



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Magistrado Ponente

SC4116-2021

Radicación n.º 05266-31-03-001-2014-00605-01

(Discutido y aprobado en sesión virtual del diecinueve de agosto de dos mil veintiuno)

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021).-

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por la **CORPORACIÓN DE PADRES DE FAMILIA PARA EL DESARROLLO EDUCATIVO LOS ALCÁZARES – CORPADE LOS ALCÁZARES-**, respecto de la sentencia proferida el 13 de septiembre de 2018 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Civil, en el proceso que ella adelantó contra **DORICOLOR S.A.S., MARÍA EDITH GONZÁLEZ DE GUZMÁN y LUIS AUGUSTO GUZMÁN CASTAÑO.**

ANTECEDENTES

1. En la demanda sustitutiva con la que se reemplazó la inicialmente presentada, que obra en los folios 255 a 271 del cuaderno No. 1, se solicitó, en síntesis, declarar a los accionados solidariamente responsables *“por los daños que están ocasionando y (...) han ocasionado”* a la actora, *“con motivo de las obras civiles e*

hidráulicas” que aquéllos realizaron en el predio de esta última, así como *“de las ocupaciones”* del mismo para soportar tales obras y las restantes que *“hay que diseñar y construir para retirar las construidas”*, a fin de *“evitar un colapso”* de ese terreno y de otros del sector.

Como consecuencia de lo anterior, pidieron condenar a los convocados a pagar a la gestora del proceso *“el valor de las obras”* para *“retirar las [ya] hechas”* por los primeros, con miras a *“la restitución o restauración del suelo afectado”*; y el *“demérito”* del terreno de propiedad de la última.

También que se impusiera a los demandados las costas del proceso.

2. En sustento de esas súplicas, se adujeron los hechos que enseguida se resumen:

2.1. Corpade Los Alcázares es la propietaria del inmueble sobre el que versó la acción, que tiene una extensión superficial de 39.973.87 metros cuadrados y se identifica con los linderos y características indicados en el mismo libelo introductorio.

2.2. Parte de dicho terreno resultó afectado con las obras civiles e hidráulicas realizadas por los demandados, sector identificado en el plano anexo a la demanda.

2.3. De esta fracción del predio, a su turno, deben diferenciarse dos segmentos: *“uno alrededor de la bodega de*

Doricolor que suma 661,06 metros cuadrados; otro donde se instalaron tuberías, manholes, filtros y donde hay que construir obras, según afirma el ingeniero de suelos Bernardo Vieco, que suma 2.539 metros cuadrados con trescientos cuatro centímetros cuadrados”.

2.4. Para la construcción de la bodega que Doricolor S.A.S. levantó en el inmueble que con anterioridad había adquirido a la demandante, ubicada en la carrera 43 A No. 61 sur 152, lote 2, de la Unidad Industrial Sierra Morena del municipio de Sabaneta, Antioquia, realizó un “*corte de tierra*” que “*está ocasionando daños como deslizamientos y movimientos de la tierra en el predio colindante, de propiedad de CORPADE*”, toda vez que esa actividad “*comenzó a generar un proceso de desconfinamiento*” del mismo, que “*aún no se sabe si terminó*”.

2.5. Contratados diferentes estudios para determinar la causa de esas alteraciones, se estableció que la razón de ello “*fueron los cortes de talud realizados sin las debidas precauciones*”, así:

2.5.1. En septiembre de 2004, el ingeniero Bernardo Vieco, en el “*estudio de suelos*” que practicó en el terreno donde se construyó la referida bodega, concluyó que “*el deslizamiento se presentó luego de adelantar un corte con taludes y berma, cuyo desnivel alcanzó 17m*”.

2.5.2. En enero de 2007, “*se entregó por parte de Solingral otro estudio geotécnico que dijo: ‘cuando se cortó el estrato arenoso y húmedo de la pata del talud se desestabilizó al no contar con una*

resistencia suficiente para soportar un corte con una inclinación de casi 45 grados' (P[á]g[.] 8 del [d]ictamen)''.

2.6. Doricolor S.A.S., por cuenta propia, sin consultar ni indemnizar a la demandante, “*con el fin exclusivo de solucionar los daños causados a sus terrenos, ha estado construyendo (...) obras civiles*” en el predio de esta última, sin su autorización, que han provocado “*una desvalorización importante*” del mismo y que sólo benefician a la primera.

2.7. La actora “*recibió un daño en su patrimonio al ser afectada la tierra y el suelo de su propiedad con las obras civiles construidas en sus predios sin su consentimiento, y al estarse, aún, desconfinando su suelo*”.

2.8. Para “*confinar*” el predio materia de la acción y “*poder retirar las obras construidas*” por los demandados, “*según concepto del experto en suelos Bernardo Vieco*”, se requiere realizar los siguientes trabajos:

2.8.1. Construir una “[e]structura de contención en pilas excavadas manualmente, espaciadas cada 3 m centro a centro, para una longitud de 85 ml, serían 31 pilas, de 15 m de longitud, para una longitud total de pilas de 465 ml”, a razón de \$1.400.000.00 el metro lineal, lo que arroja un valor de \$651.000.000.00.

2.8.2. Colocar “*anclajes activos con cables, 2 anclajes por cada pila de 24 ml de longitud cada uno, serían 62 anclajes, para una longitud total de 1.488 metros lineales*”, a \$180.000.00 el metro lineal, lo que implica un costo de \$267.840.000.00.

2.8.3. Construir “[d]renes de penetración horizontales a razón de 1 por cada pila, de 25 m de longitud. Serían 31 drenes de 25 m de longitud, para un total de 775 ml de drenes”, que tendrían un costo de \$93.000.000.00, como quiera que el metro lineal tiene el precio de \$120.000.00.

2.8.4. Colocar una “[v]iga de amarre que ligue la cabeza de las pilas: se estima de 1,00 m de ancho por 0.50 m de altura. Para 85 ml de contención, serían 43 m³ de concreto reforzado”, cuyo valor asciende a la suma de \$17.200.000.00, como quiera que el metro cúbico del material tiene un precio de \$400.000.00.

2.8.5. Obras generales, que corresponden “a movimientos de tierra, engramados, cunetas, etc.”, que se estiman en \$200.000.000.00.

2.9. Totalizan las obras necesarias, la suma de \$1.229.040.000.00, al que debe agregarse “un costo estimado de los estudios y diseños del orden de \$150 millones de pesos”.

2.10. Los demandados “están ocupando con sus obras hidráulicas y civiles las siguientes áreas del predio” de la actora: “661,06 metros cuadrados alrededor de donde construyó su planta o bodega, donde hay tuberías, filtros, tanques, muros y obras civiles; y 2.539,30 metros cuadrados donde hay obras civiles e hidráulicas, según plano que se anexa y cuyo valor es de novecientos cincuenta mil pesos el metro cuadrado según avalúo de experto Francisco L. Ochoa (\$950.000.00), o sea que está ocasionando un daño por valor de tres mil cuarenta millones trescientos cuarenta y dos mil pesos m/c (\$3.040.342.000,00)”.

2.11. Esas obras, a decir de los demandados, “*no se pueden quitar sin grave riesgo de que se desconfine todo el suelo y caiga sobre su bodega*”.

