

S-2023

Proceso: Ordinario
Demandante: Luis Alberto García Echavarría
Demandado: Luz Marina Merino Navia y otro
Procedencia: Juzgado Quinto Civil del Circuito de Medellín
Radicado: 05001 31 03 006 2009 00704 01
Asunto: Confirma sentencia de primera instancia
Tema: Responsabilidad Civil Contractual

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

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

La Sala emite la providencia que resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida por el señor Juez Quinto Civil del Circuito de Medellín, el pasado dieciocho (18) de julio de 2013, en el proceso de la referencia, promovido por Luis Alberto García Echavarría en contra de Gloria Elena Navia, Luz Marina Merino Navia, Juan David Merino Pérez, Simón Andrés Merino Toro y Herederos Indeterminados de José Roberto Merino Navia. Labor jurisdiccional que se acomete en el siguiente orden:

I. LA DEMANDA

1. Pretensiones. Por escrito presentado a través de apoderado especial, el señor Luis Alberto García Echavarría promovió demanda para que -previo surtimiento de los ritos del procedimiento ordinario-, se declare que entre él y los demandados propietarios del edificio surgió un contrato de confección de obra material, para la reconstrucción del Edificio Victoria, donde aquel fungió como maestro de obra. En tal virtud, indica que los demandados son responsables en forma personal y solidaria de pagarle la suma de \$176.787.178.50, según la liquidación que presentó al arquitecto Mauricio Mendoza el 31 de diciembre de 2008. Solicitó así mismo los intereses sobre esa suma, así como la respectiva condena en costas.

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

2.1. Que, el 30 de abril de 2007, los demandados decidieron desarrollar un proyecto inmobiliario en el inmueble ubicado en el crucero de la calle 45 con carrera 52 de Medellín, inmueble conocido como Edificio Victoria, obras civiles

consistentes en la reconstrucción del segundo piso, construcción de locales, zona de comidas y bodegas -entre otros-, inmueble de propiedad de los demandados en común y proindiviso.

2.2. Que, para dicho efecto, contrataron como director del proyecto al señor Juan David Merino, quien, en tal calidad, procedió a contratar al arquitecto Mauricio Mendoza, con el fin de encargarle la administración del proyecto.

2.3. Aduce el demandante García Echavarría, que fue contratado como maestro de obra por el arquitecto Mauricio Mendoza, pero con expresa autorización del señor Juan David Merino Pérez y, en tal virtud, le correspondía llevar a cabo la demolición de muros, enchapes en general, colocación de pisos, estucar paredes y revocarlas, entre otras labores, iniciando estas labores el 25 de enero de 2008 hasta el 31 de diciembre de 2008.

2.4. Que el arquitecto Mauricio Mendoza le pasaba periódicamente al señor Juan David Merino Pérez la relación de las obras realizadas por el demandante y su valor y, este último se encargaba directamente de efectuarle los pagos, no obstante, a la fecha le adeuda la suma presentada en liquidación firmada por el arquitecto, conforme se comprometieron en la cláusula 6 del documento privado, firmado entre los comuneros contratantes de la obra.

3. Actuación procesal. La agencia judicial admitió la demanda el pasado 29 de enero de 2010, misma que fue notificada a los demandados a través de emplazamiento ordenado mediante providencia del 16 de diciembre de esa misma anualidad (cfr. fl. 75 cd. ppal.). En efecto, tras no acudir al llamamiento edictal, los demandados: Luz Marina Merino Navia, Juan David Merino Pérez, Simón Andrés Merino Toro y Herederos Indeterminados de José Roberto Merino Navia, fueron representados por curador *ad litem*, auxiliar de la justicia que adujo carencia de razones para oponerse o allanarse a las pretensiones de la demanda, ateniéndose a las resultas del proceso.

No obstante, dentro del término de traslado, el señor Juan David Merino Pérez contestó la demanda a través de abogada, para advertir que fue el arquitecto Mauricio Mendoza quien designó o contrató directamente al señor Luis Alberto García Echavarría, como maestro de obra, según consta en la cláusula Décima Tercera del contrato civil de obra celebrado por escrito entre Mauricio Mendoza

y Juan David Merino. Adujo, que la empresa Merino Hermanos Ltda., fue la administradora de todos los recursos o dineros destinados para la reconstrucción de la obra, por lo cual, el señor Juan David nunca entregó dinero para realizar pagos, los cuales, por cierto, debían estar firmados y verificados conjuntamente por este, en calidad de director del proyecto y el auditor Germán Aristizábal.

Como excepciones formuló las que se dio en llamar: **i)** la genérica; **ii)** inexistencia de la obligación; **iii)** mala fe; **iv)** pago de la obligación y cobro de lo no debido.

