

TEMA: OBLIGACIONES DE HACER- Acreditado que la parte demandada cumplió la obligación de hacer contenida en el acuerdo, resulta improcedente el reconocimiento de perjuicios compensatorios en la forma establecida en el artículo 428 del CGP. /

HECHOS: El 9 de marzo de 2018, las partes celebraron un acuerdo conciliatorio. Los demandantes cumplieron sus obligaciones, pero la parte demandada solo cumplió parcialmente, específicamente en el pago de \$85,000,000. La parte demandada no cumplió con la contratación y pago de un perito, lo que generó perjuicios estimados en \$1,176,680,000. El Juzgado Décimo Segundo Civil del Circuito de Medellín desestimó las pretensiones de la demanda y ordenó cesar la ejecución, levantando las medidas cautelares y condenando en costas a la parte demandante. Por tanto, los problemas jurídicos a resolver son: ¿Se acreditó el incumplimiento de la obligación de hacer contenida en el numeral segundo del acuerdo contenido en el acta de conciliación del 9 de marzo de 2018? ¿Procede el reconocimiento de perjuicios compensatorios en la forma establecida en el artículo 428 del CGP?

TESIS: La ejecución a la que se refiere el artículo 428 del CGP concierne al pago de perjuicios por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero o por la ejecución o no ejecución de un hecho; es decir, la parte acreedora puede no solicitar el cumplimiento de la prestación en la forma original sino mediante el pago de perjuicios compensatorios tasados a través de juramento estimatorio. En términos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC3900 de 2022: "...la ejecución por perjuicios compensatorios de que trata el artículo 428 del Código General del Proceso, depende del cumplimiento de los siguientes requisitos: (i) La existencia de una obligación consistente en: (a) la entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero; (b) la no ejecución de un hecho; o (c) la ejecución de un determinado hecho. (ii) El incumplimiento de alguna de esas obligaciones. (iii) La estimación de los perjuicios ocasionados con tal incumplimiento, los cuales pueden versar en el título ejecutivo o, de no haberse pactado en el mismo, deberán ser estimados, "bajo juramento", por el demandante, "en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero."(...) Tratándose de proceso ejecutivo, la base de la ejecución debe constar en el o los documentos claros, expresos, actualmente exigibles que provengan del deudor y constituyan plena prueba contra él.(...) Pero los documentos que prestan mérito ejecutivo en las voces del artículo 422 no se agotan con lo prescrito en su primera parte; además comprende las providencias de condena, de costas y honorarios de auxiliares de la justicia; y los documentos a los que el legislador en ejercicio de su potestad de configuración normativa les atribuye tal categoría.(...) El presente caso se inició con base en acta de conciliación para el cumplimiento de los acuerdos contenidos – obligación de hacer - cuya inejecución por la parte demandada fundamentan los perjuicios compensatorios objeto de pretensión. Revisando la normativa, el párrafo primero del artículo 10 de la Ley 640 de 2001 – vigente para la época de presentación de la demanda – hoy artículo 64 de la Ley 2220 de 2022, consagraba y consagra que el acta de conciliación presta mérito ejecutivo. Fue así como en providencia del 28 de enero de 2019 emitida por esta Sala de Decisión Civil, revocó la que negó mandamiento de pago y ordenó al A quo librar orden ejecutiva, "previo estudio de los requisitos de la demanda y sus anexos, excepto con respecto al título que presta mérito ejecutivo"; respecto del cual dispuso, "la problemática se centra no en el desarrollo del cuestionario por parte de quién fungiría como perito (que está clara y expresamente especificado en el acta), sino en su contratación en los términos acordados, por parte de la entidad demandada; estando obligada la parte ejecutada a convenir los servicios de una sociedad que sirviera como perito, en un tiempo determinado.(...) El documento aportado como base de la pretensión ejecutiva es el "Acta de Conciliación 2018 C 00121" del 9 de marzo de 2018 donde se acordó: "...2.

PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS, se obliga, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la firma de la presente acta de conciliación, a contratar a la sociedad denominada VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS, identificada con NIT 811.003.170-1 que en lo sucesivo se designará como “EL PERITO”, para que realice los estudios y diseños necesarios(...)El numeral 3 y siguientes (3.1 a 3.8) refieren el procedimiento de elección, contratación, ejecución de estudios y diseños por parte del perito; el numeral 4 y siguientes (4.1 a 4.7) aluden el procedimiento posterior al informe definitivo. Como la prestación de hacer objeto de estudio se enmarca en la contratación del perito y su experticia, se tendrá en cuenta -en este punto- el numeral segundo del acuerdo comprendido por los ítems 2.1 a 2.5.(...) De lo revisado hasta el momento puede desprenderse que la demandada celebró dentro de los 15 días hábiles siguientes a la suscripción del acuerdo conciliatorio, contrato con VIECO INGENIERÍA DE SUBSUELOS SAS para que realizara los estudios y diseños necesarios conforme el cuestionario incluido en el numeral segundo del acuerdo(...)se advierte que el documento denominado “INFORME DE ENTREGA” presentado y puesto en conocimiento de la parte demandante contiene sobre cada uno de los puntos previstos en el numeral segundo del acuerdo contenido en el acta de conciliación objeto de litis; razón por la cual no se encuentra acreditada la generación de los perjuicios compensatorios a cargo de la demandada(...)la inconformidad con los criterios, pronunciamientos y proyecciones realizadas en el dictamen pericial no son objeto de discusión al interior del presente proceso ejecutivo, por la naturaleza de la pretensión y dada la especialidad de esta clase de trámite; máxime que en el acuerdo las partes decidieron acogerse al concepto que emitiera el perito designado, pactándose “El concepto fundamentado del perito es vinculante para la PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS y para la parte Convocante”(…) Revisado el expediente no obra solicitud de aclaración o complementación del informe, que según declaraciones de parte fue puesto en conocimiento de los demandantes en reunión celebrada de manera presencial en el predio, incluso antes de dársele traslado por la parte remitente al interior de este proceso; razón por la cual alcanzó firmeza.(…) En este orden, le asiste razón al A quo al determinar que a la fecha de presentación de la demanda no se había presentado el incumplimiento; además, durante el transcurso del proceso se siguieron ejecutando acciones tendientes al cumplimiento de lo acordado, siguiendo los lineamientos trazados por la experticia que determinaron las obras civiles a ejecutar.

MP: RICARDO LEÓN CARVAJAL MARTÍNEZ

FECHA: 14/11/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Medellín, catorce (14) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso:	Ejecutivo
Radicado:	05001 31 03 012 2018 00477 04
Demandante:	Fernando Arango Isaza y otra
Demandado:	Promotora Quinta Esencia SAS
Providencia:	Sentencia
Tema:	Acreditado que la parte demandada cumplió la obligación de hacer contenida en el numeral segundo del acuerdo contenido en el acta de conciliación 2018 C 00121 del 9 de marzo de 2018, resulta improcedente el reconocimiento de perjuicios compensatorios en la forma establecida en el artículo 428 del CGP
Decisión:	Confirma sentencia
Sustanciador/ponente:	Ricardo León Carvajal Martínez

De conformidad con la Ley 2213 de 2022 se procede a decidir por escrito el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia proferida el 30 de noviembre de 2023 por el JUZGADO DÉCIMO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en el proceso ejecutivo adelantado por FERNANDO ARANGO ISAZA y GLORIA EDILMA GAVIRIA MUÑOZ contra PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS.

1. ANTECEDENTES

- 1.1 Entre las partes se celebró el 9 de marzo de 2018 acuerdo conciliatorio que consta en "**Acta de Conciliación 2018 C00121**" del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín.
- 1.2 Los demandantes cumplieron y se allanaron a cumplir sus obligaciones.
- 1.3 La parte demandada sólo cumplió el numeral 1° relativo al pago de \$85.000.000; incumplió las obligaciones de hacer contenidas en el numeral 2°, "**El demandado sí contrato EL PERITO, pero ni siquiera pagó el**

anticipo, por lo que EL PERITO aplicó la condición resolutoria tácita del contrato. En la práctica, después de más de seis meses de la firma del acuerdo, no hay perito, lo que implica un incumplimiento grave pues sin EL PERITO no se puede cumplir el grueso del acuerdo, que son obligaciones de hacer."

- 1.4** El incumplimiento generó perjuicios estimados en \$1.176.680.000, correspondientes a (i) diseño y construcción de contención por movimiento de tierras (numeral 2.1) en \$211.200.000; (ii) sobrecosto de la cimentación de una futura edificación (numeral 2.2) en \$80.000.000; (iii) diseño y reconstrucción de muro de contención del costado oriental (numeral 2.3) en \$144.000.000; (iv) diseño e intervención patológica en la casa (numeral 2.4) en \$270.000.000; (v) Intervención en el sistema de redes hidrosanitarias (numeral 2.5) en \$12.000.000; (vi) gestión de permisos de construcción (numeral 4.1) en \$14.000.000; (vii) costo de interventoría de las obras (numeral 4.4) en \$28.000.000; (viii) costos de mudanza para ejecución de obras (numeral 4.5) en \$8.000.000; (xix) lucro cesante por desocupar la casa para la ejecución de obras (numeral 4.5) en \$270.000.000; (xx) restauración de jardines (numeral 4.6) en \$5.000.000; y (xxi) cobranza judicial 15% en 126.480.000.
- 1.5** Pretenden con fundamento en el artículo 428 del CGP el pago de los perjuicios e intereses por mora liquidados a la tasa más alta permitida; costas y agencias en derecho.