3. La referida demanda fue admitida por el Juzgado Primero del Circuito de Oralidad de Envigado, mediante auto del 26 de marzo de 2015 (fls. 272 a 273 vuelto, cd. 1), que notificó personalmente a Luis Augusto Guzmán Castaño, en nombre propio y como representante legal de Doricolor S.A.S., el 10 de junio siguiente (fl. 291 *ib.*); y a María Edith González de Guzmán, el día 16 de los mismos mes y año (fl. 295 *ib.*).

4. Los accionados respondieron en tiempo el libelo, escrito en el que se opusieron al acogimiento de sus pretensiones, se pronunciaron detalladamente sobre cada uno de los hechos alegados y formularon las excepciones previas de “**CADUCIDAD DE LA ACCIÓN**”, “**PRESCRIPCIÓN COMO MEDIO DE EXTINGUIR LAS ACCIONES JUDICIALES**” y “**COSA JUZGADA**”; y las meritorias que denominaron “**BUENA FE EN LA ADQUISICIÓN DE TERRENOS COMPRADOS A CORPAF Y CORPADE**”, “**CULPA DE OTRAS ENTIDADES EN LOS SUCESOS SOBREVINIENTES**”, “**CULPA DEL PROPIO DEMANDANTE**”, “**RESPONSABILIDAD DE LA CORPORACIÓN NACIONAL DE PADRES DE FAMILIA**”, “**OTRAS ANOMALÍAS QUE SE DETECTARON**”, “**OTRAS ANOMALIAS QUE FUERON CONSTATADAS Y QUE SON RESPONSABILIDAD DE LOS PROPIETARIOS DE TERRENOS ALEDAÑOS Y DEL MUNICIPIO DE SABANETA**”, “**CORRECTIVOS Y TRABAJOS EFECTUADOS POR DORICOLOR S.A.**”, “**OTRA PROBLEMÁTICA EXISTENTE**”, “**DESCONOCIMIENTO NORMATIVO Y NEGLIGENCIA DEL ENTE MUNICIPAL, MUNICIPIO DE SABANETA**”, “**IMPROCEDENCIA DE**

LA ACCIÓN”, “INCUMPLIMIENTO DEL MUNICIPIO DE SABANETA POR ACCIÓN Y OMISIÓN” y “COMPENSACIÓN DE DEUDAS” (fls. 378 a 400, cd. 1).

5. El juzgado del conocimiento, por vencimiento del término previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso, en auto del 18 de mayo de 2017, declaró la pérdida de su competencia y ordenó remitir el expediente al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Oralidad de Envigado (fl. 647, cd. 2), el cual avocó el conocimiento del asunto con proveído del día 22 siguiente (fl. 649, cd. 2).

6. Después de múltiples incidencias y una vez agotada la tramitación de la primera instancia, la precitada autoridad le puso fin con sentencia que profirió en audiencia del 7 de diciembre de 2017, en la que negó la totalidad de las pretensiones incoadas, decretó el levantamiento de las medidas cautelares ordenadas en el curso de lo actuado y condenó en costas a la accionante (CD fl. 786 y acta fl. 787, cd. 2).

7. Apelado que fue dicho proveído por la gestora del asunto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil, mediante sentencia dictada en audiencia del 13 de septiembre de 2018, lo confirmó e impuso las costas de segunda instancia a la recurrente (CD fl. 22 y acta fls. 23 y 23 vuelto, cd. 11).

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Tras descartar la existencia de *“alguna causal de ilegalidad o irregularidad que pueda invalidar en todo o en parte lo actuado”* y

recordar que el *a quo* desechó las pretensiones, como quiera que no encontró acreditado el daño reclamado, el Tribunal, a efecto de confirmar esa determinación, esgrimió los argumentos que en lo sucesivo se detallan.

1. Estimó que la alzada se fincó en la errada *“valoración probatoria”* por parte del sentenciador de primera instancia, puesto que el dictamen pericial rendido por el señor Javier Vallejo Rendón y la restante prueba técnica, dio *“cuenta suficiente de los daños alegados”*, en cuanto que *“las obras (...) realizadas por DORICOLOR en los terrenos de CORPADE LOS ALCÁZARES han impedido el desarrollo del predio”* y que la autorización que esta última dio para la verificación de las mismas, *“estaba minada por el estado de necesidad en que se encontraba”*.

2. En tal orden de ideas, el *ad quem* puntualizó que concentraría su estudio *“en lo relativo al daño”* y que, de *“encontrar[lo] probado”*, extendería el análisis a *“otros puntos necesarios”* para emitir un fallo condenatorio, relativos al *“régimen jurídico aplicable y demás presupuestos axiológicos de la responsabilidad”*, por lo que para resolver la alzada se ocuparía de establecer si *“el deslizamiento y desestabilización del terreno de CORPADE LOS ALCÁZARES, presentado en el 2004, es imputable a los demandados”*; si *“las obras adelantadas por DORICOLOR”* en el referido predio, *“son suficientes para atender el reclamo indemnizatorio formulado en la demanda”*; y si esos trabajos *“han demeritado”* el terreno, para lo cual evaluará si éste *“contaba con [el] factor de seguridad exigido para construir”*.

3. A continuación se refirió, en abstracto, sobre el daño.

Con ayuda de la doctrina y la jurisprudencia, lo definió y estableció que su *“carácter indemnizatorio”* depende de que sea *“personal”, “directo”, “cierto”* y, adicionalmente, de que *“subsista, lo cual quiere decir que el daño no haya sido reparado”*, esto es, *“que la víctima sobre la que recae el hecho dañoso, no haya sido puesta en las mismas condiciones en las que se encontraba antes de la ocurrencia del daño sufrido”*, porque *“permitir lo contrario”*, supondría auspiciar su *“enriquecimiento sin causa”*.

4. Pasó al caso concreto y en torno al primer punto anunciado, se recuerda, saber si la desestabilización del terreno de propiedad de la actora es imputable a los accionados, observó:

4.1. Trajo a colación con cierto detalle lo expuesto en los estudios técnicos realizados por *“Vieco Ingeniería”* en 2004, Soligral en 2006 y el allegado con la contestación de la demanda.

4.2. Fincado en esos conceptos, coligió, *“en cuanto al primer interrogante planteado, (...), que el deslizamiento y desestabilización del terreno es imputable a los demandados”*, toda vez que esos fenómenos fueron resultado del *“corte del talud que realizó DORICOLOR (...) sin la diligencia y el cuidado debidos y exigido para este tipo de construcción, en particular”*, habida cuenta *“las características del suelo en la zona”*.

4.3. Advirtió que, por lo tanto, *“se comparten las conclusiones del fallador de primer grado en ese sentido”*, pues *“el*

corte y la manipulación del terreno en la forma realizada, actividad peligrosa, llevó al derrumbe”, resultado previsible, al margen de que hubiesen podido ayudar a provocarlo, la situación en la que se hallaban otros predios, o el deficiente aprovechamiento de un pozo de agua existente en el colegio que funciona en el inmueble de propiedad de la actora.

5. Se ocupó de explorar si *“las obras adelantadas por DORICOLOR en terrenos de CORPADE LOS ALCÁZARES contaban o no con la entidad suficiente para reparar los daños causados a [la] demandante”*.

5.1. Al respecto, consideró que aquélla realizó los *“trabajos de estabilización (...) que permitieron la corrección del daño presentado”* y que esas obras fueron *“acreditadas, como son las concernientes a la adecuación de terrenos [e] instalación de drenajes”*.