La codemandada Gloria Elena Navia, pese a estar notificada de la demanda a través de apoderado, se abstuvo de contestar la demanda.

5. La sentencia apelada. Fenecido el periodo probatorio y allegados al plenario los alegatos de conclusión de las partes, el *a quo* profirió sentencia el día 18 de julio de 2013 (cfr. fl. 153-160 cd. 1). En dicha providencia desestimó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte demandante.

Dentro del debate judicial seguido en primera instancia, se discutió la existencia del contrato verbal de confección de obra relacionado con el Edificio Victoria entre el demandante Luis Alberto García Echavarría y los demandados -en calidad de condueños de la mencionada edificación-, quienes se opusieron a la demanda, negando la existencia de tal vínculo con el actor, bajo la razón tajante de que éste fue contratado por el arquitecto Mauricio Mendoza Martínez y nunca por ellos, siendo Mendoza el encargado de la ejecución material de la obra.

El juez a quo, luego de analizar la prueba documental -contrato de confección de obra- y la testimonial, en el marco jurídico de la responsabilidad civil contractual, concluyó que no existía certeza de la relación contractual que alegaba el demandante, pues si bien existió un contrato civil de obra material: *“...este existió entre los demandados y el arquitecto Mauricio Mendoza, quien a su vez tenía la potestad de subcontratar a terceras personas, aunque así no lo dijeran los contratantes, prueba de ello es la redacción de las misma del parágrafo de citas, cuando se indica como obligación del CONTRATISTA, cumplir con sus obligaciones laborales con los trabajadores que haya empleado para la ejecución del contrato, es*

decir, es del resorte del contratista emplear a las personas para la ejecución de la obra contratada y no del contratante emplear a las mismas...”

Extrañó el funcionario la prueba del vínculo contractual entre el actor con la parte opositora, la que tampoco logró extraer de la declaración del auditor de la obra, señor Germán Leonel Aristizábal, pues “...*el testigo no conoce la realidad material que suscitó el litigio, y a lo sumo se infiere desde su precepción una relación contractual en virtud de ciertos acontecimientos que se dieron en el pasado, tales como un anterior contrato que afirmó existió y los pagos que se dieron. Sin embargo, de la mano de lo dicho una cosa queda clara, y es que en el anterior contrato que afirmó el deponente existió con el demandado, también intervino el contratista con el que certeramente existió el vínculo contractual en la obra objeto del contrato, esto es, el señor Mauricio Mendoza...*”, concluyendo entonces: “...*se advierte que si bien el contratante puede tener injerencia o responsabilidad frente a las obligaciones contractuales o laborales que incumpla el contratista, ese no es el caso que aquí ocurre, pues precisamente lo que no se reclama en esta sede es un incumplimiento de carácter laboral que sea atribuible al contratista, sino el incumplimiento de un contrato de confección de obra que presuntamente celebró al actor con los demandados, y que en últimas no sería esta agencia judicial competente para abrogarse el conocimiento de un asunto laboral...*”.

6. De la apelación. Una vez notificada la sentencia, el apoderado del demandante, dentro del término legal, interpuso el recurso de apelación, motivo por el cual la sala conoce del asunto. El sustento de la alzada fue el siguiente:

Considera que el juez *a quo* se equivocó al señalar que los demandados no tuvieron la oportunidad cierta y real de ejercer su derecho de defensa y contradicción, porque hubo necesidad de emplazarlos y nombrarles curador *ad litem*, olvidando que la señora Gloria Elena Merino Navia fue notificada por conducta concluyente a través de abogado y no obstante, éste guardó silencio. Que, de igual forma, el señor Juan David Merino formuló excepciones, sin embargo, dejaron avanzar el proceso para luego solicitar la nulidad por falta de notificación petición que les resultó infructuosa.

Añadió que “...*el señor JUAN DAVID MERINO PÉREZ, como director de la obra contrató al señor MAURICIO MENDOZA para que realizara las funciones a él encomendadas, quedando los dos en el llamado ACUERDO NEGOCIAL DE COMUNEROS PARA CONSTRUIR como administradores del proyecto, pero los*

diferenciaba que el primero de los nombrados fue el encargado de la consecución de \$300.000.000, para poder desarrollar el proyecto del Edificio Victoria, en tanto el segundo simple y llanamente acompañó todo su desarrollo y ejecución a cambio de una remuneración a futuro...”, por ende, indica que a éste nunca se le entregó capital para que a su vez subcontratara personal, siendo imposible pensar que sea el arquitecto Mauricio Mendoza y no los demandados, quien tenga que pagarle al accionante la suma de \$170.000.000, “porque ni la persona más ingenua contrataría en esas condiciones...”