2. MANDAMIENTO DE PAGO

En cumplimiento a lo resuelto por la Sala Primera Unitaria de Decisión Civil de este Tribunal (precedida por el suscrito Magistrado Ponente), que en providencia del 28 de enero de 2019 revocó el auto del 3 de septiembre de 2018 que negó mandamiento de pago; luego de inadmitirse la demanda y su posterior reforma, el 29 de marzo de 2019 se libró mandamiento de pago por \$1.168.680.000

correspondiente al capital por perjuicios; orden adecuada en los términos del artículo 430 del CGP.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demandada propuso las excepciones:

3.1 "Falta de título ejecutivo", el acta de conciliación aportada como base del recaudo no tiene aptitud legal para prestar mérito ejecutivo; no contiene obligaciones claras, expresas y exigibles; el título adolece de dos vicios (i) el acuerdo conciliatorio exige que se contrate un perito, que se contrató según confiesa la demandante, las otras obligaciones reclamadas no constan en el acta; (ii) en el acuerdo no se indicó un término para el cumplimiento del trabajo pericial.

3.2 "Cumplimiento de la obligación", se contrató por prestación de servicios el 3 de abril de 2018 y se pagaron honorarios por \$15.570.000 al perito Bernardo Vieco que presentó trabajo de patología a nombre de Vieco Ingeniería de Suelos SAS parte de la labor encargada que no pudo concluir por culpa exclusiva de los demandantes; el Doctor Vieco "**consideró al ver la envergadura de la labor que tenía que cumplir, que el objeto del mismo y los honorarios debían replantearse**"; la remuneración se renegoció en un suma que superó el 300% del valor inicial. El pago del anticipo se realizó el 24 de agosto de 2018, lo que se contradice con correo electrónico del 27 de agosto de 2018 que obra en el expediente.

La ejecución del contrato inició con estudios y visitas al predio; la primera fase del trabajo concluyó en febrero de 2019 conforme documento "**Patología Casa Familia Arango Gaviria**"; las conclusiones comunicadas verbalmente a las partes no satisficieron los demandantes que impidieron el ingreso de Vieco y sus dependientes e impusieron trabas para que no pudiera entregar el resultado de su trabajo.

Las obligaciones que constan en el acta de conciliación están cumplidas, se contrató y pagó al perito; se le entregó la información para que rindiera el trabajo que no se ha podido concluir por culpa exclusiva de los demandantes.

3.3 “Contrato no cumplido”, impedir el acceso del perito es incumplimiento a la conciliación, genera que el dictamen encargado no pueda terminarse.

En octubre de 2018 se permitió su ingreso para instalar 3 inclinómetros y realizar el estudio de suelos con los siguientes resultados, (i) del primero se obtuvo lecturas del 9 de noviembre y 10 de diciembre de 2018, 1 de febrero, 6 de marzo y 12 de abril de 2019; (ii) del segundo y tercero, se obtuvo lecturas del 10 de diciembre de 2018, 6 de febrero, 6 de marzo y 12 de abril de 2019; con visita al predio. El 15 de abril de 2019 se remitió informe con conclusiones en la lectura a los demandantes.

Los demandantes no permitieron el ingreso al predio para continuar con el alcance técnico del estudio de suelos a cargo del Ingeniero Camilo Torres ni para realizar análisis de patología hidráulica y sanitaria a cargo de Hidro F. Salinas SAS contenido en el acta de conciliación; las obras se estaban ejecutando y se suspendieron por comportamiento imputable única y exclusivamente a los demandantes quienes según el acta de conciliación debían **“entregar toda la información técnica con que contaran dentro de los 3 días calendario siguientes a la firma del contrato entre la parte convocada y el perito”**; obligación incumplida.

Los demandantes por su cuenta y riesgo contrataron un tercero especialista en estudio patológico, soporte técnico que emplearon para presentar la solicitud de conciliación y reparación de los supuestos daños; el documento fue exhibido en la audiencia de conciliación y según el numeral 3.2 del acuerdo debían entregar el estudio al Dr. Vieco y a los demandados, lo que no se efectuó.

El incumplimiento de los demandantes genera falta de legitimación en la causa de cara a las pretensiones de cumplimiento contractual.

3.4 “Falta de nexo causal y de tutela jurídica concreta en la determinación del perjuicio”, la obligación que se afirma incumplida es la falta de celebración de contrato para que un experto emitiera dictamen pericial; el derecho que en gracia de discusión le asiste al acreedor es que podía contratar y pagar a un perito para cobrar esa suma al deudor; el lote no se dañó por falta de dictamen pericial, no hay nexo de causalidad entre la obligación supuestamente incumplida y el daño reclamado.

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO DÉCIMO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD el 15 de noviembre de 2023 profirió sentencia desestimando las pretensiones de la demanda y ordenó cesar la ejecución, levantó de medidas cautelares y condenó en costas a la parte demandante.

Inicialmente se negó el mandamiento de pago al considerar que no se contaba con título ejecutivo; sin embargo, el Tribunal estimó que con la manifestación de la demanda según la cual la demandada no cristalizó el convenio con Vieco Ingeniería SAS, se constituía el título ejecutivo sin que ello implicara que no podía ejercer el derecho de contradicción; en cumplimiento de lo ordenado se libró mandamiento de pago, para definir de fondo el asunto en sentencia.

La Corte Suprema de Justicia en STC290 de 2021 y en STC267 de 2017 señala que la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del CGP no excluye la potestad que tienen los operadores judiciales de revisar el título ejecutivo a la hora de dictar sentencia inclusive en forma oficiosa; no se configura la causal de nulidad de proceder contra decisión del superior.

En los hechos que soportan la pretensión, se indica que la demandada incumplió la obligación de hacer, pese a que contrató perito, no le pagó el anticipo porque aplicó

la condición resolutoria tácita del contrato, "**en la práctica, después de 6 meses del acuerdo, no hay perito, lo que implica un incumplimiento grave**"; para apoyar probatoriamente la afirmación aportó correo electrónico del 27/8/2018 donde el perito desistía del contrato "**a la fecha no se ha recibido el anticipo.**"

En la contestación de la demanda, se indicó que se contrató al perito, se le pagaron los honorarios y se realizó parte del trabajo contratado, que no se pudo concluir por culpa exclusiva de los demandados; aportó constancia de pago de honorarios con fecha del 24/08/2018; demostró que el contrato sí se celebró el 3/4/2018 por dos meses y otro sí del 01/06/2018 para una ejecución en 6 meses; sin embargo el correo electrónico del 27/8/2018 aportado a la demanda da cuenta que "**se le impedía continuar con el trabajo**"; pero se pagó el anticipo en fecha anterior a la presentación de la demanda; el contrato tuvo modificaciones dada la envergadura de su objeto; con tales pruebas se desvanece el juicio ejecutivo, no es el camino para la consecución de la pretensión invocada.

Para la fecha de presentación de la demanda no se había presentado el incumplimiento, luego de presentada, las partes siguieron ejecutando acciones tendientes al cumplimiento de la obligación principal lo que no es procedente, el informe final respecto del cumplimiento de la conciliación fue presentado en febrero de 2019 antes de la notificación del mandamiento de pago.

La Corte Suprema de Justicia en STC 11491 de 2015, interpreta que el artículo 495 del CGP estatuye la ejecución de un hecho en el contexto compensatorio; la C-472 de 1995 permite el pago de perjuicios compensatorios por equivalente en suma de dinero; iniciada la ejecución de la obligación principal, no era dable la acción de ejecución por perjuicios, el supuesto de esa facultad es la no realización del hecho "**de manera que no sea de recibo para las partes**"; cuestión que deberá debatirse en otro tipo de juicio.

El demandado sí cumplió con la obligación de hacer constitutiva del presunto incumplimiento; se probó que antes y después de la presentación de la demanda, las partes realizaron actuaciones tendientes al cumplimiento de la obligación

principal; en el acuerdo no se pactó fecha concreta en la cual el perito debía rendir el dictamen (teniendo en cuenta la magnitud y especialidad del trabajo encomendado); no fue probado que después de 6 meses no se designara perito.

No se podía optar por la ejecución de perjuicios, no se cumplen presupuestos jurisprudenciales de la STC3900 de 2022; se ordenó cesar la ejecución, el levantamiento de medidas cautelares y la condena en costas.

4. APELACION SENTENCIA

La parte demandante argumenta que se cumplen los requisitos formales del título ejecutivo; debe prevalecer el derecho sustancial en garantía del derecho fundamental al debido proceso.

Mediante providencia del 3 de septiembre de 2018 el A Quo negó el mandamiento de pago arguyendo que no se cumplían los requisitos formales del título ejecutivo; mediante providencia de 28 de enero de 2019 el Tribunal Superior de Medellín revocó la decisión, ***"la parte demandante, ha cumplido con los parámetros establecidos en el artículo 422 en armonía con los artículos 428 y 206 del CGP, para que se libere mandamiento ejecutivo a su favor y en contra de la sociedad demandada..."***; ordenándose, ***"...librar mandamiento de pago, previo estudio de los requisitos de la demanda y sus anexos, excepto con respecto al título que presta mérito ejecutivo"***; desde esta providencia el Tribunal zanjó sustancial y procesalmente cualquier duda respecto de los requisitos contenidos en el acta de conciliación presentada como título ejecutivo, bajo el principio de seguridad jurídica.

Mediante memorial de 3 de abril de 2019 la parte ejecutada interpuso recurso de reposición contra el mandamiento de pago expresando que el título ejecutivo no cumplía con los requisitos; fue resuelto en providencia de 18 de septiembre de 2019 donde se dejó incólume, ***"...la sociedad demandada PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS suscribió las anteriores obligaciones, sin que a la fecha las mismas se encuentren satisfechas, toda vez que no pagó el anticipo que requería el perito, por lo que el móvil que llevó a contratar el perito, esto es,***

realizar el estudio de suelos y dar respuesta al cuestionario señalado en el acta de conciliación, se incumplió, dado la negligencia de la demandada de desplegar las obligaciones a su cargo..."