5.2. Como en el punto anterior, indicó que *“se comparte el análisis realizado por el fallador de primer grado, a partir de la declaración del ingeniero Vieco, DORICOLOR siguió las recomendaciones del ingeniero Jaime Suárez, consistentes en la construcción de drenajes en el predio de la parte demandante”*.

5.3. Sobre si esos trabajos fueron consentidos por la demandada, señaló que, *“según el a quo, el permiso sí se dio por parte de CORPAF, como lo corrobora el comunicado de 25 de junio de 2007, obrante en el folio 304, asunto que no le merece ningún reparo al Tribunal”*, habida cuenta lo expresado en los documentos que militan en los folios 304 y 320, cuyo contenido comentó. Por consiguiente, añadió, *“CORPAF fue claro en autorizar a DORICOLOR*

para continuar con las obras que sus ingenieros y dueños (...) estimen necesarias, autorización que se hizo a fin de evitar mayores desastres”, sin que, por lo tanto, haya duda de “que antes y después de esa fecha se permitieron obras y se consintió durante un tiempo con la realización de las mismas”.

6. Fijó la atención en el requisito de que el daño debe subsistir para el momento de la presentación de la demanda y sobre el mismo apuntó:

6.1. De entrada, que el *“terreno de la demandante se había rehabilitado”* satisfactoriamente, *“como bien lo explic[ó] el ingeniero Vieco”,* quien en la declaración que rindió manifestó que dicho predio *“se encuentra estable”* y que dicha normalización, como la del lote que ocupa la urbanización *“Alcázares de la Sabana”, “se debe a las obras de drenajes adelantadas por DORICOLOR, advirtiendo además que estas obras y drenajes no se deben retirar, porque se pon[dría] en peligro la estabilidad de la zona y, en particular, la urbanización contigua (...).”*

6.2. También aludió al concepto que en ese mismo sentido emitió el ingeniero Javier Vallejo Rendón en el dictamen que rindió, obrante en los folios 627 a 630 del cuaderno No. 2, en el que, dando respuesta a la pregunta de si el predio de que es propietario CORPADE *“se está moviendo aún o cuándo aproximadamente (...) dejó de moverse, el perito señaló de manera clara que el terreno se nota estable y sin erosiones visibles”,* aserto que defendió en la sustentación que bajo juramento hizo de dicho trabajo, declaración en la que centró *“su atención y preocupación en el peligro en el que se encuentra la urbanización*

colindante que precisamente no coincide con el predio de la parte demandante”.

6.3. En este orden de ideas, el *ad quem* estimó que “*sobre los hombros de los demandados reposaba la carga de garantizar y regresar a las condiciones en que se encontraba el predio de la demandante antes de la ocurrencia del hecho dañoso, esto es, que el terreno desestabilizado por DORICOLOR volviera [a] contar con las condiciones de estabilidad en las que se encontraba, como [en] efecto se hizo*”, y que esa obligación “*se satisfizo oportunamente*”.

6.4. Sobre el punto, el Tribunal concluyó que “*la prueba es contundente*” en demostrar que “*los demandados han resarcido el daño ocasionado con el corte del talud, al estabilizar el terreno*”, pues de ello dan cuenta la referida pericia y los comentados testimonios técnicos, elementos de juicio “*suficientes para soportar dicha tesis, así pues, pese a que existió un daño y [que] es imputable a los demandados, se encuentra que éstos ya lo han resarcido, es decir, el daño es insubsistente y, por tanto, ya no reviste (...) carácter indemnizatorio*”, como quiera que “*bastaba entonces rehabilitarse el terreno a las condiciones que [tenía] antes de presentarse el deslizamiento*”, sin que ese deber comportara para éstos garantizar “*una estabilidad*” que no tuviese entonces.

7. Se preguntó el Tribunal si, en pro de la reparación del daño ocasionado, ¿era suficiente a los demandados “*garantizar la estabilidad del terreno o si se exigía adicionalmente responder por el factor de seguridad al que se hace referencia en el debate del proceso*”?

7.1. En cuanto hace a esta particular cuestión, precisó que es en el reglamento colombiano de construcción sismo-resistente donde se prevé ese factor y que, de conformidad con lo expuesto por el ingeniero Bernardo Vieco, él "(...) *'debe ser 1.5 veces a la fuerza aplicada' en el suelo donde se desea adelantar una obra civil*".

7.2. Agregó que *"de acuerdo a la prueba trasladada proveniente del Juzgado Diecinueve Administrativo del Circuito de Medellín, avizoramos un estudio de suelos realizado por el ingeniero Jhon Jairo Botero Muñoz, visible a folios 54 a 85 del cuaderno 9, prueba de los demandados, fechado (...) en abril de 2003, donde es posible considerar que el talud, para ese momento, se encontraba estable, con un valor del factor de seguridad de 1.43"*.

7.3. Así las cosas, consideró que *"[l]o anterior significa que el factor de seguridad estaba por debajo de lo que la norma exige, que es 1.5, según lo expuesto por el ingeniero (...) Bernardo Vieco"*.

7.4. Luego de recordar lo expuesto en los estudios de suelos que datan de los años 2004 y 2006 sobre las especiales características del terreno y las obras que se requerirían para realizar en él construcciones, el *ad quem* consideró:

7.4.1. Por una parte, *"dable deducir que antes de presentarse el daño (...), el terreno no contaba con el factor de seguridad que exige el Código de la Construcción, dadas las condiciones connaturales del suelo que presenta la zona"*.

7.4.2. Y, por otra, que “[e]l daño ya fue reparado, sin que se haya demostrado el demérito del predio”, puesto que “la desvalorización del predio indicado por los ingenieros Bernardo Vieco y Javier Vallejo se reduce a la imposibilidad de construir y esa imposibilidad subyace en el factor de seguridad que exige el Código de la Construcción y no de las obras ahí construidas, incluso, a decir de los ingenieros, estas obras se deben mantener y aprovechar al momento de construir las pantallas y muros de contención que presten el factor de seguridad requerido”.

7.5. En definitiva, el Tribunal coligió que “el daño alegado como demérito del predio no se encuentra acreditado, pues si el menoscabo del predio descansó en la imposibilidad de construir, dicha imposibilidad no se deriva de las obras construidas por los demandados, sino por la carencia del factor de seguridad del terreno” que, “en todo caso, no corresponde a los demandados garantizar”.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Contiene tres cargos. De ellos, la Corte únicamente se ocupará del tercero, en el que se tildó de inconsonante la sentencia combatida, toda vez que refirió un yerro *in procedendo* y está llamado a prosperar.

CARGO TERCERO

Soportado en la causal de casación identificada con ese mismo número, se denunció la sentencia del Tribunal por ser incongruente, “**al no estar en (...) en consonancia con los hechos y, en especial, con las pretensiones de la demanda**”.

En desarrollo de la acusación, su autor expuso:

1. El error del *ad quem* consistió “en la falta de examen y juicio de ciertos puntos de las pretensiones de la demanda que no fueron consideradas”, lo cual condujo a esa autoridad “a concluir, equivocadamente, que el daño causado a los demandantes era insubsistente e incierto”.

