

Sentencia

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO TRANSITORIO DE BOGOTÁ
(Acuerdo PCSJA20-11483)

Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020)

Radicación: 11001-31-03-041-2012-00014-00

Procedencia: JUZGADO 45 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Demandante: ÁNGELA PILAR RUBIO AMARILLO

Demandados: CORPORACIÓN INTERNACIONAL DE REPARACIÓN
AUTOMOTRIZ – CORA S.A.

Proceso: ORDINARIO

Procede el Despacho a emitir sentencia escritural sobre el asunto de la referencia, previo los siguientes

ANTECEDENTES

1. El extremo activo promovió, la referida acción con el objeto de que se declare el incumplimiento de un contrato de obra y se condene al demandado al pago de la suma de \$426.530.291 m/cte.

2. Como sustento fáctico presentó el que a continuación se compendia:

2.1. El 30 de diciembre de 2009 la demandada contrató a la demandante para la construcción de una bodega en el predio ubicado en la carrera 28 A #75A-17 de Bogotá. La obligación pactada incluía elaborar los planos, obtener la licencia y los aportar materiales. El valor del contrato fue de \$366.537.381 m/cte. más IVA. La demandada tan solo canceló \$129.134.345 m/cte., representados en las facturas 0076 y 0078 por lo que adeuda el saldo de \$237.303.037 y el equivalente al IVA.

2.2. El representante legal de la demandada, José Danilo Castaño, ordenó incluir entre los costos de la bodega la suma de \$45.972.830 m/cte., correspondiente a obras de remodelación realizadas en su casa. De dicho valor quedó un saldo sin pagar por \$6.341.080 equivalente al IVA.

2.3. En desarrollo del contrato se pactó que la demandada se encargaría de realizar el 5% de los pagos a contratistas, lo cual denominaron “administración delegada”. La demandante canceló a los contratistas las sumas acordadas por arreglos, pero la demandada no pagó su porcentaje. Por este concepto la demandada dejó de cancelar \$3.590.604 m/cte. por la instalación de partes eléctricas y \$8.855.361 m/cte. por estructura metálica y ornamentación de la bodega.

2.4. El contrato de obra generó sobrecostos por valor de \$167.440.209 m/cte. que asumió la demandante y que autorizó el representante legal de la demandada.

2.5. Adicional a lo anterior, se celebró entre las partes un contrato para demolición parcial y retiro de escombros por \$3.000.000 m/cte., suma que tampoco ha pagado la demandada.

3. La demanda le correspondió por reparto al Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito el cual la admitió por auto de fecha 26 de marzo de 2012 (fl. 347).

4. La demandada se notificó personalmente el 25 de mayo de 2012 (fl. 386) procedió a contestar la demanda (fls. 735-741) y propuso las excepciones de contrato no cumplido, prescripción, pago de todas las obligaciones y fallas estructurales en la obra.

Indicó que a la demandante se le giraron más de \$500.000.000 m/cte. como anticipo para compra de materiales y mano de obra. Explicó, que el contrato de obra se terminó anticipadamente por cuanto la demandante incumplió el cronograma de obra. Incluso, el incumplimiento fue la razón del cambio de la modalidad contractual al de “administración delegada”.

Con relación a la supuesta construcción en la casa de habitación del representante legal de la demandada manifestó que ello sería materia de otro contrato. Sobre el contrato de instalaciones eléctricas manifestó que se tuvo que cambiar al contratista porque hubo un incendio y se quemó el transformador. Desconoció, adicionalmente, los llamados sobrecostos y señaló que ya canceló el valor correspondiente a la remoción de escombros.

Sobre las facturas por compra de materiales a nombre de la demandante las desconoció y afirmó que no se usaron en la obra contratada. Añadió que la obra realizada por la demandante no cumple con las normas de sismorresistencia. Por último, adujo que las acciones están prescritas.

