

**TEMA: LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA** – “el cual parte de la concepción clásica de que todo demandante es titular de un derecho subjetivo cuya protección clama ante la jurisdicción a través de una acción.” / **CAPACIDAD PARA SER PARTE** – “es un **presupuesto eminentemente del proceso**, el cual se colma con el certificado de existencia y representación -como prueba de la existencia de la persona jurídica.” / **RESPONSABILIDAD DEL CONSTRUCTOR** – el “artículo 2060 del C Civil que otorga al constructor una responsabilidad eminentemente legal, sin respecto de que haya existido una relación contractual o surgido un hecho extra contractual, puesto que el constructor responde por su calidad de tal.” / **INTERPRETACIÓN DE LA DEMANDA** – “que al juez le asiste el deber de interpretar la demanda, pero en esa labor hermenéutica no puede terminar supliendo la voluntad del dueño de la pretensión o, peor aún, **reconstruyendo antojadizamente la estructura pretensional.**” /

**TESIS:** “se ha dicho que la legitimación en la causa conlleva a la ideación de un juicio sobre cuáles son los sujetos que deben concurrir o ser convocados al proceso, esto es, sobre quiénes están legitimados para pretensionar o solicitar tal o cual prestación, lo que indubitadamente se encuentra atado a la titularidad otorgada por el derecho sustancial. (...) ante la ausencia de tal presupuesto ya fuere por activa o por pasiva, ineludiblemente el sentido del fallo deberá ser absolutorio de las pretensiones, pues imposible será condenar al demandado cuando este no está obligado ni legal ni contractualmente a responder por los derechos reclamados o reconocer un derecho en favor de quien demanda. (...) existiendo una falta de capacidad para ser parte, no resulta posible avanzar hacia el estudio de una falta de legitimación en la causa, lo que demuestra que son figuras jurídicas diferentes, mismas que fueron confundidas en la sentencia.(...) ha de verse cómo la misma Corte Suprema de Justicia, tildó el debate de innecesario, dado que “...esta Corporación ha perfilado una jurisprudencia, que tiene la categoría de doctrina probable, atinente a que la responsabilidad civil del constructor por vicios en el suelo, en los materiales o en la construcción, a que hace referencia el artículo 2060 del Código Civil, es, **más que contractual o extra contractual, de índole legal.** (...)”

MP. JULIÁN VALENCIA CASTAÑO

FECHA: 28/02/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

**S-2023**

**Proceso:**

**Demandante:**

**Radicado:**

**Asunto:**

**Tema:**

Verbal

Conjunto Residencial Jardines del Tambo P.H.

Constructora Jardines del Tambo SAS

05001 31 03 016 2015 01127 01

Confirma, por las razones del Tribunal, la sentencia de primera instancia

Legitimación por pasiva de la constructora. Responsabilidad Legal del Constructor.

**TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN  
-SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL-**

Medellín, veintiocho (28) de febrero del dos mil veintitrés (2023).

La Sala emite la providencia que resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida por el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, el pasado quince (15) de noviembre de 2021, en el proceso de la referencia, promovido por la Urbanización Jardines del Tambo P.H. en contra de la sociedad Constructora Jardines del Tambo S.A.S. Labor jurisdiccional que se acomete en el siguiente orden:

**I. LA DEMANDA**

**1. Pretensiones.** Por escrito presentado a través de apoderado especial, la Urbanización Jardines del Tambo P.H., promovió demanda para que, se declare que la sociedad demandada es responsable de los defectos e incumplimientos derivados de la construcción de la copropiedad y que, en consecuencia, se ordene a dicha empresa que se corrijan los defectos y que cumplan con las construcciones, reparaciones, modificaciones y arreglos de las partes de la unidad residencial que no se ajustan a las normas arquitectónicas, urbanísticas y técnicas, presentando defectos en la construcción, mala calidad, obras incompletas y mal estado de la fachada, a raíz de lo cual se le debe declarar a la sociedad Constructora Jardines del Tambo S.A.S., responsable de los perjuicios sufridos por concepto de daño emergente, los cuales tasó en la suma de \$300.000.000. Solicitó así mismo la respectiva condena en costas.

**2. Fundamentos de hecho.** Los supuestos fácticos de lo pretendido admiten la siguiente síntesis:

**2.1.** Que la sociedad demandada Constructora Jardines del Tambo S.A.S., en ejercicio de su objeto social, desarrolló, construyó y vendió la Unidad Residencial

llamada “Jardines del Tambo P.H.”, situada en el municipio de la Ceja -Antioquia-.

**2.2.** No obstante, desde el momento del inicio de las entregas parciales, realizadas por la constructora, se presentaron inconformidades por los copropietarios, por cuanto lo entregado no correspondía con la oferta comercial realizada y aceptada por los copropietarios de la urbanización y, conforme a ello, existen unas zonas comunes que presentan deficiencias estructurales y, mala calidad de los materiales empleados en la construcción. En general, se duele la urbanización demandante de la no coincidencia de los bienes comunes con el proyecto aprobado y lo indicado en el reglamento de propiedad horizontal, con lo realmente construido y entregado.

**2.3.** Que contrató los servicios de un experto ingeniero, quien diagnosticó fallas e incumplimientos en **i)** los tanques 1 y 2, relacionadas con fugas, daño en el cableado y paredes, y **ii)** en parqueaderos, **iii)** shut de basuras y **iv)** subestaciones eléctricas, éstos últimos relacionados con humedades, desagües, pinturas y sensores de humo, respectivamente.

**2.4.** Destacó que el problema más grave es el estado de la fachada, la cual, al cabo de un año dejará de existir, a lo que se suma que se empieza a filtrar el agua y las vigas de amarre se van deteriorando, situación que conlleva consecuencias graves para toda la copropiedad, pues las filtraciones alcanzan los muebles y techos de las unidades habitacionales. Que dicho procedimiento de lavado y corrección tiene un valor de \$200.000.000, costo que debe ser asumido por quien no efectuó las obras con la debida diligencia, es decir, por la constructora.

**3. Actuación procesal. Oposición.** La sociedad demandada Jardines de Tambo S.A.S., llegó al proceso oponiéndose a las pretensiones de la demanda. Fundó su defensa, principalmente, en el hecho de que no están dentro de su objeto social las actividades que resalta la parte demandante, puesto que no fue dicha sociedad la que promocionó, gerenció, ni vendió las unidades habitacionales resultantes del proyecto inmobiliario, tareas éstas que eran del objeto específico de otra sociedad creada para esos efectos y denominada “Promotora Jardines del Tambo S.A.S.”

Adujo, que no era cierto que la constructora haya sido la vendedora del proyecto y que, en todo caso, ella como constructora sí realizó las obras tal y como fueron presentados en los planos debidamente aprobados y legalizados por las entidades públicas respectivas y, por parte de la Promotora Jardines del Tambo S.A.S., sociedad esta última que, además, entregó las cartillas a los copropietarios, donde se detalló la calidad de los materiales y la idoneidad de los profesionales que participaron en la construcción, así mismo, resaltó que en la hoja número tres de dicha cartilla, se relacionó el cuidado y mantenimiento que debió hacerse por la Urbanización, circunstancia que no fue acreditada por parte de esta, pretendiendo descargar dicha omisión en la sociedad constructora.

Sostuvo que, en el mismo folleto, se indicó el procedimiento para reclamar garantías y allí tampoco aparece que la constructora haya ofrecido dicha garantía; que ello corría por cuenta de la Promotora Jardines Del Tambo S.A.S., por lo que mal se podría hablar de incumplimiento por parte de la constructora.

Por último, indicó que no existe un dictamen documentado y firmado donde se detallan las fallas y defectos que se mencionan en cuanto la construcción de la Urbanización demandante, como que tampoco existe un requerimiento de las autoridades competentes por incumplimiento, puesto que, por el contrario, la propiedad horizontal recibió las instalaciones y aprobó su funcionamiento. Como excepciones formuló las que se dio en llamar: **i)** Falta de legitimación por pasiva; **ii)** caducidad de la acción para la garantía; **iii)** sobrevaloración del *quantum*.

**4. La sentencia apelada.** Fenecido el periodo probatorio y allegados al plenario los alegatos de conclusión de las partes, el *a quo* profirió sentencia escrita el día 05 de noviembre de 2021. En dicha providencia declaró la *“falta de capacidad para ser parte respecto de la accionada Constructora Jardines del Tambo S.A.S. ( , ) SEGUNDO: Consecuente con lo anterior, se deniegan las pretensiones que la Urbanización Jardines del Tambo P.H. formulara en contra de la mencionada constructora.”* y condenó en costas a la parte demandante.