2. Precisó que el proveído cuestionado se fundamentó en dos argumentos esenciales: de un lado, que el daño causado por los demandados a la actora, consistente en el “desconfinamiento de su predio”, aquéllos “ya lo resarcieron[,] al estabilizar el terreno con las obras de drenaje construidas”; y, de otro, que “la desvalorización del predio de la parte demandante se reduce a la imposibilidad de construir y que dicha imposibilidad subyace en el factor de seguridad que exige el código de la construcción, que, en todo caso, no corresponde a los demandados garantizar, sino a quien desee desarrollar el terreno”.

3. Siendo ello así, destacó que el sentenciador de segunda instancia “en momento alguno se refirió (...) en su sentencia a un punto esencial en la definición del daño objeto de la demanda que fue delimitado en las pretensiones”, esto es, “la **ocupación de parte del terreno** de la parte demandante (con las obras hidráulicas construidas por los demandados), sin indemnización o contraprestación alguna”.

4. Luego de reproducir la pretensión primera del libelo sustitutivo, el recurrente recabó en que dicho juzgador “debió haberse pronunciado sobre la existencia, subsistencia y certidumbre

del daño consistente en la **ocupación de parte del terreno de CORPADE LOS ALCÁZAREZ con obras hidráulicas y civiles** que construyeron los demandados para solucionar una problemática ocasionada por los mismos demandados”.

En refuerzo de lo anterior, transcribió los hechos primero y décimo del referido libelo y aludió al contenido de los identificados con los números sexto a noveno, en los que, dijo el censor, se hizo expresa referencia a las obras realizadas en el predio de la accionante por los demandados y al perjuicio derivado de ellas para la gestora de la controversia, invocación que le permitió insistir en que, *“no sólo en las pretensiones, sino en la denominada causa petendi, se encontraba debidamente relacionado este punto de análisis del daño acaecido, el cual no fue considerado ni analizado en la sentencia del Tribunal”*.

5. Memoró que la omisión del Tribunal fue advertida por el magistrado integrante de la Sala de Decisión que salvó el voto, razón por la cual reprodujo sus apreciaciones.

6. Al cierre concluyó, que si no se incurre en el defecto denunciado, otra hubiese sido la decisión de segundo grado, pues esa Corporación no habría colegido la insubsistencia del daño, en tratándose del consistente en la ocupación del terreno de la actora, y mucho menos, que *“el demérito del predio de CORPADE estaba relacionado con la imposibilidad de construir por no tener el factor de seguridad exigido por el código de la construcción”*, desconociendo que la *“desvalorización del predio”* derivó de la imposibilidad de ser aprovechado, en tanto que está ocupado con las obras civiles realizadas por los demandados.

CONSIDERACIONES

1. Con apoyo en la pretensión inicial y en los hechos primero, sexto a noveno y décimo de la demanda sustitutiva, el recurrente reprochó la desarmonía del proveído impugnado, como quiera que él se ocupó de un perjuicio no alegado -el derivado del desconfinamiento del inmueble de la actora- y, correlativamente, no resolvió sobre el daño efectivamente esgrimido, consistente en la ocupación de parte de ese bien, con las obras realizadas por los demandados para conjurar esa grave alteración del terreno y de los demás de la zona, provocada por ellos mismos.

Con otras palabras, denunció el pronunciamiento del Tribunal por incongruencia fáctica, en tanto que desconoció la verdadera causa en que se soportó la responsabilidad civil extracontractual deprecada.

2. Es deber de los jueces, al sentenciar los procesos sometidos a su conocimiento, resolverlos *“en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este Código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley”*, de modo que les está vedado condenar *“por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido (...) ni por causa diferente a la invocada (...)”* (art. 281, Código General del Proceso; se subraya).

Con otras palabras, la definición de los juicios supone resolverlos con sujeción a los límites que los determinan, establecidos, de un lado, por las partes, en la demanda y en la

contestación, así como en las demás oportunidades idóneas para ello; y, de otro, por la ley, en cuanto hace a aquellos aspectos de la acción o de las excepciones, que exigen un pronunciamiento oficioso.

Esa regla de comportamiento procesal en la elaboración de los fallos judiciales, puede quebrarse de dos formas diferentes: en primer lugar, cuando el juez, pese a identificar con acierto el marco de referencia dentro del que debe actuar, resuelve por fuera del mismo (*extra petita*), o extiende indebidamente sus límites, proveyendo más de lo que correspondía (*ultra petita*), o no abarca todo lo comprendido dentro de él, dejando sin desatar algún aspecto del litigio (*mínima petita*); y, en segundo lugar, cuando desconoce dicho marco y, como consecuencia de ello, decide alejado de la genuina causa en que el actor soportó sus pretensiones o el demandado las defensas que esgrimió en su favor. Esta última modalidad, es la que ha dado en llamarse *incongruencia fáctica*.

Al respecto, en reciente fallo, la Sala doctrinó:

La incongruencia, remárguese, se materializa por dos (2) caminos diferentes: (i) cuando la decisión es extra, ultra o mínima petita, o (ii) cuando se varían sustancialmente los hechos que sirven de soporte a la causa petendi.

Sobre la inicial, es pacífico que se vulnera la congruencia, «en primer lugar, cuando en la sentencia se otorga más de lo pedido, sin que el juzgador estuviese facultado oficiosamente para concederlo (ultra petita); en segundo lugar, cuando en la sentencia olvida el fallador decidir, así sea implícitamente, alguna de las pretensiones o de las excepciones formuladas (mínima petita); y en tercer lugar, cuando en el fallo decide

sobre puntos que no han sido objeto del litigio... (extra petita)» (SC11149, 21 ag. 2015, rad. n.º 2007-00199-01, reitera la providencia SC1806, 24 feb. 2015, rad. n.º 2000-00108-01).

Respecto a la segunda forma de incongruencia, denominada fáctica, se materializa cuando el juzgador se separa del sustrato ontológico que fue anunciado en el escrito inaugural o en cualquiera de las intervenciones en que los sujetos procesales pueden precisar su alcance -vr. gr. traslado de las excepciones o fijación del objeto del litigio-, para sustituirlo por una invención judicial, por la proveniente de otro litigio o por el conocimiento privado del juez.

El alejamiento debe ser diametral, en esta última hipótesis, pues el legislador exigió que la incongruencia se refiera a los hechos, vistos con unidad de sentido y de forma holística, lo que excluye que simples imprecisiones u omisiones puedan dar lugar a disonancia; la jurisprudencia tiene dicho que debe darse «una separación evidente de la plataforma fáctica esgrimida en la demanda y su contestación», para reemplazarla «por unos hechos inconexos y distantes a la controversia, como si se tratara de otro caso, perdiéndose toda la sincronía entre las consideraciones, lo decidido y la realidad material del litigio» (SC16785, 17 oct. 2017, rad. n.º 2008-00009-01) (CSJ, SC 292 del 14 de julio de 2021, Rad. n.º 2013-00120-01).