5. La parte actora, al recorrer el traslado de las defensas se opuso a las excepciones y alegó que sí cumplió con sus obligaciones y que las facturas aportadas con la demanda demuestran que el dinero que recibió fue invertido en la obra. Insistió, en que la demandada fue la que determinó variaciones que afectaron el trabajo. Frente a la prescripción señaló que el término para demandar es de 10 años según el artículo 2536 del Código Civil.

Añadió que los dineros recibidos se destinaron a la obra y no a remunerar a la demandante, además que de los pagos relacionados por la demandada algunos se hicieron a personas con las que la demandante no tenía vínculo como Plutarco Gómez y Fabio Arturo Valderrama. Añadió que la prueba sobre la estructura de la obra se realizó 3 años después de que se hubiere entregado. No entiendo

6. La demandada también formuló demanda de reconvención para que se declarara que la demandante incumplió el contrato materia del litigio y, que como consecuencia, se la condenara al pago de \$200.000.000 m/cte. por daño emergente y \$150.000.000 m/cte. como lucro cesante.

Indicó que la demandante (demandada en reconvención) recibió la suma de \$554.251.069 para la construcción de la obra contratada, pero no cumplió con el cronograma de obra, amén que no se desarrolló según las reglas y permisos de la licencia de construcción. Además, la obra presenta numerosas fallas técnicas.

7. La demanda de reconvención se admitió por auto de 16 de agosto de 2012 (fl. 21. C2).

8. La demandada en reconvención propuso las excepciones de enriquecimiento sin justa causa y contrato no cumplido (fls. 22-28, c.2). Explicó que el contrato inicial se alteró para favorecer a los hermanos del representante legal quienes se encargaron de la estructura metálica. Añadió que por la inexperiencia de estos se afectó el normal desarrollo del contrato. Arguyó, además, que en las facturas aportadas se indicó que los materiales se destinaban a la obra contratada. También afirmó que la demora en la ejecución del contrato es imputable a la demandada

9. La demandante en reconvención se opuso a las excepciones y alegó que su contraparte fundó su defensa en su propia incapacidad para adelantar la obra

10. Surtido el trámite de ley, se corrió traslado para alegar de conclusión, oportunidad en la que la parte actora manifestó que la experticia demostró que la obra contratada fue acabada en debida forma, amén que están probados los recibos y gastos. A su turno, la parte demandada manifestó que la demandante no cumplió con el contrato, tampoco probó haber cancelado el IVA a la DIAN y, finalmente, insistió en que los valores reclamados ya fueron pagados.

CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

No se advierte en las presentes diligencias causal alguna de nulidad que pueda invalidar la actuación surtida, se reúnen igualmente a plenitud los llamados presupuestos procesales, ya que, en atención a la naturaleza del asunto y la cuantía, este Juzgado resulta competente para conocer del litigio, los extremos se encuentran debidamente representados e igualmente el libelo se presentó con el lleno de los requisitos legales.

2. Problema jurídico

Corresponde al Despacho analizar qué clase de contrato se celebró entre las partes y si existe un incumplimiento del contrato por alguna de las partes. A su turno se deberá analizar si se probó la cuantificación del incumplimiento.

3. Fundamento jurídico

3.1. El ordenamiento patrio, en el artículo 1602 del Código de Bello, establece que todo contrato legalmente celebrado es ley para las partes. Ello es así ya que todo negocio jurídico es un acto encaminado a producir efectos determinados entre quienes han manifestado su voluntad.

No obstante lo anterior, cuando una de las partes incumple las obligaciones derivadas del contrato, la ley autoriza reclamar su ejecución o su resolución con la indemnización por los perjuicios que se hayan causado. Si bien en este proceso no se pide la resolución sí la declaración de existencia del contrato y el incumplimiento para proseguir con su cobro.

Sobre este asunto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC1662 del 5 de julio de 2019, con ponencia del M. P. Álvaro Fernando García Restrepo, sostuvo lo siguiente:

Como se aprecia y se dejó destacado, la hipótesis factual de que se ocupa el precepto es una sola: que no se cumpla lo pactado “por uno de los contratantes”, caso en el cual el otro está facultado para solicitar “la resolución” del respectivo acuerdo de voluntades, o su “cumplimiento”, junto con la “indemnización de perjuicios”.