Se recurrió la supuesta objeción al juramento estimatorio; mediante providencia de 15 de enero de 2020 el A Quo repuso, **"...se repondrá parcialmente el proveído hostigado para en su lugar abstenerse de someter a contradicción al juramento estimatorio realizado por la parte ejecutada, pues al tiempo de su proposición no se cumplieron las exigencias formales requeridas, y ante tal falencia ineludiblemente degenera ineficaz..."**

En providencia del 3 de agosto de 2020 y en audiencia del 22 de noviembre de 2023, la Juez realizó control de legalidad conforme el numeral 12 del artículo 42 CGP, quedando saneadas las actuaciones procesales.

Así, el Juez está atado a sus providencias, los autos ejecutoriados no son revocables o modificables, excepto que fueren ilegales, lo que no se demostró ni motivó, no se probó la existencia de nuevos hechos; no puede el A Quo dictar sentencia en contra de la providencia ejecutoriada de un Juez superior; si jurisprudencialmente se ha abierto una puerta para que el Juez revise en la sentencia el título ejecutivo, no se puede violar el principio de legalidad ni la seguridad jurídica.

Se demostró el incumplimiento de la parte ejecutada, en palabras del Tribunal Superior de Medellín, **"En el acta de conciliación, consta que PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS, dentro de los 15 días hábiles siguientes al 9 de marzo de 2018, debió contratar a VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS, para que resolviera y respondiera el cuestionario que en dicha acta quedó clara y expresamente plasmado"**; situación que no aconteció, porque la obligada no canceló el anticipo pedido por VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS; el convenio no se cristalizó dentro del tiempo estipulado por las partes intervinientes en la conciliación, por situación imputable a la demandada.

No motivó el A Quo por qué esperó 4 años para dictar una providencia en contra de las que había decidido y ejecutoriado; si era tan claro el incumplimiento de los requisitos del título ejecutivo debió dictar una sentencia anticipada que de todas maneras violaría la orden del Superior.

El ejecutado argumentó que sí firmó contrato con VIECO INGENIERÍA DE SUELOS LTDA, pero ese decir es irrelevante respecto de las providencias que afirman que la falta de pago del anticipo por la parte ejecutada impidió que el convenio se cristalizara dentro del tiempo estipulado, negligencia que habilita la vía ejecutiva para la presente causa.

La parte en los alegatos de conclusión manifestó que no incumplieron, pero que "**si hubo incumplimiento fue poquito**"; pretende minimizar sin prueba los efectos de su incumplimiento.

Después del decreto probatorio la ejecutada ingresó pruebas documentales al proceso, no fueron trasladadas a la ejecutante para ejercer el derecho de contradicción solicitando la ratificación vía testimonial, quien suscribió los documentos no se presentó a la audiencia; la necesidad de traslado de la prueba fue advertida en audiencia, pero manifestó el A Quo que cualquier reparo podría hacerse en los alegatos de conclusión, etapa en la que no es posible ejercer la ratificación del artículo 262 CGP, por lo que se debe anular todo valor probatorio a esos documentos; consta en el plenario un audio donde Vieco manifiesta que no se responsabiliza por los estudios y trabajos realizados ni de la asesoría objeto de la conciliación.

Existe una obligación de hacer que presta mérito ejecutivo, se demostró la necesidad de las obras civiles, su cuantía y los perjuicios; con el juramento estimatorio, que no fue objetado y sirve como plena prueba; los valores fueron ratificados por testigos técnicos, Ingeniero Civil Patólogo, Ingeniera Civil Geotecnista y Arquitecta experta en costos y presupuestos; el testigo de la ejecutada, Ingeniero Civil contratado para los estudios que debía hacer VIECO INGENIERÍA DE SUELOS LTDA dijo que la revisión de las supuestas obras que se

hicieron en la cimentación, la hizo con las fotos que le envió un oficial de construcción ni siquiera con videos, lo cual muestra negligencia absoluta e incumplimiento de la sociedad ejecutada.

Se deben otorgar las pretensiones a los demandantes, que han padecido durante años la negligencia de la ejecutada, quien no ha querido pagar ni volver la casa a las condiciones de seguridad que tenía cuando hicieron una vía sin previsiones técnicas y con excavaciones profundas que desestabilizaron la ladera, partieron la cimentación de la casa, desestabilizaron el terreno y el entorno.

La esencia de la conciliación era que el ejecutado haría las obras que recomendara VIECO INGENIERÍA DE SUELOS LTDA, después de un análisis técnico con estudios de campo, laboratorio y oficina, pero nada ocurrió y esa era la garantía que solicitaban los demandantes *garantía intuito personae*; tampoco existieron las obras; hace un año la sociedad ejecutada construyó un muro de contención con otros asesores e interventores.

5. PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

¿Se acreditó el incumplimiento de la obligación de hacer contenida en el numeral segundo del acuerdo contenido en el acta de conciliación 2018 C00121 del 9 de marzo de 2018?

¿Procede el reconocimiento de perjuicios compensatorios en la forma establecida en el artículo 428 del CGP?

6. CONSIDERACIONES

6.1 ¿Acción de ejecución por perjuicios?

La ejecución a la que se refiere el artículo 428 del CGP concierne al pago de perjuicios por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero o por la ejecución o no ejecución de un hecho; es decir, la parte acreedora

puede no solicitar el cumplimiento de la prestación en la forma original sino mediante el pago de perjuicios compensatorios tasados a través de juramento estimatorio.

En términos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC3900 de 2022:

"...la ejecución por perjuicios compensatorios de que trata el artículo 428 del Código General del Proceso, depende del cumplimiento de los siguientes requisitos:

- (i) La existencia de una obligación consistente en: (a) la entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero; (b) la no ejecución de un hecho; o (c) la ejecución de un determinado hecho.***
- (ii) El incumplimiento de alguna de esas obligaciones.***
- (iii) La estimación de los perjuicios ocasionados con tal incumplimiento, los cuales pueden versar en el título ejecutivo o, de no haberse pactado en el mismo, deberán ser estimados, "bajo juramento", por el demandante, "en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero."***

...

Así pues, se concluye que el primero de los casos relacionados se refiere a la inobservancia de obligaciones de dar, circunscrito a especies muebles o a bienes de género distintos al dinero; el segundo, al incumplimiento de obligaciones de abstenerse de hacer, es decir, se trata de la ejecución de un acto, que la parte se había comprometido a no realizar; y, el tercero, al desconocimiento de obligaciones de hacer, esto es, la inejecución de un hecho.

En tratándose del tercero de los eventos señalados, que es el que interesa para la resolución del presente asunto, el legislador no incluyó, valga anotar, ningún tipo de limitación o restricción, por el contrario, dejó abierta la posibilidad de que el acreedor reclamara, por esa vía, la ejecución por los perjuicios que se le ocasionaron con el

incumplimiento de cualquier obligación de hacer, como lo son, resáltese, la de suscribir un documento y la entrega de un inmueble."

Sobre la ejecución por obligaciones de hacer dispone el artículo 433 del CGP:

"Si la obligación es de hacer se procederá así:

- 1. En el mandamiento ejecutivo el juez ordenará al deudor que se ejecute el hecho dentro del plazo prudencial que le señale y libraré ejecución por los perjuicios moratorios cuando se hubieren pedido en la demanda.***
- 2. Ejecutado el hecho se citará a las partes para su reconocimiento. Si el demandante lo acepta, no concurre a la diligencia, o no formula objeciones dentro de ella, se declarará cumplida la obligación; si las propone, se aplicará, en lo pertinente, lo dispuesto en el artículo anterior.***
- 3. Cuando no se cumpla la obligación de hacer en el término fijado en el mandamiento ejecutivo y no se hubiere pedido en subsidio el pago de perjuicios, el demandante podrá solicitar, dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento de dicho término, que se autorice la ejecución del hecho por un tercero a expensas del deudor; así se ordenará siempre que la obligación sea susceptible de esa forma de ejecución. Con este fin el ejecutante celebrará contrato que someterá a la aprobación del juez.***
- 4. Los gastos que demande la ejecución los sufragará el deudor y si este no lo hiciere los pagará el acreedor. La cuenta de gastos deberá presentarse con los comprobantes respectivos y una vez aprobada se extenderá la ejecución a su valor."***

Tratándose de proceso ejecutivo, la base de la ejecución debe constar en el o los documentos claros, expresos, actualmente exigibles que provengan del deudor y constituyan plena prueba contra él.

Al respecto el artículo 422 del CGP estatuye:

"Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él..."

Para que un documento o conjunto de documentos puedan valerse en un proceso ejecutivo, deben cumplir con los siguientes requisitos:

- El derecho y la correlativa obligación deberán ser **expresos**, es decir, estar determinadas, manifestados y contenidos en el documento o en el conjunto de documentos; de tal manera que de ellos se establezca quién debe, a quién debe, qué se debe, cuánto se debe, cuándo y dónde se paga.
- **Claro**, cuando no queda duda de la precisión del derecho y la correlativa obligación consignada en el documento; son cristalinos y diáfanos. Hay ausencia de este requisito, cuando para desentrañar el derecho y la obligación se requiera de mecanismos axiológicos o de raciocinios que se traducirían en apreciaciones interpretativas y subjetivas.
- **Exigible**, porque para hacerlo valer la obligación es pura y simple o se cumplió el plazo pendiente o se aceleró la exigibilidad o la condición se cumplió o conforme con la ley haya que requerir para constituir en mora.
- **Que provenga del deudor y constituya plena prueba contra él**, no quedando duda que el documento o conjunto de documentos contienen la declaración de voluntad generadora de derechos y correlativas obligaciones por parte del deudor y es plena prueba contra quien o quienes se quiere hacer valer.

