

**¿ES ADECUADO EL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD CIVIL DEL
CONSTRUCTOR EN COLOMBIA? DIAGNÓSTICO Y
RECOMENDACIONES**

**MONOGRAFÍA JURÍDICA PARA OPTAR AL TÍTULO DE
ABOGADO**

Dirigida por el Dr. Arturo Solarte Rodríguez

Presentada por Santiago Piedrahita Borrás

Facultad de Ciencias Jurídicas
PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA

¿ES ADECUADO EL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD CIVIL DEL CONSTRUCTOR EN COLOMBIA? DIAGNÓSTICO Y RECOMENDACIONES

CONTENIDO

1.INTRODUCCIÓN.....	7
2.ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL	9
2.1. distinción entre responsabilidad contractual y extracontractual.....	9
2.2. Vínculo jurídico preexistente	11
2.2.1. Contrato de obra.....	11
2.3. Incumplimiento contractual.....	12
2.4. Mora.....	13
2.5 Daño	13
2.5.1. Tipos de daños dentro de la responsabilidad civil del constructor.....	14
2.5.1.1. Daño patrimonial y extrapatrimonial.....	15
A. Daño patrimonial.....	15
B. Daño emergente y lucro cesante.....	15
C. Daño extrapatrimonial.....	17
2.6. Nexo causal	18
2.7. Factor de atribución.....	19
2.7.1. Profesional.....	20
3. SISTEMAS Y NORMAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL APLICABLES A LA RELACIÓN ENTRE CONSTRUCTOR, ADQUIRENTE O SUBADQUIRENTE.....	21
3.1. Código Civil.....	21

3.1.1. Requisitos para activar la garantía decenal.....	22
3.1.2. Bienes protegidos por la garantía decenal.....	24
3.1.3. Protección al subadquirente.....	24
3.1.1.4. Responsabilidad por la culpa de las personas contratadas por el constructor	25
3.1.5. Materiales suministrados por el adquirente.....	26
3.1.6. Extensión a otras formas de pago del contrato de obra.....	26
3.1.1.7. Diferencia entre garantía y prescripción.....	27
3.1.8. Normas imperativas.....	28
3.2. Estatuto del consumidor.....	29
3.2.1. Consumidor y productor.....	29
3.2.2. Garantía legal por calidad, idoneidad y seguridad de bienes inmuebles.....	30
3.2.3 Responsabilidad por producto defectuoso.....	34
3.2.3.1. Indemnización de perjuicios por productos defectuosos.....	37
3.2.3.2. Elementos constitutivos de la responsabilidad por producto defectuoso.....	38
3.2.3.3. Medios de defensa del productor.....	38
3.2.3.4. De la responsabilidad contractual a la responsabilidad de mercado	39
3.2.3.5. Concurrencia de acciones	41
3.3. Ley 400 de 1997	42
3.4. Ley 1796 de 2016.....	44
3.5. Decreto 282 de 2019.....	46
3.6. Ley 842 de 2003 y Ley 436 de 1998	48
4. ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO.. ..	49
4.1. Análisis Derecho Español	49

4.1.1. Ley de Ordenación de la Edificación.....	49
4.1.1.1. Promotor	49
4.1.1.2. Responsabilidad.....	50
4.1.1.3. Régimen probatorio	51
4.1.1.4. Garantías o amparos.....	52
4.1.1.5. Tiempo para liquidar sociedades.....	53
4.1.1.6. Prima del seguro de daños materiales.....	53
4.1.2. Código Civil de España.....	53
4.2. Derecho Argentino.....	55
4.2.1. Código Civil y de Comercio	56
4.3. Derecho Chileno.....	57
4.3.1. Código Civil	57
4.3.2. Estatuto Especial de la Ley de Urbanismo.....	58
4.3.3. Régimen común	59
4.4. Derecho Francés	60
4.4.1. Código Civil.	60
4.4.2. Código de Seguros.....	62
5. ANÁLISIS SOBRE LA SUFICIENCIA DE LAS GARANTÍAS, DERECHOS Y MEDIDAS DE PROTECCIÓN QUE TIENEN LOS ADQUIRENTES DE VIVIENDA EN EL SISTEMA COLOMBIANO.....	65
5.1. Antes de la Ley de Vivienda Segura y el decreto 282 de 2019.....	65
5.2. Responsabilidad solidaria de los intervinientes en la obra y el representante legal de la persona jurídica disuelta y liquidada.....	66
5.3. Amparo de los perjuicios generados por diversas casusas.....	68

5.4. Cobertura de un solo tipo de perjuicio.....	69
5.5. Sujetos responsables.. ..	70
5.6. Entrada en vigencia de la obligación de amparar perjuicios	71
5.7. Disolución y liquidación de personas jurídicas responsables.....	72
6. SOLUCIONES PARA EL ORDENAMIENTO COLOMBIANO.....	72
6.1. Creación de la figura del promotor.....	72
6.2. Claridad dentro de las responsabilidades en la legislación.....	73
6.3. Solidaridad y responsabilidad	74
6.4. Amparos obligatorios.....	74
6.5. Liquidación de personas jurídicas encargadas de la construcción y promoción del proyecto.....	75
6.6. Varios tipos de perjuicios.....	76
7. CONCLUSIONES.....	76
8. BIBLIOGRAFÍA.....	79

RESUMEN:

La responsabilidad civil dentro de la construcción no es más que un régimen especial compuesto por normas que generan una variación con respecto al régimen común. Dentro de este régimen se deben presentar los elementos constitutivos de la responsabilidad civil para encontrar responsable al agente dañador; sin embargo esos elementos revisten cierta especialidad. El sistema colombiano puede llegar a ser insuficiente, por lo que es necesario verlo desde la óptica del derecho comparado para poder determinar como se puede mejorar y de esta forma garantizar una reparación integral a las víctimas de la construcción.

ABSTRACT:

The liability in the construction is a special regime composed by rules that generate a variation of the common system. This special regime is composed by the basic elements of the general system with some variations; however, all these elements must be present to generate the agent liability. The Colombian system could be insufficient, that is why it is necessary to analyze it from the perspective of the comparative law to determine how to improve and to obtain a comprehensive reparation for the construction victims.

PALABRAS CLAVE:

Responsabilidad civil en la construcción, garantía en la construcción y reparación integral.

KEY WORDS:

Liability in the construction, construction assurance and comprehensive reparation.

1. INTRODUCCIÓN

En Colombia existen múltiples víctimas de daños causados por las acciones u omisiones de los profesionales dedicados a la construcción inmobiliaria. Por la experiencia reciente se observa que ellos pueden ver frustradas sus pretensiones en materia de responsabilidad civil. Esto sucede particularmente cuando ocurren catástrofes como derrumbes de construcciones enteras, en donde se requiere de mucho dinero para poder reparar todos los daños que se causaron. En la actualidad existen multiplicidad de regulaciones para proteger a los adquirentes de vivienda en Colombia, dentro de los cuales están el Estatuto del Consumidor, el Código Civil, la Ley 1796 de 2016, el Decreto 282 de 2019 y demás normas que regulan la construcción en el país. En algunas ocasiones este régimen jurídico detallado ha demostrado ser insuficiente para reparar de forma integral a las víctimas en el país.

Teniendo en cuenta que dentro del régimen aplicable a la construcción pueden derivarse múltiples responsabilidades, el presente proyecto busca únicamente analizar la responsabilidad civil derivada del contrato de obra entre constructor o sujetos similares y adquirente o sub-adquirente. Esta responsabilidad es de orden contractual, es decir sólo se presentará cuando existan unos deberes singulares y concretos por parte del constructor a favor de personas determinadas. Este proyecto busca analizar los regímenes de responsabilidad civil derivados del contrato de obra en Colombia, para así determinar si existen debilidades, vacíos o falencias dentro de estos sistemas y en esa misma vía proponer una posible solución desde el derecho de daños. La propuesta de una posible solución desde el derecho de daños tendrá como base un análisis de derecho comparado en donde se expondrán los ordenamientos de Francia, Chile, España y Argentina.

Estos posibles problemas llevaron a la pregunta que busca resolver el presente trabajo de grado: **¿Son suficientes y adecuados los mecanismos que existen en el derecho colombiano para resarcir a los adquirentes de bienes inmuebles por los daños que se les hayan causado y que sean imputables a los constructores?**

2. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Las actuaciones de los constructores pueden generar varios tipos de responsabilidades, dentro de los cuales está la responsabilidad civil. Este proyecto, como ya se mencionó, únicamente se centrará en la responsabilidad civil contractual del constructor. Por lo anterior es pertinente analizar los elementos generales de ésta teniendo en cuenta las particularidades que son connaturales a la actividad edificadora.

2.1. Distinción entre responsabilidad contractual y extracontractual

Esta distinción entre la responsabilidad civil contractual y extracontractual es importante dentro de esta investigación porque hay casos en donde no es claro dentro de cual sistema debe ubicarse la reclamación que pretende realizar la víctima de los daños. La importancia de esta distinción ha sido consagrada así por la Corte Suprema de Justicia en sentencia con Expediente No. 6430 del 2002: *“En ocasiones es necesario plantear con precisión cuál es la fuente de la responsabilidad que se invoca, si contractual o extracontractual. Cuando las consecuencias del daño cuya reparación se pretende han sido expresamente previstas y reguladas por contrato, la responsabilidad es indiscutiblemente contractual; el reclamante entonces no puede desplazarse del dominio del contrato al dominio de las disposiciones de la culpa aquilina, sin caer en una inadmisibles acumulación de dos formas de responsabilidad que podría llevar a proteger daños que fueron excluidos de lo pactado, o abandonar las normas del contrato tocantes a la regulación de las indemnizaciones.”* (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Expediente No. 6430, 2002)

Ahora, para efectos de la presente investigación la responsabilidad civil contractual será aquella en donde medie el incumplimiento de deberes singulares y concretos surgidos entre partes determinadas, aun cuando entre ellas no medie un contrato. Este criterio es diferente al que ha sostenido tradicionalmente la Corte Suprema de Justicia, pero es acertado dado que hay relaciones que se asemejan a un acuerdo de voluntades, así no exista un contrato, y no sería correcto encuadrarlas dentro de la responsabilidad aquilina o extracontractual. Ejemplo de esto es el caso de la agencia oficiosa. Teniendo en cuenta la anterior definición, será responsabilidad civil extracontractual la que se deriva de los daños causados por el agente dañador y que no se deriven del incumplimiento de algún deber singular y concreto que éste tenga con la víctima.

Esta distinción es relevante para la responsabilidad civil del constructor porque hay casos en donde éste puede asumir responsabilidades por deberes singulares y concretos con respecto a sujetos con los cuales no celebró contrato alguno. Ejemplo de esto es el caso de la garantía decenal, contemplada en el artículo 2060 numeral 3 del Código Civil Colombiano, en el supuesto en donde el perjudicado es un tercer adquirente. Así lo estableció la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia Referencia: Expediente C-080013103006199308770-01 en las siguientes palabras: *“Así que con independencia de otras acciones que pueda ejercitar el actual propietario del inmueble contra su vendedor, no cabe duda que tanto el dueño de la obra como aquél, según sea el caso, pueden beneficiarse de la garantía prevista en el artículo 2060, ordinal 3º del Código Civil, cuando el edificio perezca o amenace ruina en el término de diez años siguientes a su entrega, por vicios de la construcción, del suelo o de los materiales, porque se trata de una garantía indisoluble y temporalmente ligada al edificio*

que no desaparece por las enajenaciones que del mismo o parte de él se hagan.” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Expediente C-080013103006199308770-01, 2009)

2.2. Vínculo jurídico preexistente

El primer elemento de la responsabilidad civil contractual es el vínculo jurídico preexistente que tiene que existir entre la víctima y el agente dañador.

2.2.1. Contrato de obra

Por regla general los deberes singulares y concretos se derivan, en la responsabilidad civil contractual del constructor, del contrato de obra. Este contrato está consagrado dentro del Código Civil Colombiano en los artículos 2053 y siguientes. El contrato de obra es un acuerdo de voluntades en virtud del cual un sujeto se obliga a la confección de una obra material a cambio de un precio, sin que exista subordinación entre las partes. De este acuerdo de voluntades se deriva una obligación de resultado por parte del sujeto que debe realizar la obra. Esa obligación es la de realizar la edificación o construcción en los términos pactados entre las partes. Esta distinción cobra importancia al momento de analizar el factor de imputación y la carga de la prueba.¹ Dentro de la regulación del contrato de obra que consagra

¹ Jorge Santos Ballesteros dentro de su obra deja constancia de esta obligación de resultado con las siguientes palabras: *“De esta descripción, surge de manera irrefutable la existencia de un resultado que las partes tuvieron en mente al celebrar el contrato, ya sea que ese resultado se materialice en una obra corpórea o que se contraiga la actividad prometida exclusivamente, sin perjuicio de que ambos estén presentes pues no son excluyentes.”* (Santos, 2003, pág. 191)

el Código Civil hay una referencia específica a la construcción de edificios por precio único, pero estas distinciones serán analizadas en capítulos posteriores.

2.3. Incumplimiento contractual

El incumplimiento contractual reviste cuatro modalidades diferentes: (i) incumplimiento total; (ii) incumplimiento parcial; (iii) incumplimiento defectuoso; y (iv) incumplimiento tardío.

Según Felipe Vallejo estos tres tipos de incumplimientos vistos desde la óptica del constructor son:

A. “No construir en todo o en parte

Si la obra contratada no fue terminada, la medida del daño es el costo que tiene para el dueño de la obra completar el trabajo de una manera razonable con la intervención de otro contratista, más el valor de uso de las instalaciones debidas y no entregadas durante la demora en ejecutarse o terminarse los trabajos.

B. Demora en completar la construcción

En este caso, la medida normal de los daños será el valor de uso de la construcción durante el tiempo de retardo y generalmente estimado por su precio de arrendamiento. Si la fábrica o el almacén no se completan en la fecha señalada en el contrato, el cliente seguramente experimentará daños por pérdida de negocios (lucro cesante) que son efectos previsibles del incumplimiento del constructor.

C. Construcción defectuosa

El defecto de construcción puede obedecer a que el constructor hizo obras que no estaban previstas en los planos, o construyó de manera distinta a como fue establecido en los diseños y especificaciones. El constructor responde cuando no ha mediado autorización del dueño para realizar estos cambios.” (Vallejo, 2007, Pág. 109)

2.4. Mora

El artículo 1615 del Código Civil Colombiano establece que sólo a partir de la constitución en mora se presenta la responsabilidad civil contractual del deudor. Con base en ese mismo artículo la mora en las obligaciones negativas, de no hacer, se presenta desde el momento del incumplimiento, mientras que en las obligaciones positivas se da cuando hay reconvencción por parte del acreedor o cuando se venció el plazo, expreso o tácito, para cumplir la obligación, o la prestación solo era útil al acreedor si se cumplía en un contexto determinado (art. 1608 del C.C.). Según el segundo inciso del artículo 94 del Código General del Proceso la constitución en mora se produce desde la notificación al demandado del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago en los procesos ejecutivos. Para que se presente la mora el incumplimiento tiene que ser injustificado, esto quiere decir que tiene que ser imputable al deudor.