Para decidir de la manera como lo hizo, en esencia, el dispensador de justicia comenzó por explicar que la norma que gobernaba el litigio correspondía a las establecidas en el Código Civil y no a las del Estatuto del Consumidor, en tanto que el actor había endilgado responsabilidad a la constructora demandada y,



*“...siempre ha señalado que demanda a la Constructora Jardines de Tambo S.A.S., fue la dueña de todo el proyecto, y en esa condición promocionó, desarrollo y vendió ella misma a los actuales copropietarios; luego, la tilda como persona responsable de todo el proceso constructivo y su venta, esto, aunque en los alegatos finales, solo la refiere como simple constructora; por lo que, de acuerdo con tales imputaciones, sumado a las enseñanzas de la sentencia que se ha citado; se debe concluir que la acción sí debe resolverse a la luz de las normas citadas del Código Civil, y en momento alguno, de acuerdo con las normas del Estatuto del Consumidor como lo alega la parte accionada...”*

Seguidamente, pasó el funcionario analizar la legitimación en la causa en cabeza de la sociedad constructora demandada, indagando sobre la prueba que demuestre que la Constructora Jardines del Tambo fue la persona jurídica que promocionó, desarrollo, construyó y vendió el proyecto denominado Urbanización Jardines del Tambo P.H., para cuya auscultación probatoria indicó: *una vez estudiado todo el acervo probatorio, tanto testimonial como, de manera especial, la documental; no se aprecia que obre en el proceso, la prueba idónea que demuestre que dicha sociedad sea la persona que promocionó, desarrolló, construyó y además vendió el proyecto denominado Urbanización Jardines del Tambo P.H. (...)* y, refiriéndose a la declaración de los testigos señaló: *“...tales declaraciones no brindan al despacho un panorama claro y nítido en el sentido que todos ellos adquirieron directamente de la constructora demandada; pero además, tampoco dentro del proceso se cuenta con algún documento idóneo para demostrar tales negocios, como lo sería un instrumento público a través del cual, cualquiera de ellos demostrare tal situación, o algún certificado de tradición expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, de donde se pueda extraer el negocio a que se refiere, tanto la demanda como los testigos...”*

Al anterior argumento sumó que: *“...llama la atención al despacho que dentro de la documentación obren instrumentos que digan o informen situación diferente, como se puede vislumbrar dentro de algunas actas de reunión de la copropiedad que señalan reclamos a la Promotora Jardines del Tambo S.A.S.; se remiten cuenta de cobro por concepto de administración a esta última; en el manual de descripción del proyecto, se presenta esta sociedad como responsable del mismo; y dentro del mismo, a folios 575 del expediente físico, dentro de la descripción de los participantes, la misma se anuncia como la encargada de la promoción, gerencia y ventas de la urbanización. (...) De manera que, si bien estas piezas procesales no podrían tampoco señalarse como prueba idónea del verdadero responsable del proyecto, lo cierto es que si constituyen indicios que dichas calidades no están en cabeza de la Construcciones Jardines del*

*Tambo S.A.S. y por tanto, imposible resulta certificar en esta la legitimación en la causa para ser llamada al juicio en tales calidades*

Culminó el funcionario señalando, que “...en casos como el que nos ocupa, en donde no se acredita dentro de juicio la legitimación en la causa respecto de la parte demandada; tal defecto no genera la falta de dicha calidad, sino la falta de capacidad para ser parte...” destacando jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, concretamente la sentencia CSJ SC de jul. 3 de 2001. Exp. 6809, para concluir señalando que: “...no cabe duda alguna que el asunto que se estudia, desde el punto de vista procesal se enmarca dentro de las enseñanzas que se han traído a esta providencia; la parte actora no ha logrado demostrar la calidad en que se cita a la parte demandada; es decir, como promotor, ejecutor y vendedor del proyecto de la Urbanización Jardines del Tambo P.H.; siquiera que lo hubiese por interpuesta persona, como trata de insinuarlo en algunos momentos del proceso; por tanto, en tales condiciones, dado que, como lo dice la Corte, ello significa que dicha parte no ostente la capacidad para ser parte, no es posible adentrarnos en el fondo del asunto; lo que obliga al despacho, de manera oficiosa, declarar la presencia de tal defecto, y en ese sentido emitir una decisión en contra de los intereses de la parte demandante...”

**5. De la apelación.** La parte actora recurrió la sentencia. Así, concedido el recurso de apelación en primera instancia, el mismo fue admitido por este Tribunal; seguidamente, de conformidad con el artículo 14 del decreto 806 de 2020 se otorgó el término de rigor para la sustentación, el cual descorrió de la forma como pasa compendiarse.

Considera, que de conformidad con el artículo 53 del CGP la sociedad demandada sí ostenta capacidad para ser parte dentro del presente proceso. Que el juez a quo no tuvo en cuenta el contexto en el cual se encuentra inmersa la sociedad demandada, esto es, que se trata de una persona jurídica utilizada como fachada para actividades de la construcción de edificios, misma que suele tener los mismos representantes legales, las mismas oficinas, la misma publicidad, a tal punto que al consumidor le es imposible saber con quién está negociando en realidad, todo lo cual se demostró al interior del proceso con los testigos de la parte demandante y de la misma constructora, como el ingeniero calculista, socios, así como su representante legal, quienes señalaron que todo el proceso de desarrollo, construcción y venta lo realizó la Constructora Jardines del Tambo S.A.S., pese a lo cual, la providencia termina señalando que quien desplegó esas actividades fue Promotora Jardines del Tambo S.A.S.

Afirmó, por último, que al proceso se trajeron diversas actas de entrega, y un dictamen pericial en el cual constan los daños ocasionados a la Urbanización demandante y su monto.

Rituada como lo está la segunda instancia, ahora el proceso se pone en punto de su definición, previas las siguientes,

## II. CONSIDERACIONES

**1. Presupuestos procesales.** La demanda, por sí misma, no ofrece un obstáculo formal que impida el fallo en segunda instancia, al tiempo que las autoridades que han intervenido en el caso son las que tienen atribuida la competencia para dirimirlo. No obstante, al pasar a resolver el recurso, se observa que la discusión gira en torno de la legitimación por pasiva que el juzgado le niega a la Constructora Jardines del Tambo S.A.S. y, el recurrente insiste en que sí la tiene, derivada del hecho de que esta fue la encargada de ejecutar todo el proceso de desarrollo, construcción y venta de la Urbanización Jardines del Tambo S.A.

**1.2.** En primer lugar, debemos recordar que, entre los requisitos que permiten predicar la idoneidad del proceso y, por tanto, dan paso a la posibilidad de proferir una decisión formalmente apta para desatar de mérito la *litis*, se destaca el denominado presupuesto de la legitimación en la causa, el cual parte de la concepción clásica de que todo demandante es titular de un derecho subjetivo cuya protección clama ante la jurisdicción a través de una acción. Es esa cualidad o titularidad, la que lo legitima por activa para solicitar del juez la tutela jurídica y exigir de su convocado a juicio la prestación que reclama, quien obvia y correlativamente, debe ser el sujeto obligado **sustancialmente** a garantizar o ejecutar eventualmente la prestación que clama el demandante.

**1.2.1.** Sobre dicho concepto, expresó el maestro Hernando Devis Echandía que:

*“...la legitimación en la causa determina quienes están autorizados para obtener una decisión de fondo sobre las pretensiones formuladas en la demanda, en cada caso concreto, y, por tanto si es posible resolver la controversia que respecto a esas pretensiones existe, en el juicio, entre quienes figuran en él como partes (demandante, demandado e*

*intervinientes) en una palabra: si actúan en el juicio quienes han debido hacerlo, por ser las personas idóneas para discutir sobre el objeto concreto la litis (...) Estar legitimado significa para nosotros que en el caso existir la relación jurídica o el derecho pretendidos en el demanda, sería el demandante su titular y quien tiene interés en su declaración o realización, y el demandado, el sujetos llamado a controvertir ese pretendido derecho o la persona frente a la cual la ley autoriza que se declare esa relación jurídica.”<sup>1</sup>*

**1.3.** Con base en lo anterior, se ha dicho que la legitimación en la causa conlleva a la ideación de un juicio sobre cuáles son los sujetos que deben concurrir o ser convocados al proceso, esto es, sobre quiénes están legitimados para pretensionar o solicitar tal o cual prestación, lo que indubitadamente se encuentra atado a la titularidad otorgada por el derecho sustancial, siguiendo la concepción de la legitimación en la causa sostenida por el maestro Devis Echandia<sup>2</sup>, quien -valga repetirlo-, estima la *“legitimatío ad causam”* como una cuestión sustancial, más que un presupuesto procesal, doctrina que es acompañada por nuestro máximo Tribunal en lo civil, quien, a lo largo de los años, ha reiterado en distintas ocasiones jurisprudenciales que:

*“<<La legitimación en la causa, o sea, el interés directo, legítimo y actual del titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico>> (U. Rocco, tratado de derecho procesal civil, T. I, Parte general, 2ª reimpresión, Temis - Depalma, Bogotá, Buenos Aires, 1983, pp. 360), tiene sentado la reiterada jurisprudencia de la Sala, <<es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y **no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste**>> (Cas. Civ. Sentencia de 14 de agosto de 1995 exp. 4268), en tanto, <<según concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la “legitimatío ad causam” consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva). (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185)>> (CXXXVIII, 364/65), por lo cual, <<el juzgador debe verificar la legitimatío ad causam con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria,*

<sup>1</sup>. DEVIS ECHANDIA, Hernando. Nociones Generales de Derecho Procesal Civil. Editorial Temis. Bogotá. 2009. Páginas 353 y 357

<sup>2</sup>.lb. página 339.