Pero los documentos que prestan mérito ejecutivo en las voces del artículo 422 no se agotan con lo prescrito en su primera parte; además comprende las providencias de condena, de costas y honorarios de auxiliares de la justicia; y los documentos a los que el legislador en ejercicio de su potestad de configuración normativa les atribuye tal categoría.

El presente caso se inició con base en acta de conciliación para el cumplimiento de los acuerdos contenidos – obligación de hacer - cuya inejecución por la parte demandada fundamentan los perjuicios compensatorios objeto de pretensión.

Revisando la normativa, el párrafo primero del artículo 10 de la Ley 640 de 2001 – vigente para la época de presentación de la demanda – hoy artículo 64 de la Ley 2220 de 2022, consagraba y consagra que el acta de conciliación presta mérito ejecutivo.

Fue así como en providencia del 28 de enero de 2019 emitida por esta Sala de Decisión Civil, revocó la que negó mandamiento de pago y ordenó al A quo librar orden ejecutiva, ***“previo estudio de los requisitos de la demanda y sus anexos, excepto con respecto al título que presta mérito ejecutivo”***; respecto del cual dispuso, ***“la problemática se centra no en el desarrollo del cuestionario por parte de quién fungiría como perito (que está clara y expresamente especificado en el acta), sino en su contratación en los términos acordados, por parte de la entidad demandada; estando obligada la parte ejecutada a convenir los servicios de una sociedad que sirviera como perito, en un tiempo determinado. Designación de perito, que recaía en la sociedad VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS, y en su defecto, en SEDIC SA; en los términos precisos como se llegó al acuerdo. De ahí que la obligación de contratar a la sociedad que serviría como perito, se torna en clara, expresa y actualmente exigible, sirve de plena prueba contra la entidad demandada y proviene de ella. En el acta de conciliación, consta que PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS, dentro de los 15 días hábiles siguientes al 9 de marzo de 2018, debió contratar a VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS, para que resolviera y respondiera el cuestionario que en dicha acta quedó clara y expresamente***

plasmado. Situación que como lo afirma la parte demandante, no aconteció porque la obligada no canceló el anticipo pedido por VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS; desprendiéndose desde lo fáctico y lo sustantivo, que el convenio no se cristalizó dentro del tiempo estipulado por las partes intervinientes en la conciliación, por situación imputable a la demandada."

La providencia del 5 de marzo de 2019 que libró mandamiento de pago consideró, ***"Los señores FERNÁNDO ARANGO ISAZA, identificado con el número de cédula 8.305.562 y GLORIA GAVIRIA MUÑOZ con cédula 32.510.577, por intermedio de apoderado judicial especial formuló demanda de ejecución por perjuicios de mayor cuantía en contra de la sociedad PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS con NIT 900.911.712-1, representada legalmente por Luis Javier Porto Gómez con cédula 80.426.342 o quien haga sus veces para que dé cumplimiento a las obligaciones contenidas en el Acta de Conciliación celebrada entre las partes ante la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, el día 9 de marzo de 2018. La obligación contenida en los documentos aportados como títulos base de recaudo, prestan mérito ejecutivo al tenor del artículo 422 en armonía con los artículos 428 y 206 del Código General del Proceso..."***

En consecuencia, se libró mandamiento de pago en favor de los demandantes contra la demandada por el capital reclamado por concepto de perjuicios compensatorios más los intereses de mora liquidados desde el 10 de abril de 2018.

Conforme lo anterior, debe establecerse si la sociedad demandada probó el cumplimiento de lo pactado en el término establecido; si dentro de los 15 días siguientes a la firma del acta de conciliación contrató a VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS para que realizara los estudios y diseños conforme lo delineado en el acuerdo pactado en el acta de conciliación y si efectivamente VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS pudo realizar la labor encomendada; en caso que la sociedad no prestara el servicio por causas no imputables a la demandada, deberá verificarse si la demandada contrató a SEDIC SA en un plazo no mayor a

15 días siguientes al vencimiento del término inicial para que procediera a realizar las labores de perito y resolver el cuestionario.

6.2 ¿La demandada contrató a VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS para que cumpliera con la labor acordada en el acta de conciliación?

El documento aportado como base de la pretensión ejecutiva es el **"Acta de Conciliación 2018 C 00121"** del 9 de marzo de 2018 donde se acordó:

"...2. PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS, se obliga, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la firma de la presente acta de conciliación, a contratar a la sociedad denominada VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS, identificada con NIT 811.003.170-1 que en lo sucesivo se designará como "EL PERITO", para que realice los estudios y diseños necesarios para resolver el siguiente cuestionario:

2.1- El PERITO verificará mediante el estudio que a su juicio sea necesario, desde la buena práctica de la ingeniería y mediante las normas que rigen la materia, si en el costado norte del predio de la Parte CONVOCANTE, ubicado en la Calle 20 C sur #15-02 de Medellín, en adelante "El Predio", se hace necesaria o no, la intervención técnica de contención por la Parte CONVOCADA, con motivo del movimiento de tierras realizado por esta última, para garantizar la estabilidad del terreno, considerando además las vibraciones y nuevas condiciones que impone la operación y uso de la nueva vía. En caso positivo El PERITO diseñará dicha solución técnica, con la premisa de intervenir lo menos posible El Predio (no se permiten anclajes). El concepto fundamentado del perito es vinculante para la PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS y para la parte Convocante.

2.2- EL PERITO verificará mediante el estudio técnico que a su juicio sea necesario, desde la buena práctica de la ingeniería si el suelo del PREDIO ha sufrido cambios, con motivo del movimiento de tierra, que afecten las condiciones de cimentación necesaria para una futura edificación, con la normatividad urbanística vigente.

En el evento de que el perito determine que existieron cambios que afectaron las condiciones de cimentación necesaria para una futura edificación, el perito determinará el sobrecosto de la cimentación de la edificación con las nuevas condiciones del suelo, esto es, tomando como referente las condiciones de cimentación con las condiciones del suelo anterior y las condiciones de cimentación con las condiciones del suelo luego del movimiento de tierra. Este sobrecosto será pagado por la parte convocada a la parte convocante, dentro de los treinta (30) días siguientes al informe definitivo...

Para este punto del dictamen, el perito solicitará ante cualquiera de las curadurías urbanas de Medellín, un concepto del uso del suelo y aprovechamiento urbanísticos para el predio objeto de la conciliación.

2.3- El PERITO realizará los estudios y diseños necesarios para validar o invalidar, o invalidar parcialmente, los diseños que aportó la PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS que tienen por objeto la reconstrucción del muro de contención del costado oriental del PREDIO. En caso de invalidación de tales diseños, total o parcial, dictaminará el diseño que se debe implementar por la Parte Convocada, informando la parte que se debe reconstruir y la parte que permanece, y la transición entre estas dos partes, todo lo anterior desde el buen criterio de ingeniería y normas técnicas que rigen la materia.

2.4- El PERITO realizará estudio patológico a El Predio de la Parte CONVOCANTE (tanto el suelo como la casa de habitación), determinará el alcance del mismo y hará énfasis en las cimentaciones y suelo de cimentación, verificando las eventuales afectaciones por el movimiento de tierras realizado por la Parte CONVOCADA. En caso de encontrar afectación diseñará la respectiva intervención; todo desde la sana práctica de la ingeniería y normas técnicas que rigen la materia. El estudio patológico determinará la solución técnica tanto para elementos estructurales como no estructurales...

2.5- El PERITO verificará si con el movimiento de suelos se han generado daños en el sistema séptico del predio, y las redes hidrosanitarias del PREDIO, informando las soluciones técnicas que deben ser implementadas por la parte CONVOCADA..."

El numeral 3 y siguientes (3.1 a 3.8) refieren el procedimiento de elección, contratación, ejecución de estudios y diseños por parte del perito; el numeral 4 y siguientes (4.1 a 4.7) aluden el procedimiento posterior al informe definitivo.

Como la prestación de hacer objeto de estudio se enmarca en la contratación del perito y su experticia, se tendrá en cuenta -en este punto- el numeral segundo del acuerdo comprendido por los ítems 2.1 a 2.5.

En providencia del 3 de agosto de 2020 que decretó pruebas (archivo 4, cuaderno principal del expediente electrónico) se requirió a la parte demandada para que aportara los documentos relativos a los contratos que celebraron con VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS, los recibos de pago y correos electrónicos que se hayan remitido con relación a tales contratos.

Atendiendo el requerimiento, se allegó al expediente (archivo 19.4, cuaderno principal del expediente electrónico) por la parte demandada, **"CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PARA LA ASESORÍA EN LA REVISIÓN DE DISEÑOS, ALCANCE DE TRABAJOS A EJECUTAR E INTERVENTORÍA PARA LA REPARACIÓN DE VIVIENDA UBICADA EN LA CALLE 20 C SUR No.15-02 DE MEDELLÍN ENTRE VIECO INGENIERÍA DE SUBSUELOS SAS Y PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS"**, celebrado el 3 de abril de 2018, con un término de duración de 2 meses, donde el contratista tendría a su cargo:

"1. Verificar mediante el estudio que a su juicio sea necesario, desde la buena práctica de la ingeniería y mediante las normas que rigen la materia si en el costado norte del predio ubicado en la Calle 20 C sur #15-02 de Medellín, se hace necesaria o no, la intervención técnica de contención, con motivo del movimiento de tierras realizado en la vía, para garantizar la estabilidad del terreno, considerando además las vibraciones y nuevas condiciones que impone la operación y uso de la nueva vía. En caso positivo diseñará dicha solución técnica, con la premisa de intervenir lo menos posible (no se permiten anclajes).

2. Verificar mediante el estudio técnico que a su juicio sea necesario, desde la buena práctica de la ingeniería si el suelo del predio ha sufrido cambios, con motivo del movimiento de la tierra, que afecten las condiciones de cimentación necesaria para una futura edificación, con la normatividad urbanística vigente.