2.5. Daño

Existen varias definiciones de este elemento de la responsabilidad civil dentro de la jurisprudencia y la doctrina, sin embargo para la presente investigación se tomará la siguiente: *“El daño es el detrimento o menoscabo que sufre el acreedor en intereses jurídicos*

vinculados con su patrimonio, con los bienes de su personalidad o su esfera afectiva o espiritual.” (Solarte, 2018). Si se acepta la distinción entre daño y perjuicio, el daño es el impacto que tiene la acción del agente dañador en los intereses jurídicos de la víctima y el perjuicio son las consecuencias que ese impacto genera. Paul Beniot señala lo siguiente con respecto a esta distinción: *“El daño es un hecho: es toda afrenta a la integridad de una cosa, de una persona, de una actividad, o de una situación [...] el perjuicio lo constituye el conjunto de elementos que aparecen como las diversas consecuencias que se derivan del daño para la víctima del mismo. Mientras el daño es un hecho que se constata, el perjuicio es, al contrario, una noción subjetiva apreciada en relación con una persona determinada.”* (Henaó, 1998, pág. 181) Así exista una diferencia entre ambos conceptos, para efectos de la presente investigación se entenderá tanto por daño como por perjuicio la segunda acepción, que es en realidad lo que debe indemnizar el agente dañador.

Para este trabajo será daño todo detrimento o menoscabo que sufre el adquirente o subadquirente inmobiliario en intereses jurídicos vinculados con su patrimonio, los bienes de su personalidad o su esfera afectiva o espiritual.

Para que el daño sea resarcible debe ser: personal, cierto y directo.

- **Personal:** quiere decir que lo reclame quien realmente lo sufrió.
- **Cierto:** significa que sea real o verificable, tanto en su existencia como en su cuantía.
- **Directo:** hace referencia a que el perjuicio se derive causalmente de la acción del agente dañador.

2.5.1. Tipos de daños dentro de la responsabilidad civil del constructor

El constructor puede causar diferentes tipos de perjuicios con ocasión del incumplimiento de sus deberes singulares y concretos con sujetos determinados. Las clasificaciones que se presentarán en esta sección tienen en cuenta las consecuencias del daño y no en donde impactó el hecho ilícito.

2.5.1.1. Daño patrimonial y extrapatrimonial

A. Daño patrimonial

El daño patrimonial es el menoscabo que sufre la víctima en bienes o intereses que se encuentran dentro de su esfera patrimonial. Así lo definen Luis Fernando y Francisco Ternera Barrios: *“Se debe reconocer como perjuicio patrimonial reparable cualquier lesión, presente o futura, de un derecho patrimonial –real o personal– que se tenga sobre un bien material -v.gr. inmueble o mueble- o inmaterial –v.gr. la prestación, obras literarias, artísticas, científicas, marcas, patentes, etc.”*(Ternera-Ternera, 2008, pág. 101). Dentro de estos perjuicios están todos los bienes, materiales o inmateriales, que sufran algún detrimento como consecuencia del incumplimiento contractual del constructor y que se encuentren dentro del patrimonio del adquirente o subadquirente. Un ejemplo de estos daños pueden ser todas las pertenencias que tenía un adquirente al interior de su vivienda y que perecieron por causa del desplome de su edificación.

B. Daño emergente y lucro cesante

El daño patrimonial se puede dividir, a su vez, en dos grandes categorías: el daño emergente y el lucro cesante. El Código Civil trae esta clasificación en su artículo 1614 con las siguientes palabras: *“Entiéndese por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento.”* Felipe Vallejo analiza esta categoría dentro de la responsabilidad contractual del constructor con las siguientes palabras: *“El constructor, al igual que sucede con todo deudor que incumple su contrato, está obligado a indemnizar perjuicios al acreedor, que en nuestro caso es el dueño del proyecto. Estos perjuicios, según conocida fórmula, comprenden: (i) el daño emergente o pérdida del acreedor que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; (ii) y el lucro cesante, que consiste en la ganancia o provecho que deja de reportar al acreedor por las mismas causas.”*(Vallejo, 2007, Pág. 109). Todo esto quiere decir que el constructor debe indemnizar a título de daño emergente toda disminución de activos o aumento en los gastos del acreedor si ese perjuicio se causó como consecuencia de su incumplimiento. Un ejemplo de este perjuicio es el precio que pagó el adquirente al constructor si se presenta un incumplimiento por parte del profesional. También, el constructor deberá resarcir a título de lucro cesante todas las ganancias o ingresos que, por su infracción, dejó de percibir la víctima. Un ejemplo de lucro cesante dentro de la actividad edificadora es el caso en el que el adquirente ya tenía alquilado el inmueble que estaba construyendo el constructor y por un retardo en la entrega de la obra no puede cumplir con el alquiler y en consecuencia no percibe los ingresos de ese negocio que había celebrado.

C. Daño extrapatrimonial

Por otro lado, el daño extrapatrimonial para efectos de esta investigación será *“la consecuencia que genera el actuar del agente dañador en la personalidad o esfera espiritual o afectiva del sujeto de derecho y se proyecta en su interioridad o en sus relaciones con el entorno”* (Solarte, 2018). Este daño extrapatrimonial puede revestir, a su vez, diferentes categorías.

Dentro de los daños extrapatrimoniales el primero que se reconoció por la jurisprudencia colombiana fue el daño moral, que fue analizado por primera vez por la Corte Suprema de Justicia en 1922 en el caso Villaveces². Este concepto es definido por la jurisprudencia como el *“daño que incide en el ámbito particular de la personalidad humana en cuanto toca sentimientos íntimos tales como la pesadumbre, la aflicción, la soledad, la sensación de abandono o de impotencia que el evento dañoso le hubiese ocasionado a quien lo padece”* (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Exp. 4978, 1999) En pocas palabras, este es el perjuicio que genera un dolor, pesar o sufrimiento al interior de la víctima como consecuencia del actuar ilícito del agente dañador. Pero, ¿puede generarse este dolor por la pérdida de un bien material? La respuesta es afirmativa, como consecuencia de la pérdida de un bien material que cuente con un valor especial para un sujeto se puede causar un daño moral. Este daño extrapatrimonial se puede causar en el adquirente o subadquirente

² En ese momento la Corte Suprema definió el daño moral como *“la ofensa en su honra o en su dignidad personal o causándole dolor o molestia por obra de malicia o negligencia en el agente”* (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Tomo XXIX, 21 de julio de 1922)

como consecuencia del incumplimiento del constructor. Un ejemplo de esto puede ser la afectación espiritual del adquirente al ver que sus ahorros de toda la vida, invertidos en una edificación, así como bienes o elementos que para él tienen especial estimación, se pierden con el desplome del inmueble.

El segundo daño extrapatrimonial es el daño a la vida de relación. Éste ha sido definido por la Corte Suprema de Justicia como “(...) *la disminución o deterioro de la calidad de vida de la víctima, en la pérdida o dificultad de establecer contacto o relacionarse con las personas y cosas, en orden a disfrutar de una existencia corriente, como también en la privación que padece el afectado para desplegar las más elementales conductas que en forma cotidiana o habitual marcan su realidad. Podría decirse que quien sufre un daño a la vida de relación se ve forzado a llevar una existencia en condiciones más complicadas o exigentes que los demás, como quiera que debe enfrentar circunstancias y barreras anormales, a causa de las cuales hasta lo más simple se puede tornar difícil.*” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Exp11001-3103-006-1997-09327-01, 2008). Es un perjuicio que afecta la forma en la que la víctima interactúa con su entorno como resultado del actuar del agente dañador. Un ejemplo de este perjuicio dentro de la actividad edificadora puede presentarse cuando un adquirente deja de practicar un deporte que le generaba particular satisfacción personal debido a una lesión que se le causó por el desplome de su edificación.

2.6. Nexo causal

El nexo causal es el elemento que determina cuando un suceso es la causa del posterior perjuicio que se le genera a la víctima. En Colombia hoy en día este elemento de la responsabilidad civil se analiza con base en la teoría de la causa adecuada. Según Sergio Rojas y Juan Diego Mojica habrá nexo causal desde esta teoría si *“un suceso era razonable y previsiblemente el más idóneo o adecuado para causar un resultado, teniendo en cuenta las máximas de la experiencia o las reglas de la ciencia particular. Si la respuesta es positiva, esto es, si el suceso surge como idóneo para el resultado, a la luz de la experiencia y la razonabilidad, se tiene entonces que ese suceso es causa del resultado; contrario sensu, no habrá vínculo causa.”*(Rojas-Mojica, 2014, pág. 211). Dentro de la actividad edificadora hay que analizar, con base en las reglas de la experiencia, pero en especial teniendo en cuenta las reglas de la construcción, si el daño que se le causó a la víctima fue producto del incumplimiento del constructor.

2.7. Factor de atribución

Este último elemento de la responsabilidad civil determina la razón por la cual el demandado debe responder, esto es si el es responsable por que es reprochable su conducta como agente dañador, o si la responsabilidad puede atribuirse por un factor objetivo, independientemente del análisis del comportamiento. Se alude, entonces, a factores subjetivos y factores objetivos de atribución. Respecto del factor subjetivo (culpa o dolo), debe señalarse que este factor se analiza de manera diferente en las obligaciones de medio que en las de resultado, en donde basta con que el acreedor pruebe el incumplimiento del contrato para que se acredite la culpa. En estos casos la única opción que tiene el deudor es romper el nexo causal acreditando caso fortuito o fuerza mayor, hecho de un tercero o hecho

exclusivo de la víctima. Como se explicó anteriormente, las obligaciones que asume el constructor, a favor del adquirente o subadquirente, son de resultado, por lo que bastará que se acredite el incumplimiento para que se entienda que se entienda probado el factor de imputación.

2.7.1. Profesional

Lo primero que hay que decir es que será profesional todo *“individuo que desarrolla de manera habitual una actividad, bien por los estudios que ha realizado o porque la ha adquirido a través de la experiencia.”*(Ariza, 2010, Pág. 313) . En conclusión, para efectos de esta investigación no será esencial contar con una remuneración o con un título universitario para ser considerado y juzgado como profesional.

El constructor es considerado como un profesional, ya que su actividad se enmarca dentro de la definición presentada anteriormente, y por ende el estándar de conducta bajo el cual se determina su culpa es diferente. Hay que tener en cuenta que *“El constructor es un especialista en su materia: su obligación es ejecutar los planos y de él se espera que los entienda perfectamente; que aplique las técnicas de construcción apropiadas y que deba conocer por razón de su oficio; que esté familiarizado con las especificaciones, usos, limitaciones y forma de aplicar los materiales, y que sepa administrar los riesgos que son inherentes a la construcción.”*(Vallejo, 2007, Pág. 104). Para poder determinar la culpa de este profesional su conducta se debe comparar con la del buen profesional, que significa que el sujeto aplique de forma correcta las normas técnicas de su profesión. Si el constructor logra acreditar que obró conforme a ese estándar su conducta no será reprochable.

El estándar de conducta del buen profesional, que se usa de rasero para determinar la culpa, es elevado dado que de estos sujetos se espera un comportamiento especial, así lo describe Alma Ariza: *“debido a la experticia que caracteriza al ejercicio de las actividades llevadas a cabo por estos sujetos, el nivel de exigencia es mayor, debido justamente o a su preparación, o a los varios años que lleva la persona desarrollando un oficio y que, por tanto, permiten crear la expectativa de un procedimiento, y en no pocas veces un resultado, específico.”* (Ariza, 2010, pág. 308)

3. SISTEMAS Y NORMAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL APLICABLES A LA RELACIÓN ENTRE CONSTRUCTOR, ADQUIRENTE O SUBADQUIRENTE

3.1. Código civil

En el capítulo anterior se definió el contrato de obra, pero no se trataron las particularidades que presenta éste cuando su objeto es la construcción de edificios³. El artículo 2060 del Código Civil Colombiano consagra algunas normas específicas que regulan el contrato de obra que tiene por objeto la construcción de edificios por un precio único prefijado⁴. El numeral 3 de ese artículo dice lo siguiente: *“Si el edificio perece o amenaza*

³ Entiéndase por edificio *“toda obra o construcción realizada por el hombre mediante la unión de materiales que adhieren permanentemente al suelo.”* (Santos, 2003)

⁴ Según Colin Ambrosio y Capitán Henry se entiende por precio único prefijado: *“aquella en la cual la cantidad debida por el dueño se fija de antemano de manera invariable. El contratista y el arquitecto no pueden pedir ningún aumento de precio bajo pretexto de un aumento del precio de los materiales o de la mano de obra.”* (Santos, 2003)

ruina, en todo o parte, en los diez años subsiguientes a su entrega, por vicio de la construcción, o por vicio del suelo que el empresario o las personas empleadas por él hayan debido conocer en razón de su oficio, o por vicio de los materiales, será responsable el empresario; si los materiales han sido suministrados por el dueño, no habrá lugar a la responsabilidad del empresario sino en conformidad al artículo 2041, <sic 2057> inciso final.” Este artículo merece varias consideraciones que serán presentadas a continuación.

3.1.1. Requisitos para activar la garantía decenal

¿Qué se necesita para que se active la garantía de la que habla el numeral 3 del artículo 2060 del Código Civil? La doctrina ha dado diferentes respuestas a esta pregunta. Por un lado los hermanos Mazeud, haciendo referencia a la norma anterior del Código Civil Francés que era idéntica a la colombiana, argumentan que no necesariamente tiene que acaecer la ruina o amenaza de ruina para que se presente el supuesto contemplado en la norma. En palabras suyas *“en aras de la simplificación, era sin duda preferible considerar que los artículos 1792 y 2270 se aplicaran conjuntamente a todos los trabajos inmobiliarios y a todos los ordenes sin amarrarse a los términos “edificio” y “pérdida” del artículo 1792. Las pérdidas y defectos de todas las obras serían sometidas a las mismas reglas.”* (Mazeud, Chabas, 1975, pág. 1346). Por esa misma línea el profesor Tamayo Jaramillo escribió lo siguiente: *“No vemos porqué 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 pueden percibir al cabo de los años y, por 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.” (Tamayo, 2007, pág. 1369)

El profesor Tamayo concluye lo siguiente en ese aparte de su texto: *“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, 2007, pág. 1369)*

Por otro lado, el profesor Santos Ballesteros, haciendo una interpretación más exegética, sostiene que únicamente con la ruina o amenaza de ruina se activa la garantía. Así lo plasma en su obra: *“En primer término, para que surja la responsabilidad civil contractual del constructor, es necesario que se produzca la ruina o amenaza de ruina total o parcial del edificio, hecho que constituye por consiguiente el hecho generador del daño.” (Santos, 1996, pág. 196).*

De estas dos posiciones que trae la doctrina la correcta en nuestra opinión es la primera. Como argumentan los Mazeaud y Tamayo no necesariamente tiene que presentarse una ruina o amenaza de ruina para activar la garantía decenal. La voluntad del legislador, como lo plasma el profesor Tamayo, era la de proteger al adquirente o subadquirente de las negligencias del constructor. Por medio de esta interpretación teleológica de la norma, y teniendo en cuenta la actual desprotección de estos sujetos en el derecho colombiano, es necesario extender ese supuesto a las demás causas que puedan generar perjuicios. Así mismo, se debe hacer una distinción entre daños que se produzcan por la afectación estructural o relevante del edificio, que podrían ser calificados como mayores, y los simples desperfectos que se solucionan fácilmente. Si bien la garantía decenal no tiene un supuesto

específico, como se expuso anteriormente, si está diseñada para los llamados daños mayores, ya que no tendría sentido activar esta figura en casos que se solucionan de forma simple a través del llamado proceso postventa.