*según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular>> (Cas. Civ. Sentencia de 1º de julio de 2008, [SC-061-2008], exp. 11001-3103-033-2001-06291-01). >> (Sentencia de octubre 14 de 2010, exp. 1101-3101-003-2001-00855-01, M.P. William Namén Vargas).”*

**1.4.** Bajo este entendido ante la ausencia de tal presupuesto ya fuere por activa o por pasiva, ineludiblemente el sentido del fallo deberá ser absolutorio de las pretensiones, pues imposible será condenar al demandado cuando este no está obligado ni legal ni contractualmente a responder por los derechos reclamados o reconocer un derecho en favor de quien demanda. El señor juez, en su sentencia, en principio, orientó su fallo en tal sentido, pero, extrañamente, desembocó su argumentación en la ausencia de capacidad para ser parte, como secuela de la carencia de legitimación de la Constructora demandada.

**1.5.** Confunde el funcionario *a quo*, la falta de legitimación en causa por pasiva con la falta de capacidad para ser parte, de manera ostensible, cuando, lo cierto es que este último elemento es un **presupuesto eminentemente del proceso**, el cual se colma con el certificado de existencia y representación -como prueba de la existencia de la persona jurídica- (art. 53.1 C. G. del P.), pues, como se sabe, esta obra y actúa a través de sus órganos, goza de atributos y es capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles -art. 633 C. Civil-.

Hemos de aclarar, que en la sentencia extractada por el juez *a quo*<sup>3</sup>, la Corte Suprema de Justicia en parte alguna alude a la tesis de que la falta de legitimación conlleva a la ausencia de capacidad para ser parte, como erróneamente lo entiende el funcionario, pues dicho acápite motivacional, lo que procura explicar es que es deber del juzgador definir la titularidad del derecho, **salvo que exista un impedimento procesal como la falta de capacidad para ser parte**, pues de ser así, el dispensador de justicia debe estar a dicha prueba, que le impide penetrar en el estudio de la legitimación, metodología de construcción de la sentencia que estimamos apenas lógica, pues mal haría un juez en resolver sobre un presupuesto de la sentencia o de la pretensión -que es lo que caracteriza el instituto de la legitimación en la causa "*legitimatío ad causam*", sin antes verificar la concurrencia de un presupuesto que se circunscribe a la **validez del proceso -*legitimatío ad processum*-**, esto es, que existiendo una falta de capacidad para ser parte, no resulta posible avanzar

<sup>3</sup> CSJ SC de jul. 3 de 2001. Exp. 6809.

hacia el estudio de una falta de legitimación en la causa, lo que demuestra que son figuras jurídicas diferentes, mismas que fueron confundidas en la sentencia.

**1.6.** De modo que, si en realidad la sentencia se refiere a que no está demostrado que la Constructora Jardines del Tambo S.A., fuera la encargada de la promoción, gerencia y ventas de las unidades habitacionales resultantes del proyecto constructivo, la sentencia debió ser adversa a las pretensiones, exclusivamente por falta de legitimación por pasiva y que nunca por falta de capacidad para ser parte que aquí no la hay, pero, en este caso, ocurre que para la Sala tampoco se debió tener por acreditada una supuesta falta de legitimación en la causa, punto en el cual también erró el funcionario, por las razones que pasan a precisarse.

**1.7.** La sociedad Jardines de Tambo S.A.S., fue constructora del proyecto inmobiliario Urbanización Jardines del Tambo P.H., condición que no ha sido desconocida por esta sociedad demandada, pues, por lo contrario, el mismo representante legal señor Luis Fernando Tobón, reconoce que asumió la obra en tal calidad, solo que, bajo las órdenes de la Promotora Jardines del Tambo S.A.S., luego, entonces, si ello es así, basta otear los hechos que fundamentan la presente acción, para de inmediato desentrañar que la responsabilidad endilgada se direcciona por el camino de la mala calidad de los materiales utilizados, así como que la construcción de los bienes comunes se efectuó de forma diferente al proyecto aprobado, a lo que se suma la discordancia entre lo ofertado y lo entregado, lo que por supuesto abarca la intervención de la Constructora en el proyecto inmobiliario, por el simple hecho de ser quien ejecutó materialmente la obra y aunque no haya contratado directamente con la demandada, eso no impide que pueda ser mirada dentro de una organización o plus de empresas con un mismo objetivo, al punto de inferir que a pesar de ser dos sociedades diferentes, de todas maneras las une un objetivo común, en cuanto tenían la finalidad de promocionar, vender y construir el conjunto residencial Jardines del Tambo, lo que ameritaría un esfuerzo por levantar una especie de velo societario, tarea que de todas maneras ha de resultar innecesaria, porque estamos es frente a una responsabilidad legal, misma que más adelante se explicará.

También cabría la hipótesis de ver en el asunto una serie de contratos coligados,

en donde debería prevalecer el principio *pro consumitore* y la buena fe, además del derecho a una vivienda digna -como lo manda la Constitución Nacional-, para que por esa vía pudiera también admitirse la legitimación en la causa frente a la constructora y, por último, tampoco resultaría inviable asumir que si los compradores realmente nada tuvieron que ver con la sociedad constructora demandada, ya que entre ellos no se celebró ningún contrato y mucho menos los contratos de compraventa como beneficiarios de área, de todas maneras ello no impediría la legitimación de la P.H. demandante en la modalidad de un tercero con interés en el cumplimiento del contrato de construcción que la demandada celebró con la Promotora Jardines del Tambo S.A.S.; sin embargo, ninguna de las tres opciones planteadas para allanar el camino de la legitimación en la causa por pasiva resulta necesaria y deben ser desechadas, porque frente a ellas se impone la inteligencia del artículo 2060 del C Civil que otorga al constructor una responsabilidad eminentemente legal, sin respecto de que haya existido una relación contractual o surgido un hecho extra contractual, puesto que el constructor responde por su calidad de tal, como más adelante se mostrará en la forma como fue estilada esta premisa por la Corte Suprema en su Jurisprudencia -con categoría de Doctrina probable-, por lo que inane sería enfocarnos en probar una relación contractual o extracontractual, como vanamente lo hizo el juez a quo, desviándose del camino para llegar a una conclusión falsa frente a una supuesta falta de legitimación, porque no halló una relación contractual entre la demandante y la demandada.

**1.8.** Además, a juzgar por el testimonio del representante legal de la demandada, quien adujo que tanto la Promotora como la Constructora Jardines del Tambo S.A.S., cuentan con los mismos miembros de su órgano social, señores, Jorge Escobar, Luis Fernando Tobón y Carlos Mejía y que la falta de liquidez le impiden conciliar las pretensiones de la demanda, se infiere prontamente que la Constructora nunca se aisló de la promoción y venta de las unidades habitacionales, contrariamente, con la creación de la Promotora Jardines del Tambo S.A.S., buscaron satisfacer determinada necesidad de tipo práctico para el buen desarrollo del proyecto, como elaboración de planos, trámites en planeación con las entidades competentes, con los ingenieros calculistas y posterior legalización de dicha documentación.

Tal aspecto, en este caso, se erige como guía de integración e interpretación de la demanda, en lo relacionado con responsabilidad por los defectos

constructivos que el dueño de la pretensión reclama únicamente de la sociedad Constructora Jardines del Tambo S.A., pues, quedándonos al margen de cualquier hipótesis que tienda exigir determinado vínculo obligacional entre los copropietarios y la Constructora, o, en otras palabras, de índole contractual o extracontractual, ha de verse cómo la misma Corte Suprema de Justicia, tildó el debate de innecesario, dado que “...esta Corporación ha perfilado una jurisprudencia, que tiene la categoría de doctrina probable, atinente a que la responsabilidad civil del constructor por vicios en el suelo, en los materiales o en la construcción, a que hace referencia el artículo 2060 del Código Civil, es, **más que contractual o extra contractual, de índole legal.**

En el primero indicó:

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

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

En el segundo:

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

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

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

*“Como bien se dijo en el primer precedente, este artículo [se refiere la Corte a la regla 3ª del artículo 2060 del Código Civil] establece algunas pautas atinentes a los contratos para construcción de edificios, sin que en especial en la regla tercera ya transcrita, **se haga alguna distinción acerca del titular de la garantía y de la acción de responsabilidad civil**, a resultas de lo cual la del constructor y la garantía decenal allí contemplada, **están dadas sin consideración al título del accionante, pues se evidencia que dicha regulación ampara intereses generales que exigen que las edificaciones cuenten con la solidez suficiente de modo que brinden confianza, a quien la habita, a los subadquirentes y a la comunidad.** Por ello es que otras disposiciones, incluso administrativas, han venido a regular técnicamente la materia<sup>4</sup>, 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***

<sup>4</sup> A título de ejemplo, menciona la Corte en esta ocasión la Ley 400 de 1997, modificada por la ley 1229 de 2008 sobre construcciones sismo resistentes.