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

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales. La demanda, por sí misma, no ofrece un obstáculo formal que impida el fallo en segunda instancia, mientras que las partes tienen capacidad para ocupar el lugar como parte activa y pasiva, como quiera que son sujetos de derecho, y comparecieron a través de abogado, de igual manera, las autoridades que han intervenido en el caso son las que tienen atribuida la competencia para dirimirlo.

Siguiendo esa línea, se observa en abstracto que existe legitimación tanto por activa como por pasiva, en cuanto el actor Luis Alberto García Echavarría pretende que se declare la existencia de un contrato de obra celebrado directamente con los codemandados en calidad de ordenadores o beneficiarios de la misma, endilgándoles además responsabilidad solidaria por el incumplimiento del mismo en lo que concierne a un saldo por pagar por valor de \$176.787.178,50.

2. Sobre el procedimiento aplicable. Conviene advertir de manera preliminar que, con la entrada en vigencia del C. G. del P., se le dio paso a la aplicación de una ultractividad excepcional a las normas derogadas del Código de Procedimiento Civil, en cuanto previó que se siguiera aplicando a las actuaciones y diligencias ya iniciadas (art. 625); por consiguiente, como cuando el CGP entró en vigencia, ya se había interpuesto el recurso de apelación el 24 de julio de 2013, contra la sentencia que puso fin a la primera instancia, notificada por edicto desfijado el 26 de julio de esa anualidad, es por lo que éste

se rige por el C. de P. C., en lo que tiene que ver con la resolución de mérito del mismo.

3. Planteamiento del caso. El señor juez de primera instancia, al adentrarse en el estudio de las pretensiones de la demanda y, en particular al abordar el examen de las pretensiones, dedujo que lo pretendido por el señor García Echavarría era la declaratoria de existencia de un contrato que, en este caso, correspondía a una confección de obra de reconstrucción y, en tal sentido orientó su fallo, labor en la que terminó denegando las pretensiones, ante la ausencia de demostración de ese vínculo contractual, precisamente, por faltar en su formación los elementos para su existencia, como que tal relación bien pudo haber existido entre el demandante y el arquitecto Mauricio Mendoza Martínez, sin embargo, no hay prueba de una relación contractual parecida con respecto de los aquí demandados condueños de la edificación y, es sobre tal discernimiento que recae precisamente la inconformidad del actor.

3.1. Bien, la demanda con la cual se inició este pleito, dista y en mucho, de ser modelo de claridad y precisión, empero, no hace falta hacer un esfuerzo hermenéutico mayor, para enseguida observar que el actor convocó a los demandados para discutir el incumplimiento de un contrato civil de confección de obra por el cual le adeudan la suma de \$176.787.178,50, cifra que ahora pretende le sea pagada por los copropietarios y beneficiarios de la obra, pues, de lo contrario, simplemente habría iniciado un proceso ejecutivo exhibiendo las supuestas liquidaciones y saldos por pagar, con corte a diciembre 31 de 2008, pero, evidentemente, dicha documental por sí misma, carente de firma del presunto deudor y de la intención de este de figurar como tal, de un acta de terminación, liquidación y recibo de obra del contrato de construcción, no resiste la gestación de un proceso de estirpe compulsiva, al no emanar de aquel los requisitos de ley para convertirse en un título ejecutivo.

3.2. De este modo, los contornos del *thema decidendum* se ciernen bajo el alero de la responsabilidad civil contractual, como que se acude al proceso ordinario para demostrar una acreencia, por causa de un presunto contrato de confección de obra entre las partes de esta *lid*, como proemio a una ejecución, en caso de no lograr el pago oportuno del mismo. La procedencia de esta acción, entonces, resulta de la **inejecución** o ejecución imperfecta o tardía de **una obligación previamente estipulada por las partes en un contrato válido**, lo que traduce

que, el éxito de tales aspiraciones depende del esclarecimiento de los siguientes elementos, cuya demostración corresponde al demandante, a saber: **i) que exista un contrato; ii) que se haya causado un daño por una de las partes en perjuicio de la otra y que iii) el daño provenga de la inejecución o ejecución inoportuna o defectuosa de las obligaciones previamente convenidas.**

3.3. En sentencia C-1008/2010, la Corte Constitucional, dijo sobre el tema:

*"La responsabilidad civil contractual ha sido definida por la doctrina especializada como aquella que **resulta de la inejecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido.** De este modo, el concepto de responsabilidad civil contractual se ubica en el contexto de **un derecho de crédito de orden privado**, que solo obra en un campo exclusivo y limitado, vale decir, **entre las partes del contrato y únicamente respecto de los perjuicios nacidos de ese negocio jurídico.**"*

3.4. Es preciso también destacar como premisas normativas que conciernen al presente litigio, que el contrato es definido por el artículo 1495 del Código Civil, como un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa, indicando la norma en cita que cada parte puede ser de una o de muchas personas y, más técnicamente es definido por el artículo 864 del Código de Comercio, como el acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial.