3.1.2. Bienes protegidos por la garantía decenal

Con buen criterio Juan Carlos Villalba afirma que los daños cubiertos por la garantía decenal son únicamente los que se causen en el inmueble. Así lo describe en su artículo: *“De otro lado, la norma del artículo 2060 tampoco impacta la responsabilidad por productos defectuosos contemplada en la Ley 1480 de 2011, porque no ampara los daños corporales ocasionados a las personas por la ruina del inmueble o los daños ocasionados a bienes diferentes al inmueble, especies de daño en los que se centró el Estatuto de Protección al Consumidor.”* (Villalba, 2017, pág. 298)

3.1.3. Protección al subadquirente

Ahora, ¿qué sucede si el supuesto del numeral 3 del artículo 2060 acaece, pero el inmueble ya no es propiedad del adquirente? Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia se pronunció en Sentencia del 5 de junio de 2009, en donde aclaró que la garantía decenal no se pierde por la transmisión de la propiedad por parte del adquirente a un tercer adquirente. En palabras de la sentencia:

“Así que con independencia de otras acciones que pueda ejercitar el actual propietario del inmueble contra su vendedor, no cabe duda que tanto el dueño de la obra como aquél, según sea el caso, pueden beneficiarse de la garantía prevista

en el artículo 2060, ordinal 3° del Código Civil, cuando el edificio perezca o amenace ruina en el término de diez años siguientes a su entrega, por vicios de la construcción, del suelo o de los materiales, porque se trata de una garantía indisoluble y temporalmente ligada al edificio que no desaparece por las enajenaciones que del mismo o parte de él se hagan.

Por lo tanto, como la garantía en cuestión pervive, durante cierto tiempo, al edificio, resulta claro que en el caso de ser vendido, esto igualmente involucra, mientras esté vigente, dicha garantía, pues en caso de activarse, el enajenante no podría hacerla valer por ausencia de interés. Desde luego que exteriorizados los vicios en mención, con incidencia en la estabilidad, solidez y firmeza de la edificación, quien sufriría los daños es el propietario final, de donde absurdo sería no permitirle disfrutar de esa prerrogativa, pese a ser al único que beneficia.” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Expediente C-080013103006199308770-01, 2009)

Esto demuestra, como se dijo en el capítulo anterior, que se puede presentar responsabilidad civil contractual por parte del constructor en relación con sujetos con los que no celebró ningún acuerdo de voluntades.

3.1.4. Responsabilidad por la culpa de las personas contratadas por el constructor

Es importante mencionar que es posible que la negligencia que activó la garantía de la que habla el artículo 2060 del Código Civil en su numeral 3 esté en cabeza de

un contratista del constructor. En estos casos el constructor deberá responder por la culpa de las personas que contrate para la edificación de la obra, de conformidad con lo establecido en el artículo 1738 del Código Civil Colombiano. Ese artículo señala que será responsable el deudor, en este caso el constructor, por la culpa o negligencia de las personas de las cuales es responsable.

3.1.5. Materiales suministrados por el adquirente

Según el mismo numeral 3 del artículo 2060, que hace referencia a su vez al artículo 2057 del Código Civil, si los materiales se suministraron por el adquirente y fue por causa de éstos que la edificación pereció o amenaza ruina, el constructor será responsable si pudo haber previsto que ello iba a suceder. Esto también es una materialización de la responsabilidad profesional de los constructores ya que su potencial conocimiento sobre los materiales se determina teniendo como parámetro las normas específicas de su profesión. (Tamayo, Ossa, 2015)

3.1.6. Extensión a otras formas de pago del contrato de obra

El encabezado del artículo 2060 hace referencia únicamente a los contratos de obra por precio único prefijado, pero se ha considerado por parte de la doctrina⁵ que esa norma se hace extensiva a las otras formas de pago que se puedan pactar.

-
- ⁵ Sobre el particular véase Javier Tamayo Jaramillo, *Tratado de Responsabilidad Civil*, I, 1362 (2da ed., Editorial Legis, Bogotá, 2007) y Arturo Solarte Rodríguez, *El régimen de responsabilidad civil de los constructores en Colombia* pag 8. FASECOLDA. Santa Marta 2014.

3.1.7. Diferencia entre garantía y prescripción

Son diferentes el tiempo de la garantía y el tiempo de prescripción de la acción si se activa la garantía. El primero hace referencia al término de diez años que empieza a correr una vez se entrega la obra y el segundo es el tiempo que tiene la víctima para interponer la acción en contra del constructor después de presentarse el daño. Sin embargo, Arturo Alessandri Rodríguez, tratadista chileno, sostiene en su obra *La Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil* que los diez años no son únicamente para que se presente el daño, sino que también es el plazo que tiene la víctima para iniciar la acción. En sus palabras: *“este plazo no es solo para que acaezca la ruina, sino también para ejercitar la acción”* (Alessandri, 1943, pág. 355).

Por otro lado, Tamayo Jaramillo sostiene que la prescripción y los diez años de la garantía son diferentes. *“(…) podemos decir que basta con que el daño ocurra dentro dentro del plazo de garantía de diez años consagrado por la ley; ocurrido el daño dentro del periodo de garantía se vincula la responsabilidad del constructor y a partir de la aparición del daño comenzará a correr el término de diez años de prescripción de las acciones”*. (Tamayo, 2007, pág. 1375) En esa misma línea Jorge Santos Ballesteros afirma que: *“El término de diez años a que alude el artículo 2060 del Código Civil es un término de garantía y no de prescripción, y por consiguiente, para que tenga lugar la responsabilidad allí prevista, la ruina del edificio por las causas anotadas, debe haber ocurrido dentro de los diez años subsiguientes, a su entrega. Si el acontecimiento dañoso ocurre dentro de ese término, a partir de su ocurrencia debe contarse el término ordinario y general de prescripción de*

veinte años fijado por el artículo 1 de la ley 50 de 1936.” (Santos, 1996, pág. 196) Hay que tener presente que hoy en día los veinte años de prescripción a los que alude Santos Ballesteros son 10, dado que el término fue modificado por la ley 791 de 2002.

3.1.8. Normas imperativas

Las normas contempladas dentro del artículo 2060 del Código Civil no admiten pacto en contrario ya que son consideradas de orden público. Las normas de orden público dentro del derecho privado según Carlos Holguín Holguín son: *“las leyes imperativas en el derecho privado, las cuales no pueden ser desconocidas o derogadas por convenciones entre particulares, como lo dice, impropiaemente, el artículo 16 del Código Civil. Estas leyes imperativas o de orden público tienen validez permanente y se oponen a las meramente supletivas o interpretativas de la voluntad de las partes que sólo rigen a falta de estipulaciones de los contratantes que modifican sus previsiones.”* (Holguín, 2005) Adicionalmente, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que las normas de orden público interno se dividen en dos. Por un lado están las normas de protección, que tienen como propósito salvaguardar los intereses de ciertos sujetos y, por otro lado están las normas de dirección, que representan los principios y valores fundamentales del Estado.⁶ No se podrá pactar en contra de las normas del ordenamiento jurídico que se encuadren dentro de alguna de estas dos clasificaciones. Las normas aplicables al presente caso son de protección ya que

⁶ Así lo ha definido la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil en la Sentencia SC877-2018, radicado número 11001-02-03-000-2017-00080-00, magistrado ponente Ariel Salazar Ramírez.

tienen como propósito salvaguardar los intereses de los adquirentes o subadquirentes de la obra y en consecuencia no admiten pacto en contrario.

Es importante también hacer referencia al numeral 4 del artículo 2060 del Código Civil. Con base en esa norma se puede señalar que el visto bueno del adquirente al momento de recibir la obra no exime de responsabilidad al constructor si posteriormente se activa la garantía decenal. En conclusión el constructor no podrá eximirse de responsabilidad argumentando el recibo a satisfacción por parte del adquirente de la obra.

3.2. Estatuto del consumidor

La ley 1480 de 2011 fue expedida con el propósito de actualizar el derecho del consumo en Colombia. La legislación anterior databa del año 1982 y no estaba cumpliendo a cabalidad su función de proteger a los consumidores. Dentro de la especial tarea que cumplen las normas del consumo se encuentra cobijada la actividad edificadora ya que el constructor se encuadra dentro de la definición que trae el Estatuto de productor y el adquirente o subadquirente puede encuadrarse dentro de la definición de consumidor. Adicionalmente, en el artículo 5° de ese cuerpo normativo se enuncian dentro de los posibles productos defectuosos los bienes inmuebles. Y finalmente, en el artículo 8°, que regula la duración de la garantía legal, también se hace alusión a estos bienes. En conclusión, la actividad edificadora se encuentra cobijada por las regulaciones del Estatuto del Consumidor.

3.2.1. Consumidor y productor

Según el Numeral 3° del artículo 5° de la Ley 1480 de 2011 será consumidor: *“Toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario.”* Pero, para efecto de la relación de consumo que se presenta en el mercado inmobiliario, en palabras de Juan Carlos Villalba, será consumidor o usuario *“la persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiere, disfruta o utiliza un bien inmueble destinado a vivienda para satisfacer una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica”* (Villalba, 2017,pág. 282)

Por otro lado, según el numeral 9 del artículo 5° de la Ley 1480 de 2011 será considerado productor *“Quien de manera habitual, directa o indirectamente, diseñe, produzca, fabrique, ensamble o importe productos. También se reputa productor, quien diseñe, produzca, fabrique, ensamble, o importe productos sujetos a reglamento técnico o medida sanitaria o fitosanitaria.”* Con base en esta definición, el constructor, quien es un profesional que se dedica de manera habitual a la construcción, podrá ser considerado como productor y deberá ceñirse a los postulados del Estatuto del Consumidor.

Partiendo de estas dos definiciones se deben determinar los casos en donde se puede aplicar el Estatuto del Consumidor dentro de la relación contractual entre constructor y adquirente o subadquirente.

3.2.2. Garantía legal por calidad, idoneidad y seguridad de bienes inmuebles

El numeral 5° del artículo 5° del Estatuto del Consumidor define la Garantía como *“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 ofrecidas. La garantía legal no tendrá contraprestación adicional al precio del producto.”* En esa misma línea el artículo 7° de ese cuerpo normativo define la Garantía Legal así: *“Es la obligación, en los términos de esta ley, a cargo de todo productor y/o proveedor de responder por la calidad, idoneidad, seguridad y el buen estado y funcionamiento de los productos. En la prestación de servicios en el que el prestador tiene una obligación de medio, la garantía está dada, no por el resultado, sino por las condiciones de calidad en la prestación del servicio, según las condiciones establecidas en normas de carácter obligatorio, en las ofrecidas o en las ordinarias y habituales del mercado.”*

La finalidad de esta garantía, a diferencia de la garantía decenal contemplada en el artículo 2060 del Código Civil, es de cumplimiento. Esto quiere decir que la norma no tiene como propósito que se indemnice un perjuicio, sino que se cumpla efectivamente con la obligación que se contrajo con la celebración del contrato. Lo que se puede pedir si se activa la garantía es la reparación del bien o, si la avería continúa, la devolución del dinero que se pagó como contraprestación.⁷

⁷ Así lo consagraron Javier Tamayo y Daniel Ossa. *“La primera, denominada garantía legal, aplicable únicamente por vicios de calidad, idoneidad o seguridad, podría dar derecho al consumidor (piénsese en el adquirente del inmueble, o quien lo habite para sus necesidades no empresariales) únicamente a que se repare el bien o se devuelva el dinero si el vicio se repite, dentro del corto plazo de caducidad de la acción, y sin tener*

La norma indica que para que se active la garantía se debe incumplir con la idoneidad, seguridad o calidad con la que debe contar un bien al momento de su entrega y durante un periodo determinado. Por esto es importante definir cada uno de esos conceptos con base en la ley.

El primer concepto que aparece en la norma es el de calidad. Según el Estatuto del Consumidor se entiende por calidad de un bien lo siguiente: “*Condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él.*” Con base en la norma precitada la calidad de un bien se puede dividir en dos. Por un lado está la información que el productor, en este caso constructor, le proporcionó al consumidor. Toda la información entregada desde un principio debe coincidir con las características del inmueble, y allí pueden entrar acabados, metraje y demás características del bien. Y por otro lado, están las condiciones inherentes del inmueble. Estas características vienen dadas por las normas especiales que regulan la actividad edificadora.⁸ Estas normas serán analizadas en detalle más adelante. Si se incumple con alguno de los elementos incluidos en la norma el consumidor podrá pedir que se active la garantía.

En segundo lugar la norma hace referencia a la idoneidad o eficiencia. Este concepto es definido por el Estatuto en el numeral 6° del artículo 5° de la siguiente forma: “*Aptitud del producto para satisfacer la necesidad o necesidades para las cuales ha sido producido o*

derecho a que se indemnicen los demás daños que estos vicios habrían causado” (Tamayo- Ossa, 2015, pág. 176)

⁸ Algunas de esas normas son la Ley 400 de 1997, Ley 1796 de 2006, Decreto 282 de 2019 y Ley 1229 de 2008.

comercializado.” (Estatuto del Consumidor, 2019) En palabras de Juan Carlos Villalba “*un inmueble nuevo destinado a vivienda será idóneo si efectivamente puede ser habitado en las condiciones normales que se esperan o que se promocionaron.*” (Villalba, 2017, pág. 299) Lo que significa que el inmueble sea idóneo es que pueda ser usado por parte del adquirente o subadquirente de forma normal y sin incomodidades inusuales que puedan ser imputables al constructor.

El tercer concepto que menciona el Estatuto del Consumidor es la seguridad. En el numeral 14 del artículo 5° de la ley se define de la siguiente forma: “*Condición del producto conforme con la cual en situaciones normales de utilización, teniendo en cuenta la duración, la información suministrada en los términos de la presente ley y si procede, la puesta en servicio, instalación y mantenimiento, no presenta riesgos irrazonables para la salud o integridad de los consumidores. En caso de que el producto no cumpla con requisitos de seguridad establecidos en reglamentos técnicos o medidas sanitarias, se presumirá inseguro.*” Un inmueble no cumplirá con el requisito de seguridad si tiene la potencialidad de causar un perjuicio a la salud o a la integridad de sus habitantes, por algún error en el diseño o en la construcción del edificio, pero no es necesario que ese perjuicio se materialice para que se active la garantía. Es importante tener en cuenta que si hay alguna condición especial pactada dentro del contrato que tenga la potencialidad de causar un perjuicio, esto no significa que el bien no cumpla con el requisito de seguridad. Un ejemplo de esto puede ser el marco de una puerta mas bajo de lo normal o unas escaleras con un nivel de inclinación por encima de lo usual.