Adicionalmente, es del caso precisar que, si bien es verdad, los fallos completamente desestimatorios no son, en principio, pasibles de incongruencia, en tanto que respecto de ellos no es posible reconocer que rebasaron las fronteras de la controversia, o que las extendieron, o que no comprendieron todo lo que estaba dentro de ellas, esa regla, esto es, *“el criterio atinente a que la sentencia totalmente absolutoria no es susceptible de ser cuestionada por la vía de la inconsonancia se atempera en algunos casos, como cuando el fallador se aparta sustancialmente de la relación fáctica expuesta por las partes en la demanda o en su*

contestación para acoger sin fundamento alguno, su personal visión de la controversia, esto es, ‘al considerar la causa aducida, no hace cosa distinta que despreocuparse de su contenido para tener en cuenta únicamente el que de acuerdo con su personal criterio resulta digno de ser valorado’, o expresado de otra manera, corresponde a ‘un yerro por invención o imaginación judicial, producto de la desatención o prescindencia de los hechos de la demanda’ (Sent. 225 de 27 de noviembre de 2000, expediente 5529); y, en segundo término, cuando, en tratándose de excepciones de fondo, declara probada alguna de las que por mandato legal deben ser invocadas expresamente por la demandada, como son la prescripción, la nulidad relativa y la compensación” (CSJ, SC del 29 de julio de 2009, Rad. n.º 2001-00770-01).

Significa lo anterior que, incluso, las sentencias denegatorias de las pretensiones pueden ser incongruentes, cuando el fracaso de las súplicas se finca en circunstancias fácticas ajenas a la causa petendi, es decir, cuando esa determinación se adopta con prescindencia de los verdaderos motivos en que se fundó la acción y, por ende, se soporta en unos hechos completamente extraños a la controversia.

3. La correcta definición del cargo auscultado, exige poner las cosas en la verdadera perspectiva que tienen, conforme la realidad que, en torno de la acción intentada, aflora del expediente.

3.1. Tal y como ya se registró, en la demanda sustitutiva generatriz de la controversia, se solicitó declarar la responsabilidad civil extracontractual de los accionados “por los daños que se están ocasionando y se han ocasionado” a la

actora, *“con motivo de las obras civiles e hidráulicas”* que aquéllos realizaron *“en predios de CORPADE LOS ALC[Á]ZAREZ, y de las ocupaciones que se está haciendo de su predio para soportar estas obras y otras obras de esa empresa, y de las obras que hay que diseñar y construir para retirar las construidas y evitar un colapso del predio y de otros predios”*.

Consecuencialmente se pidió, condenar a los convocados a pagar a la gestora del asunto, *“el valor de las obras necesarias para la restitución o restauración del suelo afectado”*, así como *“para retirar las obras”* que los primeros realizaron y el *“demérito”* del predio de la última.

3.2. Como hechos soportantes de esas reclamaciones, la promotora del asunto litigioso, de entrada, identificó el *“predio (...) afectado por la obras civiles e hidráulicas”* construidas por los demandados y especificó que se trata de una fracción del terreno de su propiedad que, a su turno, subdividió en dos sectores, uno aledaño a la bodega construida por los demandados, de 661.06 metros cuadrados, y otro *“donde se instalaron tuberías, manholes, filtros y donde hay que construir obras, (...), que suma 2.539 metros cuadrados con trescientos cuatro centímetros cuadrados”*.

Tras narrar que para edificar las instalaciones de la empresa convocada, ésta y los otros accionados realizaron un *“corte de tierra”* que provocó el *“desconfinamiento”* del predio de la actora, como quiera que adelantaron tal labor *“sin las debidas precauciones”*, según se determinó en los estudios que

particularizó, los demandantes explicitaron los siguientes hechos:

6. *DORICOLOR S.A.S., Luis Augusto Guzmán Castaño y María Edith González de Guzmán, por cuenta propia, y sin consultar ni indemnizar a CORPADE LOS ALCÁZAREZ, con el fin exclusivo de solucionar los daños causados en sus terrenos, ha estado construyendo en terreno de propiedad de CORPADE LOS ALCÁZAREZ obras civiles, sin autorización del demandante.*

7. *Las obras que se construyeron y que se encuentran en el terreno de CORPADE LOS ALCÁZAREZ, y que fueron hechas por DORICOLOR S.A.S., Luis Augusto Guzmán Castaño y María Edith González de Guzmán provocaron una desvalorización importante en el terreno del demandante, pues ese terreno tiene una clara vocación constructiva.*

8. *Los terrenos de DORICOLOR S.A.S., Luis Augusto Guzmán Castaño y María Edith González de Guzmán son los únicos que se benefician de las obras civiles que construyeron abusivamente (...) en el predio de CORPADE LOS ALCÁZAREZ.*

9. *CORPADE LOS ALCÁZAREZ recibió un daño en su patrimonio al ser afectada la tierra y el suelo de su propiedad con las obras civiles construidas en sus predios sin su consentimiento, y al estarse, aún, desconfinando su suelo.*

10. *Para confinar el terreno de CORPADE LOS ALCÁZAREZ y poder retirar las obras construidas por DORICOLOR, Luis Augusto Guzmán Castaño y María Edith González de Guzmán se requiere hacer las siguientes obras, según concepto del experto en suelo Bernardo Vieco:*

- a)...
- b)...
- c)...
- d)...
- e)...

f)...

g)...

10 (sic). *Doricolor, Luis Augusto Guzmán Castaño y María Edith González de Guzmán están ocupando con sus obras hidráulicas y civiles las siguientes áreas del predio de propiedad de CORPADE LOS ALCÁZAREZ: 661,06 metros cuadrados alrededor de donde construyó su planta o bodega, donde hay tuberías, filtros, tanques, muros y obras civiles; y 2.539,30 metros cuadrados donde hay obras civiles e hidráulicas, según plano que se anexa y cuyo valor es de novecientos cincuenta mil pesos el metro cuadrado según avalúo del experto Francisco L. Ochoa (\$950.000,00), o sea que se está ocasionando un daño por valor de tres mil cuarenta millones trescientos cuarenta y dos mil pesos m/c (\$3.040.342.000,00).*

3.3. Es ostensible entonces, que el principal fundamento de la demanda, fue la ocupación de un sector del terreno de propiedad de la actora por parte de los demandados, con las obras que construyeron para neutralizar el desconfinamiento de la zona, derivada del corte del talud que hicieron sin las precauciones necesarias, que implicó la desvalorización del mismo.

3.4. Ese planteamiento cardinal de la acción, no fue alterado, sino por el contrario, reiterado a lo largo del proceso, como brevemente pasa a establecerse:

3.4.1. Al descorrer el traslado de las excepciones meritorias propuestas por los demandados en la contestación de la demanda, la actora reiteró que lo solicitado fue que “se reconozca que las obras que han llevado a cabo para contener el desconfinamiento, están generando un perjuicio a los demandantes y en consecuencia debe ser reconocido e indemnizado”.

Adelante precisó que *“Doricolor S.A.S. realizó obras para estabilizar el terreno y no causar futuros perjuicios, pero el daño del desconfinamiento del terreno se produjo. Además, las obras para estabilizar se realizaron sin el consentimiento de los demandantes y fueron construidas en terrenos de los mismos, de manera que el inmueble se desvalorizó, por lo tanto este perjuicio no puede desconocerse, pues ¿cómo es posible que a mi[s] poderdantes se les genere un daño en el suelo con el desconfinamiento producto de cortes de talud sin las debidas precauciones, y que [é]stos tengan que soportar la carga de la desvalorización del terreno por la afectación del suelo y además por la realización de obras que ellos nunca consintieron?”* (fls. 531 a 538, cd. 2).