También debe remembrarse que el artículo 1502 del C.C., prescribe los requisitos para que una persona se obligue respecto de otra por un acto o declaración de voluntad, entre los cuales interesa aquí el atinente a que consienta en dicho acto o declaración y, de otra parte, el artículo 2053 *ibídem*, que se refiere al contrato de obra, definido por la doctrina como "...*el acto jurídico en virtud del cual una persona se obliga para con otra a realizar una obra material determinada, bajo una remuneración y sin mediar subordinación ni representación...*"¹.

4. Caso concreto. En efecto, para demostrar los presupuestos de hecho que contemplan estas normas, en especial la existencia de un acuerdo de voluntades

¹ Bonivento Fernández José Alejandro, Los Principales Contratos Civiles, Séptima Edición, Librería del Profesional, pág. 431.

entre las partes, conforme al cual pactaron la realización de la obra reseñada, las pruebas aportadas por el actor fueron las siguientes: **i)** una relación de cuentas de cobro que consigna: “...saldo por pagar-liquidaciones pasadas hasta diciembre 31 de 2008...” esta documental contiene la siguiente glosa a mano alzada “...revisado. Mauricio Mendoza M -firmado- febrero 16/09 Última revisión Actualizar al Auditor...” (cfr. fl. 6.7 cd. ppal).

ii) Documento denominado “ACUERDO NEGOCIAL DE COMUNEROS PARA CONSTRUIR”, signado entre los aquí demandados Gloria Helena Navia, Luz Marina Merino Navia, Juan David Merino Pérez, Simón Andrés Merino Toro y José Roberto Merino Navia -representado hoy por sus herederos-, cuyo objeto fue “...desarrollar un proyecto inmobiliario en el inmueble anteriormente descrito, en especial en lo tocante a la reconstrucción del segundo piso, realización de locales, zona de comidas y bodegas (...) tercera: los COMUNEROS nombramos como director del proyecto, al también comunero JUAN DAVID MERINO PÉREZ, con el fin de que desarrolle el mismo...” (cfr. fl. 8-11 cd. ppal).

4.1. No duda la Sala que los argumentos del recurrente se enfilan en demostrar un error de interpretación probatoria del juez de la causa, pues asegura que con los demandados celebró un contrato de confección de obra y del cual tiene a su favor un saldo adeudado que asciende a \$176.787.178.50, contrato verbal que se demuestra por el comportamiento asumido por los condueños del inmueble en el cual se ejecutó la obra de reconstrucción, pudiéndose ver cómo ellos le encargaron verbalmente su confección al señor Luis Alberto García Echavarría como maestro de obra, por lo que repetidamente sostiene el apelante que en realidad el señor Juan David Merino Pérez, como gerente y administrador, fue el encargado de la consecución de \$300.000.000,00 para poder desarrollar el proyecto reconstructivo en el Edificio Victoria y, mientras que el arquitecto Mauricio Mendoza Martínez solo fue un acompañante de la obra, mas no el artífice de la misma, pues nunca a éste le entregaron capital para cumplir tal labor.

4.2. Ciertamente, del caudal probatorio obrante en el proceso, se desprende la confluencia de múltiples relaciones contractuales interconectadas, de donde se destaca **un primer convenio** entre los copropietarios del inmueble, que fue el denominado Acuerdo Negocial Para Construir, en virtud del cual designaron como director del proyecto al comunero Juan David Merino Pérez, lo que sirvió

como antecedente para la celebración de **dos convenios subsiguientes**. Inicialmente, Juan David merino **contrató** los servicios profesionales del señor Germán Leonel Aristizábal Reyes como auditor contable y financiero de la obra (cfr. fl. 90-97 cd. ppal), cuyas funciones consistían en participar y asesorar los comités de compras, rendir informes a la junta de copropietarios, elaborar registros contables de entradas y salidas financieras, relacionadas con el desarrollo y ejecución y gerencia del proyecto y además elaborar el control de ejecución presupuestal del proyecto.