Por último, es claro que la transgresión de las normas que regulan la actividad edificadora, por parte de los agentes que intervienen en la obra, generan el incumplimiento de los requisitos de calidad, idoneidad y seguridad. Pero el artículo 6° del Estatuto quiso hacer una mención expresa a esos reglamentos. Así lo consagra la ley: *“En ningún caso estas podrán ser inferiores o contravenir lo previsto en reglamentos técnicos y medidas sanitarias o fitosanitarias.”* Como lo que pretende el Estatuto es que haya un cumplimiento a cabalidad por parte del productor, el consumidor podrá en cualquier momento pedir que el constructor corrija y se ajuste a las normas que regulan la actividad edificadora sin necesidad de que se presente un perjuicio.

La presente garantía tendrá una duración de diez años para la estabilidad de la obra y de un año para los acabados.

3.2.3. Responsabilidad por producto defectuoso

La responsabilidad del productor se presenta también cuando el daño que sufre el consumidor en su integridad física o en sus bienes tiene origen en un error en la producción, el diseño o la información que se proporciona sobre el producto. Esta es la responsabilidad por producto defectuoso que consagra el Estatuto del Consumidor. Juan Carlos Villalba señala que esta responsabilidad *“tiene vocación de aplicarse cuando a consecuencia de un error de fabricación, diseño o información, el consumidor o usuario de un bien o servicio (producto) sufre un daño en su integridad física o en sus bienes. Conforme a este concepto se necesita que se esté frente a un verdadero daño que reciba el consumidor de un producto; es decir, que el producto haya causado el perjuicio a la integridad física de quien lo esté*

usando o a los bienes de este, como resultado de un defecto atribuible al productor del bien.”

(Villalba, 2014, pág. 22)

Con base en el numeral 16 del artículo 5° del Estatuto del Consumidor los inmuebles pueden presentar tres clases de errores que a su vez pueden derivar en esta responsabilidad: el error en el diseño, en la producción o en la información. Antes de iniciar con el análisis de cada uno de esos errores es importante mencionar, como lo indica Villalba (2014), que el legislador colombiano pudo haber cometido una equivocación al momento de definir el concepto de producto defectuoso al incluir la palabra “error”. Al emplear este término se podría entender que el consumidor tiene que acreditar algún tipo de negligencia por parte del productor ya que un error podría entenderse como equivalente a un descuido, elemento que se relaciona con la culpa. En otros ordenamientos no se hace referencia a este concepto sino al defecto del producto porque en estos regímenes el elemento subjetivo de la responsabilidad civil no se toma en cuenta, sino que se trata de una responsabilidad de naturaleza objetiva. En todo caso, como en el artículo 21 del Estatuto, que consagra los elementos que debe demostrar el consumidor para encontrar responsable al productor, no se menciona la culpa o negligencia del productor, debe entenderse que no se debe acreditar el elemento subjetivo ya que el artículo 4° dice que las normas de la Ley deberán interpretarse a favor del consumidor.

El primer error o defecto que puede tener un producto para ser considerado defectuoso es el error en la fabricación. En los bienes inmuebles se pueden presentar este tipo de defectos en el producto cuando éste presenta un defecto en la labor de construcción o edificación. Un ejemplo de este tipo de falla puede ser el uso de materiales de baja calidad que generen el desplome de alguna parte de la edificación y causen perjuicios a una cosa diferente al

producto defectuoso.

El segundo error al que se refiere el Estatuto del Consumidor está en el diseño. Para determinar cuando un producto no se encuentra diseñado de la forma correcta, la doctrina comparada ha identificado dos sistemas: el criterio de las expectativas legítimas del consumidor y el riesgo-utilidad. Según Carlos Ruiz e Ignacio Marín, ambos tratadistas españoles, estos criterios se pueden definir respectivamente así: *“[Según la primera teoría] un producto está defectuosamente diseñado cuando su concepción defrauda las expectativas razonables del consumidor(...)* *[Según el criterio de riesgo-seguridad] un producto se entiende defectuoso cuando, existiendo un diseño alternativo que sea razonable, más seguro y al alcance del productor, el diseño final es otro.”* (Ruiz-Marín, 2006, pág. 11). De estas dos aproximaciones la más acertada en mi opinión es la segunda ya que es más precisa y permite de forma fehaciente determinar cuándo un producto no fue diseñado de la forma correcta. Ese diseño alternativo al que se refiere la definición del criterio de riesgo- seguridad se puede comparar de forma relativamente sencilla en los edificios teniendo en cuenta la *lex artis* de la profesión.

Con base en el Estatuto del Consumidor, así el constructor no haya sido quien elaboró los diseños puede ser responsable por los perjuicios que éstos causen. En esta misma línea el profesor Tamayo Jaramillo afirma que: *“[Esta es] una responsabilidad solidaria de todas las personas que participen en la cadena de producción y distribución del producto dañino, frente al tercero, consumidor o no, que finalmente sufra el daño como consecuencia del defecto o falta de calidad del producto.”* (Tamayo, 2007, pág. 117) Por esto el consumidor puede dirigir su acción en contra del constructor incluso por labores que éste no realizó. Esto

sin perjuicio de las acciones de repetición a las que haya lugar.

Finalmente está el defecto en la información que entrega el productor al consumidor sobre el producto. El producto será defectuoso si el productor no proporciona instrucciones suficientes al consumidor para usar razonable y previsiblemente el bien. Este defecto encuentra relación directa con el numeral 1.3 del artículo 3° del Estatuto. Esa norma dice lo siguiente: *“Derecho a recibir información: Obtener información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación, así como sobre los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización, los mecanismos de protección de sus derechos y las formas de ejercerlos.”* Si bien en principio los usos razonables que pueden tener los inmuebles no requieren de mayor información, en algunos casos es necesario que el constructor suministre ciertas instrucciones para garantizar la seguridad del consumidor. Un ejemplo de esto puede ser el uso que se le da al triturador de desperdicios que se encuentra instalado en algunos inmuebles en la poceta del lavaplatos. Este electrodoméstico, que en estos casos es un inmueble por adhesión, necesita de instrucciones claras y precisas para su uso, de lo contrario es factible que cause perjuicios tales como lesiones corporales.

3.2.3.1. Indemnización de perjuicios por productos defectuosos

El artículo 20 del Estatuto del Consumidor señala cuales son los perjuicios que se pueden reclamar a través de la acción por producto defectuoso. Esta acción únicamente cubre los daños por muerte, lesiones corporales o en bienes diferentes al producto defectuoso. Es diferente a la acción derivada de la garantía decenal ya que esta última únicamente cubre los

daños que se causen en el bien propiamente dicho. Esto significa que el Consumidor puede iniciar las dos acciones sin que se transgreda el principio de reparación integral.

3.2.3.2. Elementos constitutivos de la responsabilidad por producto defectuoso

Para que un productor, en este caso constructor, sea hallado responsable el consumidor deberá acreditar tres elementos. Primero, debe probar el defecto que tiene el producto, lo que se logra acreditando alguna de las características que se presentaron en la sección 3.2.3 de la presente investigación. En segundo lugar debe acreditar el perjuicio que sufrió. Hay que tener en cuenta que esta acción únicamente cubre los perjuicios que se mencionaron en la sección 3.3.2.1. anterior. Y por último, el consumidor debe demostrar el nexo causal entre el defecto del producto y el perjuicio que se causó. Este nexo causal se debe acreditar con base en la teoría de la causa adecuada, como se expuso en el Capítulo Segundo de la presente investigación. La ley no le exige al consumidor que acredite la culpa del productor, razón por la cual la responsabilidad derivada de esta acción es objetiva.

3.2.3.3. Medios de defensa del productor

El productor de un bien que se repute defectuoso tiene seis medios de defensa para eximirse de responsabilidad. Así lo consagra el artículo 22 del Estatuto del Consumidor: *“Solo son admisibles como causales de exoneración de la responsabilidad por daños por producto defectuoso las siguientes: 1. Por fuerza mayor o caso fortuito; 2. Cuando los daños ocurran por culpa exclusiva del afectado; 3. Por hecho de un tercero; 4. Cuando no haya puesto el producto en circulación; 5. Cuando el defecto es consecuencia directa de la*

elaboración, rotulación o empaquetamiento del producto conforme a normas imperativas existentes, sin que el defecto pudiera ser evitado por el productor sin violar dicha norma; 6. Cuando en el momento en que el producto fue puesto en circulación, el estado de los conocimientos científicos y técnicos no permitía descubrir la existencia del defecto. Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 19 de la presente ley.”

Hay que tener en cuenta que si el inmueble no se ha entregado, como lo indica el numeral 4º, y el consumidor lo habita, el productor se exime de responsabilidad. También es importante mencionar que en la actualidad el constructor puede eximirse de responsabilidad alegando la causal prevista en el numeral 5º si la aplicación de las normas que regulan la construcción llegan a generar la producción de edificios defectuosos. Pero, en el caso en donde un constructor considere que por seguir las normas que regulan la construcción se edificó un producto defectuoso deberá acreditarlo. Un ejemplo de esto puede ser la construcción con base en el cumplimiento de una norma de sismo-resistencia, que después se descubre que fue insuficiente. También podrá salvar su responsabilidad alegando el numeral 6º si acredita que los conocimientos científicos actuales no permiten determinar la existencia de los defectos con los que puede contar una edificación. Un ejemplo de esto puede ser que se descubra dentro de varios años que el concreto se deteriora aceleradamente por el cambio climático. Los medios de defensa del constructor pueden variar si el producto defectuoso es un inmueble por adhesión tal como un electrodoméstico. Hay que hacer énfasis en que el productor no se puede eximir de responsabilidad acreditando su diligencia ya que este es un sistema de responsabilidad es objetiva.

3.2.3.4. De la responsabilidad contractual a la responsabilidad de mercado

Según la definición de responsabilidad civil contractual que se presentó antes en esta investigación es claro que la acción de responsabilidad civil por producto defectuoso que inicie el adquirente inicial en contra de cualquier sujeto que participe en la cadena de producción o distribución del producto encaja dentro de ella. Sin embargo la Corte Constitucional hizo la siguiente salvedad: *“La responsabilidad del productor y del distribuidor surge ex constitutione y puede por ello ser deducida por el consumidor del producto o el usuario, con independencia de que exista o no un vínculo contractual directo con los primeros. En este sentido, las garantías atinentes a la calidad o idoneidad de los bienes y los servicios, no se ofrecen exclusivamente al primer adquirente; ellas se disponen frente a la categoría de los consumidores y usuarios. El productor profesional produce para el mercado, se beneficia del mercado y debe responder ante el mercado. En este caso, el mercado está constituido por los consumidores y usuarios. La responsabilidad de mercado - secundada por la Constitución y la ley -, no contractual, acredita la reivindicación igualitaria que ha querido la Constitución introducir bajo el concepto de consumidor o usuario.”* (Corte Constitucional, C1141-00, 2000)

Contrario a lo que sostiene la Corte, considero que de la relación entre productor y consumidor se puede derivar una responsabilidad civil contractual. Así el productor no haya celebrado un acuerdo de voluntades con alguno de los consumidores, éste tiene deberes singulares y concretos con ese sujeto determinado, y en conclusión cualquier responsabilidad que se derive de esa relación podrá ser considerada contractual. Sin embargo, la anterior salvedad pierde relevancia dentro de un régimen especial que se encuentra minuciosamente descrito en la ley.

3.2.3.5. Concurrencia de acciones

Hasta el momento se han estudiado tres tipos de acciones que puede iniciar el adquirente o subadquirente en contra del constructor. Algunas de estas se pueden iniciar de forma concurrente y otras son excluyentes entre si. En primer lugar no podrán concurrir dos remedios si ambos buscan reparar o reestablecer el mismo bien. Esto rompería el principio de reparación integral contemplado en el artículo 14 de la ley 446 de 1998 con base en el cual el monto de la reparación únicamente debe ser equivalente al monto del daño.⁹ En primer lugar, el adquirente o subadquirente no podrá pedir la garantía legal por calidad, idoneidad y seguridad y al mismo tiempo iniciar una acción por la Garantía Decenal del numeral 3° del artículo 2060 del Código Civil. Esto porque los dos remedios o acciones buscan reparar el mismo bien. A través de la garantía decenal el adquirente o subadquirente puede pedir la reparación por el perjuicio que se cause en el inmueble a causa de la ruina o amenaza de ruina del mismo, y la garantía del Estatuto del Consumidor busca que el productor, en este caso el constructor, repare el inmueble si es posible o de lo contrario devuelva el pago que realizó el consumidor.

⁹ La Corte Constitucional en sentencia C 487-2000 definió la reparación integral contemplada en el artículo 14 de la Ley 446 de 1998 de la siguiente forma: “Por reparación integral ha de entenderse una indemnización que comprenda todos los daños causados, esto es, el daño emergente, el lucro cesante y, cuando sea viable, el restablecimiento del perjuicio moral. Una suma que no tenga en cuenta estos elementos no indemnizará el daño. Y que una indemnización sea equitativa, naturalmente significa que sea proporcionada con el daño sufrido, o lo que es lo mismo, que repare el perjuicio causado y no que enriquezca al afectado.” (Corte Constitucional, C487-00, 2000)

Por el contrario, la responsabilidad por producto defectuoso que consagra la ley 1480 de 2011 puede coexistir con cualquiera de las otras dos acciones ya que ésta únicamente cubre los perjuicios causados por muerte, lesiones corporales o en bienes diferentes al inmueble. Por ende iniciar esta acción conjuntamente con cualquiera de las otras dos no transgrede el principio de reparación integral. Es importante tener en cuenta que el consumidor no podrá iniciar ninguna acción que busque la reparación de los perjuicios que pretende se reparen a través de la reclamación por producto defectuoso.

3.3. Ley 400 de 1997

La ley 400 de 1997, también conocida como ley de construcciones sismo resistentes, fue concebida para regular algunos criterios y exigencias de la actividad edificadora con el fin de promover la construcción de edificios estables y seguros. En el parágrafo del artículo 1º de esta ley se señala que una obra debe ser capaz de resistir las fuerzas de la naturaleza, es decir que no debe colapsar por un desastre natural. En palabras de la misma ley: *“Una edificación diseñada siguiendo los requisitos consagrados en las normas que regulan las construcciones sismo resistentes, debe ser capaz de resistir, además de las fuerzas que le impone su uso, temblores de poca intensidad sin daño, temblores moderados sin daño estructural, pero posiblemente con algún daño en elementos no estructurales y un temblor fuerte con daños a elementos estructurales y no estructurales, pero sin colapso.”*

Esta norma consagra deberes de conducta que en caso de incumplirse, con daño para los adquirentes, permiten probar la culpa profesional del constructor sin que pueda éste exonerarse. Pero no es correcto afirmar que el constructor será responsable por el colapso de

una obra así haya cumplido a cabalidad con las normas de la actividad edificadora. Si bien dentro de este sistema no le es dable al constructor acreditar su diligencia, si debe tener derecho a defenderse rompiendo el nexo causal a través de la prueba de una causa extraña. Una de las causas extrañas que puede acreditar el agente dañador para exonerarse de responsabilidad es el caso fortuito o la fuerza mayor, categoría en la que se encuadran los desastres de la naturaleza. Es por esto que si el constructor logra acreditar que cumplió con la normatividad existente y el colapso se produjo por una fuerza de la naturaleza éste se eximirá de responsabilidad. Así lo estableció Javier Tamayo: *“En nuestro concepto la norma quiere decir es que, en el orden normal de las cosas, una construcción bien hecha no debería caerse. El término “debe ser capaz” contemplado en la ley no se refiere a un deber jurídico sino a un acontecer esperable de la naturaleza. Pero en el fondo, el legislador fue soberbio, pues él no puede por vía normativa establecer si la edificación debe o no ser capaz de resistir las fuerzas incontrolables de la naturaleza. Lo último que le faltaba al legislador colombiano era imponerle deberes a las fuerzas de la naturaleza. Pensamos que no es absolutamente seguro que el edificio que cumple las normas sismorresistentes no se caiga a causa de determinados sismos.”* (Tamayo, 2007, págs. 1386, 1387).