3.4.2. En la primera audiencia verificada en el proceso, que data del 15 de junio de 2016, el representante legal de la accionante, en el interrogatorio de parte que absolvió, señaló que *“la demanda que estamos interponiendo es porque hubo una afectación de una parte del terreno, de una parte del terreno mucho más grande donde hoy en día está ubicado pues el colegio, una parte de ese terreno fue utilizada sin permiso nuestro para hacer unas obras, en teoría, pues para arreglar un problema del terreno, pero eso nos ha afectado, pues ese terreno, entonces es un terreno que fue manipulado por parte de ellos sin la autorización nuestra y nos ha afectado ese terreno”*. Adelante puntualizó: *“lo que nosotros venimos a reclamar es (...) una indemnización por haber hecho ese tipo de obras ahí”*.

En ese mismo acto, en la fase de fijación de hechos y pretensiones, se determinó que unos y otras correspondían a lo expresado en la demanda sustitutiva, por lo que no fueron

objeto de ninguna modificación o ajuste (CD fl. 542, cd. 2; acta fl. 543, *ib.*).

3.4.3. En los alegatos de conclusión, al cierre de la primera instancia, la parte actora fue enfática en sostener que *“existe una responsabilidad extracontractual de los demandados por los daños ocasionados a CORPADE, en razón de la invasión y ocupación ilícita que hizo de los predios de esa institución con el exclusivo fin de obtener para sí mismos, unos beneficios a costa de la pérdida del valor de los predios de un tercero, en este caso CORPADE LOS ALCÁZARES”* y que *“[l]a conducta censurable en esta demanda señor juez, es la invasión de los terrenos de CORPADE LOS ALCÁZARES, la construcción en esos terrenos de obras de contención y de obras hidráulicas, sin una previa constitución de servidumbre, o sin establecer previamente una limitación de la propiedad, es decir, de manera manifiestamente ilegal, se afectó el más sagrado de los derechos, el derecho real de dominio”*.

En cuanto hace al daño, especificó que *“[a]l construir los demandados unas obras hidráulicas, vuelvo a repetir, tanques, tuberías, mangueras, manholes, zanjas, obras de cemento, etc., gaviones, en terrenos de CORPADE LOS ALCÁZARES, han inutilizado esos terrenos para que puedan ser usados”* por ella *“para otros fines lícitos, como construcciones, desarrollos urbanos, desarrollos industriales, ampliaciones, etc., es decir, desapareció el valor comercial que tenía ese terreno (...), pues esa nueva situación menoscabó la facultad jurídica que tenía”* la nombrada demandante *“para usar, gozar y disponer de ese bien patrimonial”*.

Al cierre, concluyó que: “1. (...) *hubo una conducta indebida y censurable de los demandados, al invadir, afectar y apoderarse de propiedad privada, inhabilitándola al construir en ella obras hidráulicas para beneficio exclusivo de los demandados; 2. (...) los demandados podían llevar a cabo otras obras de contención, sin invadir ni apoderarse de predios ajenos; 3. (...) esa conducta indebida de invasión del predio ajeno y afectación al mismo, en beneficio exclusivo de los demandados, generó un daño patrimonial a los demandantes; 4. (...) esa pérdida patrimonial del demandante, se evidenció al quedar inhabilitado para usar, gozar y disponer de su predio; 5. (...) esa pérdida patrimonial fue evaluada técnicamente en una suma de \$4.967.358.573 y esto no fue desvirtuado nunca por la parte demandada*” (audiencia del 7 de diciembre de 2017, CD fl. 786, cd. 2; y acta fl. 787, *ib.*).

3.5. Como se aprecia, a lo largo de toda la primera instancia, la posición de la actora fue consistente en que la responsabilidad civil extracontractual por ella demandada, estaba soportada en la ocupación de parte de su terreno con las obras realizadas por los accionados para frenar el desconfinamiento de la zona y en el perjuicio económico que tal situación le ha provocado, en tanto que ese sector del predio está inutilizado.

3.6. La desestimación de la acción que pronunció el *a quo* en su fallo, obedeció a la carencia del elemento daño, en líneas generales, por las siguientes razones:

3.6.1. El perjuicio derivado del desconfinamiento del predio de la actora fue reparado, toda vez que, para cuando se

presentó la demanda, dicho inmueble había sido *“rehabilitado”*, en tanto que se apreció estable.

3.6.2. La responsabilidad de los accionados solo iba hasta *“recomponer los terrenos a una situación semejante a la que tenían antes del corte”*, sin que, por lo tanto, fuera de cargo de ellos *“garantizar un factor de seguridad y estabilidad”* que el predio no tenía, antes del deslizamiento.

3.6.3. Por consiguiente, los demandados *“no estaban obligados a remediar el daño causado, al extremo de garantizar un factor de seguridad [de] los terrenos, que es finalmente lo que se pide”*.

3.6.4. De la afectación *“por el cambio de pendientes”*, la única titular para reclamar su reparación sería la urbanización *“Alcázares de la Sabana”* y no la aquí demandante.

3.6.5. Pese a *“la innegable responsabilidad de los demandados, se tiene que ellos ya repararon el daño causado y que no están obligados a la restauración de suelo con las obras enlistadas en el hecho 9º de la demanda (...)”*, ni a asumir el *“demérito del predio”*, pues *“ese lote, en la proporción ocupada por las obras hidráulicas, sí se puede construir si se garantiza el factor de seguridad, que no es responsabilidad de los pasivos procesales”*.

3.6.6. Si dicho segmento del lote de la actora *“se puede construir”*, el hecho soportante de la última de tales súplicas *“se desvirtuó, máxime que esos drenajes están funcionando y sirven*

para la estabilidad de la tierra, circunstancia que impide catalogarlos como daño, (...), algo que se confirma cuando se recuerda que ALCÁZAREZ sí autorizó el desarrollo de esas obras”.

3.7. Para combatir dicho fallo, la accionante lo apeló fincada en la certidumbre del segundo de esos perjuicios, como quiera que en el proceso se demostró, con las experticias presentadas por los peritos Francisco Ochoa Ochoa y Javier Vallejo Rendón, que con las obras en mención, el *“lote afectado quedaba absolutamente inutilizado”* y, por ende, *“perdió todo valor”*, en tanto que *“no se puede desarrollar”*, salvo que se efectuaran unas *“obras de contención que no se hicieron”*.

Por consiguiente, insistió en la existencia de *“un daño real”*, porque *“nadie va a comprar ese predio”*, ni va *“a desarrollar un proyecto”* en él.

Añadió que, contrario a lo afirmado por el *a quo*, *“no hubo una autorización”*, propiamente dicha, para la realización de esas obras, en tanto que el permiso que se dio para su adelantamiento, atendió el deber que tenía la demandante de impedir la ocurrencia de una catástrofe, es decir, fue resultado del *“estado de necesidad”* derivado de la situación creada por los mismos convocados (audiencia del 7 de diciembre de 2017, CD FL. 786, CD. 2; Acta fl. 787, *ib.*).

A su turno, en la sustentación de la alzada, surtida ante el Tribunal en la audiencia del 13 de septiembre de 2018, la parte actora reiteró *“que sí hubo un daño existente y que, además,*

éste constituye un daño indemnizable”, amén de estar acreditada “la certeza del mismo”.

En desarrollo de ese planteamiento expuso que “[a]unque en las pretensiones se habló de condenar a los demandados al valor de las obras necesarias para restituir o restaurar el suelo afectado, ello no estaba referido a otorgarle al suelo un factor de seguridad óptimo, sino a obras necesarias para retirar las obras civiles e hidráulicas con las que los demandados ocuparon los terrenos de CORPADE sin indemnización alguna, inhabilitando los terrenos para cualquier aprovechamiento civil”.