4.3. De igual manera, el señor Juan David Merino Pérez **celebró un segundo convenio** con el señor Mauricio Mendoza Martínez, arquitecto de profesión, cuyo objeto fue el siguiente: *“...el contratista de manera independiente, es decir, sin que exista subordinación, utilizando sus propios medios, se obliga a ejecutar en principio a administrar el proyecto (sic) (director de obra), acompañar todo su desarrollo y ejecución, administrar las compañías que se contraten para realizar las diferentes obras, controlar e informar los gastos y pagos, así como realizar un informe en tal sentido para las junta de copropietarios...”*

4.3.1. Este contrato, según la doctrina que estudia el tema², se denomina **de obra en la construcción por administración delegada** y consiste en que el constructor se encarga de la ejecución de la obra por cuenta y riesgo del contratante, sistema contractual en que, el administrador delegado, actúa como un representante del dueño de la obra y, en tal carácter, asume la dirección técnica de la obra bajo su propia responsabilidad; también y, por ahí mismo, es quien administra los fondos que le entrega el contratante, siendo de cuenta suya los daños que se causen a terceros en el desarrollo del contrato y naturalmente los que ocasione al contratante. Igualmente, señala el autor, que la responsabilidad civil derivada de la construcción de edificios -mediante el sistema de administración delegada-, al pactarse honorarios fijos como remuneración, se rige también por las disposiciones del artículo 2060 del C. Civil.

4.4. Antes de continuar, estima el Tribunal que, dado el sendero por el cual se ha trazado el presente litigio, esta cadena de contratos debe interpretarse para poder fijar el sentido y alcance de las manifestaciones de voluntad, respecto de lo que las partes previamente discutieron y acordaron **por escrito** y así poder

² Santos Ballesteros Jorge. INSTITUCIONES DE RESPONSABILIDAD CIVIL. TOMO I. Segunda Edición. Universidad Javeriana Bogotá D.C. 2006. p. 364).

determinar el efecto jurídico producido, labor que corresponde al dispensador de justicia, merced a que, el art. 1618 C.C., le ordena al juez, que una vez **conocida la intención común de los contratantes**, debe estarse a ella, más que al tenor literal de las palabras. A continuación de esta norma se establece un sistema articulado de criterios de interpretación del contrato, que han de aplicarse para establecer el significado de la declaración negocial cuando esta ofrezca dudas.

La primera regla de interpretación de los contratos prevista por el artículo 1618 del Código Civil, prescribe que *"conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras"*. El artículo 1620 de la misma obra determina que *"el sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno"*. El art. 1621 *ibídem*, reza: *"En aquellos casos en que no apareciere voluntad contraria, deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato."*

De otra parte, El artículo 1622 del mismo código dice: *"Las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad. Podrán también interpretarse por las de otro contrato entre las mismas partes y sobre la misma materia"*. Mientras que el inciso 2 del artículo 1624 indica: *"las cláusulas ambiguas que hayan sido extendidas o dictadas por una de las partes, sea acreedora o deudora, se interpretará contra ella, siempre que la ambigüedad provenga de la falta de una explicación que haya debido darse por ella."*

4.5. Por consiguiente, cuando se trata de fijar el verdadero acuerdo de voluntades puestas en un contrato, el juez del caso tiene que otorgarle la calificación que corresponde de conformidad con lo que prevé el ordenamiento jurídico, por lo que -con razón-, en sentencia del 11 de septiembre de 1984 (G.J. N° 2415, pág. 254) la Corte Expresó: *"...En la labor de interpretación de los contratos no debe olvidar el juez, de otra parte, que la naturaleza jurídica de un acto no es la que las partes que lo realizan quieran arbitrariamente darle, ni la que al fallador le venga en gana, sino la que al dicho contrato corresponda legalmente según sus elementos propios, sus calidades intrínsecas y finalidades perseguidas"*.

4.5. Una vez auscultada la profundidad obligacional de estos contratos, de cara a la finalidad para la cual fueron celebrados, la Sala concluye de forma anticipada que la intervención en la obra del señor Juan David Merino Pérez, fue simplemente para cumplir la labor de inspección y gerenciamiento del proyecto constructivo en el Edificio Victoria, siguiendo para ello los cauces contractuales

celebrados con cada uno de los intervinientes de la obra, por ello, la sala coincide con la inteligencia que otorgó el juzgador de primera instancia al acuerdo de voluntades, entre el ingeniero Mauricio Mendoza y los propietarios y beneficiarios de la obra civil para la reconstrucción del segundo piso a la manera de un contrato de construcción por administración delegada, pero sin que por ningún lado aparezca como parte contratante el maestro de obra aquí demandante Luis Alberto García Echavarría, por lo que se descarta desde ya que a éste le unan vínculos contractuales con la parte demandada, al menos respecto de dicho contrato, surgiendo una gran duda de que existiendo ese contrato de administración tuvieran los Merino que contratar también al maestro de obra, cuando, por el contrario y, aparentemente, éste fue contratado directamente y mediante contrato escrito por el ingeniero Mauricio Mendoza.