**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”.<sup>5</sup>*

**1.9.** No queda duda entonces que la entidad empresarial Jardines del Tambo S.A., fue la constructora para edificar el proyecto constructivo, acorde con los planos aprobados, lo que, se itera, es suficiente para inferir que se encuentra acreditada su legitimación para endilgársele responsabilidad por los posibles defectos en la construcción de la Unidad Residencial Jardines del Tambo P.H., pues no de otra manera puede entenderse la responsabilidad predicable de una forma societaria cuyo objeto social, de manera precisa, se ve determinado por la construcción, para lo cual también bastaba otear la certificación emitida por la Cámara de Comercio, destacando lo atinente a su objeto social y es justamente esa la infracción que ahora se endilga como fuente indemnizatoria.

**2. Interpretación de la demanda en el ámbito constitucional.** La Honorable Corte Constitucional, dentro de su profusa jurisprudencia, ha decantado como principio orientador de la administración de justicia, el deber de los jueces de buscar que las sentencias se basen en una verdad judicial que se acerque lo más posible a la verdad real en tanto que, se puede irrumpir en una vía de hecho: *“...cuando el funcionario judicial, por un apego extremo y aplicación mecánica de las formas, renuncia **conscientemente a la verdad jurídica objetiva patente en los hechos, derivándose de su actuar una inaplicación de la justicia material y del principio de prevalencia del derecho sustancial...**”<sup>6</sup>*

En este designio inherente al ejercicio de la función juzgadora, la Corte Constitucional en sentencia **SU768-14**, explica los alcances que tiene la potestad de dirección de un proceso judicial en torno a solucionar las disputas y conflictos que se someten a su conocimiento, para el efecto indica que si bien

<sup>5</sup> CSJ. Sentencia SC563-2021 M.P. Francisco Ternera Barrios.

<sup>6</sup> Sentencia T-268 de 2010

es cierto “...la iniciativa de las partes la que desde esta visión prevalece y determina el rumbo del proceso judicial. Son ellas las que disponen del derecho. Este sistema se caracteriza por los siguientes principios: (i) el juez no puede iniciar de oficio (*nemo iure sine actore*); (ii) el juez no puede tener en cuenta hechos ni medios de prueba que no han sido aportados por las partes (*quod non est in actis non est in mundo*); (iii) el juez debe tener por ciertos los hechos en que las partes estén de acuerdo (*ubi partis sunt conoerdes nihil ab iudicem*); (iv) la sentencia debe ser de acuerdo con lo alegado y probado (*secundum allegata et probata*); (v) el juez no puede condenar a más ni a otra cosa que la pedida en la demanda (*en eat ultra petita partium*)<sup>7</sup>.”

**2.1.** Allende, se condensan los viejos aforismos arraigados en los adagios judiciales, ya muy populares también entre los abogados litigantes, en cuanto rezan que “...el juez no proceda de oficio...”; “...no vaya más allá el juez de las cosas pedidas por las partes...” y el que enseña que “...el juez debe decidir según lo alegado y lo probado...”, pero, por otro lado, se reclama un papel activo del juez, uno que esté dispuesto a investigar la verdad material para efectos de brindar al litigio una salida acorde a la justicia y la ley, lo que explica entonces la autoridad constitucional en los siguientes párrafos:

*“La preocupación por la pasividad del juez y el interés por alcanzar decisiones justas, no solo medidas por el rasero del procedimiento formal sino consultando la realidad de las partes, conllevó a una paulatina reformulación del papel del funcionario judicial, quien dejó de ser un espectador pasivo para convertirse en un verdadero protagonista en la realización de los fines públicos del proceso. Un funcionario dispuesto a investigar la verdad, prescindiendo incluso de la actividad de las partes. Por tanto, facultado para iniciar oficiosamente el proceso, decretar pruebas de oficio, impulsar o dirigir el proceso y utilizar cualquier medio tendiente a buscar la verdad<sup>8</sup>.”*

*La mejor muestra en nuestro país de la tendencia hacia el abandono del sistema dispositivo puro y de la incorporación de facultades inquisitivas del juez, que permiten calificar de mixto al proceso civil colombiano<sup>9</sup>, llegó con el Código de Procedimiento Civil de 1970<sup>10</sup>, cuyo artículo 2° rezaba:*

<sup>7</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-874 de 2003.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-874 de 2003.

<sup>9</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-874 de 2003.

<sup>10</sup> Decreto 1400 de 1970.

*“Artículo 2. Iniciación e impulso de los procesos. Los procesos sólo podrán iniciarse por demanda de parte, salvo los que la ley autoriza promover de oficio.*

*Con excepción de los casos expresamente señalados en la ley, los jueces deben adelantar los procesos por sí mismos y son responsables de cualquier demora que ocurra en ellos, si es ocasionada por negligencia suya”.*

*(...)*

*Lo que resulta cierto, en todo caso, aunque nuestro ordenamiento permita un sistema mixto<sup>11</sup>, es que los jueces de la República “son los primeros llamados a ejercer una función directiva en la conducción de los procesos a su cargo, para lo cual el Legislador les ha otorgado la potestad de asegurar, por todos los medios legítimos a su alcance, que las diferentes actuaciones se lleven a cabo”<sup>12</sup>. En el marco del Estado social y democrático de derecho constituido para la realización de un orden justo, se reclama un mayor dinamismo del juez y una especial sensibilidad con la realidad viviente que le rodea.*

*(...)*

*El Juez del Estado social de derecho es uno que ha dejado de ser el “frío funcionario que aplica irreflexivamente la ley”<sup>13</sup>, convirtiéndose en el funcionario -sin vendas- que se proyecta más allá de las formas jurídicas, para así atender la agitada realidad subyacente y asumir su responsabilidad como un servidor vigilante, activo y garante de los derechos materiales<sup>14</sup>. El Juez que reclama el pueblo colombiano a través de su Carta Política ha sido encomendado con dos tareas imperiosas: (i) la obtención del derecho sustancial y (ii) la búsqueda de la verdad. Estos dos mandatos, a su vez, constituyen el ideal de la justicia material.*

*Bajo los principios de la nueva Constitución se considera que la justicia se logra precisamente mediante la aplicación de la ley sustancial. Ahora bien, “no se puede perder de vista que una sentencia justa solo se alcanza si el juez parte de una base de conocimiento que pueda considerarse, en cierta medida, verdadera, lo que le impone la obligación de hallar el equilibrio perfecto entre la búsqueda del valor de la verdad y la efectividad del derecho material”. De esta manera, aunque no sea posible ontológicamente establecer un acuerdo sobre qué es la verdad y si esta es siquiera alcanzable, jurídicamente “la aproximación a la verdad es un fin, un principio*

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sentencias T-264 de 2009 y T-213 de 2012

<sup>12</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-713 de 2008.

<sup>13</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-264 de 2009.



y un derecho constitucional que se impone a las autoridades y a los particulares”<sup>15</sup>.

(...) Así las cosas, el marco filosófico de la Constitución Política de 1991 convoca y empodera a los jueces de la República como los primeros llamados a ejercer una función directiva del proceso, tendiente a materializar un orden justo que se soporte en decisiones que consulten la realidad y permitan la vigencia del derecho sustancial, y con ello la realización de la justicia material.

**2.2.** Bajo este contexto jurisprudencial, hemos de advertir que no siempre la demanda es clara, que a veces contiene contradicciones, por ejemplo: **i)** se yerra abiertamente al indicar las fuentes formales (normas, jurisprudencia, doctrina...) que le sirven de fundamento a las pretensiones: los fundamentos de derecho; **ii) se pretende un derecho superior, inferior o, en todo caso, discordante del que realmente se establece a partir de los hechos narrados;** **iii)** se invoca una acción con miras a acreditar la existencia de determinado vínculo contractual, pero, a renglón seguido, surgen como hechos fundamento de la demanda los “*supuestos de hecho*” de otro tipo de contrato, o, como en este caso, el hecho de estar frente a una responsabilidad de tipo legal.

En estos casos, se itera, se exalta el papel del juez proactivo con las vicisitudes que ofrezca la demanda y el procedimiento, dirigiendo sus esfuerzos analíticos y argumentativos a “...desentrañar la pretensión en ella contenida, sin que tal facultad llegue al extremo de enmendar desaciertos de fondo, o de resolver pretensiones no propuestas o decidir sobre hechos no invocados...”<sup>16</sup>, por lo que cabe recordar aquí lo que en ocasión jurisprudencial posterior anotó la H. Corte Suprema de Justicia: : “...en razón del postulado “*da mihi factum et dabo tibi ius*” los jueces no quedan sujetos a las **alegaciones o fundamentos jurídicos expresados por el actor**, porque lo que delimita la acción y constituye la causa petendi no es la fundamentación jurídica señalada en la demanda -la cual puede ser muy sucinta y no tiene que coincidir con lo que el funcionario judicial considere que es el derecho aplicable al caso-, sino la cuestión de hecho que se somete a la **consideración del órgano judicial**”. (CSJ SC13630-2015, 7 Oct. 2015, Rad. 2009-00042-01)<sup>17</sup> –se resalta-.