La Corte, desde antaño, tiene sentado que “el artículo 1546 estatuye como principio la condición resolutoria tácita a que están sometidos todos los contratos bilaterales, en virtud de la cual si uno de los contratantes no cumple lo pactado, el otro, o sea, el cumplidor, puede pedir la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios. (...). De las normas citadas se infiere que, demandada la resolución de un contrato bilateral, debe demostrar el actor que ha cumplido las obligaciones a su cargo, que el demandado no ha cumplido las suyas, y que, por consiguiente, se hallaba en mora de cumplirlas”.

Como en el supuesto de que ahora se trata, el incumplimiento unilateral no provoca, por sí solo, la extinción del respectivo contrato, al punto que hay lugar a la pervivencia del mismo y a buscar su cumplimiento forzado, es necesario para la desaparición del vínculo negocial, que el contratante cumplidor o que se allanó a satisfacer sus deberes, opte por solicitar a la justicia la resolución del contrato y que, mediante sentencia judicial, se acoja su pedimento.

Traduce lo anterior que el referido mecanismo -la resolución-, es el instrumento que el legislador estatuyó con miras a dejar sin efectos el negocio jurídico vinculante de las partes y a restablecer las condiciones en que ellas se encontraban, antes de su celebración.

3.2. De otra parte, dado que se alegó un contrato de obra, aunque en dos modalidades diferentes, resulta pertinente recordar lo dicho por la Corte, en

sentencia SC5568 del 18 de diciembre de 2019, M. P. Luis Armando Tolosa Villabona:

4.5. En coherencia con lo discurrido, pertinente resulta anotar que en el ámbito privado¹, el contrato de obra civil tiene por objeto la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y remuneración².

En este último elemento, existen diferentes modalidades de pago del costo del negocio: (i) a precio global; (ii) a precios unitarios; y (iii) por administración delegada³.

(i) En el primero, el contratista, a cambio de las prestaciones a que se compromete, obtiene como subvención una suma fija siendo el único responsable de la vinculación de personal, de la elaboración de subcontratos y de la obtención de materiales.

(ii) En relación al segundo, la forma de retribución corresponde a unidades o cantidades de obra, y el valor total corresponde al que resulta de multiplicar los montos de construcción ejecutados por el precio de cada una de ellos, obligándose el edificador-contratista a desarrollar las obras especificadas en el contrato⁴.

La característica más notable de esta modalidad, la constituye el hecho de que el constructor se compromete, salvo expreso acuerdo en contrario, a sostener los precios unitarios originales estipulados para cada uno de los *ítems* de la obra realizada, aun cuando estos puedan sufrir alzas, riesgo que en la práctica puede recompensarse durante la ejecución o en la liquidación; o preverse, según las cláusulas de reajustes que, de común acuerdo, se pacten.

Dicho sistema, según lo han señalado algunos autores⁵, se compone de dos clases: *“unidad simple”* y *“unidad en el conjunto”*.

En el inicial, el contratista va ejecutando partes, unidades o piezas de la obra por un precio unitario determinado, sin establecerse el número a

¹ Bajo el epígrafe de *“arrendamiento de servicios inmateriales”*, la codificación sustancial en lo civil, a partir del artículo 2064 y siguientes, denota el contrato de obra como aquél acto jurídico por el cual una persona asume para con otra, el compromiso de efectuar un trabajo material determinado, bajo un precio, sin que ello implique una relación de subordinación o de representación, destacando entonces, su carácter de consensual, siendo suficiente para su perfección, el solo acuerdo sobre las condiciones de la construcción y su pago. Así, *“Obra”* y *“remuneración”* como elementos coexistentes y axiales en esta índole de negocios jurídicos, en algunas ramas del derecho como el público, dan lugar al surgimiento de diversas clasificaciones, en especial, frente a la forma de pago de cómo se llegue a estipular, se puede hablar entonces, de contratos con *“precio global”*, *“llave en mano”*, *“administración delegada”*, *“reembolso de gastos”* y *“precios unitarios”* en los que en su mayor parte, se hace un estimativo inicial del precio para efectos presupuestales, pero el precio definitivo se concreta al concluirse el contrato.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre 1999, exp. 10.929.