Adicionalmente, la ley 400 de 1997 trae una descripción detallada del proceso que deben seguir los constructores. Estas normas sirven para determinar en que casos el constructor es responsable y en que casos puede exonerarse. Esta ley es uno de los cuerpos normativos que rige el actuar de los constructores, por esto es una de las expresiones de la responsabilidad profesional a la que están sometidos.

La Doctora Diana Lucía Barrientos afirmó en una conferencia que la ley 400 de 1997 derogaba la Garantía Decenal contemplada en el Código Civil ya que hace una distinción entre daños estructurales y no estructurales. Afirmó que así la ley de 1997 no mencione los términos de prescripción, la garantía por daños estructurales es de veinte años y por no estructurales dependerá de cada caso concreto. (Tamayo, 2007, pág. 1373) Contrario a lo que piensa la Doctora Barrientos, la Ley 400 de 1997 no derogó el artículo 2060 del Código Civil. Los dos cuerpos normativos son compatibles ya que la Ley de 1997 entra a determinar en que momento se activa la Garantía Decenal al exponer los supuestos en los que el constructor infringe las normas y puede llegar a ser responsable por los daños que cause.

Esta Ley ha sido modificada por legislaciones posteriores tales como la Ley 1796 de 2016 y la Ley 1229 de 2008 con el propósito de actualizar las normas técnicas que deben regir la actividad edificadora.

3.4. Ley 1796 de 2016

La ley 1796 de 2016, también conocida como Ley de Vivienda Segura, modifica algunas normas de la Ley 400 de 1997 y contiene disposiciones que afectan el régimen al que está sometido el constructor. Lo primero que hace es definir algunos conceptos tales como el de constructor, que según la ley es *“el profesional, persona natural o jurídica, bajo cuya responsabilidad se adelanta la construcción de vivienda nueva y que figura como constructor responsable en la licencia de construcción.”* Después de esto expone de forma detallada la forma en la que se debe hacer la revisión de los diseños y la supervisión técnica

de la obra. Así como ocurre con la ley 400 de 1997, estas normas que regulan la actuación de los constructores son una expresión de la responsabilidad profesional.

Esta Ley creó la figura del “Enajenador de Vivienda” que es definida de la siguiente forma: *“se entiende que es enajenador de vivienda nueva, quien detente la propiedad del predio según títulos de propiedad y pretenda trasladar por primera vez las unidades habitacionales.”*

En el artículo 8° de la ley se crea una obligación a cargo de los constructores o enajenadores para proteger a los adquirentes por posibles daños. Esa obligación consiste en garantizar la indemnización que se debe pagar en caso de que el edificio perezca o amenace ruina. En palabras de la misma ley: *“Sin perjuicio de la garantía legal de la que trata el artículo 8° 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. Parágrafo. El constructor o el enajenador de vivienda nueva deberán amparar los perjuicios patrimoniales a los que hace referencia la presente ley a través de su patrimonio, garantías bancarias, productos financieros o seguros, entre otros. El Gobierno nacional reglamentará la materia.”* Pero es importante mencionar que para poder aplicar las disposiciones del artículo 8° de la Ley se necesitaba la reglamentación por parte del Gobierno Nacional, cosa que no sucedió hasta el año 2019.

El constructor o enajenador deberá amparar los perjuicios patrimoniales en los proyectos destinados a vivienda que se sometan al régimen de propiedad horizontal, unidades inmobiliarias cerradas, loteo individual u otro sistema que genere diferentes unidades inmobiliarias que vayan a ser transferidas a terceros cuando sean cinco o más unidades habitacionales.

Con base en la Ley los notarios y registradores no podrán otorgar ni inscribir escrituras públicas si los constructores o enajenadores no han amparado los posibles perjuicios como lo indica la ley y el posterior decreto.

3.5. Decreto 282 de 2019

El Decreto 282 de 2019 reglamentó la Ley de Vivienda Segura. En el artículo 2.2.6.7.1.1.5. se reglamentó la garantía que debe constituir el constructor o enajenador de vivienda nueva. En este artículo se establece que estos sujetos deberán escoger entre una fiducia en garantía, garantía bancaria, póliza de seguro de daños u otros mecanismos para garantizar la reparación de los perjuicios que se puedan causar a los adquirentes o subadquirentes de vivienda si el inmueble padece o amenaza ruina durante los diez años posteriores a la entrega. De la misma forma, el artículo 2.2.6.7.1.5.1. estableció que si se pueden incluir otros mecanismos diferentes a los del artículo 2.2.6.7.1.1.5, como lo establece la ley, pero estos deberán ser aprobados por la Superintendencia Financiera quien además los regulará.

En caso de que se use un patrimonio autónomo como vehículo para la edificación, en el acto de constitución del mismo deberá constar quienes son los responsables de constituir las garantías a favor de los adquirentes o subadquirentes, pues, de lo contrario, todos los fideicomitentes serán responsables de esta obligación.

Esta garantía no cubrirá los perjuicios extrapatrimoniales, los daños causados a inmuebles contiguos, daños a bienes muebles, daños que tengan origen en alguna causa posterior a la entrega de la obra, daños por incendio, terremoto, inundación, asonada, motín, explosión y en general por agentes externos y daños a inmuebles por destinación.

El artículo 2.2.6.7.1.1.9. establece lo siguiente: *“Liquidez del mecanismo de amparo. El mecanismo de amparo debe ofrecer condiciones de liquidez, entendida como la posibilidad de realizar el pago, reconstruir las soluciones habitacionales o realizar la intervención a que haya lugar para garantizar la estabilidad, habitabilidad y seguridad de las viviendas a los beneficiarios, en el término que establece la normativa vigente para cada mecanismo a partir de la reclamación.”* Esto significa que el amparo debe ser suficiente para reparar de forma integral el daño que se puede causar por la ruina o amenaza de ruina del inmueble.

El decreto estableció que el constructor o enajenador cuenta con diez días hábiles desde la expedición del certificado técnico de ocupación para realizar el pago de la prima en caso de que el amparo al que recurra sea una póliza de seguro. Pero ni en el decreto ni en la ley se mencionó que sucedía si se incurría en mora en el pago de la prima. Por esto si se llega

a incurrir en esta mora se producirá la terminación automática del contrato de seguro, como lo indica el artículo 1068 del Código de Comercio.¹⁰ Sin embargo, en el decreto se obliga a las oficinas de registro de instrumentos públicos a que verifiquen la existencia y pago de las garantías que debe constituir el constructor o enajenador de vivienda. Si no se acredita la existencia de la garantía y el pago, la escritura pública será inadmitida para el trámite registral en los términos del artículo 22 de la ley 1579 de 2012.

Por último, el decreto señala que los constructores o enajenadores de vivienda, que sean personas jurídicas, podrán liquidarse y los socios de esas personas jurídicas responderán según el tipo societario que corresponda.

El decreto únicamente será aplicable para las obras que radiquen su licencia en la modalidad de obra nueva con posterioridad al 21 de febrero de 2021.

3.6. Ley 842 de 2003 y Ley 435 de 1998

Estas dos leyes regulan el ejercicio de la arquitectura y la ingeniería en Colombia. Dentro de ellas se consagran unos deberes que tienen los arquitectos e ingenieros en el ejercicio de su profesión. Esas normas sirven para determinar en qué caso un daño puede ser imputable al constructor por estar actuando por fuera de la normatividad vigente. Es por esto

¹⁰ Por el contrario, en las pólizas de cumplimiento que busquen asegurar la ejecución de una obra contratada por el estado no se terminará el contrato por el no pago de la prima. Así lo estableció el artículo 7 de la ley 1150 de 2007: *“Tratándose de pólizas, las mismas no expirarán por falta de pago de la prima o por revocatoria unilateral.”*

que también son una expresión de la responsabilidad profesional que se aplica a los constructores en Colombia.

4. ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO

Dentro de la presente investigación se describirán de forma sucinta algunos sistemas de responsabilidad civil diferentes al colombiano para determinar si existen normas que podrían servir de modelo para una futura modificación de la regulación aplicable en el país.

4.1. Análisis Derecho Español

4.1.1. Ley de Ordenación de la Edificación

En 1999 España identificó que las normas que regulaban la actividad edificadora no eran suficientes, por lo cual en ese mismo año se expidió la ley 38 de 1999 o Ley de Ordenación de la Edificación (LOE). Esta norma trae una serie de obligaciones con las que deben cumplir los intervinientes dentro del proceso de edificación y regula también la responsabilidad de éstos en caso de causar perjuicios a los adquirentes o subadquirentes.

4.1.1.1.Promotor

Esta legislación creó la figura del promotor, que en palabras de la misma ley es: *“cualquier persona, física o jurídica, pública o privada, que, individual o colectivamente, decide, impulsa, programa y financia, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título.”*

Así mismo la ley define al constructor como *“agente que asume, contractualmente ante el promotor, el compromiso de ejecutar con medios humanos y materiales, propios o ajenos, las obras o parte de las mismas con sujeción al proyecto y al contrato.”* Con base en estas dos definiciones se busca que quien está ordenando la obra y verdaderamente se vaya a lucrar con ella sea responsable por los posibles perjuicios que la edificación pueda generar. Hay que tener en cuenta que es posible que el constructor y el promotor sean la misma persona. Con base en el artículo 17 de la ley también deberán responder como promotores todas las personas físicas o jurídicas que a través de gestores de cooperativas, comunidades de propietarios u otras figuras similares realicen las actividades propias de este cargo. Esto quiere decir que así algún sujeto no figure como promotor en los documentos de la edificación, podrá responder como tal si cuenta con poder decisorio al interior de la obra. Esta figura es similar al administrador de hecho del derecho societario, en donde si un sujeto se comporta como un administrador, sin serlo, deberá responder por los perjuicios que ocasione con su comportamiento.

4.1.1.2. Responsabilidad

Con base en la LOE los intervinientes dentro del proceso de edificación deberán responder durante un año por los daños materiales que se ocasionen por vicios o defectos en la ejecución de los trabajos que afecten los acabados o la terminación de la obra. También serán responsables durante tres años por los defectos que terminen afectando la habitabilidad del bien. Y por último responderán durante diez años por los vicios o defectos que afecten directamente la cimentación, soportes, vigas, forjados, muros de carga u otros elementos estructurales que comprometan la resistencia de la edificación.

Si el daño es imputable de forma directa a alguno de los agentes que haya intervenido durante la obra éste será responsable, pero si no es claro quien pudo haber ocasionado el perjuicio, todos los que intervinieron durante el proceso de edificación y promoción serán solidariamente responsables, sin perjuicio de las acciones de repetición a las que haya lugar. Así mismo, los intervinientes en el proceso de edificación serán responsables por daños que sean imputables a personas que estén a su cargo o que hayan sido contratadas por ellos. También el constructor deberá responder por los perjuicios que se causen por los materiales que haya empleado para la edificación de la obra. Por esa misma vía, el promotor será solidariamente responsable por todos los perjuicios ocasionados por vicios en la construcción así éstos sean imputables a otro agente.

Con base en el numeral 8° del artículo 17 de la ley que se comenta, los intervinientes únicamente podrán eximirse de responsabilidad si acreditan que el daño fue causado por un caso fortuito o una fuerza mayor, por acto de un tercero o hecho exclusivo de la víctima. Desde que se presente el hecho que da lugar a la indemnización por parte del constructor la víctima cuenta con dos años para iniciar la acción, pues de lo contrario ésta prescribirá. La acción de repetición a la que tienen derecho quienes sean obligados a pagar la indemnización, incluidas las compañías aseguradoras, prescribe en dos años.

4.1.1.3. Régimen probatorio

Este régimen de la LOE y el del Código Civil cuentan con una particularidad y es que la víctima únicamente tiene que probar el daño y se presumirá tanto el nexo causal como la

imprudencia del agente dañador. En palabras de Carmen González Carrasco: *“Como en todo supuesto de responsabilidad, el perjudicado tiene que probar el daño cuyo resarcimiento reclama, pero no le incumbe la prueba del vicio o defecto constructivo que lo causó, ni, mucho menos, de la concreta acción u omisión que generó el vicio. Ante la carencia de reglas en la LOE sobre este extremo, se aplica en su integridad la jurisprudencia desarrollada por el TS sobre el art. 1591 CC: probado el daño se presume iuris tantum que el mismo se ha producido por una causa imputable a los partícipes demandados (SSTS 29.11.1983, RA 9183; 25.6.1999, RA 4560). Esta jurisprudencia viene refrendada por lo que prevé la LOE, pues es claro que si, como veremos, caben condenas solidarias cuando no puede individualizarse la causa de los daños (art. 17.3 LOE) es, precisamente, porque el demandado no tiene que probar la causa en cuestión.”* (González, 2005, pág. 7)

4.1.1.4. Garantías o amparos

Con base en esta ley antes del inicio de la obra se deberán contratar una serie de amparos o garantías para reparar el posible perjuicio que se pueda causar al adquirente o subadquirente. Las garantías que se pueden establecer son: un seguro de daños materiales, seguro de caución o una garantía financiera. El primero de estos amparos es el seguro o garantía decenal de daños. La contratación de esta garantía está a cargo del promotor y deberá cubrir por diez años los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos que tengan su origen o afecten la cimentación, los soportes, las vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales, y que comprometan directamente la resistencia mecánica y estabilidad de la edificación. El segundo amparo deberá ser tomado por el promotor y cubrirá por tres años los daños causados por vicios en los elementos usados para

la construcción o las instalaciones que ocasionen que el inmueble no pueda ser habitado. Por último, el constructor deberá garantizar por un año los defectos que se puedan presentar en los acabados o elementos de terminación de la obra.

4.1.1.5. Tiempo para liquidar sociedades

Dentro del numeral 2 del artículo 20 de la LOE se establece que no se podrá inscribir la liquidación de las empresas promotoras hasta tanto hayan transcurrido los plazos de prescripción de las acciones con las que cuenta el adquirente o subadquirente si el promotor no ha adquirido las garantías de las que trata el artículo 19. Esta norma busca que las víctimas tengan a quien reclamar en caso de que acaezca alguno de los supuestos por los cuales pueden demandar con base en el artículo 17.¹¹

4.1.1.6. Prima del seguro de daños materiales

En caso de que se garanticen los perjuicios a través de un seguro de daños materiales la prima deberá estar pagada en su totalidad al momento de la recepción de la obra. Sin embargo, la compañía aseguradora podrá aceptar el pago fraccionado de ésta pero no tendrá derecho a terminar el contrato de seguro ni a afectar de forma alguna al asegurado si el tomador incurre en mora.