<sup>15</sup> Corte Constitucional, C-396 de 2007.

<sup>16</sup> Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia en el fallo de 21 de enero de 2000, expediente 5346.

<sup>17</sup> Citada en sentencia de tutela CSJ STC 6507-2017 M. P. Ariel Salazar Ramírez.

Lo anterior, con el fin de examinar el contenido integral de aquella pieza, **para identificar la razón y la naturaleza del derecho sustancial que se quiere hacer valer**, ya que, como en este caso, puede evidenciarse que el *petitum* contiene proposiciones jurídicas contradictorias o incompatibles con la intención del demandante, las cuales vienen relacionadas en los presupuestos fácticos del libelo *-causa petendi-*, pero ello es disipable acudiendo al sentido normativo, lógico y racional que les corresponde, todo, **independiente de que aquel salga favorecido o no en la labor hermenéutica de rigor**.

**2.3.** Sin más preámbulos, en este caso, no hay discusión del vínculo legal que une a las partes en controversia, ínsitos en que la sociedad empresarial demandada asumió la calidad de constructora de la Unidad Residencial Jardines del Tambo S.A., situada en el Municipio de la Ceja-Antioquia y, obvio, para cumplir con esta obligación debieron celebrar los intervinientes en la obra innumerables contratos, como los de promesa de compraventa de las unidades inmobiliarias, de construcción y, al final, enajenar, mediante escrituras públicas los apartamentos a los actuales copropietarios adquirentes que conformaron la copropiedad, debidamente inscrita y con personería jurídica otorgada.

Es preciso entonces entender, que para la adquisición de las unidades privadas habitacionales, las cuales se presume que fueron entregadas en forma simultánea con las zonas comunes esenciales (art. 24 ley 675 de 2001), tuvo que haber mediado una serie de cadenas contractuales, como ofertas inmobiliarias, promesas de compraventa, vinculaciones al fideicomiso y compraventas de inmuebles, además, que *ex ante* los potenciales compradores debieron analizar mucha propaganda que logró seducirlos para invertir su dinero en dichas unidades habitacionales, no obstante, al día de hoy, existe una prueba indubitable de que dichos contratos ya se ejecutaron, como que la unidad residencial ya se encuentra terminada en su totalidad y fueron entregadas en sus áreas comunes al administrador, quien se presume haberlas recibido, solo que, al parecer y según la PH demandante, sin satisfacer las especificaciones técnicas ofertadas por las sociedades demandadas durante la etapa de preventas, según cuenta el actor a partir del hecho cuarto de la demanda, pero que si bien no fue la demandada parte en esos contratos, de todas maneras su responsabilidad deviene de la ley misma, por el simple hecho de haber sido la sociedad constructora (cfr. fl. 524 cd. ppal)

**2.4.** De modo que, en principio, no se desconoce que existió una oferta mercantil frente a los compradores, sin embargo, ninguna prueba se recaudó en el proceso, tendiente a demostrar que los propietarios adquirieron las unidades habitacionales del proyecto seducidos por determinada propaganda promocional promovida por la constructora, frente a las zonas comunes ejecutadas, como que por ahí le permita a esta Sala del Tribunal asumir el estudio de una especie de vicio del consentimiento o responsabilidad derivada de una publicidad engañosa, de cara a la formación de la voluntad de cada adquirente de determinada unidad habitacional, con el acceso, por ejemplo, a maquetas, planos, apartamentos modelo, videos representativos del inmueble (visitas virtuales), entre otros, ninguna prueba o argumento atendible se trajo al proceso, respecto de que, determinadas condiciones de entrega fueron el principal motivo de los hoy copropietarios para contratar, de modo que no hay forma de cotejarlas con lo que vieron truncado en determinada oferta comercial.

**2.5.** Ciertamente, la Honorable Corte Suprema de Justicia, destaca en este tipo de casos, los derechos que surgen para las partes contractuales durante el trayecto de la formación y ejecución del vínculo obligacional.<sup>18</sup>

*“a) En la etapa de los “tratos preliminares” la controversia se ubica en el ámbito de la “responsabilidad civil precontractual” o “extracontractual” dado que para ese instante no existe, o falta la celebración del “convenio o acuerdo” entre los sujetos con interés o a favor de quien se hace la “propaganda” y quienes como “consumidores” resultan incentivados con la misma para la adquisición de lo ofrecido; b) si se ha celebrado el negocio jurídico genera “acción contractual” y además los efectos de la pluritada “conducta ilegal”, **podrían manifestarse hasta el punto de viciar el consentimiento por “error o dolo”, en los términos de los supuestos previstos en los artículos 1510, 1511 y 1515 del Código Civil, al igual que en el 900 del Estatuto Mercantil, lo cual habilita como mecanismo adicional de protección al “consumidor”, la impugnación de la validez del “contrato”, de conformidad con el inciso final del precepto 1741, en armonía con el 1743 ibídem y, en su caso, el último aparte de la citada norma comercial; además de la formulación de otras súplicas que jurídicamente sean acumulables.***

<sup>18</sup> CSJ. Sala de Casación Civil-. del 1° de noviembre del 2011, expediente 11001-3103-018-2002-00292-01. M. P. Dra. Ruth Marina Díaz Rueda

**2.5.1.** Es indiscutible entonces que al juez le asiste el deber de interpretar la demanda, pero en esa labor hermenéutica no puede terminar supliendo la voluntad del dueño de la pretensión o, peor aún, **reconstruyendo antojadizamente la estructura pretensional**, por eso, es preciso advertir que si bien, bajo el alero de la responsabilidad legal del constructor pueden acumularse diversas súplicas que guarden coherencia con el sustrato fáctico de la demanda, vemos que, en este caso, este último debe entenderse circunscrito a señalar que hay zonas comunes de la unidad residencial que amenazan con perecer estructural y funcionalmente y, además afectan las unidades privadas, defectos constructivos que encuadran perfectamente en el supuesto normativo del artículo 2060 del Código Civil.

Lo anterior se hace siguiendo aquella pieza angular del debate, así como la literalidad de la estructura pretensional, la cual se dirige principalmente a la declaratoria de que la sociedad demandada “...incumplió sus obligaciones legales como **constructora**, por cuanto las zonas comunes de la copropiedad Urbanización Jardines del Tambo **no se ajustan a las normas urbanísticas, arquitectónicas y técnicas vigentes, respecto de las zonas comunes, por presentar defectos de construcción, mala calidad, mal terminado de acabados, obras incompletas y mal estado de la fachada de la Urbanización Jardines del Tambo P.H...**” (cfr. fl. 528 cd ppal).

**3.** De este modo, con la salvedad realizada frente a los otros aspectos asomados en la demanda, hemos de entender entonces que la demanda radica con especificidad en lo tocante a los deterioros de la fachada del Conjunto Residencial Jardines del Tambo P.H., a la zona común, por humedades, filtraciones e instalación defectuosa de acabados, lo cual, sin duda, configura para el constructor la responsabilidad contemplada por el artículo 2060 numeral 3 del Código Civil, porque ello, dice la demanda, es constitutivo de ruina parcial de la edificación, que está sometida al régimen de propiedad horizontal.

**3.1.** Se trata entonces de exigir la garantía decenal por la mala calidad de los materiales y porque la urbanización está presentando daños y humedades o filtraciones de agua, acción que, se itera, el Tribunal ubica en la acción consagrada en el art. 2060.3 del C. Civil, la que si bien parece amparar solamente los eventos en que el edificio amenace ruina, sin embargo, para la Sala, también allí quedan cobijados los reclamos por la mala construcción o mala

calidad de los materiales –la que se hace extensiva aún a los bienes comunes en la PH-, muy a pesar que en el fondo la edificación no termine ofreciendo ruina, punto en el cual el Tribunal acoge la posición del doctor Javier Tamayo Jaramillo, quien al respecto ha dicho:

*“No vemos por qué en el derecho colombiano no pueda hacerse extensiva la garantía a daños diferentes a los de la ruina. **La voluntad del legislador al consagrar la garantía decenal es la de obligar a los constructores a edificar en forma adecuada.** Piénsese así mismo que la mayoría de los defectos de construcción solo se pueden percibir al cabo de los años, por lo tanto, prácticamente le es imposible al comprador o al dueño del edificio detectar los defectos de construcción que, en cierta forma son imperceptibles al momento de la recepción de los trabajos, o durante los primeros meses posteriores a la entrega.*

*Sin embargo, creemos que el vacío legal no tiene mucha importancia, por cuanto nuestro artículo 2060 habla de que la garantía decenal es aplicable si el edificio “perece o amenaza ruina”. **Esto quiere decir que cualquier defecto de construcción que haga eventual la producción de un daño debe considerarse amparado por la norma.** Si, por ejemplo, un desnivel de un piso hace que el agua lluvia se precipite sobre una de las habitaciones la responsabilidad del constructor existirá ante la amenaza de que las lluvias produzcan el deterioro de la construcción interior o de sus accesorios. **En conclusión, podemos decir que la garantía decenal de los artículos 2060 y 2351 del Código Civil es aplicable a todos los daños provenientes de un vicio en la construcción, independientemente de que haya ruina.**” (Tamayo Jaramillo, 2010, pág. 1369)*