En el evento de que el perito determine que existieron cambios que afectan las condiciones de cimentación necesaria para una futura edificación, determinar el sobre costo de la cimentación de la edificación con las nuevas condiciones del suelo, esto es, tomando como referente las condiciones de cimentación con las condiciones del suelo anterior y las condiciones de cimentación con las condiciones del suelo luego del movimiento de tierra.

Para este punto del dictamen, el perito solicitará ante cualquiera de las curadurías urbanas de Medellín, un concepto del uso del suelo y aprovechamiento urbanísticos para el predio objeto de la conciliación.

3. Realizar los estudios y diseños necesarios para validar o invalidar, o invalidar parcialmente, los diseños existentes de la PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS que tienen por objeto la reconstrucción del muro de contención del costado oriental del predio. En caso de invalidación total o parcial de los diseños, determinar el diseño que se debe implementar, informando la parte que se debe reconstruir y la parte que permanece, y la transición entre estas dos partes, todo lo anterior desde el buen criterio de ingeniería y normas técnicas que rigen la materia.

4. Realizar estudio patológico a el predio (tanto el suelo como la casa de habitación), determinar el alcance del mismo y haciendo énfasis en las cimentaciones y suelo de cimentación, verificando las eventuales afectaciones por el movimiento de tierras realizado en la vía. En caso de encontrar afectación diseñar la respectiva intervención; todo desde la sana práctica de la ingeniería y normas técnicas que rigen la materia. El estudio patológico determinará la solución técnica tanto para elementos estructurales y no estructurales...

5. Verificar si con el movimiento de la tierra se han generado daños en el sistema séptico del predio y las redes hidrosanitarias, y si es necesario determinar las soluciones técnicas que deben ser implementadas.

6. Realizar informe preliminar de los estudios, sobre este se podrá pedir aclaración y complementos. Resolver si se solicitan las aclaraciones y complementos que se soliciten.

7. Realizar interventoría Técnica, de las obras que determine que deben ejecutarse, en desarrollo de los estudios revisados y eventualmente revisados."

Obra en el expediente (i) otrosí No 1 al contrato de prestación de servicios, celebrado el 1 de junio de 2018 donde las partes acuerdan incluir dos obligaciones al objeto contractual, modificar la duración del contrato ampliándolo en 6 meses, incrementar el precio, incluir una cláusula relativa a la subcontratación de especialistas para la experticia, ejecución y (ii) otrosí No. 2 al contrato de prestación de servicios, celebrado el 10 de diciembre de 2018, donde las partes acuerdan modificar nuevamente el precio del contrato (archivos 19.5 y 19.6, cuaderno principal del expediente electrónico).

De lo revisado hasta el momento puede desprenderse que la demandada celebró dentro de los 15 días hábiles siguientes a la suscripción del acuerdo conciliatorio, contrato con VIECO INGENIERÍA DE SUBSUELOS SAS para que realizara los estudios y diseños necesarios conforme el cuestionario incluido en el numeral segundo del acuerdo; pasa a verificarse si el objeto de pericia se cristalizó dentro del tiempo estipulado por las partes intervinientes en la conciliación.

6.3 ¿Se cristalizó lo acordado en el acta de conciliación 2018 C 00121 del 9 de marzo de 2018?

Conforme al acta de conciliación aportada como base del recaudo ejecutivo, el perito contratado debía realizar los estudios y diseños necesarios para resolver el cuestionario descrito en el numeral 2 del acuerdo y en el contrato suscrito con la demandada, lo que sería vinculante para la última – **"El concepto fundamentado del perito es vinculante para la PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS y para la parte Convocante"**; así que procederá esta Sala de Decisión Civil con la verificación de lo correspondiente, punto por punto.

Obra en el expediente "ACTA DE ENTREGA" del 8 de noviembre de 2023, remitida a los demandantes por BERNARDO VIECO QUIROZ en representación de VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS, LUIS JAVIER PORTO GÓMEZ representante legal de Q CONSTRUCTORA SAS y CAMILO ANTRES TORRES representante de DISEÑO INGENIERIA SAS -entre otros- que contiene, **"Informe ejecución actividades descritas en el documento de la audiencia de conciliación extraprocesal institucional en materia de responsabilidad civil extracontractual de la promotora QUINTA ESENCIA CASAS para con los propietarios del inmueble"**; pronunciándose **"sobre los 5 puntos en los cuales se fundamenta la reclamación, en este documento se describe los puntos con cada una de las respuestas según los diseños de DISEÑA INGENIERÍA y VIECO INGENIERIA DE SUELOS, además se anexa registro fotográfico de la ejecución de las actividades"**, así:

1. Sobre el primer punto del acuerdo y del contrato: **"2.1- El PERITO verificará mediante el estudio que a su juicio sea necesario, desde la buena práctica de la ingeniería y mediante las normas que rigen la materia, si en el costado norte del predio de la Parte CONVOCANTE, ubicado en la Calle 20 C sur #15-02 de Medellín, en adelante "El Predio", se hace necesaria o no, la intervención técnica de contención por la Parte CONVOCADA, con motivo del movimiento de tierras realizado por esta última, para garantizar la estabilidad del terreno, considerando además las vibraciones y nuevas condiciones que impone la operación y uso de la nueva vía. En caso positivo El PERITO diseñará dicha solución técnica, con la premisa de intervenir lo menos posible El Predio (no se permiten anclajes). El concepto fundamentado del perito es vinculante para la PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS y para la parte Convocante"**; indicando el acta de entrega:

"La funcionalidad del lote de terreno se ha perdido a causa de los movimientos de tierra en masa para realizar el proyecto quinta esencia casas. Dichos movimientos generaron modificaciones en la estructura interna del suelo...Una desestabilización primaria del talud por pérdida

de cohesión del suelo que causan combinación de movimientos del terreno...Respecto del lote, recomiendan adoptar un sistema de contención en el talud del costado norte de la vivienda, lo cual, bien ejecutado, garantizará la estabilidad...

Respuesta: En el estudio de patología realizado en la casa por la empresa Diseña Ingeniería SAS y firmado por el ingeniero Camilo Andrés Torres se realiza revisión de la fundación de la estructura por medio de 5 apliques de profundidad variable...(DI-2019-55-PT-IF-V1 INFORME DE ESTUDIO DE PATOLOGÍA ESTRUCTURAL, MARZO DE 2021).

Respecto al lote, según el informe de inclinómetros 18'036 del 24 de noviembre de 2022 (Anexo) se tienen las siguientes conclusiones:

- **El inclinómetro 01 no registra aumentos significativos de las deformaciones horizontales acumuladas.**
- **El inclinómetro 02 registró aumentos de baja magnitud de las deformaciones con una tasa de movimiento de 0.3 mm/meses.**
- **El inclinómetro 03, registró una leve aceleración de las deformaciones más superficiales, sin embargo, las deformaciones registradas son de baja magnitud.**
- **En términos prácticos, para este control no se registran deformaciones horizontales significativas.**
- **Se resalta que los vectores resultantes de los inclinómetros 02 y 03 indican una dirección hacia el nor-occidente de la casa, por otra parte, el inclinómetro 01 tiene una dirección clara hacia el occidente de la casa.**
- **No se observan cizalladuras ni movimientos súbitos en el terreno que indiquen inestabilidad a la fecha.**

Sobre este punto, realizado el estudio patológico, el perito experto no determinó la necesidad de intervención técnica para garantizar la estabilidad del terreno dado

que no advirtió marcadores de inestabilidad; se entiende surtido el objeto de experticia en este punto.

2. Sobre el segundo punto del acuerdo y del contrato: ***"2.2- EL PERITO verificará mediante el estudio técnico que a su juicio sea necesario, desde la buena práctica de la ingeniería si el suelo del PREDIO ha sufrido cambios, con motivo del movimiento de tierra, que afecten las condiciones de cimentación necesaria para una futura edificación, con la normatividad urbanística vigente. En el evento de que el perito determine que existieron cambios que afectaron las condiciones de cimentación necesaria para una futura edificación, el perito determinará el sobrecosto de la cimentación de la edificación con las nuevas condiciones del suelo, esto es, tomando como referente las condiciones de cimentación con las condiciones del suelo anterior y las condiciones de cimentación con las condiciones del suelo luego del movimiento de tierra. Este sobrecosto será pagado por la parte convocada a la parte convocante, dentro de los treinta (30) días siguientes al informe definitivo...Para este punto del dictamen, el perito solicitará ante cualquiera de las curadurías urbanas de Medellín, un concepto del uso del suelo y aprovechamiento urbanísticos para el predio objeto de la conciliación"***; indica el acta de entrega:

"Afectación de elementos estructurales, agrietamiento generalizado en los muros y pisos de la edificación. El anti técnico movimiento de tierras para el proyecto Quinta Esencia generó afectación del sistema estructural de la edificación que se asienta en el inmueble de mi cliente y le sirve como morada. La afectación se dio a nivel de cimentación, elementos del sistema estructurales y elementos no estructurales. Los expertos del medio recomiendan la recimentación de la edificación y la reparación de los elementos estructurales de conformidad con la norma vigente, reglamento NSR 10, previa estabilización del terreno.

Respuesta: PROPUESTAS PARA REPARACION DE ELEMENTOS:

Una vez identificadas las patologías en la edificación, se presentan a continuación varias propuestas para la reparación de elementos.