¹¹ En palabras de Omar Pérez: “La única sanción civil contenida en la LOE es la que se establece en el art. 20. Según el art. 20.2 LOE, cuando no hayan transcurrido los plazos de prescripción de las acciones a que se refiere el art. 18, no se cerrará en el Registro Mercantil la hoja abierta al promotor individual ni se inscribirá la liquidación de las sociedades promotoras sin que se acredite previamente al Registrador la constitución de las garantías establecidas en la LOE, en relación con todas las edificaciones que hubieran promovido.” (Pérez, 2016, pág. 52)

4.1.2. Código Civil de España

El artículo 1591 del Código Civil español consagra lo siguiente: *“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.”* Si se compara lo que dice el artículo antes transcrito con las normas de la Ley de Ordenación de la Edificación se podría pensar que ésta fue derogada. Pero el problema se presenta no por la redacción del artículo, sino por las interpretaciones que ha hecho la jurisprudencia española del mismo. Como lo indica Carmenza González, el Tribunal Supremo Español, aplicando el artículo 1591 del Código Civil ha condenado a los constructores a pagar todo tipo de perjuicios. En palabras de la mencionada profesora: *“Además del coste de reparación material de la obra, el TS declaró resarcible conforme al art.1591 CC el daño moral causado a los propietarios (STS 22.9.1997, RA 7787; pero ver ahora STS 31.10.2002, RA 9736), el coste de la vivienda o local de reemplazo (SSTS 10.1.1979, RA 18; 27.1.1999, RA 7), el lucro dejado de obtener por la interrupción de la explotación del negocio (SSTS 29.11.1985, RA 5916; 18.6.1998, RA 5064), los alquileres dejados de percibir (STS 18.6.1998, RA 5064), los daños a los bienes muebles que había en el edificio (STS 28.9.1987, RA 6451), los costes en que incurrió el perjudicado para defender su derecho (STS 6.4.1994, RA 2940: coste del dictamen facultativo que se encargó para interponer la demanda), etc.”* (González, 2005, Pág. 5)

En conclusión, a través del artículo 1591 del Código Civil español la jurisprudencia ha reconocido todo tipo de perjuicios, no sólo el valor del inmueble. Hoy en día los perjuicios que se reconocen a través de las acciones derivadas del Código Civil y que no se encuentran consagrados en la LOE pueden ser pedidos a través de la primera norma, por lo cual se ha considerado que el artículo arriba mencionado no está derogado.

Así mismo, el Tribunal Supremo Español ha dejado claro que la responsabilidad de la que habla el artículo 1591 del Código Civil no requiere que se acredite la culpa del agente dañador, en sus palabras: *“Dándose la presunción de culpabilidad, el código se acerca a la objetivación en el sentido de que si la ruina procede de no haber examinado y percatado del vicio del suelo, se impone la responsabilidad al arquitecto. Esto es lo ocurrido en el presente caso, en que se ha declarado que la ruina se debe a vicio del suelo, que no advirtieron los arquitectos y, en consecuencia, no han probado que la ruina no se debiera a vicio del suelo ni que ellos tuvieron una actuación ajena a la constatación del vicio y lo que es clara es la relación de causalidad entre tal vicio no advertido por los arquitectos y la ruina.”* (Tribunal Supremo Español, Sala Primera de lo Civil, Recurso 4438/1997)

4.2.Derecho Argentino

4.2.1. Código Civil y de Comercio

Con vigencia a partir del 1º de agosto de 2015, Argentina expidió un nuevo Código Civil y de Comercio con el que busca actualizar los diferentes regímenes allí contenidos y unificar el derecho civil y comercial. Este nuevo cuerpo normativo reguló la responsabilidad civil dentro de la actividad edificadora.

El artículo 1273 consagra la responsabilidad del constructor si se compromete la solidez de la obra o si el edificio es impropio para su destinación.¹² En caso de que esto ocurra el constructor deberá responder ante el comitente, que es quien encargó la obra, o el adquirente. El constructor únicamente se libera de responsabilidad si acredita una “causa ajena” que es equivalente a una causa extraña en el Ordenamiento Colombiano. Pero no podrá alegar vicio en el suelo o vicio en los materiales para eximirse de responsabilidad. Esta responsabilidad se extiende a quienes se encarguen de enajenar el inmueble después de construido si ésta es su actividad profesional y habitual, a toda persona que desarrolle funciones de contratista así sea un mandatario del dueño de la obra y a todos los profesionales

¹² La Doctrina Argentina ha criticado que en el nuevo Código se mezclen los conceptos de solidez e inutilidad. Para ambos casos la ley dio un plazo de diez años, cosa que es entendible y razonable para la solidez pero no para los casos en los que la edificación es impropia para su destinación. Si alguna obra resulta inútil el adquirente o subadquirente no necesitará de diez años para darse cuenta de ello. Sobre el particular el Dr. Sergio O Bertone dijo lo siguiente: “*Fundamentalmente, y si bien la comparto en los supuestos de ruina en sentido estricto, me parece claro que nadie necesita una garantía de diez (10) años para darse cuenta de que una obra es “impropia para su destino”. En rigor, ni siquiera de tres (3). Es que si se ha actuado con la diligencia apropiada, cuesta imaginar un supuesto en que ello no salte a la vista de un experto, que es aquello que legalmente corresponde tener en miras a la hora de ponderar las conductas debidas.*” (Bertone, 2015, pág 3)

que intervengan en el desarrollo de la construcción. Esta garantía tiene una vigencia de diez años contados a partir de la entrega.

También ese mismo cuerpo normativo estableció que una vez recibida la obra no hay lugar a la reclamación por vicios que fueran ostensibles en ese momento, pero sí se podrá reclamar por los defectos que no sean perceptibles. Esta garantía por defectos imperceptibles estará vigente por tres (3) años contados a partir de la entrega del inmueble y una vez se manifieste el vicio el propietario cuenta con 60 días para realizar el reclamo. Si el vicio se presenta de forma gradual los 60 días se cuentan desde el momento en el que el propietario pudo advertirlo. Si el propietario no denuncia el vicio durante los 60 días pierde el derecho a la reclamación.

4.3. Derecho Chileno

4.3.1. Código Civil

El numeral 3 del artículo 2003 del Código Civil establece que el constructor será responsable si el edificio perece o amenaza ruina en todo o en parte debido a un vicio en el suelo, en los materiales o en la construcción. Esta norma es idéntica al numeral 3 del artículo 2060 del Código Civil Colombiano, salvo que la garantía en Chile únicamente está vigente por cinco (5) años. Por esto la exposición que se hizo sobre la Garantía Decenal en Colombia aplica de la misma forma para Chile.

4.3.2. Estatuto Especial de la Ley de Urbanismo

El derecho chileno actualizó su regulación respecto de la actividad edificadora, mediante la Ley de Urbanismo. Este cuerpo normativo hace responsable al propietario primer vendedor, que según Hernán Corral es *“la constructora que vende o el empresario inmobiliario que manda construir para vender”* (Corral, 2010, pág. 461). Este sujeto deberá responder según la ley por todos los daños que se deriven de fallas o defectos de la construcción. Es decir, esta norma especial, a diferencia de la Ley de Vivienda Segura en Colombia, no se limita a cubrir el valor del inmueble afectado. A través de esta acción los adquirentes o subadquirentes podrán reclamar todo tipo de perjuicios, incluso los daños extra patrimoniales que se causen por los defectos de la construcción. Esa norma también hace responsables a todos los profesionales que intervienen dentro del proceso de edificación, y si esos sujetos son personas jurídicas serán solidariamente responsables quienes actúen en nombre de ella como arquitectos, ingenieros o constructores. En caso de que la persona jurídica que debe responder se haya disuelto y liquidado los perjuicios estarán a cargo de quien era el representante legal de ésta al momento de celebrar el contrato de obra. La garantía cubrirá por diez años las fallas en la estructura que soporta el inmueble, por cinco años los defectos constructivos o las instalaciones y por tres años los acabados o terminaciones de la obra. Si se presenta alguna falla que no se encuadre dentro de las anteriores categorías el propietario estará protegido por cinco años contados desde la recepción de la obra.

El régimen de responsabilidad civil establecido mediante esta regulación es objetivo ya que el afectado únicamente deberá acreditar el daño y el nexo causal entre éste y el defecto en la construcción. El demandado podrá defenderse acreditando un caso fortuito o fuerza mayor¹³, hecho exclusivo de la víctima o hecho de un tercero. Hernán Corral Talciani afirma que el constructor también podrá defenderse si logra acreditar que cumplió con las normas aplicables a la construcción. (Corral, 2010) Esta afirmación puede ser controvertible ya que acreditar el cumplimiento de esas normas significaría probar la diligencia, cosa que sería irrelevante y no eximiría de responsabilidad al agente dañador por ser éste un régimen de responsabilidad objetiva. La única posibilidad que tiene el demandado es romper el nexo de causalidad a través de la prueba de un factor extraño, para lo cual, además de acreditar que cumplió con las normas de la construcción, también deberá demostrar que el daño tuvo origen en un hecho o acción que está por fuera de su órbita de control.

4.3.3. Régimen común

Finalmente, así como ocurre en Colombia, la víctima puede pedir la reparación del perjuicio que se le causó a través de las acciones ordinarias consagradas para todo tipo de daños derivados de una relación contractual. Si el adquirente o subadquirente decide tomar

¹³ Así como en Colombia, en Chile no se puede considerar un terremoto como un caso fortuito o una fuerza mayor ya que no necesariamente es un elemento imprevisible o irresistible. Sobre el particular la jurisprudencia Chilena dijo lo siguiente: “*Pero para la conducta posterior, la Corte estimó que no se cumplían los requisitos del caso fortuito: “al no haber adoptado la parte demandada, a través de sus agentes u operarios, todas las medidas tendientes a reparar la totalidad de los daños producidos y los eventuales, posibles de prever por tratarse este de un país que presenta permanente movimiento sísmico, con episodios severos desde que se tiene memoria, reveló desidia o negligencia en el cumplimiento del deber referido precedentemente, expresada en la falta de cuidado en el proceso de revisión de los estanques en la oportunidad en que repararon el primer defecto”* (Corte de apelaciones Iquique, 38471, 2008) Los desastres naturales servirán como medio de defensa si el demandado cumplió con todas las normas que eran aplicables a su actividad. En estos casos si se podrá romper el nexo causal a través de la prueba de un caso fortuito o una fuerza mayor.

esta vía deberá acreditar, tanto en Chile como en Colombia, los elementos enunciados en el Capítulo Segundo de la presente investigación y el régimen al que estará sometido el agente dañador no será objetivo, será considerado un régimen de culpa presunta tomando como base la obligación de resultado a la que están obligados los sujetos que intervienen en el proceso de edificación.

4.4. Derecho Francés

En 1978 a través de la Ley 78-12 del 4 de enero, Francia dio un paso adelante para modernizar las normas de su Código Civil y de su Código de Seguros que regulaban la responsabilidad derivada de la actividad de la construcción. Estas normas crean un sistema que, por un lado, hace responsable a los constructores y demás sujetos que intervienen dentro de la construcción de un edificio, y, por otro, aseguran que la indemnización esté garantizada a través de pólizas de seguro que permiten una reparación integral y evitan una posible insolvencia de los agentes que intervienen en la construcción.

4.4.1. Código Civil

Así como en la normatividad española, en Francia serán responsables de los daños que se puedan causar por defectos en la construcción todos los profesionales que de una u otra forma intervienen en el proceso de edificación. Algunos de estos sujetos son el calculista, el ingeniero, los técnicos, el vendedor y el empresario que encarga la obra para venderla después. Así mismo, el artículo 1792-4 hace responsable al sujeto que presenta la obra como

suya y hace figurar en ella su nombre o algún otro signo distintivo.¹⁴ Todos estos sujetos responderán de forma solidaria por los perjuicios que causen los defectos de la edificación si éstos no pueden ser imputables a un agente específico. En esta misma línea, la responsabilidad consagrada en el Código Civil Francés es objetiva, y los demandados únicamente podrán alegar una causa extraña para exonerarse de responsabilidad. En palabras de los profesores Tamayo Jaramillo y Ossa Gómez, si no se encuentra la causa del daño en el Derecho Francés: *“todos los mencionados anteriormente responderían solidariamente por la totalidad del daño causado.”* (Tamayo-Ossa, 2015, pág. 179)

Lo primero que deberán garantizar los intervinientes en el proceso de construcción de la obra según el artículo 1792-6 son los acabados y terminados por el término de un año. Esta garantía cubre todas las observaciones o reclamos que haga el propietario al momento de la recepción o los posteriores defectos que le notifique al constructor o responsable. En palabras de Tamayo y Ossa: *“Por el hecho el reclamo, el constructor debe actuar inmediatamente, sin que pueda alegar excepciones o defensas, como una causa extraña, para resolver los problemas que se presenten, como asentamientos, fisuras, goteras, etc., ni pueda descargar la indemnización en una negociación o ajuste de una compañía aseguradora.”* (Tamayo-Ossa, 2015, pág. 179). Cabe anotar que si el constructor se niega a realizar las reparaciones de forma inmediata, el propietario del inmueble podrá realizarlas por su propia cuenta y posteriormente demandar al constructor.

¹⁴ Esta figura es similar a la que trae la Ley de Ordenación de la Edificación en España, con base en la cual quien actúe como promotor de una obra, sin serlo, será también responsable por los daños que se pudieren causar. Ambas figuras se asemejan al administrador de hecho que trae el derecho corporativo, consagrado en el Parágrafo del artículo 27 de la Ley 1258 de 2008 de Colombia.

La segunda garantía que deben cumplir los constructores o intervinientes de la obra será de dos años y cubrirá los daños en los bienes de equipamiento de los inmuebles. Esta garantía está prevista en el artículo 1792-3 del Código Civil y protege los bienes que no están vinculados o incorporados de forma inseparable al inmueble. Dentro de éstos podrían estar las duchas, el lavaplatos y demás electrodomésticos adheridos.

Por último, está la garantía decenal que consagra el derecho francés. Esta garantía está contemplada en el artículo 1792 y 1792-2 del Código Civil y obliga a los constructores y demás profesionales que intervinieron durante el proceso de edificación y comercialización a responder por los daños que afecten la solidez del edificio y los elementos del equipamiento de la obra por diez años. Esta garantía decenal es diferente a la que consagra el Código Civil Colombiano ya que cubre también los elementos de equipamiento de la obra si éstos están ligados de forma permanente con la misma. Se considera que un elemento es indisociable de la obra cuando no se puede retirar sin deteriorar o sustraer materiales. La importancia de esta garantía es expresada por Tamayo y Ossa con las siguientes palabras: “*En la ley francesa, la garantía de solidez de la obra es mucho más amplia, y entiende que existen acabados ligados indisociablemente a la estructura de la construcción, y que por ende, están sometidos a la garantía decenal.*” (Tamayo-Ossa, 2015, pág. 181)

4.4.2. Código de Seguros

Este cuerpo normativo consagra los mecanismos de cobertura o salvaguarda que deben contratar los constructores para amparar las garantías que establece el Código Civil.