**3.2.** Esta sala del Tribunal, en sentencia del pasado 11 de diciembre de 2020 radicada al número **05001 31 03 001 2018 00028**, con ponencia del Dr. Juan Carlos Sosa Londoño, recordó los alcances que derivan del “concepto de ruina” de cara a la aplicación de la citada normatividad, esto se elucubró en aquella ocasión:

**9.** Frente a reclamaciones no conciliadas, la responsabilidad reclamada, por fundarse en el artículo 2360 numeral 3º, y sobre el concepto de ruina, se tiene lo siguiente:

**9.1.** Dr. Jorge Santos Ballesteros en sus *Instituciones de Responsabilidad Civil*. Tomo I, segunda Edición. 1979. Profesores 21. Ciencia Jurídica Pontificia Universidad Javeriana. pág. 376, a propósito del concepto de ruina, dice:

**“Por ruina de un edificio hay que entender la desintegración o desunión de los materiales que conforman la construcción, bien sea en forma de hundimiento o caída. No se requiere que la ruina sea total o estrepitosa, basta en consecuencia la simple amenaza o ruina parcial, como sería el caso de los desprendimientos de tejas, aleros, frontispicios, paredes, etc.”**

**9.2.** En España el artículo Art. 1591 del C. Civil (Real Decreto de 24 de julio de 1889), es del siguiente tenor:

**“El contratista de un edificio que se arruinase por vicios de la construcción, responde de los daños y perjuicios si la ruina tuviere lugar dentro de diez años, contados desde que concluyó la construcción; igual responsabilidad, y por el mismo tiempo, tendrá el arquitecto que la dirigiere, si se debe la ruina a vicio del suelo o de la dirección.”**

*Si la causa fuere la falta del contratista a las condiciones del contrato, la acción de indemnización durará quince años.*

*En el texto Responsabilidades en la Construcción. Concepto de Ruina, [hecho por la Fundación Laboral de la Construcción](#) se estudia con amplitud y con referencia jurisprudenciales frente a este tópico, impone por lo aleccionador, transcripción íntegra, si se quiere, como debe ser interpretado, normas del siglo XIX, en el siglo XXI. Hela aquí<sup>19</sup>:*

*"El art. 1.591 del Código Civil exige como punto de partida para su aplicación que el edificio "se arruinase", por lo que resulta necesario examinar el concepto de ruina.*

*Si bien inicialmente se interpretó como el derrumbamiento material del edificio, la necesidad de dar satisfacción a los intereses de los adquirentes de viviendas, que la Jurisprudencia entendía como los más necesitados de protección, hizo que se ampliase el concepto de ruina.*

*Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 1997 señala que "la Doctrina que reiteradamente ha venido manteniendo esta Sala para perfilar el concepto de ruina abunda en la idea de separarle de una interpretación literal, identificativa con el derrumbamiento del edificio, para comprender en él aquellos graves defectos que hagan temer la pérdida del inmueble o le hagan inútil para la finalidad que le es propia, así como aquellos otros que, por exceder de las imperfecciones corrientes, configuren una violación del contrato o incidan en la habitabilidad del edificio".*

**Ejemplo:** *La ruina puede definirse como aquella situación en la que se encuentra un edificio con graves defectos, bien porque hagan temer su derrumbamiento, bien porque le hagan inútil para su destino o habitabilidad.*

*Clases de ruina*

#### **a. Ruina total y parcial**

*El concepto de ruina puede delimitarse igualmente fijando una clasificación de la ruina. La primera clasificación permite distinguir la ruina total de la parcial.*

*Si bien la dicción literal del art. 1.591 del Código Civil alude únicamente a la ruina total al decir "que el edificio se arruinase", tanto la Doctrina como la Jurisprudencia han incluido en su ámbito de aplicación la ruina parcial, es decir, aquella que no afecta al edificio en su totalidad y se limita a una de sus partes esenciales, afectando bien a su solidez o a su utilidad.*

**Ejemplo:** *La ruina parcial se produce en un edificio de varias plantas cuando la planta baja se encuentra en una situación tal, derivada de una explosión de gas, que afecta a la solidez de todo el edificio y viabilidad de toda la estructura, aunque las últimas plantas no estén afectadas directamente.*

#### **b. Ruina material y funcional**

*La segunda clasificación diferencia la ruina material de la funcional.*

*Si la primera alude al derrumbamiento físico de lo construido, la segunda se refiere a aquellos supuestos en los que no existe tal derrumbamiento, pero sí concurren defectos constructivos que impiden o dificultan la utilización de la edificación para la finalidad que le es propia, situación que la Jurisprudencia también ha incluido en el concepto de ruina.*

*La Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2002 señala que "se aprecia la ruina funcional cuando los defectos tienen una envergadura o gravedad que exceden de las imperfecciones corrientes haciendo inútil o impropia la cosa para su finalidad, de tal manera que, tratándose de viviendas, se impide la normal habitabilidad convirtiendo el uso en gravemente irritante o molesto".*

**Ejemplo:** *El Tribunal Supremo ha considerado como supuestos de ruina funcional, entre otros, los siguientes:*

*\* Existencia en la edificación de vibraciones y ruidos procedentes de una fábrica próxima. \* Defectos en tuberías y conducciones de chimeneas. \* Agrietamientos y zonas de humedades en techos, paredes y esquinas de las habitaciones. \* Deterioros en pinturas y escayolas que han ido apareciendo de forma sucesiva y progresiva. \* Deficiencias en el asentamiento y en la cimentación. \* Falta de espacio para la maniobrabilidad, dificultad de*

<sup>19</sup>[www.construmatica.com/construpedia/Responsabilidades en la Construcción: Concepto de Ruina](http://www.construmatica.com/construpedia/Responsabilidades%20en%20la%20Construcci%C3%B3n%3A%20Concepto%20de%20Ruina)

circulación en un garaje o que la mera utilización de las rampas produzca golpes en los vehículos.

### **c. Ruina actual y futura**

En último lugar, el concepto de ruina se ha extendido para incluir no sólo los supuestos de ruina actual, sino también la ruina futura, es decir, aquellos defectos constructivos que, si bien no producen la ruina en el momento presente, sí conducirán a la situación de ruina una vez que transcurra un tiempo, salvo que se lleven a cabo las debidas reparaciones.

No obstante lo anterior, la Jurisprudencia ha vacilado acerca de si la ruina futura puede producirse a largo plazo siempre y cuando sea de manera cierta o, por el contrario, exige cierta inmediatez y proximidad temporal.

**Ejemplo:** Unas goteras, humedades y filtraciones que afectan directamente a la estructura del edificio y no a sus elementos accesorios pueden determinar su ruina futura si no son objeto de reparación.

### **d. Supuestos de ruina apreciados por la Jurisprudencia**

Si bien el concepto de ruina se ha interpretado ampliamente en la Jurisprudencia en los términos ya expuestos, no todo defecto constructivo puede considerarse un defecto ruinógeno. Se exige para aplicar el art. 1.591 del Código Civil que el defecto derive de un incumplimiento cualificado por su gravedad que haga la edificación inútil para la finalidad que le es propia, que incida sustancialmente en su habitabilidad o que exceda de las imperfecciones corrientes. En caso de que no concurren estas condiciones, el defecto constructivo no conlleva la declaración de quiebra, pero permite el ejercicio de las **acciones judiciales derivadas de un incumplimiento contractual por el defectuoso cumplimiento del contrato de obra** o la impugnación del contrato por un error en la sustancia, tal y como se estudiará más adelante.

Para poder apreciar más gráficamente qué supuestos han sido considerados ruina por el Tribunal Supremo, resulta oportuno examinar la Jurisprudencia emanada del mismo, sin olvidar que normalmente concurre más de un defecto en toda construcción; facilitan la declaración de ruina aquellas situaciones en las que se producen un mayor número de vicios.

#### **Goteras**

Las goteras y caídas de agua al producir la inutilización para el destino que es propio de las edificaciones se consideran defectos ruinógenos (Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2002).

#### **Filtraciones**

Las filtraciones de agua derivadas de la defectuosa realización de la cubierta, de los elementos de evacuación de aguas pluviales y de la impermeabilización de sótanos o garajes que permiten la entrada de agua del exterior, bien derivada directamente de la lluvia, bien de la elevación del nivel freático con motivo, por ejemplo, de la cercanía de la construcción al cauce de un río, son supuestos considerados ruina por el Tribunal Supremo (Sentencias de 31 de diciembre de 2002, 28 de mayo de 2001 y 21 de enero de 2001).

#### **Humedades**

Cuando no son aisladas y se derivan de defectos constructivos en la ejecución de las obras, como por la mala impermeabilización del cerramiento exterior o las malas condiciones de sellado de las juntas, también se consideran supuestos de ruina (Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1998).