***REPARACION DE ELEMENTOS DE MAMPOSTERÍA FISURADOS...
AGRIETADOS:***

La reparación de las partes de los elementos agrietados...fisurados deberá hacerse siguiendo el proceso descrito a continuación:

- ***Retirar el revoque de cada elemento agrietado alrededor y a lo largo de las fisuras...grietas.***
- ***Verificar si las fisuras...grietas son también visibles en las juntas de pega...en las unidades de mampostería, en caso de que las grietas... fisuras se presentan tanto en la junta de pega como en la unidad de mampostería, se recomienda reparar primero la junta de mortero y luego la unidad de mampostería. En caso de que no se detecten fisuras...grietas en el muro (ni en las juntas ni en las unidades de mampostería), instalar revoque seco en la superficie del muro.***

Reparación de juntas de mortero:

- ***Remover el mortero suelto en las juntas fisuradas/agrietadas en una profundidad aproximada de 2 ½ veces el ancho de la junta.***
- ***Los ladrillos rotos, abujardar o taladrar la parte superior de las juntas en cada una de las hiladas a inyectar.***
- ***Humedecer (lavar) las juntas con agua.***
- ***Inyectar lechada dentro de los agujeros.***
- ***Si la unidad de mampostería está suelta, esta se debe retirar y colocarse nuevamente con mortero de pega.***
- ***Instalar revoque seco sobre la superficie del muro.***

Costuras de grietas en unidades de mampostería con barras de refuerzo:

- ***Abujardar y demoler parte del muro a lo largo de toda la trayectoria de las grietas y/o fisuras con un ancho de 5.0cm y una profundidad mínima de 3.0cm.***
- ***Abujardar y demoler parte del muro transversalmente a la trayectoria de las grietas...fisuras, extendiéndose al menos 20cm a cada lado de***

la grieta, con un ancho de 5.0 cm y una profundidad mínima de 3.0cm.

- **Instalar grapas en las aberturas transversales a la línea de las grietas ...fisuras, evitando que estas queden colocadas en las juntas de pega de las unidades de mampostería.**
- **Rellenar todas las aberturas realizadas anteriormente con un mortero de inyección (f crmin 10Mpa).**
- **Si alguna unidad de mampostería está suelta, esta se debe retirar u colocarse nuevamente con mortero de pega. Si la unidad se reemplaza por una unidad nueva (no fisurada), se recomienda realizar el proceso descrito anteriormente a lo largo de toda la fisura.**
- **Una vez el mortero de reparación haya fraguado, instalar revoque seco en el muro.**

Se anexaron fotos de reparación de grietas en unidades de mampostería y ejecución de reparaciones, quedando:





Sobre este punto, debía el perito verificar si el suelo del predio ha sufrido cambios con motivo del movimiento de tierra que afecten las condiciones de cimentación necesaria para una futura edificación, con la normativa urbanística vigente. Realizado el estudio patológico, conforme el punto 1 del cuestionario el perito experto no determinó la necesidad de intervención técnica del suelo del lote para garantizar la estabilidad del terreno dado que no advirtió marcadores de inestabilidad; respecto del suelo donde se cimienta la edificación encontró fractura en una de las vigas que se repararon para darle integridad a la estructura y que funcione como un todo, garantizando que el elemento sea continuo en toda su longitud para garantizar una mayor resistencia a deformaciones que puedan generar inestabilidad en la estructura, como pasa a explicarse en el próximo numeral.

3. Sobre el tercer punto del acuerdo y del contrato: ***2.3- El PERITO realizará los estudios y diseños necesarios para validar o invalidar, o invalidar parcialmente, los diseños que aportó la PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS que tienen por objeto la reconstrucción del muro de contención del costado oriental del PREDIO. En caso de invalidación de tales diseños, total o parcial, dictaminará el diseño que se debe implementar por la Parte Convocada, informando la parte que se debe reconstruir y la parte que permanece, y la transición entre estas dos partes, todo lo anterior desde el buen criterio de ingeniería y normas técnicas que rigen la materia.***

Indica el acta de entrega:

“Colapso del muro de contención: el muro de contención del predio de mis clientes colapsó a causas del movimiento de tierras del proyecto quinta esencia casas. Los expertos recomiendan la reconstrucción completa del tramo del muro afectado, cimentado de manera más profunda.

Respuesta: La empresa Diseña Ingeniería SAS diseña un muro de contención adicional que estará ubicado delante del tramo del muro afectado con las especificaciones descritas a continuación.

El muro de contención tendrá una altura de 2.50m y una forma de L, siendo el largo de 10m de longitud y el lado corto de 3m, tal y como lo recomienda el estudio geotécnico. El fuste del muro está conformado por unas columnas en concreto reforzado que servirán de contrafuertes mientras se construye el muro diafragma entre cada columna. Adicionalmente las columnas y el muro estarán soportados por una viga cabezal de sección continua de 1.50mx0.60m, la cual se apoya sobre las 4 pilas de fundación...Las pilas de fundación tendrán una resistencia a la compresión de 21 MPa, mientras que los demás elementos tendrán una resistencia de 28 Mpa a los 28 días.

Se anexaron fotos de ejecución del muro de contención, excavación, vaciado de pilas, armado de acero de refuerzo, vaciado de viga cabezal, armado de acero de refuerzo, vaciado de columnas y muro de contención, quedando:



Sobre este punto, realizado el estudio patológico, el perito experto determinó la necesidad de intervención técnica para la reconstrucción completa del tramo del muro afectado, cimentado de manera más profunda y se ejecutaron las obras; se entiende surtido el objeto de experticia en este punto.

4. Sobre el cuarto punto del acuerdo y del contrato: **2.4- El PERITO realizará estudio patológico a El Predio de la Parte CONVOCANTE (tanto el suelo como la casa de habitación), determinará el alcance del mismo y hará énfasis en las cimentaciones y suelo de cimentación, verificando las eventuales afectaciones por el movimiento de tierras realizado por la Parte CONVOCADA. En caso de encontrar afectación diseñará la respectiva intervención; todo desde la sana práctica de la ingeniería y normas técnicas que rigen la materia. El estudio patológico determinará la solución técnica tanto para elementos estructurales como no estructurales...**"

Indica el acta de entrega:

“La funcionalidad del lote de terreno se ha perdido a causa de los movimientos de tierra en masa para realizar el proyecto quinta esencia casas. Dichos movimientos generaron modificaciones en la estructura interna del suelo...Una desestabilización primaria del talud por pérdida de cohesión del suelo que causan combinación de movimientos del terreno...Respecto de la edificación que se asienta sobre el terreno, los expertos del medio han recomendado la construcción de micro pilotes por debajo de la viga de cimentación hasta profundidad de 8 metros para estabilizar la casa...”

Respuesta: En el estudio de patología realizado en la casa por la empresa Diseña Ingeniería SAS y firmado por el ingeniero Camilo Andrés Torres se realiza revisión de la fundación de la estructura por medio de 5 apliques de profundidad variable. Se encontró que ésta tiene 3 tipos de cimentaciones en diferentes zonas de la casa (para ver más información sobre los apliques realizados ir al documento DI-2019-55-PT-IF-V1 INFORME DE ESTUDIO DE PATOLOGÍA ESTRUCTURAL, MARZO DE 2021). En los apliques 1 y 2...se pudo evidenciar una viga corrida de 0.30mx0.20m la cual se encuentra sobre un concreto ciclópeo de 0.60m de espesor variable entre 0.10m a 0.15m, adicionalmente esta viga se encuentra apoyada en hiladas de bloque en concreto aproximadamente de 3m de altura, reciente realizado por el propietario. El aplique 3 realizado en la parte trasera de la cocina, se encontró que este sector de la vivienda no se presenta cimentación alguna y la losa de piso de aproximadamente 10cm de espesor, se encuentra fundada sobre un filtro en geotextil. A su vez este filtro se encuentra sobre un concreto ciclópeo. Los últimos dos apliques se realizaron en la zona de vivienda que consta de dos niveles. Al momento de revisar el tipo de cimentación en este sector, se encontró una viga de amarre de 0.30mx0.30m, dichas vigas se encuentran cimentadas sobre un concreto ciclópeo que conecta pedestales de 0.50m que a su vez tienen en la parte inferior una zapata de 0.40m de espesor.

***Propuesta de reparación:* Se encontró fractura en una de las vigas. Se considera pertinente reparar esta discontinuidad en el elemento para darle integridad a la estructura y que esta funcione como un todo, es decir, que el elemento sea continuo en toda su longitud para garantizar una mayor resistencia a deformaciones que puedan generar inestabilidad en la estructura. Para dicha reparación se debe seguir el siguiente procedimiento.**

- ***Excavar la superficie cerca al elemento a reparar.***
- ***Demoler el tramo de viga especificado debajo. Generando una rugosidad para garantizar la adherencia de concretos, se debe realizar una correcta limpieza de la zona a reparar antes de continuar con el siguiente paso.***
- ***Aplicar un adherente epóxico Sikadur 32 o similar para garantizar una correcta adherencia entre el concreto endurecido y el concreto fresco.***
- ***Colocar formaletas y fundir el elemento con una resistencia mínima a 21 MPa o 3000 PSI. Vibrar el concreto para evitar hormiguero.***
- ***Una vez fraguado curar el elemento.***
- ***Realizar el lleno de la zona excavada y reparar los acabados de piso afectados.***

Se anexaron fotos de la reparación:



Sobre este punto, realizado el estudio patológico, el perito experto determinó la necesidad de intervención técnica para garantizar la estabilidad de la casa y se ejecutaron las obras; se entiende surtido el objeto de experticia en este punto.

5. Sobre el quinto punto del acuerdo y del contrato: **2.5- El PERITO verificará si con el movimiento de suelos se han generado daños en el sistema séptico del predio, y las redes hidrosanitarias del PREDIO, informando las soluciones técnicas que deben ser implementadas por la parte CONVOCADA.”**

Indica el acta de entrega:

“Pozo séptico. Se ha visto afectado por el movimiento generalizado del terreno. El patólogo recomienda su reconstrucción.