En primer lugar el vendedor de inmuebles, toda persona natural o jurídica que sea dueña de la obra y el administrador delegado deberán contratar un seguro de daños que esté vigente por diez años contados a partir del momento en que se termina la garantía de acabados y que cubra todos los daños por los que deben responder los intervinientes en la obra con base en las garantías de dos y diez años enunciadas anteriormente. En caso de que el beneficiario del seguro quiera hacerlo efectivo únicamente tendrá que enviar una comunicación a la aseguradora para que esta cubra el siniestro ocurrido. Dentro de esta relación nada tiene que ver el tomador del seguro, por lo cual no importa si ese sujeto no existe para el momento en el que se presente el imperfecto.

En segundo lugar, todos los sujetos que puedan ver comprometida su responsabilidad civil como consecuencia de la garantía decenal que establece el artículo 1792 del Código Civil Francés deberán contratar un seguro de responsabilidad civil, para que sea la aseguradora quien responda en caso de ser hallados responsables. Para que se active este seguro se necesita que alguno de los intervinientes en la obra sea responsable por los perjuicios que ampara la póliza. Así mismo, la entidad aseguradora que cubra los daños en el inmueble conforme al párrafo anterior podrá repetir en contra de la entidad aseguradora que esté cubriendo el presente riesgo.

Estos dos seguros deberán ser contratados antes de iniciar el proceso de edificación y si quien debe tomarlos no lo hace incurrirá en pena de prisión de seis meses y un multa de setenta y cinco mil euros. También, según el Código de Seguros es claro que los

subadquirentes están protegidos por el seguro de daños dado que dentro del contrato de compraventa que se realice en los diez años de cobertura se deberá hacer mención expresa de esta garantía.

Según Tamayo Jaramillo y Ossa Gómez el sistema francés funciona a la perfección ya que mezcla una responsabilidad claramente establecida con un sistema asegurador que permite cubrir los posibles perjuicios. En sus palabras: *“En el modelo francés, existe un sistema jurídico que, a través de varias modificaciones establecidas en su Código Civil y Código de Seguros, regula de manera expresa, coherente y específica, todo lo relativo a la responsabilidad de los constructores y los seguros que obligatoriamente deben ser tomados por estos, para garantizar (i) la indemnidad de los adquirentes de los inmuebles, (ii) la estabilidad y calidad de las edificaciones, y (iii) la solvencia de los constructores ante la ocurrencia de eventos que puedan comprometer su responsabilidad. En este modelo, se entendió prontamente que un eficiente sistema de responsabilidad civil debe estar suficientemente respaldado de un sistema de aseguramiento, pues de lo contrario, la inmensa mayoría de disposiciones al respecto serían, en la práctica, inútiles.*

Con la Ley de enero de 1978 y sus modificaciones posteriores, Francia modernizó las escuetas y estrechas normas consagradas en los códigos de los siglos XVIII y XIX. Como veremos, con ella, se ha creado un ramo sostenible financieramente tanto para los aseguradores como para los constructores, se ha logrado evitar que los constructores y vendedores de inmuebles nuevos eludan su responsabilidad, y se ha conseguido que los adquirentes de vivienda nueva estén amparados rápidamente por los daños sufridos por el

inmueble recién adquirido. Por estas razones, el modelo Francés es, en nuestro sentir, el modelo de responsabilidad y seguros de constructores más adecuado, por lo que debería inspirar cualquier avance legislativo que en nuestro país, se pretenda hacer sobre la materia.” (Tamayo-Ossa, 2015, pág. 177).

Desafortunadamente, el legislador colombiano no atendió las observaciones hechas por la doctrina, en particular, por Tamayo y Ossa, ya que las modificaciones que se hicieron al Sistema Colombiano a través de la Ley de Vivienda Segura y el Decreto 282 de 2019 no incluyeron muchas de las disposiciones que presenta la normatividad francesa.

5. ANÁLISIS SOBRE LA SUFICIENCIA DE LAS GARANTÍAS, DERECHOS Y MEDIDAS DE PROTECCIÓN QUE TIENEN LOS ADQUIRENTES DE VIVIENDA EN EL SISTEMA COLOMBIANO

¿Son suficientes las medidas que existen hoy en Colombia, para asegurar los derechos de los adquirentes de vivienda por los daños que sufran como consecuencia de deficiencias en el proceso de construcción? Según se ha expuesto de forma detallada el adquirente o subadquirente de vivienda en Colombia cuentan con varios mecanismos para buscar que se repare el inmueble que ha adquirido o que se le resarza el daño que se le ha causado. Pero no es claro si estas medidas son suficientes dado que existen casos en donde las víctimas no reciben la indemnización que le corresponde.

5.1. Antes de la Ley de Vivienda Segura y del decreto 282 de 2019

Hay que empezar por señalar que antes de la expedición de la Ley de Vivienda Segura la desprotección de los adquirentes y subadquirentes de vivienda en el país era evidente. Los costos de las reparaciones que eran imputables al constructor en caso de desplome o amenaza de ruina podían llevar a la quiebra a constructoras exitosas sin que se llegara al resarcimiento integral de las víctimas.¹⁵ También, como un sistema de responsabilidad civil riguroso debe ir acompañado de un sistema de seguros que cubra la reparación de los daños, y éste no existía en Colombia, no se podía garantizar la indemnidad de los posibles afectados.¹⁶

5.2. Responsabilidad solidaria de los intervinientes en la obra y el representante legal de la persona jurídica disuelta y liquidada

Una de las prácticas comunes, y particularmente desventajosas para los adquirentes dentro de la actividad edificadora en Colombia, es la constitución de sociedades de objeto específico por parte de constructores o Enajenadores de Vivienda Nueva y su posterior disolución y liquidación al momento de finalizar la obra.¹⁷ Si la obra fue edificada por una

¹⁵ Así sucedió con el Edificio Space en Medellín y la constructora CDO. El Edificio Space se desplomó por errores en su estructura y la constructora no tuvo la solvencia suficiente para reparar a las víctimas, después de haber edificado más de 31.000 viviendas en Colombia. (Semana, 2014)

¹⁶ Javier Tamayo y Daniel Ossa así lo consagran en un artículo que escribieron sobre el particular. En sus palabras: “Como se mencionó anteriormente, de poco o nada sirve un sistema de responsabilidad civil, si el responsable no está provisto de los recursos suficientes para resarcir el daño causado. Por ello, un sistema serio de responsabilidades – más cuando se trata de responsabilidades de carácter objetivo o sin culpa – debe propender por establecer sistemas de aseguramiento confiables y proporcionales a la magnitud del daño potencial.

En el caso de la actividad constructiva, en los cuales la potencialidad de daño es enorme, un adecuado sistema de responsabilidad civil debería incluir un sistema de aseguramiento obligatorio, que garantice la indemnidad de los posibles afectados por la realización de una mala praxis constructiva, y al mismo tiempo, que evite la quiebra de cualquier agente del sistema que por acción u omisión hubiere causado daños a terceros.” (Tamayo-Ossa, 2015, pág. 181)

¹⁷ Así lo ha afirmado Javier Tamayo en dos ocasiones: en su tratado de responsabilidad civil y en el artículo que escribió sobre la responsabilidad civil en la actividad edificadora junto con Daniel Ossa. “Por ejemplo, es una perversa práctica bastante usual en nuestro medio, que los constructores de vivienda conformen una red

sociedad que ya se encuentra disuelta y liquidada los posibles afectados no tendrán a quien pedir la reparación del inmueble o el resarcimiento de los perjuicios.

En el Decreto que reguló la Ley de Vivienda Segura se exige que se constituya una garantía suficiente a favor de los adquirentes o subadquirentes en caso de que se llegue a activar la garantía decenal. Pero si se genera algún daño que no esté cubierto dentro de la garantía decenal las víctimas no podrán acceder a la indemnización integral a la que tienen derecho. Como se analizó con anterioridad, en otras jurisdicciones existen mecanismos a través de los cuales las víctimas pueden acceder a diversas reparaciones así la persona jurídica responsable ya no exista. Ejemplo de lo anterior es la norma del Ordenamiento Chileno que consagra la posibilidad de accionar en contra del representante legal de la persona jurídica que suscribió el contrato con los adquirentes si ésta ya fue disuelta. Así mismo, como se expuso en el capítulo anterior, en algunos ordenamientos, como el Francés, deben responder por los perjuicios causados no sólo el constructor, sino también todos los sujetos que intervinieron en el proceso de edificación. Así por ejemplo, si un arquitecto diseñó parte de la obra, éste será responsable por los perjuicios que se causen, sin importar que la persona jurídica con la que contrató el adquirente se encuentre disuelta. También, si un constructor creó una persona jurídica que posteriormente liquidó pero participó en la edificación del edificio deberá responder por los perjuicios que se causaron. Por esta misma vía, en el Ordenamiento Español no es posible liquidar una persona jurídica que se encargó de la edificación hasta tanto ésta no haya contratado los seguros a los que está obligada por ley. Este tipo de normas no existen en Colombia y el problema que planteó en su momento

de sociedades fugaces cuya responsabilidad no está consagrada en la ley, y que luego de terminado y entregado el edificio, son disueltas” (Tamayo-Ossa, 2015, pág. 177)

el profesor Javier Tamayo sigue sin tener solución, incluso después de la expedición de la Ley de Vivienda Segura y el posterior decreto que la reguló.

5.3. Amparo de los perjuicios generados por diversas causas

El único perjuicio que deben asegurar los constructores y enajenadores de vivienda nueva en Colombia es el que se cause en caso de activarse la garantía decenal del Código de Civil. Esto genera que si se causa algún otro perjuicio éste no estará cubierto por ningún amparo y dependerá únicamente del patrimonio del constructor para que se logre la indemnización de las víctimas. Si por algún motivo esa persona jurídica no existe o no cuenta con solvencia, los perjuicios no serán reparados de forma integral. En otros ordenamientos este problema fue solucionado a través del amparo de perjuicios diferentes al de las garantías decenales. Así sucedió en el Ordenamiento Español, en donde además del seguro decenal, es necesario que se contrate un amparo para reparar los posibles perjuicios por vicios en los elementos de la construcción o las instalaciones y que impidan que el inmueble pueda ser habitado, y un amparo que cubra los defectos en los acabados o elementos de terminación de la obra por un año. En España las normas de la Ley de Ordenación de la Edificación no se limitaron a amparar los perjuicios contemplados en las normas del Código Civil, sino que, considerando que los daños en la mayoría de los casos van más allá, establecieron un sistema de seguros que garantice la indemnidad de las víctimas en más de un supuesto.

En Francia también se creó un sistema de seguros que no sólo cubre los perjuicios que se produzcan si se activa la garantía decenal.¹⁸ El seguro más innovador que trajo el Ordenamiento Francés fue el amparo de responsabilidad civil que deben tomar los intervinientes en la obra sobre su propio patrimonio. Este seguro cubre el daño que pueda sufrir el constructor, u otro sujeto interviniente, si llega ser encontrado culpable por los perjuicios que cause al adquirente o subadquirente, como ya se expuso anteriormente. En Colombia no existe un seguro de naturaleza semejante, esto genera que los patrimonios de los sujetos que deban responder se vean afectados, al punto tal que tienen que someterse a procesos de insolvencia. Así sucedió con la constructora CDO y el caso del Edificio Space en Medellín, en donde la constructora entró en un proceso de liquidación y las víctimas no recibieron una indemnización integral. Por último, en la normatividad chilena se establece que la garantía cubrirá por diez años las fallas en la estructura que soporta el inmueble, por cinco años los defectos constructivos o las instalaciones y por tres años los acabados o terminaciones de la obra. Todos estos ordenamientos van más allá, y no se limitan a causas específicas, como el Colombiano.

5.4. Cobertura de un solo tipo de perjuicio

¹⁸ Haciendo referencia a la obligación de amparar diferentes perjuicios Tamayo y Ossa dicen lo siguiente: *“Como se ve, esta garantía es trascendental para que el asegurado obtenga una indemnización íntegra y ágil, y que el Estado debe implementar si quiere resolver el problema que representa con los inmuebles de mala calidad. Lamentablemente, en las viviendas de interés social, los inmuebles se entregan incompletos y con graves deficiencias y malos acabados que afectan su funcionamiento. Si en Colombia, queremos hacer algo bueno y realmente protector de los consumidores de inmuebles, esta garantía se debería de imponer y hacer cumplir.”* (Tamayo- Ossa, 2017, pág. 180)

En Colombia, desde las normas del Código Civil, pasando por la ley de Vivienda Segura, su posterior decreto y el Estatuto del Consumidor, únicamente están contemplados por este régimen especial los daños patrimoniales que se causen al adquirente y subadquirente. Si un adquirente o subadquirente quiere reclamar otro tipo de perjuicios, tendrá que iniciar acciones independientes, con el desgaste procesal que de allí se deriva, incluido el debate sobre el régimen probatorio de todos los elementos de la responsabilidad civil del régimen común. Cosa diferente sucede en ordenamientos como el Chileno, en donde, como se dijo anteriormente, se cubren todos los daños que se causen por defectos en la construcción, incluidos los extrapatrimoniales.

5.5. Sujetos responsables

La nueva ley de vivienda segura introdujo la figura del Enajenador de Vivienda y lo definió como *“quien detente la propiedad del predio según títulos de propiedad y pretenda trasladar por primera vez las unidades habitacionales”*. Ese sujeto será responsable por los daños que se causen a terceras personas y deberá además constituir la garantía a favor de los adquirentes o subadquirentes. Esa definición, vista a la luz del derecho comparado, es insuficiente ya que no necesariamente quien detente la propiedad de un predio es quien dirija u oriente el proceso constructivo, ni quien posteriormente se lucrará con la enajenación de éste. Adicionalmente, la figura perdería sentido en los casos en que se usen patrimonios autónomos como vehículos para la edificación. En esos casos quien detenta la propiedad del predio es el patrimonio autónomo, y posiblemente cuando se presenten los perjuicios éste ya no existirá, y en caso de que exista no hay razón para hacerlo responsable por perjuicios causados por otros agentes. Por otro lado, la Legislación Colombiana deja por fuera la figura

del promotor, que es incluida en ordenamientos como el español, el chileno y en cierta forma el Francés. Todos estos ordenamientos tienen en cuenta que detrás de toda la organización, e incluso del constructor, está el sujeto que ordena la obra y que al final recibe los réditos de la enajenación de las unidades inmobiliarias, por lo cual resulta razonable que asuma la responsabilidad quien cuenta con el patrimonio que se lucró con la edificación.

Por último, está el promotor de hecho, figura consagrada en el artículo 17 de la LOE de España que no está en el Ordenamiento Colombiano. Con base en esa norma, toda persona que actúe como promotor y se muestre como tal deberá responder como si fuera tal. En el Código Civil de Francia hay una figura similar con base en la cual se hace responsable al sujeto que presenta la obra como suya y hace figurar en ella su nombre o algún otro signo distintivo. Siendo más clara la norma española, ambas tienen como propósito evitar que los verdaderos promotores evadan las responsabilidades a las que se pueden ver sometidos.