#### **Caída de placas o losetas de la fachada**

El desprendimiento de baldosas o azulejos por insuficiencia del material de agarre, anclaje o **adherencia que conlleva posteriormente dejar a la intemperie el mortero y la creación de grietas o humedades se consideran asimismo un vicio ruinógeno** (Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2004, 6 de junio de 2002 y 30 de julio de 1991).

#### **Grietas y fisuras**

Cuando se producen por defectos de la construcción, **como por una deficiente puesta en obra de las cargas o debido a los materiales utilizados por ser de poca calidad**, excluidos por tanto los agentes externos, como obras adyacentes o movimientos sísmicos, **las grietas y fisuras son constitutivas de ruina** (Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 2003 y 6 de marzo de 1999).

## **Desprendimiento de azulejos**

*El desprendimiento generalizado de azulejos en los alicatados y el abombamiento y desprendimiento de las baldosas en los suelos del edificio debe calificarse de ruina (Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 2003).*

### **Rotura de elementos constructivos**

*La omisión de las necesarias juntas de dilatación en la superficie que produce la rotura y el agrietamiento de ésta, la rotura de bovedillas cerámicas y su desprendimiento y la rotura de los engarces en los petos de la cubierta que da a las calles son considerados supuestos de ruina (Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de junio de 1994).*

### **Desperfectos en elementos técnicos del edificio**

*El deterioro o desplazamiento del pavimento del parking, los defectos en la conexión de red de saneamiento y el colector general al no disponer de pendiente idónea, los defectos en las tuberías de desagüe, los defectos en el vídeo de portería y el sistema contra incendios o desperfectos en las chimeneas de ventilación dan lugar a la situación de ruina (Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2004).*

### **Defectuosa estructura del edificio**

*Puede originarse por defectos de cimentación de los edificios, consolidación del terreno, asientos diferenciales en el terreno, pilares defectuosos, falta de vibrado y calidad deficiente del hormigón, carencia de armaduras de reparto en forjados o excesiva deformabilidad de la estructura; en todas estas ocasiones la Jurisprudencia habla de ruina (Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de septiembre de 2004 y de 18 de junio de 1998).*

### **Ausencia de elementos constructivos necesarios**

*La falta de juntas de ventilación, de chimeneas de ventilación en los cuartos de basuras, de descalcificador en las tuberías, de revestimiento pétreo en las fachadas y los dinteles de granito y de instalación de calefacción o la ausencia de canalillos de desagüe en algunas ventanas también permiten estimar la concurrencia de ruina (Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 2003 y 16 de noviembre de 2001).*

### **Pendientes mal realizadas**

*La insuficiente pendiente en las terrazas exteriores, en el garaje o en las tuberías de desagüe, así como las pendientes realizadas en sentido inverso al requerido, también suponen la declaración de ruina (Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2004 y 28 de noviembre de 2002).*

### **Ruidos y vibraciones**

*El deficiente aislamiento acústico que impide una habitabilidad adecuada al régimen de calidad de vida mínimo, como el del descanso, que queda notablemente perturbado por unos ruidos y vibraciones que la hacen inapropiada a tal finalidad y conforme a su naturaleza, también se considera un vicio ruinógeno (Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1993).*

**9.3.** *En la tesis “Responsabilidad por Daños Provocados por Fallas o Defectos en la Construcción de Inmuebles Memoria para optar al grado de Licenciadas Integrantes Marcela Espinoza Muñoz y Odette Vistoso Monreal. Profesor Guía: Aldo Molinari Santiago, Chile 2014, en lo pertinente se señaló:*

*“Como ya adelantamos en el capítulo anterior, para que se genere responsabilidad, los mencionados vicios deben provocar la ruina de la construcción o la amenaza de esta. El concepto de ruina no es definido por el CC, y respecto de qué se entiende por ella existen variadas opiniones. Sergio Urrejola Santa María propone entenderla como “aquel deterioro que se manifiesta debido a la mala construcción de un edificio u obra que trae como consecuencia tanto el desprendimiento de algún objeto que forma parte de la estructura como cualquier vicio que atente contra su solidez y la buena calidad de ésta”<sup>2036</sup>*

*Actualmente se acepta de manera uniforme por la doctrina que el concepto de ruina señalado por el CC comprende tanto la ruina total como parcial. Lo que genera discusión es si cabe la noción de ruina funcional. Carlos Pizarro define la ruina funcional como “(...) la inadecuación de la obra al fin para el cual fue construida”<sup>37</sup>.*

<sup>36</sup>URREJOLA Santa María, Sergio. Ob. Cit. Pp. 33 – 34

<sup>37</sup> PIZARRO Wilson, Carlos. Daños en la Construcción, Fuerza Mayor y Terremotos. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. 1° semestre 2010. Pp. 161 – 176



*Hernán Corral es de los que creen que la ruina funcional está comprendida dentro del concepto del CC. Barros Bourie considera, en contrario que “(...) no se podría sino compartir la conveniencia de esta interpretación extensiva del concepto de ruina, si en el derecho vigente la Ley de Urbanismo y Construcción no estableciera una regla de responsabilidad, que cubre las otras hipótesis de daño provocado por los constructores (...)”<sup>38</sup>.*

*Sí está claro, por otro lado, por expresa disposición de la ley, que la ruina no necesariamente debe ser actual, pues el CC habla del edificio que perece o amenaza ruina. En consecuencia, la amenaza de ruina, sin que sea necesario que se haga efectiva dentro de los cinco años que señala el CC como plazo, está incluida también dentro de la responsabilidad establecida, pero deberá tratarse de una amenaza cierta, es decir, que no haya duda de su futura ocurrencia...” (subrayado agregado)*

**3.3.** Ya a esta altura, no llama a duda que los contornos del *thema decidendum* se cierne bajo el alero de una responsabilidad civil de tipo legal, la que a la postre resulta de la inejecución o ejecución imperfecta de una construcción, lo que traduce que, el éxito de tales aspiraciones depende del esclarecimiento de los siguientes elementos, cuya demostración corresponde al demandante, a saber: **i)** que el demandado haya sido el constructor de la obra; **ii)** Que por defectos de la construcción o por mala calidad de sus materiales haya causado un daño a los dueños de la obra.

**4. Caso concreto.** La persona jurídica Jardines del Tambo P.H. representada por su administradora, advierte que hoy la copropiedad presenta partes de su estructura en la zona común con daños a causa de los defectos en la construcción, así: **i)** los tanques 1 y 2, relacionadas con fugas, cableado eléctrico a la vista y paredes del albergue de agua; **ii)** en parqueaderos, impermeabilización del muro que linda con la calle 10; **iii)** shut de basuras instalación de desagües, piso en baldosín o pintura epóxica de alta calidad y sensores de humo; **iv)** subestaciones eléctricas, adecuación y marcación de puertas y traslado de extintores. Así mismo, resalta los graves deterioros que presenta la fachada del edificio debido a la filtración de humedades, amenazando con un posible colapso de dicha estructura.

**4.1.** Como viene de verse, el punto, nos remite a uno de los elementos trascendentales de la responsabilidad, cual es la demostración de que los daños o perjuicios que se dicen sufridos por la Urbanización demandante, nacieron de la ejecución imperfecta de los aludidos contratos de obra, traducida en una obra ejecutada con materiales deficientes o con apartamiento de las normas técnicas de cada red contratada, en otras palabras, el nexo de causalidad entre aquellos

<sup>38</sup> Barros, Enrique. Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Reimpresión de la 1ª Edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2010. P. 775. (Colección Clásicos Jurídicos).

y este. Recordemos que los precedentes jurisprudenciales de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia son múltiples a la hora de exaltar la presencia de este requisito. Así en sentencia del año 2009 afirmó el alto corporado que: “...No se puede atribuir responsabilidad sin que de manera antelada se haya acreditado a plenitud la autoría del perjuicio...”<sup>21</sup>; posición reiterada en fallo del año 2011 y en muchos otros, al precisar que: “...La importancia de este elemento es innegable, sin duda, habida cuenta que **no se puede atribuir responsabilidad sin que de manera previa se haya determinado el autor del daño...**”

Para la Sala es claro que las deficiencias de orden constructivo que invoca la parte demandante como fundamento de su demanda, requieren de una ilustración especializada que determinara si las irregularidades encontradas en la copropiedad y que viene reclamando a la constructora, por lo menos desde mediados del año 2014, según la tesis de la parte demandante, derivaron de la violación a las reglas de construcción e incumplimiento de los planos aprobados por la autoridad municipal, para lo cual se requería de un dictamen pericial y demás pruebas que así lo demostraran.