³ En el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 se definió el contrato de obra como aquel que celebran las entidades estatales (art. 2 *ibídem*) para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago. Sobre este último elemento, es importante resaltar que existen diferentes modalidades de pago del valor del contrato de obra: a precio global, a precios unitarios, por administración delegada reembolso de gastos y pago de honorarios y el otorgamiento de concesiones, sistemas de pago que otrora indicaba el canon 82 del Decreto 222 de 1983. Ahora, si bien estas tipologías no fueron contempladas expresamente por la Ley 80 de 1993, esto no es obstáculo para que continúen constituyendo formas de pago en los contratos celebrados no solo por la administración pública, sino por los particulares, por cuanto en tanto en las condiciones generales de la contratación debe esta precisar las condiciones de costo, las obras o servicios necesarios para la ejecución del objeto del contrato (art. 24, ordinal 5, literal c).

⁴ MARIENHOFF, M. *“Tratado de Derecho Administrativo”*, Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1983, Tercera edición, Tomo III –B, Contratos Administrativos, pp. 543 y 544.

⁵ Ob, cit.

realizarse, en tanto, cada parte es independiente o separada. El constructor cumple su obligación entregando cualquier cantidad de tales unidades o piezas, cuyo precio unitario se convino dentro de cada trabajo a efectuar (terraplenamiento, mampostería, asfaltado, etc.).

En la “*unidad en el conjunto*”, la unicidad no es considerada como una obra independiente; por cuanto el conjunto total de la construcción, así como su valor total, es el que resulta integrado por la suma de unidades o partes.

(iii) El convenio por administración delegada, típica del sector estatal, se enmarca en la especie del contrato de mandato, en donde la obra es ejecutada por cuenta y riesgo de la entidad contratante (mandante), pero a través de un contratista (mandatario) que sólo es representante de aquél, a cambio de unos honorarios previamente pactados⁶.

4. Caso en concreto

Lo primero que debe advertirse es que según lo relatado por la demandante y lo complementado por el demandado, entre ellos se celebraron varios contratos. En esta oportunidad no se analizará lo concerniente a la supuesta reparación de la casa del representante legal de la demandada, José Danilo Castaño Giraldo, por versar sobre una relación jurídica diferente a la que suscita este debate así como por vincular a una persona diferente de la demandada en esta Litis. Además, resulta importante destacar que no existe prueba que acredite que en desarrollo de los contratos que RUBIO AMARILLO celebró con CORA S.A. se hubieren incorporado los costos de la referida obra.

En cuanto a los contratos celebrados por los extremos de la Litis, el primero de ellos sería para la elaboración del estudio de suelos al que hace referencia la prueba documental arrimada por el demandado y que se encuentra a folios 636 a 734. También existió un acuerdo para el trámite de la licencia de construcción ante la curaduría local, según lo reconoció la demandante en su interrogatorio (fl. 757). Ninguno de estos acuerdos suscita debate dentro de esta Litis.

Los siguientes convenios son los aquí analizados: el contrato que la demandante denominó “llave en mano” que es lo que la Corte llama contrato a precio global y el contrato llamado administración delegada.

Mediante el contrato de precio global se contrató a la demandante para que elaborara una obra consistente en la construcción de una bodega apta para procesos de reparación automotriz (fl. 11). Dicho contrato, aun cuando tiene fecha del 30 de diciembre de 2009, debe entenderse celebrado en el año 2008, toda vez que éste sería anterior al contrato de administración delegada que se celebró en el año 2009. Además, a pesar de no estar suscrito por el demandado, éste en su interrogatorio reconoció que tuvo conversaciones previas con la arquitecta