4.6. Ahora bien, nótese cómo la razón por la cual el señor David Merino Pérez obtuvo la suma de \$300.000.000 para la construcción de la obra, que es de lo que se duele el recurrente para encausar por ahí mismo un supuesto vínculo contractual entre él y los Merino, en realidad es un hecho aislado que explica solamente la consecución de recursos para financiar el proyecto reestructivo y nada más, sin importar tampoco que David Merino estuviese fungiendo en la calidad de director del proyecto remunerado *“...con el 15% del total de las primas que se reciban al momento de arrendar cada uno de los locales y bodegas...”* (cfr. fl. 9 cd, ppal), siendo David Merino quien asumió una serie de obligaciones, relacionadas con la inspección y vigilancia de su correcto funcionamiento, por ende, si se inmiscuyó en pagos y desembolsos a los trabajadores, fue únicamente para coordinar y dirigir el correcto desarrollo de la confección de la obra y, por ahí mismo, para controlar los gastos del proyecto, pues bien se sabe cómo no es extraño que en este tipo de contratos de administración delegada, deba requerirse la intervención de los dueños para participar en las reuniones con el constructor y aprobar detalles que se iban modificando sobre el objeto del contrato de construcción, v. gr. la clase de ladrillo que se va a instalar, el color de la pintura, los tipos y diseños de los materiales, los acabados, etc., lo que implica para los dueños suministrar al constructor los recursos pertinentes, que puede conllevar girar cheques y desembolsar sumas de dinero que ocasionaran los gastos de la obra y que para el caso es lo que hicieron los propietarios, sin que eso implicara algún vínculo contractual con el aquí demandante Luis Alberto García Echavarría.

4.7. Se destaca también cómo esta circunstancia de la participación e intervención directa de los dueños de la obra con el ingeniero constructor por administración delegada fue prevista contractualmente, pues basta con observar que el convenio inicial donde se concertó entre los condueños la reconstrucción del Edificio Victoria, es comprensivo, no sólo de dar cumplimiento al proyecto, sino de “...realizar una junta cada quince días, para informar los avances de la obra y buscar la toma de cualquier decisión con el colectivo de comuneros...”, lo que conllevaba también la obligación correlativa de “...contratar al arquitecto Mauricio Mendoza, con el fin de administrar el proyecto, acompañar todo su desarrollo y ejecución, administrar las compañías que se contraten para realizar las diferentes obras, controlar e informar los costos, gastos y pagos...” (cfr. fl. 10 cd. ppal.); de donde se explica que a través del subsiguiente contrato con el ingeniero Mauricio Mendoza Martínez, éste era quien debía contratar al maestro de obra y, al parecer, así lo hizo, luego, entonces, el maestro de obra aquí demandante no celebró ningún contrato con los demandados.

4.8. En tal designio del contrato de obra celebrado con el arquitecto, fue que el señor David Merino Pérez documentó en el contrato suscrito con el aludido arquitecto Mauricio Mendoza, la intervención de un auditor, cuyas funciones principales consistían en “...aprobar las cuentas y rechazar los trabajos para que cumplan con las especificaciones acordadas en el contrato (...) así mismo (...) debe realizar en conjunto con la ingeniera residente de la obra cada quince (15) días, las planillas de pago a los empleados que contrate para la ejecución de dichas obras...”

Como obligaciones del CONTRATISTA, destaca la Sala las siguientes: “...b. Designar y mantener en la obra personal técnico y administrativo con la suficiente idoneidad y autoridad para representarlo y actuar en su nombre, teniendo en todo caso **EL CONTRATANTE el derecho de exigir el retiro de cualquiera de ellos de la obra, conservando en todo caso EL CONTRATISTA la subordinación, frente a sus trabajadores.** Adicionalmente, EL CONTRATISTA dotará a todo el personal de seguridad que requieran para que el personal desarrolle sus actividades... e. Efectuar las afiliaciones y los pagos de la ley a todo el personal que trabaje en la obra; todo lo cual podrá ser verificado por EL CONTRATANTE a través de la residente de la obra (...) **DÉCIMA. RESPONSABILIDAD. SALARIOS Y PRESTACIONES.** Toda vez que la labor a realiza por el CONTRATISTA en ejecución de este contrato es extraña a las actividades desarrolladas por EL CONTRATANTE, **éste no contrae ningún tipo de vínculos, ni responsabilidades solidarias con las personas naturales o jurídicas**

que **EL CONTRATISTA llegare a utilizar en el cumplimiento del mismo...**” (cfr. fl. 101 cd. ppal). (se resalta).