5.6. Entrada en vigencia de la obligación de amparar perjuicios

La obligación de amparar los perjuicios en caso que se active la garantía decenal que consagró el Decreto 282 de 2019 únicamente será vinculante a partir del 21 de febrero del 2021. El decreto estableció un plazo de dos años para que entrara en vigencia esa obligación, lo que significa que todos los proyectos que radiquen sus solicitudes para las licencias de construcción en este tiempo no contarán con la nueva protección. Es entendible que tenga que darse un proceso de transición, pero no que éste sea tan largo. En Francia, las normas del Código de Seguros, que también obligan a los constructores a constituir amparos, entraron en vigencia de forma inmediata con la expedición de la ley. Adicionalmente, el sector

asegurador demostró que no se necesitaba de tanto tiempo para crear los productos que podrían amparar esos perjuicios. El 22 de agosto del 2019 la Superintendencia Financiera creó el ramo de este tipo de seguros, lo que permite que cualquier entidad aseguradora del país ofrezca los mecanismos necesarios para cumplir con el decreto.

5.7. Disolución y liquidación de personas jurídicas responsables

Haciendo de nuevo referencia a la práctica de constituir sociedades únicamente para la edificación de obras y su posterior liquidación, en España este problema se solucionó con la expedición de la LOE. En España no podrá inscribirse en el registro mercantil la liquidación de los promotores de las edificaciones si no han transcurrido los plazos de prescripción de las acciones a las que tiene derecho el adquirente o subadquirente o la constitución de todos los amparos que son necesarios en esa legislación. En Colombia si bien es obligatorio para suscribir la escritura pública la constitución de los amparos que establece la Ley de Vivienda Segura, después de esto la persona jurídica se puede disolver y liquidar. Si esto llega a suceder y se presenta algún perjuicio que no esté contemplado dentro del amparo obligatorio que trae la ley, posiblemente el adquirente o subadquirente no recibirá una reparación integral.

6. SOLUCIONES PARA EL ORDENAMIENTO COLOMBIANO

6.1. Creación de la figura del promotor

Como se expuso en el capítulo anterior la figura del Enajenador de Vivienda creada por la Ley de Vivienda segura no es clara y puede generar responsabilidades a personas que no tienen injerencia en la actividad edificadora ni obtienen beneficios de la misma. La solución para Colombia es la creación de la figura del promotor del proyecto, haciendo que éste sea responsable por los perjuicios que se causen a los adquirentes y subadquirentes en razón de la edificación. Según el Ordenamiento Español es un promotor “*cualquier persona, física o jurídica, pública o privada, que, individual o colectivamente, decide, impulsa, programa y financia, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título.*” Además de consagrar una definición semejante, la Legislación Colombiana debería establecer de forma clara las responsabilidades de este sujeto.

También, el Ordenamiento Colombiano debería implementar la figura que consagra el artículo 17 de la LOE y que fue mencionada con anterioridad: el promotor de hecho. Con el fin de proteger a los adquirentes y subadquirentes es necesario que toda persona que se comporte como un promotor, sin serlo, responda como tal.

6.2. Claridad dentro de las responsabilidades en la legislación

En la Ley de Vivienda Segura y en el posterior Decreto que la reguló no quedó claro cuales son las responsabilidades del Enajenador de Vivienda y del Constructor, ni qué sucede si ambos sujetos concurren dentro de un mismo proyecto. Es importante, para que el adquirente y subadquirente puedan hacer exigibles sus derechos, que esas responsabilidades sean delimitadas de forma clara.

6.3. Solidaridad y responsabilidad

Es necesario que en el sistema colombiano exista una norma especial que permita que los socios y, eventualmente, que los representantes legales de las personas jurídicas disueltas y liquidadas que se encargaron de la edificación o promoción del proyecto respondan por los perjuicios causados a los adquirentes o subadquirentes. Así sucede en algunos ordenamientos extranjeros, como se expuso anteriormente. También es necesario que, sin estar disuelta y liquidada la persona jurídica, respondan esos mismos sujetos si la constructora o el promotor no cuentan con la solvencia necesaria para reparar por los daños. Esto último siempre y cuando la insolvencia tenga origen en un acto de sus controlantes o beneficiarios.

Es necesario también, que el ordenamiento colombiano incluya una norma en virtud de la cual todos los sujetos que intervienen en la obra sean responsables por los posibles perjuicios que se causen, y si estos no pueden ser imputables de forma clara a algún agente específico, sean solidariamente responsables todos. Sin perjuicio de lo anterior, el promotor del proyecto deberá ser solidariamente responsable de todos los perjuicios que se causen así éstos sean imputables a algún sujeto. Esto porque es él quien recibe los réditos por la edificación y posterior enajenación de las unidades dentro del proyecto. Todo lo anterior teniendo en cuenta las acciones de repetición a las que haya lugar.

6.4. Amparos obligatorios

Dentro del Sistema Colombiano, después de que sean vinculantes las obligaciones que estableció el Decreto 282 de 2019, el constructor deberá amparar los perjuicios que se puedan causar a los adquirentes o subadquirentes por el desplome o amenaza de ruina de la edificación. Como se analizó en capítulos anteriores, en Francia y España es obligatorio que el constructor y el promotor contraten amparos que cubran varios perjuicios. Es necesario que en Colombia se establezcan amparos obligatorios que contemplen los perjuicios que se causen por defectos en los acabados, en bienes de equipamiento de la edificación y por vicios en los elementos usados para la construcción o las instalaciones que ocasionen que el inmueble no pueda ser habitado. De esta forma se garantiza una reparación integral, así las personas jurídicas que se encargaron de la construcción o promoción de la obra se encuentren disueltas y liquidadas, o no cuenten con la solvencia suficiente para reparar los perjuicios.

Es importante también que, como en Francia, se establezca un seguro de responsabilidad civil obligatorio que proteja el patrimonio del constructor o promotor de la obra. Así, si estos sujetos son vencidos en un proceso de responsabilidad civil por los adquirentes o subadquirentes, será la aseguradora quien cubra estos perjuicios, protegiendo el patrimonio de los primeros y garantizando la indemnidad de los segundos.

6.5. Liquidación de personas jurídicas encargadas de la construcción y promoción del proyecto

Se debe incluir una norma que impida disolver y liquidar las personas jurídicas que se encargaron de la edificación y promoción de la obra hasta que se cumpla el plazo de

prescripción de las acciones que pueden tener los adquirentes o subadquirentes en contra de éstos, a menos que se amparen todos los perjuicios que se les puedan causar. De esta forma se evita esa práctica común y reprochable de la que habló el profesor Tamayo Jaramillo y que fue mencionada con anterioridad. Y adicionalmente, los adquirentes y subadquirentes tendrán a quien demandar en caso de presentarse algún perjuicio derivado de la edificación de la obra.

6.6. Varios tipos de perjuicios

Se debe incluir una norma en virtud de la cual todos los perjuicios que tengan como causa defectos en la construcción de la edificación se encuentren cubiertos por las acciones que se pueden ejercer dentro del régimen especial. De esta forma las víctimas podrán hacer efectivas sus pretensiones sin tener que acudir al régimen común, acreditando todos los elementos de la responsabilidad civil, para que se les reparen todos los perjuicios que se causaron, así se garantiza una reparación integral. Dentro de esta cláusula general estarán incluidos los perjuicios extrapatrimoniales que hoy en día deben ser reclamados a través del régimen común.

7. CONCLUSIONES

- La responsabilidad civil que se deriva del contrato de obra es contractual, así no se haya celebrado un acuerdo de voluntades entre el agente dañador y la víctima; como sucede con el subadquirente y el constructor.

- El daño que se puede derivar de la responsabilidad en la actividad edificadora puede revestir diferentes categorías; incluso puede ser un perjuicio extrapatrimonial.
- El encargado de la obra deberá responder por los perjuicios que causen las personas que haya contratado para la edificación.
- El factor de imputación dentro de la actividad edificadora se califica con base en la calidad de profesional que detentan las personas que intervienen en la obra; en consecuencia es un sistema más estricto. Como el contrato de obra genera obligaciones de resultado, el factor de atribución subjetivo estará sujeto al sistema de presunción de culpa.
- La garantía decenal contemplada dentro del Código Civil no se activa únicamente por la ruina de la obra, pues también comprende otros defectos de la construcción, teniendo en cuenta la voluntad del legislador con esta norma.
- La garantía decenal del Código Civil hoy en día no sólo se predica de los contratos a precio único prefijado sino que es extensiva a otras formas de pago del contrato de obra.
- En la garantía decenal del Código Civil es diferente el tiempo de garantía y el de prescripción.
- Las normas que regulan la garantía decenal del Código Civil son imperativas y no admiten pacto en contrario.
- La garantía por calidad, idoneidad y seguridad del Estatuto del Consumidor es diferente a la garantía decenal del Código Civil ya que la primera es de cumplimiento y la segunda busca la indemnización de perjuicios.

- La víctima por defectos en la construcción no podrá acudir a acciones o remedios que busquen reparar los mismos perjuicios.
- La figura del Enajenador de Vivienda consagrada en la Ley de Vivienda Segura no es clara ni acertada.
- Si bien los amparos que trajo la Ley de Vivienda Segura y el Decreto 282 de 2019 significan un avance, no son suficientes.
- No es claro quién debe contratar los amparos que incluyó la Ley de Vivienda Segura y el Decreto 282 de 2019 si en un mismo proyecto concurren las figuras de Constructor y Enajenador de Vivienda.
- Al comparar la Legislación Colombiana con ordenamientos extranjeros se puede concluir que las normas locales son insuficientes y no generan el mismo nivel de protección para los adquirentes de vivienda que existe en el derecho comparado.
- El Ordenamiento Colombiano debe incluir figuras que existen en derecho comparado para proteger a los adquirentes y subadquirentes, tales como la figura del promotor, claridad dentro de las responsabilidades en la legislación, solidaridad y responsabilidad de los socios y representantes legales de las personas jurídicas que intervienen en el proceso de edificación, ampliación de los amparos obligatorios para resarcir perjuicios, limitaciones a la disolución y liquidación de personas jurídicas que intervienen en la edificación e incluir varios tipos de perjuicios dentro del régimen especial de responsabilidad civil.

8. Bibliografía:

- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil Exp No. 6430 (MP José Fernando Ramírez, 11 de septiembre de 2002)
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil Exp, No. C-080013103006199308770-01 (MP Jaime Alberto Arrubla Paucar, 5 de junio de 2009)
- Santos, J. (1996). *Instituciones de Responsabilidad Civil*. Bogotá D.C: Pontificia Universidad Javeriana.
- Vallejo, F. (2007). Responsabilidad profesional en la construcción de obras. *Revista Derecho del Estado* , 97-121.
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil Exp. 4978 (MP Castillo Rugeles, Jorge Antonio, 5 de mayo de 1999.)
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil Tomo XXIX No. 1515. p. 220 (MP Tancredo Naneti, 21 de julio de 1922.
- Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil ref. 05001-3103-009-2001-00263-01 (M.P. Willian Namén Vargas 19 de Octubre de 2009).
- Ternera,L., Ternera F. (2008). Breves comentarios sobre el daño y su indemnización. *Opinión Jurídica* , 97-112.
- Solarte, A. (2018). Responsabilidad Civil. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Exp11001-3103-006-1997-09327-01(MP César Julio Valencia Copete, 13 de mayo de 2008)

- Rojas, S., Mojica, J.D. (2014). De la causalidad adecuada a la imputación objetiva en la responsabilidad civil colombiana. *Universitas* , 187-235.
- Ariza, A. (2010). El factor de imputación de la responsabilidad profesional En la doctrina moderna. *Revista de Derecho* , 306-342.
- Mazeud, P., Mazeud, H., Mazeud, L., Chabas, F. (1975). Derecho Civil Obligaciones Tomo II.
- Tamayo Jaramillo, J. (2007). Tratado de Responsabilidad Civil. Bogotá D.C.: Legis S.A
- Villalba, J. (2017). La protección al consumidor inmobiliario. Aspectos generales en el derecho colombiano. *Revista de Derecho Privado* , 279-313.
- Rodríguez, A L. (1943) De los Contratos Civiles. Santiago de Chile. Editorial Nascimento .
- Holguín, C. (2005). *Carlos Holguín Golguín Escritos*. (P. T. Tomás Holguín Mora, Ed.) Bogotá: Centro Editorial Universidad del Rosario.
- Villalb, J (2014). La responsabilidad por producto defectuoso en el derecho colombiano. *Revista Civilizar, Ciencias Sociales y Humanas*, 17-39.
- Ruiz, C., Marín, I. (2006) Producto inseguro y producto defectuoso. *Revista para el análisis del derecho*, 2-20.
- Corte Constitucional, C1141-2000 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz, 30 de agosto del 2000)
- Corte Constitucional, C487-2000 (MP Diego Alejandro Martínez Molina, 4 de mayo del 2000)

- López, J. (N/A). Lo que interesa conocer a promotores y constructores después de la Ley de Ordenación de la Edificación. *HispaColem-Hispajuris* , 1-36.
- Bonivento Fernández, J. A. (2012). Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales. Bogotá D.C.: Librería Ediciones del Profesional Ltda.
- Barrientos Gómez, D. L. (1997). Responsabilidad civil en el sector de la construcción. Instituto Antioqueño de Responsabilidad Civil y del Estado.
- Corte Suprema de Justicia Exp. No 05360-31-03-001-2003-00164-01 (M.P. Edgardo Villamil Portilla 7 de Octubre de 2009).
- HMV Ingenieros Ltda. contra Colombia Móvil y Cámara de Comercio de Bogotá (Tribunal de Arbitramento 4 de Junio de 2007).
- González, C. (2005). Responsabilidades en la construcción: defectos constructivos y daños a terceros. *UCLM* , 1-29.
- Pérez, O. (2016) La responsabilidad por defectos constructivos en las edificaciones públicas, Universidad Miguel Hernández de Elche.
- Tribunal Supremo Español, Sala Primera de lo Civil, recurso No. 4438/1997, (MP Xavier O'Callaghan Muñoz, 15 de marzo de 2001)
- Bertone S., (2015), Régimen de vicios aparentes y ocultos, y ruina, en el Código Civil y Comercial, La Ley, Doctrina Judicial, año XXXI, Nº 31 , 1-14.
- Corral, H. (2010). Responsabilidad civil en la construcción de viviendas. Reflexiones sobre los regímenes legales aplicables a los daños provocados por el terremoto del 27 de febrero de 2010. *Revista Chilena de Derecho* , 459 – 475

- Pérez Vives, Á. (1968). Teoría General de las Obligaciones . Bogotá: Temis.
- Corte de Apelaciones de Iquique, sentencia 38471, 10 de marzo de 2008.
- Semana. (23 de septiembre de 2014). *semana.com*. Recuperado el 23 de julio de 2019, de Semana: <https://www.semana.com/nacion/articulo/edificio-space-las-torres-caen-pero-el-horror-queda/403759-3>