⁶ A través de ese tipo de contratos se adquieren los servicios de alguien capacitado y calificado para que construya, mantenga, instale o realice cualquier trabajo material dirigido a ejecutar la obra materia del contrato, en nombre de quien lo contrata. El contratante es el dueño de la obra, y el administrador delegado sólo se encarga de ejecutarla, asumiendo su buen resultado, como director técnico de la misma, poniendo al servicio del contrato toda su capacidad, y sin los riesgos propios del contratista independiente, como los originados en las fluctuaciones económicas, la inexperiencia o bajo rendimiento del personal contratado, o las fallas de los equipos utilizados (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 16 de septiembre de 2010, exp. 16605).

demandada, lo que da a entender, junto a la documental visible a folios 636 a 734 que sí existió una relación dirigida a la construcción de la bodega referida.

De los dichos de las partes se desprende que posteriormente la demandada contrató la ornamentación o estructura la que estuvo a cargo de Luis Alberto Castaño Giraldo, hermano del representante legal de la demandada, y José Manuel Castillo Ardila (fl. 21) y para la ejecución de la parte eléctrica se contrató a Pablo Emilio Palomino Capera (fl. 19). Estos contratos se celebraron el 28 de enero de 2009.

De lo anterior concluye el Despacho que el anterior contrato, esto es, el denominado “llave en mano” terminó para darle paso al de administración delegada. Si ello fue así, habría que concluir que para el extremo demandado al extinguirse la inicial relación contractual reconoció su cumplimiento por parte de RUBIO AMARILLO. Por demás, el cambio de contrato, según lo manifestado por la demandante obedeció al deseo del representante legal de la demandada de querer contratar a su hermano, lo que se corrobora con su dicho cuando reconoció el parentesco y reconoció que fue él quien contrató los servicios de electricidad y de obra metálica (fls. 762-763).

En consecuencia, se analizará solo el posible incumplimiento del contrato de administración delegada ya mencionado.

Lo primero que debe advertirse es que con la contestación de la demanda se aportaron unos planos que debieran hacer alusión a la obra contratada y entregada cuya eficacia probatoria estaría supeditada al escrutinio técnico de un experto según lo previsto en el artículo 233 del Código de Procedimiento Civil, por lo que, ante la ausencia del mismo, de tales piezas documentales no es posible derivar incumplimiento alguno.

Empero, con la demanda sí se aportó un acta de obra suscrita por el representante legal de la demandada, José Danilo Castaño Giraldo, y Lubin Linares, secretario de la reunión (fls. 125-126), donde da cuenta que para el 2 de febrero de 2009 se reportaba un atraso en la obra en cuanto a estructuras de columnas por falta de compra de materiales. Sobre esta prueba documental habría que señalar que si bien se habla de un retraso o demora en la ejecución de la obra, la misma estaría referida a la conducta de los subcontratistas o encargados de la construcción y por eso se indicaron como asistentes a la reunión Alberto Castaño Giraldo y José Manuel Castillo Ardila. Nótese, además, que para este punto de la ejecución contractual RUBIO AMARILLO fungía como administradora delegada y no como directa encargada de la obra. Es decir, la demora que por este aspecto pudo haberse generado no sería imputable a la demandante y demandada en reconvención, sino a los contratistas que directamente contrató el representante legal de CORA S.A.

Ahora bien, sobre el llamado dictamen pericial arrojado con la demanda de reconvención lo primero que debe advertirse es que el mismo no identifica a la persona que lo realizó como un experto, ya que tan solo se dice que quien lo elaboró es ingeniero civil pero de este hecho no hay prueba en el paginario. Pero, además,

el mismo versó sobre el estado en que para la fecha de presentación de la demanda de reconvencción se encontraba la bodega construida, esto es, para junio de 2012, lo que no permite establecer una relación directa con las obras encomendadas en el año 2009 a la demandante y demandada en reconvencción. Por demás, si los yerros allí indicados obedecen a la estructura, o si existieron problemas con la instalación eléctrica como lo manifestó el representante de CORA en su interrogatorio (fl. 764), tales actos no serían imputables a RUBIO AMARILLO ya que ella no era la encargada de la construcción de la obra puesto que su obligación principal era la de prestar asesoría, hacer seguimiento a las actividades de los contratistas, hacer reuniones informativas, entre otros.