4.9. Nótese, entonces, cómo la conducta que se atribuye al señor Juan David Merino Pérez, de efectuar pagos al señor Luis Alberto García Echavarría, para fincar en esa acción la fuente de un supuesto vínculo contractual verbal de confección de obra entre ambos –como obstinada y sesgadamente lo alega el demandante-, no es más que la demostración del cumplimiento del plexo obligacional vertido en un contrato anterior y muy distinto, celebrado por escrito entre el arquitecto Mauricio Mendoza Martínez con David Merino, de donde se explica la autorización de éste para el destino del anticipo por valor de \$11.400.000 para: *“...que estos dineros sean pagados directamente. A la ingeniera residente por valor de \$1.500.000 quincenal por tres meses y \$400.000 al maestro de obra quincenales por tres meses...”*, lo que demuestra y confirma que entre Juan David Merino Pérez y el señor Luis Alberto García Echavarría no se celebró contrato alguno y el hecho de que Merino Pérez le pagara las quincenas por los servicios prestados al señor García, previa conciliación en *“un comité de obra”* de las cuentas presentadas por el arquitecto, para nada es un hecho indicador de contrato alguno celebrado directamente entre Luis Alberto García y Juan David Merino.

Un adecuado entendimiento de todas las cadenas negociales hasta aquí reseñadas, permite concluir que el contratante Juan David Merino, **facultado contractualmente para dirigir el correcto funcionamiento del proyecto**, por un acuerdo con el arquitecto Mauricio Mendoza era quien debía hacer el pago a los trabajadores y la seguridad social de estos, al punto de retener el 15% del pago mensual del arquitecto Mendoza Martínez, hasta que *“...se haya entregado la obra a entera satisfacción y demuestre el cumplimiento de sus obligaciones laborales con los trabajadores que haya empleado para la ejecución de este contrato...”* (cfr. fl. 99 cd. ppal), concurriendo al desembolso de dineros sí, pero en nombre del arquitecto contratista y con la mirada puesta en sus funciones de velar por el proyecto, pues al fin y al cabo el ingeniero Mauricio asumió fue un contrato de administración de obra y por eso los trabajadores que contrataba el ingeniero no tenían vínculo alguno con los aquí demandados –aunque laboralmente pudiera existir una eventual responsabilidad compartida-, pues estaban bajo sus órdenes y dependencia durante el desarrollo de la obra, quedándole a los señores Merino la obligación de ir suministrando al contratista el pago de los dineros que por

gastos de la obra requería dicho ingeniero, sin que eso implicara una relación contractual entre el aquí demandante y los dueños de la obra civil. Por ende, tampoco debe olvidarse que la buena fe aparea el deber de desplegar comportamiento leal, orientado a cumplir el compromiso propio que se deriva de la naturaleza de la relación jurídica, aunque no haya sido expresamente pactado.

5. Ahora, al entrar a analizar la existencia del vínculo contractual civil de confección de obra, de cara al estado de cuenta que fundamenta las pretensiones de la demanda, documento donde se consigna *“saldo por pagar al maestro Luis García \$176.787.178,50...”*, se observa que el señor auditor Germán Leonel Aristizábal Reyes reconoce haber elaborado el documento a solicitud del maestro Luis García Echavarría -aquí demandante-, a lo que agrega que su fuerza vinculante *“...se desprende de los registros financieros y contables que se llevaban en el desarrollo del proyecto, porque esto está soportado en los registros financieros y en todos los detalles de avance de obra y actividades desarrolladas de obra civil por parte del maestro Luis García por esa razón podemos precisar el revisado y firma por parte del Director de la obra civil del proyecto Arquitecto Mauricio Mendoza...”* (cfr. fl. 3 cd. 6).

5.1. Sin embargo, al recabarle la apoderada de la parte demandada sobre la existencia de esos registros contables, indicó que no era contador público y, seguidamente agregó que: *“...no era función mía verificar los soportes financieros de los contratistas para el reconocimiento y pago de las actividades desarrolladas por cada uno de ellos, no era mi responsabilidad lo referente a la parte tributaria, aclaro que **no llevamos libros de contabilidad registrados, simplemente pagos y obligaciones de la obra, ingresos y egresos...**”* (cfr. fl. 3 vto. cd. 6), de donde se sigue para el Tribunal, claramente, que el precitado estado de cuenta concierne a un documento carente de la fuerza probatoria necesaria para deducir que tuvo como causa el contrato civil de confección de obra, pues, de estimarse lo contrario, equivaldría a caer en el terreno de la especulación sobre su eventual incumplimiento, ya que ese vacío contable y financiero, impide cotejar los valores de los conceptos allí relacionados descritos como *“...herrajes; Rapeluches, Minicentro, Santamaría, 2do piso...”* con el avance y culminación de la obra contratada, como que justifique la supuesta suma adeudada.