Respuesta: Se realiza televisación de las redes A.R de la estructura con la empresa IALCUBO SAS y se obtienen los resultados descritos a continuación.

- ***Se realizaron videos de acuerdo a lo solicitado por el cliente.***
- ***En algunos videos se ve que la tubería tiene raíces internamente. Es bueno hacer un lavado para evitar que sigan dañando la tubería.***

- **Otra novedad encontrada, es la caja oculta que está a 10m de la caja de inspección en las afueras de la casa.**
- **No se encontró ninguna otra novedad aparente."**

El informe de servicio de televisación practicado por la empresa I-ALCUBO,

"DESCRIPCION DE PROCEDIMIENTO Y NOVEDADES:

- 1. Se inicia proceso de televisación en las afueras de la casa. Ver video 05.**
- 2. Se localiza caja oculta a 10m de caja de inspección. Ver videos 01 y 06.**
- 3. Realizamos televisación entre cuarto útil y zona húmeda. Desde P01 a P02. Sin novedad. Ver video 02.**
- 4. Se trata de hacer televisación desde un desagüe en cuarto útil y no es posible. La cámara queda atrancada en un codo. Se solicita bajar un sanitario.**
- 5. Televisación entre sanitario piso 1 y el punto P03. Sin novedad. Ver video 03.**
- 6. Televisación entre sanitario en piso 2 y punto P04. Sin novedad. Ver video 04"**

Sobre este punto, no se evidencia que el perito haya determinado que hubo movimiento de suelos que generaran daños en el sistema séptico del predio ni las redes hidrosanitarias, por lo que no hubo recomendación de soluciones técnicas que deban ser implementadas; razón por la cual se entiende surtido este punto del dictamen.

En interrogatorio de parte, LUIS JAVIER PORTO GÓMEZ representante legal de QUINTA ESENCIA, sobre el cumplimiento de las obligaciones objeto del acuerdo de conciliación afirmó, "**en esa conciliación habían 5 puntos fundamentales...un muro en la zona de la parte de atrás de la casa que habría que valorar qué tipo de contención se había que hacer y por lo tanto ejecutarla...un segundo punto que era un tema de patología de la casa...para ver qué daños había sufrido la**

casa...un tercer punto era determinar si era necesario ejecutar un muro por la cara norte del lote donde ya se habían hecho unos anclajes...otro de los puntos era evaluar todo el tema referente a las aguas, a todo lo referente al tema de alcantarillado y pozo séptico y el quinto punto hacía referencia a daños de urbanismo y paisajismo...se determinó la contratación...se escogió BERNARDO VIECO...procedimos con el tema de la contratación...él siempre fue muy reiterativo que él no era un perito...el hacía una asesoría técnica, realmente una interventoría en los trabajos...se hizo el contrato...para resolver esos 5 puntos...pide la contratación de un patólogo (sugiere su firma), sugiere la contratación de una empresa especializada en el tema de aguas (finalmente no la hizo esa sino otra cuando ya se despejaron otros temas)...empieza todo el proceso de inclinómetros...se hicieron 12 mediciones en un periodo de tiempo largo (como 18 meses)...se hicieron 12 lecturas en total de inclinómetros)...están los contratos y los pagos, todo ello hace parte del expediente...cuando dan respuesta a los 5 puntos del acuerdo indican que el muro de cara norte no es necesario porque ellos en las 12 lecturas de los inclinómetros...dicen que no es necesario...se concluyó el muro de contención...el suelo a pesar de ese movimiento...no se modifica estructuralmente el suelo porque son movimientos superficiales, entonces ellos son muy claros en decir que eso no tiene ninguna afectación futura del suelo, la contención que se hizo cumple de manera técnica con los requisitos para contener ese espacio de tierra y de terreno...ingresamos a la casa y con la cartilla que nos entrega el ingeniero Torres de la cara de Bernardo Vieco intervenimos cada uno de los puntos...se ejecutó tal cual lo sugiere el patólogo y la firma de ingenieros...se hace una intervención de la cimentación por indicación de ellos...no dejamos de hacer nada...todas las correcciones que se plantearon en el acuerdo se corrigieron...para nosotros están ejecutados el 100% de los requerimientos que se hicieron."

La testigo JULIANA CARMONA ECHAVARRÍA, Arquitecta especialista en Gerencia de Proyectos de la Universidad Nacional, directora de obra en una constructora, declaró, ***"¿conoce los demandantes? Si porque son vecinos del proyecto Quinta Esencia; ¿ha tenido usted una relacion con esa empresa? Sí porque es***

la empresa para la que trabajo; ¿sabe la razón por la que fue llamada a declarar? Pues si, porque estamos tratando de cerrar todo el tema de la demanda que ellos interpusieron ante nosotros...yo fui la directora del proyecto Quinta Esencia, soy pues todavía, el proyecto en diciembre de 2016 y empezando el 2017 estábamos en movimiento de tierra, ahí fue donde comenzamos el problema pues con las casas vecinas que tuvieron varias afectaciones, pudimos reparar dos casas en ese mismo año...y quedó pendiente la casa de doña Gloria y don Luis Fernando porque no pudimos ingresar a hacer los arreglos; ¿qué daños se habían presentado? Un muro de contención que tenía de división con el lote vecino que fue uno de los que arreglamos que se volcó un poquitico y unas fisuraciones al interior de la casa; ¿sabe cual es la coordenada del muro? Es el muro oriental; ¿qué pasó con esos daños, como intervino la constructora, se arreglaron? ...las reparaciones empezaron en diciembre de 2022...las pilas el muro de contención oriental fue la primera recuperación del ingeniero que teníamos a cargo del proyecto..hicimos unas reparaciones en las fundaciones de la casa...según las recomendaciones del ingeniero calculista e hicimos la reparación de unos muros fisurados...hicimos unos arreglos en las zonas verdes, adoquines...inspección completa a las redes de acueducto...hicimos también seguimiento a unos inclinómetros para medir los movimientos del terreno...varias solicitudes adicionales; ¿Cuál es el ingeniero calculista? Doña Gloria y don Luis fernando propusieron varios ingenieros y quedó como ese, ingeniero Bernardo Vieco...el podía tener ingenieros aliados...trajo a Camilo Torres que es el ingeniero calculista. ¿Cuál era la función de Bernardo Vieco?...aprobarnos los diseños de Camilo y hacerle acompañamiento a la ejecución de los trabajos; ¿Qué sabe sobre la solicitud de realización del muro en el costado norte? Los propietarios solicitaron la realización de un muro en ese costado, eso dependía de como se estuviera comportando el terreno; ese muro no es un muro que exista ni que se haya dañado (era la solicitud de un muro adicional), a partir de la instalación de los inclinómetros pudimos evidenciar que no habían afectaciones en el lote (no se estaba moviendo) y no vimos la necesidad de hacer un muro en el costado norte. ¿Cuáles eran los 5 puntos que ustedes tenían que hacer? Construcción del muro nuevo del

costado oriental, verificar que el terreno no hubiera tenido daños (tanto el terreno como las vigas de la casa de ese costado norte), inspeccion de las redes, reparacion de la vivienda..."

Así, se advierte que el documento denominado "INFORME DE ENTREGA" presentado y puesto en conocimiento de la parte demandante contiene sobre cada uno de los puntos previstos en el numeral segundo del acuerdo contenido en el acta de conciliación objeto de litis; razón por la cual no se encuentra acreditada la generación de los perjuicios compensatorios a cargo de la demandada.

Lo que es reforzado con la prueba documental del proceso:

- Propuesta técnica y económica para la ejecución de perforaciones con muestreo continuo para la identificación del perfil estratigráfico e instalación de inclinómetros en cada una para la toma de lecturas, presentada por VIECO INGENIERÍA DE SUELOS al GRUPO Q, Ingeniero Christian Blanco el 17 de mayo de 2018 (archivo 19.2, cuaderno principal, expediente electrónico).
- Propuesta "costo estudio 18036 patología casa Arango Gaviria" presentada el 6 de diciembre de 2018 por VIECO INGENIERÍA DE SUELOS a la Ingeniera Oriana Villadiego (archivo 19.8, cuaderno principal, expediente electrónico).
- Comprobante de egreso por concepto de "ANT ESTUDIO DE SUEL 0202" realizado en la cuenta 00500055769 (indicada por en carga de cobro) a nombre de VIECO INGENIERÍA D realizado por PROMOTORA QUINTA ESENCIA, el 24 de agosto de 2018 por \$16.508.500 (archivo 19.9, cuaderno principal del expediente electrónico).
- Comprobante de egreso realizado por PROMOTORA QUINTA ESENCIA el 21 de febrero de 2019 en favor de VIECO INGENIERÍA D por

\$10.154.964 (archivo 19.10, cuaderno principal del expediente electrónico).

- Comprobante de egreso del 29 de marzo de 2019 realizado por PROMOTORA QUINTA ESENCIA en favor de VIECO INGENIERÍA D por \$7.470.360 realizado en la cuenta 00500055769 (archivo 19.11, cuaderno principal del expediente electrónico).
- Comprobante de egreso del 16 de junio de 2019 realizado por PROMOTORA QUINTA ESENCIA en favor de VIECO INGENIERÍA D por \$2.376.000 realizado en la cuenta 00500055769 (archivo 19.12, cuaderno principal del expediente electrónico).
- Documento denominado "Ejecución del trabajo de asesoría y acompañamiento, obra Quinta Esencia" presentada el 2 de abril de 2018 por VIECO INGENIERÍA DE SUELOS al Ingeniero Cristian Blanco de GRUPO Q CONSTRUCTORES (archivo 19.13, cuaderno principal, expediente electrónico).
- Relación de egresos por concepto de "Ensayos de laboratorio 18036 Casa Arango Gaviria" por \$4.124.700 (archivo 19.16, cuaderno principal, expediente electrónico).
- Documento denominado "PATOLOGÍA CASA FAMILIA ARANGO GAVIRIA" contentivo de informe patológico presentado por VIECO INGENIERÍA, donde consta la exploración del subsuelo, ensayos de laboratorio, caracterización geo-mecánica detallada, geología (perfil de suelos) y análisis geotécnicos (caracterización, diagnóstico y medidas de restitución) entre otros, (archivo 20, cuaderno principal, expediente electrónico).
- Documento denominado "INFORME SERVICIO TELEVISACIÓN" presentado por la empresa I-ALCUBO el 8 de febrero de 2023 (con

vigencia de 3 meses) donde reportan el estado de la tubería hidrosanitaria del inmueble (archivo 31.4, cuaderno principal, expediente electrónico).