Ahora bien, aun cuando la demandante tenía la obligación de hacer actas parciales de entrega las cuales no obran en el proceso, ello en sí no implica un incumplimiento contractual ya que la pericia rendida dentro del proceso fue clara en señalar que “la cimentación y demás elementos estructurales así como la cubierta en estructura metálica está cumpliendo las condiciones y especificaciones técnicas”, salvo la placa del tercer piso que está sin terminar por la falta de baldosa (fl. 794). Sin embargo, el representante de CORA admitió que estuvo “muy pendiente del desarrollo de la construcción de tal forma que los cambios o modificaciones que se hicieron la mayoría fueron de común acuerdo con Ángela Pilar” (fl. 762).

De la anterior declaración se deduce que el incumplimiento achacado a la demandante no fue tal en tanto que las modificaciones en la obra fueron consentidas, amén que el mismo representante de la demandada estuvo pendiente del desarrollo de la obra.

Ahora bien, en relación con el posible incumplimiento de la demandada en el pago de unos rubros se tiene que con la demanda se aportaron varias facturas que dan cuenta de la adquisición de bienes y servicios por parte de la actora para la obra antes mencionada (fls. 24-124). Así mismo, el extremo demandado relacionó facturas y pagos que se cruzaron entre los extremos de la Litis. Además, el demandado solicitó una prueba contable que nunca se logró conseguir.

La anterior situación permite colegir que ante el incumplimiento de la carga probatorio de ambos extremos de la litis no puede afirmarse que exista un faltante por pagar en favor de RUBIO AMARILLO. Además, debe resaltarse que la misma demandante en su interrogatorio afirmó que existían problemas de contabilidad en el cruce de la facturación con la demandada, situación de hecho que debió motivar a la demandante para insistir y obtener prueba técnica que esclareciera ese asunto. Sin embargo, se insiste, no hay medio de convicción que conduzca a determinar algún tipo de incumplimiento contractual en cuanto a pagos en cabeza del demandado.

5. Conclusiones

De todo lo anterior se desprende que no se demostró el incumplimiento contractual de ninguno de los extremos de la Litis, sino que, por el contrario, existieron desavenencias en la ejecución del contrato hasta su terminación. Por

demás, ante la ausencia de prueba contable no es posible determinar si existió o no un faltante de pago, sino que lo acreditado fue una serie de pagos parciales para el desarrollo de la obra contratada.

Colofón de todo lo expuesto es que se denegarán de las pretensiones de la demanda principal y de la de reconvención. No se condenará en costas, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, al resultar ambos extremos de la Litis deudores y acreedores de costas al mismo tiempo.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO TRANSITORIO DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda principal y la demanda de reconvención, por no configurarse los elementos de la responsabilidad contractual alegada, según los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia. TERMINAR, en consecuencia, el presente trámite.

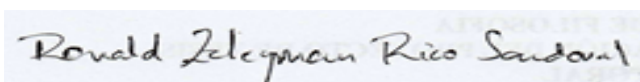
SEGUNDO: DECRETAR el levantamiento de las medidas cautelares que hubieren sido decretadas. En caso de existir remanentes póngase a disposición del despacho que los solicitó.

TERCERO: NO CONDENAR en costas según lo expuesto en la parte considerativa.

CUARTO: NOTIFICAR el contenido de esta decisión de manera virtual en el sitio web de la página de la Rama Judicial. Advertir a las partes que para efectos de impugnar o solicitar aclaración, corrección o adición, deberán tener en cuenta lo dispuesto en los diferentes Acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura, los cuales se tramitarán a través del correo institucional j405cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co.

QUINTO: ARCHIVAR, en su oportunidad, el presente proceso, previos los trámites de secretaría. Descárguese de la actividad del Juzgado.

Notifíquese,



RONALD ZULEYMAN RICO SANDOVAL
Juez