5.2. Pero, tal vez, lo más importante, es que dicho documento se rinde ante el análisis de uno de los elementos axiales de todo contrato, como es el acuerdo

de voluntades, pues, la prueba salta a relucir que fue creado unilateralmente por el señor García Echavarría, como lo evocó el mismo auditor: *“...esos registros están asentados en un diseño de formato de hoja Excel y sus soportes detallados por cada actividad están asentados a mano escrita por parte del maestro Luis García en hojas separadas o en un libro de detalle de avance de obra que el maestro Luis llevaba...”* (cfr. fl. 1 vto. cd. 6).

5.3. Si ello fue así, debió el demandante García Echavarría traer esa documentación al proceso y demostrar que fue puesta en conocimiento del señor Juan David Merino quien, a la postre, era quien autorizaba los pagos en un comité de obra, pero no porque tuviera una relación contractual directa e independiente con aquel, sino porque así fue convenido contractualmente, en palabras del auditor: *“...se tiene asentado en los registros los pagos efectuados al maestro Luis García de acuerdo en lo consignado en las órdenes de pago pertinentes, órdenes que eran elaboradas por mí, pero que para su pago debían llevar la firma y aprobación del director general del proyecto señor Juan David Merino, con cierta periodicidad no recuerdo si era quincenal o mensual, se desarrollaba una reunión de junta directiva relacionada con el avance de la obra civil del proyecto, estado de cronograma y situación económica y financiera del mismo, de dichas reuniones siempre se elaboró acta que debía ser firmada después de las revisiones por cada uno de los señores Merino...”* (cfr. fl. 1 cd. 6).

La prueba de estas reuniones consta en el acta 035 del 20 de junio de 2008 (cfr. fl. 103 a 105 cd. ppal), donde se relaciona el cronograma de trabajos pendientes en la obra y como responsable al arquitecto Mauricio Mendoza, documental firmada por Juan David Merino (director del proyecto); Clara Espinal (Ingeniera Residente); Mauricio Mendoza (Arquitecto); Germán Aristizábal (Auditor) y Gloria Elena Merino (Copropietaria), sin mencionar en parte alguna al señor Luis Alberto García como maestro de obra, además, él mismo aduce en su interrogatorio que nunca participó en estas reuniones.

5.4. En suma, tanto el supuesto *“estado de cuenta”* a favor del señor Luis Alberto García Echavarría, como el testimonio del señor Germán Leonel Aristizábal Reyes, resultan absolutamente ineficaces para demostrar un acuerdo de voluntades o un consenso entre las partes de este proceso para la realización de la obra. Y es que, como bien lo destacó el funcionario de primer grado, dicha relación pudo haber surgido entre el señor García Echavarría y el arquitecto Mauricio Mendoza, que es el flanco contractual hacia donde apunta la prueba

en este proceso, pues tampoco puede soslayarse que el mismo demandante indica que *“a mí allá me llevó Mauricio Mendoza, para hacer unos trabajos lo que se hizo allá fue que se remodeló el edificio...”* (cfr. fl. 128 cd. ppal), pero es un tema ajeno al presente litigio, cuyas entrañas revelaron que los efectos y alcances de cada uno de los convenios celebrados por el señor Juan David Merino Pérez, no se comunican con algún tipo de responsabilidad derivada de la llegada a la obra del señor Luis Alberto García Echavarría en calidad de maestro de obra, al menos desde el punto de vista civil.

6. Por último, en relación con el argumento referente a que el juez se equivocó al señalar que no se les permitió a los demandados ejercer el derecho de contradicción, quienes esperaron hasta último momento para invocar la nulidad por indebida notificación, no será materia de análisis en el recurso, toda vez que ni siquiera fue un aspecto que se definió en la sentencia, por lo que, el contenido del recurso de apelación por este flanco, resulta inocuo para desvirtuar el fallo apelado, en tanto deviene imposible contrastarlo con la real argumentación que elaboró el dispensador de justicia, para negar las pretensiones de la demanda.

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

De esta manera, sin necesidad de más consideraciones, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

III. FALLA:

PRIMERO: SE CONFIRMA el fallo proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Medellín, el día 18 de julio de 2013, dentro de la presente acción, de conformidad con las consideraciones en que está sustentada la presente providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas por el trámite de segunda instancia a la parte demandante recurrente y en favor de todos los demandados. Para dicho efecto, se fijan como agencias en derecho la suma de **\$1.000.000.00**, conforme al acuerdo 1887 de 2003, modificado por el acuerdo 2222 de 2003 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE



JULIAN VALENCIA CASTAÑO
MAGISTRADO



PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
Magistrada



JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO
Magistrado