Enfatizó que, por lo tanto, “la conducta dañosa en este proceso concreto no [fue] el corte del talud” sino “la ocupación, la invasión ilícita de los terrenos de CORPADE para remediar el desconfinamiento desatado, lo cual generó un menoscabo de las facultades jurídicas del titular del terreno, causándole un detrimento patrimonial”.

Explicó que “[l]as obras que los demandados llevaron a cabo en terrenos de COPRADE inhabilitaron completamente el área” que comprenden, “de manera que actualmente ahí no se puede hacer ninguna otra obra civil”, dejando ese sector del predio, “de facto, fuera del comercio, fuera de la realidad comercial y útil que en condiciones normales tendría”, es decir, si estuviera “libre de obras hidráulicas y civiles” lo que era factible, toda vez que “existía la viabilidad técnica de construir otro tipo de obras en terrenos de DORICOLOR, sin necesidad de inhabilitar los terrenos de la parte demandante”, como se probó con los conceptos técnicos emitidos por “Solingral”, “Vieco Ingeniería” y Javier

Vallejo Rendón, así como con el testimonio técnico de Bernardo Vieco.

Reiteró que *“el daño alegado [fue], pues, la consecuencia de esa ocupación del terreno, el hacerlo inutilizable, inaprovechable civilmente”*, pese a que era apto para ello por encontrarse *“en suelo urbano”*; y que es patente tal inhabilitación del inmueble, pues fue a consecuencia de esas obras que perdió *“el valor útil y comercial”* que tenía y no debido a su inestabilidad geológica.

Indicó que para *“habilitar nuevamente el área de terreno”*, se requiere retirar las obras allí plantadas y, a falta de ellas, construir otras que garanticen la estabilidad de la zona, sin que, por lo tanto, pueda interpretarse la pretensión en el sentido de que se esté solicitando simplemente la realización de trabajos para conjurar el desconfinamiento del sector.

Clarificó que lo que se solicitó fueron las *“obras necesarias para que el terreno se encuentre en las condiciones anteriores, esto es, libre de [las] obras civiles e hidráulicas que lo ocupan y con las condiciones de estabilidad naturales”* que tenía.

Insistió en que autorización no hubo, pues al principio se solicitó la suspensión de los trabajos y luego se permitió su realización, pero por la *“premura para evitar una catástrofe”*, esto es, *“en cumplimiento”* del *“deber de evitar un daño, pues si esto no se hubiera permitido, tal vez no se hubiera llevado a cabo ninguna obra de contención o de mitigación y hubiese acaecido un daño peor, una verdadera tragedia, así a pesar de que se toleró evitar la propagación del daño, estas medidas de ocupación del terreno*

debieron ser transitorias, pues se podía prescindir de las mismas en algún momento para habilitar nuevamente el terreno de los ahora demandantes, mediante la construcción de muros de contención y demás perimetrales. Es, pues, absolutamente claro que el daño sí existió y que es cierto, fue ocasionado por un actuar ilícito de los demandados, es decir, que se trat[a] de un daño indemnizable”.

3.8. Significa lo anterior que también en la segunda instancia, la parte actora destacó que el daño cuya reparación persiguió, fue la ocupación de parte del predio de su propiedad con los trabajos de estabilización y mitigación que los demandados realizaron, debido al desconfinamiento que sobrevino en la zona, luego del corte del talud que efectuaron en pro de la preparación del terreno donde iban a construir una bodega.

4. Habiendo sido esa, como en efecto lo fue, la posición de la parte demandante, es ostensible, entonces, que el Tribunal, en el fallo de segunda instancia, se desentendió de la verdadera causa de la responsabilidad reclamada por la demandante y que, fruto de su propia inventiva, concentró su atención en un daño distinto al alegado por la promotora del litigio, que lo llevó a predicar su insubsistencia e incertidumbre y, como consecuencia de ello, a confirmar el fallo de primera instancia, en el que, con argumentos similares, se negó el acogimiento de las pretensiones, como pasa a comprobarse.

4.1. Sobre el particular, véase cómo, desde el inicio de las consideraciones de su fallo, el *ad quem* señaló que para

resolver la alzada se concentraría en “*las siguientes cuestiones: ¿el deslizamiento y desestabilización del terreno de CORPADE LOS ALCÁZARES, presentado en el 2004, es imputable a los demandados?; ¿las obras adelantadas por DORICOLOR en los terrenos de CORPADE LOS ALCÁZARES, son suficientes para atender el reclamo indemnizatorio en la demanda?; ¿las obras construidas por los demandados han demeritado el predio?; ¿antes del deslizamiento, los terrenos de CORPADE LOS ALCÁZAREZ contaban con [el] factor de seguridad exigido para construir?*”.

4.2. Luego de referirse al daño, en general, y de analizar las pruebas recaudadas, esa Corporación coligió, “*en cuanto a la respuesta al primer interrogante planteado, (...), que el deslizamiento y desestabilización del terreno es imputable a los demandados, pues la causa eficiente y determinante fue el corte del talud que realizó Doricolor, sin (...) la diligencia y cuidado debidos y exigido para este tipo de construcción en particular, con las características del suelo en la zona*” (se subraya), por lo que compartió las conclusiones que, al respecto, expresó el *a quo*.

4.3. En camino de establecer si las obras realizadas por los demandados en el predio de la actora, para contrarrestar su desconfinamiento, comportaron la reparación completa del daño a ella ocasionado, estimó plenamente demostradas las mismas y que fueron autorizadas por la segunda, con las misivas que analizó.

En tal virtud, concluyó que “*sobre los hombros de los demandados reposaba la carga de garantizar y regresar a las condiciones en que se encontraba el predio de la demandante, antes de la ocurrencia del hecho dañoso, esto es, que el terreno*

desestabilizado por DORICOLOR, volviera a contar con las condiciones de estabilidad en las que se encontraba, como en efecto se hizo, y esa carga se satisfizo plenamente” (se subraya).

Tras explicar, con apoyo en el testimonio rendido por el ingeniero Bernardo Vieco, en qué consiste el “factor de seguridad” exigido por el Código de la Construcción y de aseverar que, conforme un estudio de suelos militante en el proceso que cursó en el Juzgado Diecinueve Administrativo de Medellín, el predio de la actora no contaba con el mismo antes de la ocurrencia del deslizamiento que lo afectó, coligió que “[e]l daño ya fue reparado, sin que se haya demostrado el demérito del predio, ya que en él sí se puede construir” (se subraya), pero siendo de cargo de su propietaria, la aquí demandante, la consecución del “factor de seguridad”, puesto que “el deber de resarcir de los demandados se extendía única(...) y exclusivamente a garantizar la estabilidad del terreno, como en efecto se hizo, y no hasta el punto de garantizar el factor de seguridad referido en el debate procesal en los términos planteados por la parte pretendiente” (se subraya).

Enseguida reiteró que “[a]sí las cosas, quien tenía a su cargo el deber de garantizar el factor de seguridad en el terreno, es quien desee desarrollar el lote y no los demandados”, por lo que añadió: “En conclusión, pese a que el daño existió y este es imputable a los demandados, se encuentra que éstos ya resarcieron al actor con las obras de drenaje adelantadas, pues éstas estabilizaron el terreno por lo menos respecto al demandante, lo que significa que el daño no subsiste y por tanto no reviste carácter indemnizatorio” (se subraya).