**4.2.** La Sala, al recabar sobre el caudal probatorio allegado al proceso, encuentra un limbo probatorio desafortunado en torno a la acreditación del hecho generador del daño y **el nexó causal**. En primer lugar, porque algunos medios de convicción se restringen a cruces epistolares entre las partes aquí enfrentadas y sobre acusaciones recíprocas respecto de los motivos que cada contratante de manera subjetiva esgrime, como, por ejemplo, el afirmar a priori por la demandante que los daños provienen de un incumplimiento de su contraparte, mientras que la demandada a su vez los niega y acusa a la demandante de un mal mantenimiento de la edificación, pero, en verdad, dicha documental no contiene una prueba digna de ser pesada por el juez, por cuanto se trata de documentos creados de forma unilateral por cada una de las partes enfrentadas en la litis, cartas carentes de veracidad frente en lo plasmado.

Por otro lado, en la contestación de las excepciones, la Urbanización demandante contrató al arquitecto Gabriel Jaime Rincón Pineda “*para realizar un proceso de responsabilidad civil contra la constructora*”, quien solamente

---

<sup>21</sup> CSJ. Sala de Casación Civil. Proceso N° 2005-00060, M. P. Cesar Julio Valencia Copete, sentencia del 24 de septiembre de 2009.

emitió un concepto a priori para señalar que existen patologías estructurales en la fachada, en techos y en muros de contención de los parqueaderos, sin embargo, no se advierte rigurosidad técnica y científica en su informe, mismo que no alcanzó a ser un dictamen pericial, el cual tampoco se apoya en los planos aprobados por la autoridad, sino que a ojo de buen cubero hasta señaló que había daños estructurales, cuando el perito designado en el proceso -a petición de la misma parte demandante-, no halló tales daños estructurales, pero tampoco aquél pudo demostrar cuál fue o debió ser la causa de dichos daños, razón por la cual no tiene ahora el Tribunal con base en dicho concepto técnico cómo vincular que dichos vicios o defectos sean atribuibles a la sociedad Constructora, cuando también de por medio se discutió que pudieron obedecer a la falta de mantenimiento de las áreas comunes, quedándose la prueba sobre la causalidad en veremos, oscuridad probatoria que necesariamente ha de conducir a hacer frustráneas las pretensiones de la demanda.

**4.3.** En este punto, debe señalarse que, para que un dictamen pericial se precie de serlo, debe reunir esas condiciones de claridad, precisión y detalle que ordena el numeral 6º del art. 237 del C. de P. C., ancladas hoy día en el inciso 5º del artículo 226 del C. G. del P. Precisamente, esos requisitos que son pieza fundamental para su apreciación, se estiman ausentes en el trabajo pericial elaborado por el experto ingeniero Jhonier Iván Mena Romaña –designado como prueba de la parte demandante-, por ello, el detalle que mueve al Tribunal a separarse de una vez de las conclusiones del experto, es que durante lo que se denominó “*etapa de recolección de información*” sobre los posibles defectos en las zonas comunes, el mismo ingeniero informó que nunca tuvo acceso a planos y diseños estructurales, diseños de instalaciones de redes, memorias de cálculos, estudios de suelos, de modo que, no es posible analizar en su experticia la tesis principal de la parte actora, concerniente a una posible desviación de la constructora de los planos aprobados por la Curaduría Urbana de la Municipalidad.

**4.4.** Para hallar la causa de los daños, era necesario recabar con la ayuda de un experto, con plano en mano y los estándares exigidos por las respectivas autoridades encargadas de certificar las respectivas redes internas, como vendría a ser EPM y Bomberos, para tener la certeza de cómo y en qué forma los sistemas de redes de gas, eléctrica e hidrosanitaria -ejecutadas en los

parqueaderos-, tanques de agua, shut de basuras y subestaciones eléctricas, violentaron determinados reglamentos y, de ser ello así, indagarle al experto a qué se debió, ¿si a un vicio en los materiales? o, ¿a una indebida lectura y aplicación de los planos? ¿o al incumplimiento de una norma técnica? ¿Cuál de ellas? y, tal vez lo más importante, si ello fue la causa que generó las fisuras y humedades que alega la unidad residencial demandante, a lo que se suma que la edificación se supone recibida a satisfacción en sus redes por Empresas Públicas de la Ceja-Antioquia (cfr. fl. 1067) EPM (cfr. fl. 980) y Bomberos de la Ceja, en cuanto al correcto funcionamiento de redes de agua, energía, alcantarillado y gas domiciliario, suponiéndose su certificación *ex ante* a ser recibida por la PH.

Además, el mismo experto resaltó la estabilidad y “buena distribución de masa y rigidez” de la estructura y, como si fuera poco, concluyó que “...la construcción de los elementos estructurales (SISTEMA ESTRUCTURAL O SISTEMA DE RESISTENCIA SÍSMICA) de la urbanización en general no presentan patologías y se concluye que los elementos estructurales son adecuados y cumplen con los requisitos de calidad y sismo resistencia...” (cfr. fl. 1212 cd. ppal).

**4.5.** Véase cómo la experticia emitida por el ingeniero no ilustra o detalla de forma adecuada problemas asociados a vicios constructivos de aquellos que derivan de la edificación de cualquier clase de estructura que va a ser destinada a la vivienda y recreación de personas, pues si bien es cierto que al momento de analizar el estado de los elementos **no estructurales**, el experto describió patologías en los **i)** sistemas de contención de los parqueaderos, debido a la una deficiente impermeabilización y fallas en el sistema de drenaje, **ii)** mala instalación de tejas de barro, **iii)** humedades en el adobe catalán de los muros de los últimos pisos, **iv)** tejas en mal estado y desplazadas por mala fijación, **v)** grietas y fisuras en fachadas, pero, se quedó corto en señalar **la causa** de esos defectos, sin que se haya atrevido afirmar que el génesis estuvo en una defectuosa construcción, que pueda para admitirse como prueba que se torne en factor de atribución de responsabilidad en cabeza de la sociedad Constructora Jardines del Tambo S.A.S., producto de una mala construcción o de un vicio en la misma, máxime cuando según acta de asamblea de marzo de 2015, las torres 1, 2, 3, 4 y 5, fueron entregadas durante los años 2012 y 2013 y la torre 6 en 2015, y la experticia fue rendida en el año 2019, sin establecer o identificar en qué torre se advirtieron tales daños.

**4.6.** Surge entonces la duda insuperable de si era que los habitantes dieron mal uso a las zonas comunes o, hubo falta de mantenimiento de la fachada por parte de la Urbanización acorde a las instrucciones de entrega, o si realmente se trató de un defecto en la construcción o de uso de materiales de mala calidad, siendo estos los puntos que no encuentran claridad en el dictamen pericial, como que tampoco se explicó, de qué forma, las humedades en los parqueaderos, la ubicación de las tejas, o las grietas de la fachada, implican *per se*, una desviación del diseño constructivo autorizado o que la tengan al borde del colapso la fachada, como lo alega la urbanización, haciendo inviable deducir por este flanco, un acto culposo originado en la instalación de materiales de mala calidad o una desviación de los planos aprobados por la autoridad urbanística, como que produzcan un amenaza latente de ruina, como para que se configure en este punto la anhelada responsabilidad.

Para esta colegiatura tampoco es posible, con base en las reclamaciones vía e-mail hechas entre las partes contratantes con acusaciones recíprocas o en el dicho de la administradora sobre el deterioro y oxidación de las vigas del parqueadero, establecer con margen de certeza el trecho causal probatorio, a que se viene haciendo referencia, porque no existe una prueba idónea que así lo determine.

**5.** En suma, se advierte entonces que el proceso presenta orfandad demostrativa acerca de que las alegadas irregularidades constructivas tengan su fuente en el defectuoso cumplimiento de obligaciones previamente convenidas por la sociedad constructora o en elementales normas de construcción que hayan sido inadvertidas o descuidadas por el constructor, amén que, la prueba practicada con miras a determinar nexo causal, es demasiado feble y deja en total indeterminación e incertidumbre dicho elemento neurálgico de la responsabilidad civil demandada, lo que exime al Tribunal de estudiar los restantes e impone denegar las pretensiones, al igual que lo hizo el funcionario de primera instancia, solo que por las razones expuestas en esta providencia.

**6.** No saliendo avante las súplicas del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, se le impondrán las costas de rigor.

De esta manera, sin necesidad de más consideraciones, la **SALA CUARTA DE**

**DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN,**

administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**III. FALLA:**

**PRIMERO: SE CONFIRMA** el fallo proferido por el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, el día 05 de noviembre de 2021, dentro de la presente acción, **MODIFICANDO** el numeral primero de la resolutive, en el sentido que la denegación de las pretensiones, deviene por la ausencia de demostración de los elementos estructurales de la responsabilidad civil demandada.

La parte restante de la providencia permanece incólume, de conformidad con las consideraciones en que está sustentada esta providencia

**SEGUNDO:** Se condena en costas de segunda instancia a la parte demandante tras la resolución desfavorable de su recurso. Las agencias en derecho en esta instancia serán fijadas por el Magistrado sustanciador en el momento procesal pertinente.

**TERCERO:** Cumplida la ritualidad secretarial de rigor, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y DEVUÉLVASE**



**JULIAN VALENCIA CASTAÑO**  
MAGISTRADO



**PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA**  
Magistrada



**JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO**  
Magistrado