- Documento denominado "Registro fotográfico final de reparaciones casa Familia Arango Gaviria", que refiere ***"En este documento se adjuntan las imágenes de las zonas intervenidas en la reparación de la casa Arango Gaviria, Estas reparaciones fueron realizadas con los diseños de DISEÑA INGENIERA y los diseños fueron aprobados por la empresa por VIECO INGENIERIA DE SUELOS"*** (archivo 31.15, cuaderno principal, expediente electrónico).

Por su parte, los demandantes expresan inconformidad con las obras realizadas, estimando que son insuficientes o no cumplen con criterios técnicos.

El demandante en declaración de parte afirmó que luego de muchas suspensiones del proceso para cumplimiento de las obras quedó pendiente, ***"Reforzamiento del muro norte que contiene el talud que causó el daño...el diseño que había presentado el ingeniero no se cumplió completamente...nos quedamos sin saber si quedó bien o mal...Las fundaciones de la casa, el estudio inicial había recomendado reforzarlas, pero no tenemos informe del Dr Vieco sobre eso..."***

1. Reforzamiento muro norte

2. Reforzamiento fundaciones de la casa

Al haber movimiento del suelo se perdía la capacidad de soporte del suelo lo que causaría dificultad para la construcción posterior."

Sin embargo, la inconformidad con los criterios, pronunciamientos y proyecciones realizadas en el dictamen pericial no son objeto de discusión al interior del presente proceso ejecutivo, por la naturaleza de la pretensión y dada la especialidad de esta clase de trámite; máxime que en el acuerdo las partes decidieron acogerse al concepto que emitiera el perito designado, pactándose ***"El concepto fundamentado del perito es vinculante para la PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS y para la parte Convocante"***; de manera que sólo era necesaria la intervención técnica en el lote o en el predio ***"En el evento que el perito***

determine"; previo a realizar los estudios y diseños necesarios; por lo que ***"Las partes de común acuerdo han designado al PERITO, quien podrá servirse de otros profesionales especialistas en las diferentes disciplinas involucradas."***

Sobre el informe de ejecución de actividades presentado mediante "ACTA DE ENTREGA" del 8 de noviembre de 2023, remitida al Despacho de primera instancia con copia al correo electrónico del apoderado judicial de los demandantes el 21 del mismo mes y año, suscrita por BERNARDO VIECO QUIROZ en representación de VIECO INGENIERÍA DE SUELOS SAS, LUIS JAVIER PORTO GÓMEZ representante legal de Q CONSTRUCTORA SAS y CAMILO ANTRES TORRES representante de DISEÑO INGENIERIA SAS -entre otros-, se pactó en el acuerdo conciliatorio:

"3.5- EL PERITO, una vez concluya el cuestionario, los estudios y los diseños, remitirá por escrito a las Partes un INFORME PRELIMINAR, sobre el cual las partes podrán pedir aclaración o complementación (no modificación), para lo cual contarán con siete (7) días hábiles contados a partir de la fecha de recibo del INFORME PRELIMINAR

3.6- Ante el silencio o ausencia de solicitudes de aclaración o complementación por las Partes, el INFORME quedará en FIRME (INFORME DEFINITIVO) y en consecuencia será vinculante y obligatorio para las Partes."

Revisado el expediente no obra solicitud de aclaración o complementación del informe, que según declaraciones de parte fue puesto en conocimiento de los demandantes en reunión celebrada de manera presencial en el predio, incluso antes de dársele traslado por la parte remitente al interior de este proceso; razón por la cual alcanzó firmeza.

Sobre los puntos demás puntos objeto de pretensión, contenidos en los numerales 4 y siguientes del acuerdo conciliatorio, sólo resultan exigibles -según el numeral 4- ***"después del INFORME DEFINITIVO."***

La demandante en la pretensión delinea los incumplimientos referentes a la **"Gestión de permisos de construcción"** contenido en el numeral 4.1; por **"Costo de interventoría de las obras"** contenido en el numeral 4.4; por **"Costos de mudanza para la ejecución de las obras y lucro cesante por la desocupación de la casa para la ejecución de las obras"** contenido en el numeral 4.5; por **"restauración de jardines"** contenido en el numeral 4.6.

El acuerdo:

"4. Procedimiento después del INFORME DEFINITIVO:

4.1-PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS se obliga a implementar de su propio peculio y por su cuenta y riesgo, las soluciones informadas por EL PERITO gestionando las licencias a las que eventualmente hubiere lugar, garantizando las mejores prácticas de ingeniería, soluciones que serán vinculantes para las partes, sin ningún tipo de recurso."

...

4.4- PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS se obliga a sufragar los costos de interventoría de las soluciones a implementar. El interventor será el mismo PERITO. El interventor entrara en funciones desde el momento en que se inicien las obras según el numeral 4.2 anterior, hasta el recibo a satisfacción por el interventor de todas las intervenciones dictaminadas por el PERITO.

4.5-Si el dictamen arroja que se deber realizar obras civiles en el predio que requieran que los CONVOCANTES desocupen temporalmente la casa de habitación, se procederá de la siguiente forma (i) el perito determinará el tiempo de desocupación; (ii) PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS reubicará temporalmente a los CONVOCANTES en un apartamento amoblado...(iii) Los costos de vigilancia contenidos en el predio serán asumidos por PROMOTORA DE QUINTA ESENCIA en caso de traslado...(iv) antes de la mudanza las Partes firmarán un contrato de mera tenencia sobre el apartamento.

4.6- PROMOTORA QUINTA ESENCIA SAS se obliga a dejar los jardines y las zonas intervenidas en aptas condiciones de estética, es decir en

iguales condiciones que las encontradas antes de la intervención. Igualmente se reconstruirá la porción del vallado en piedra, el cerramiento y se reforestará en las áreas objeto de dictamen."

Así, en el primer punto referente a la gestión de los permisos de construcción, la pretensión resulta etérea en tanto no se concluyó por el perito que resultaran necesarios para la ejecución de las intervenciones que para el efecto del cumplimiento del informe se realizaron en el predio.

Sobre el pago de gastos de interventoría, fueron asumidos por la sociedad demandada como consta en prueba documental referida; sin que sean exigibles a la demandada gastos que de manera particular fueran asumidos por los demandantes en su búsqueda de otros estudios técnicos diferentes a los proyectados por la sociedad de ingenieros contratada para lo pertinente.

Los gastos referentes al traslado de los demandantes y al lucro cesante relacionados con los cánones de arrendamiento dejados de percibir, no son compensatorios por el incumplimiento del acuerdo que únicamente refería a la reubicación de los ocupantes del predio y la asunción de gastos de vigilancia por la demandada en caso que el perito determinara la desocupación del predio por un lapso determinado (lo que para el efecto no se acreditó); el dictamen no debía pronunciarse sobre este punto, razón por la cual no resulta procedente.

Sobre el restablecimiento de los jardines y zonas intervenidas a su estética original, se encuentra que no corresponde al objeto de ejecución, dado que el procedimiento no se encuentra delineado dentro de los 5 puntos objeto de pronunciamiento en el informe pericial ni su ejecución.

En este orden, le asiste razón al A quo al determinar que a la fecha de presentación de la demanda no se había presentado el incumplimiento; además, durante el transcurso del proceso se siguieron ejecutando acciones tendientes al cumplimiento de lo acordado, siguiendo los lineamientos trazados por la experticia que determinaron las obras civiles a ejecutar.

En conclusión, la demandada cumplió con la obligación de hacer de conformidad con el dictamen pericial vinculante para las partes; por lo que se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia.

9. COSTAS

Puesto que la sentencia se CONFIRMARÁ, se condenará en costas a la parte demandante y en favor de la parte demandada, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 1 y 3 del artículo 365 del CGP.

10. AGENCIAS EN DERECHO

De acuerdo con lo establecido por el artículo 365 del CGP en concordancia con el artículo 5 numeral 1 del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, en esta instancia, se fijan como agencias en derecho el equivalente a UN (1) SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE, a cargo de la parte demandante y en favor de la parte demandada.

DECISIÓN

La **SALA SEGUNDA CIVIL DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

FALLA

PRIMERO: Por las razones expuestas, se **CONFIRMA** la sentencia de la referencia.

SEGUNDO: Se **CONDENA EN COSTAS** a cargo de la parte demandante y en favor de la demandada.

TERCERO: Se fijan como **AGENCIAS EN DERECHO**, el equivalente a UN (1) SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE, a cargo de la parte demandante y en favor de la demandada.

NOTIFÍQUESE POR ESTADOS Y ELECTRÓNICAMENTE.

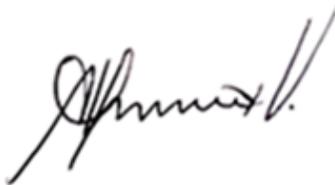
LOS MAGISTRADOS



RICARDO LEÓN CARVAJAL MARTÍNEZ



LUIS ENRIQUE GIL MARÍN



MARTHA CECILIA LEMA VILLADA