4.4. Detenido en el demérito del predio, añadió que conforme lo expresado por los expertos que intervinieron en el proceso, tal detrimento no se encuentra acreditado, por cuanto *“el menoscabo del predio descansó en la imposibilidad de construir”* y *“dicha imposibilidad, no se deriva de las obras construidas por los demandados, sino por la carencia del factor de seguridad del terreno”,* que *“en todo caso, no corresponde a los demandados garantizar, sino a quien desee desarrollar el terreno”,* razón por la que infirió que, *“en tal sentido, no existe daño como lo plante[ó] la parte demandante, es decir, que no es cierto y por lo tanto no reviste el carácter indemnizatorio, lo que en consecuencia impone confirmar en su totalidad la decisión de primera instancia”* (se subraya).

4.5. Del precedente recuento de los razonamientos esgrimidos por el *ad quem*, se infiere que el análisis que él hizo del daño, se circunscribió al desconfinamiento del inmueble de la actora y sus efectos directos.

Fincado en ese único perjuicio consideró, por una parte, que para su resarcimiento bastaba a los demandados retornarle al predio la estabilidad que tenía antes del deslizamiento; y, por otra, que esa obligación no comprendía garantizar el *“factor de seguridad”*, pues el lote carecía del mismo antes de la ocurrencia del hecho dañoso, tomando como tal el corte del talud o, si se quiere, la grave afectación sufrida por el terreno.

Guardando relación directa con esos planteamientos, halló que el perjuicio ocasionado fue plenamente reparado por

los accionados, en tanto que, con las obras que realizaron, consiguieron estabilizar el predio, lo que lo condujo a afirmar la insubsistencia del daño; y, adicionalmente, que como a aquéllos, en desarrollo del deber que tenían de volver las cosas al estado en que se encontraban antes del hecho dañoso, esto es, del desconfinamiento, no les competía garantizar el factor de seguridad del terreno, el daño consistente en el demérito del mismo no tenían por qué asumirlo y, por lo mismo, devenía incierto.

Notorio resulta, entonces, que fue como consecuencia de haber reducido el examen del perjuicio al daño del lote de la actora, que el Tribunal descartó que el mismo fuera indemnizable, en tanto que ya había sido reparado y que, en lo restante, no estaba comprendido en la obligación de restablecimiento que surgió para los demandados, en virtud de ser los responsables del hecho dañoso, esto es, se reitera, de haber ocasionado el desconfinamiento del inmueble propiedad de la gestora del litigio.

Así las cosas, se constata, aparejadamente, que el sentenciador de segunda instancia no se ocupó de la verdadera causa aducida como fundamento de la acción intentada, pues pese a que observó que los convocados sí plantaron un considerable número de obras civiles e hidráulicas en un sector del bien raíz de que es titular la actora, se sustrajo por completo de evaluar si esa ocupación, por sí misma, daba lugar a la responsabilidad civil extracontractual reclamada, de modo que no estableció si esos trabajos inutilizaron esa área del predio y, en ese supuesto, si

tal inhabilitación comportaba una afectación patrimonial para aquella, tal y como la demandante lo propuso en el libelo sustitutivo.

4.6. En suma, mirado su fundamento, una fue la acción de responsabilidad civil extracontractual planteada -la derivada de la ocupación de parte del predio de la actora- y otra la resuelta -la surgida con ocasión del desconfinamiento de ese terreno-.

5. El cargo auscultado, consiguientemente se abre paso.

PRUEBA DE OFICIO

Antes del proferimiento del fallo de reemplazo, la Corte, actuando en sede de segunda instancia, al tenor de las previsiones de los artículos 169, 170 y 230 del Código General del Proceso, en acatamiento del mandato del artículo 283 de la misma obra, decretará la práctica del siguiente dictamen pericial:

En relación con el predio de menor extensión que en la parte final del hecho primero de la demanda sustitutiva se especifica como el *“afectado por la obras civiles e hidráulicas construidas”* por los demandados, al que también alude el hecho que sigue al décimo de ese escrito (indebidamente numerado como “10-”), identificado en el plano que obra en el folio 160 del cuaderno No. 1, considerada su extensión superficiaria, forma irregular, características del terreno, uso

permitido del suelo, desarrollo del sector, entre otros factores atendibles, determínese:

1. Si tiene vocación constructiva, incluida la franja que circunda la bodega construida por la empresa demandada, habida cuenta su proximidad a la misma y su extensión (ancho de 3.00 metros; y largo de 91.99 metros, por un costado, 36.48 metros, por el fondo, y 91.94 metros, por el otro lado).

2. Atendiendo la respuesta que se dé al punto anterior, el valor comercial actual de dicho predio de menor extensión, en las condiciones reales en que se encuentra, esto es, con las obras "*civiles e hidráulicas*" que contiene.

2. En consonancia con todo lo anterior, el valor comercial que tendría el indicado terreno de menor extensión, si no existieran en él esas obras o construcciones, es decir, si se estuviere libre de ellas.

El dictamen deberá cumplir los requisitos señalados en el artículo 226 del estatuto precitado y rendirse en el término de veinte (20) días, contados desde el día siguiente a la fecha de aceptación del cargo por la persona que se designe. De ser requeridos por el perito gastos provisionales, se estiman en la suma de \$300.000.00, que habrán de ser sufragados por las dos partes, en proporciones iguales, directamente al auxiliar de la justicia. Así no se suministren los gastos en precedencia establecidos, procede la rendición de la experticia, por ser indispensable (art. 230, Código General del Proceso).

Para la práctica y contradicción de la prueba se comisionará al despacho de magistrado ponente en el Tribunal de Medellín, Sala Civil, que integró la Sala de Decisión que profirió el fallo de segunda instancia, quien estará facultado para designar el perito, comunicar tal determinación, atender la aceptación del cargo, reemplazarlo en caso de ser necesario, recibir el dictamen, dejarlo en conocimiento de las partes, fijar la fecha y hora de la audiencia en que se surtirá la contradicción del mismo, practicar dicho acto y señalar los horarios del experto.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia proferida el 13 de septiembre de 2018 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Civil, en el proceso plenamente identificado en el inicio del presente fallo y, actuando en sede de segunda instancia, **DECRETA:**

La realización del dictamen pericial especificado en el acápite final de este proveído, conforme las previsiones allí indicadas.

Para su práctica y contradicción se comisiona al despacho de magistrado ponente en el Tribunal de Medellín, Sala Civil, que integró la Sala de Decisión que profirió el fallo de segunda instancia, con las facultades atrás señaladas y las demás que por ley le correspondan.

Líbrese el respectivo despacho comisorio, al que se anexará copia de la demanda sustitutiva, del plano que se allegó con el libelo inicial obrante en el folio 160 del cuaderno No. 1, de la contestación y de este pronunciamiento.

Sin costas en casación, por la prosperidad del recurso.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Presidente de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Francisco Ternera Barrios

Alvaro Fernando Garcia Restrepo

Hilda Gonzalez Neira

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Luis Armando Tolosa Villabona

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: FF230C96EE5D14A5291560F2D64B5CCD08CBB57AFAA321916F1EA55EF0491CE6

Documento generado en 2021-10-20