRADA SANÍN**

Firmado Por:

Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **65759f4ab24f31332a344200f3d9670d6e0ace123b6fcc1c3f7b73c6e1fe1943**

Documento generado en 03/02/2025 01:35:23 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>