

**TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO DE PROMADECO FABRICA contra
FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA**

ACTA No. 14

Bogotá D.C., Seis (6) de julio de dos mil doce (2012).

Surtidas como se encuentran la totalidad de las actuaciones procesales previstas en el Decreto 2279 de 1989, la Ley 23 de 1991 y la Ley 446 de 1998 para la debida instrucción del trámite arbitral, y siendo la fecha señalada para llevar a cabo la audiencia de fallo, el Tribunal de Arbitramento profiere el Laudo que pone fin al proceso arbitral convocado para dirimir las diferencias entre **Francisco Libardo Botero Gómez** propietario del establecimiento de comercio **PROMADECO FABRICA**, como parte convocante y la sociedad, **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA** como parte convocada, con ocasión del contrato de obra número dieciocho (18) del veintiocho (28) de julio de dos mil nueve (2009), previos los siguientes antecedentes y preliminares:

1. ANTECEDENTES

1.1. EL CONTRATO.

El día veintiocho (28) de julio de dos mil nueve (2009) las partes celebraron el Contrato de obra número dieciocho (18), cuyo objeto consistía en que "El contratante encarga al CONTRATISTA y éste se obliga a ejecutar para aquel, a los precios que se indican en la cláusula Décima de éste contrato y en los plazos señalados en la cláusula Séptima del mismo, suministro e instalación puertas acceso para

el EDIFICIO VALLE 91 ubicado en la calle 91 No 9-16 de Bogotá”¹.

1.2. EL PACTO ARBITRAL.

Las controversias que se deciden mediante el presente Laudo se originan en el contrato de obra número dieciocho (18) el veintiocho (28) de julio de dos mil nueve (2009), cuya cláusula vigésima séptima dispone:

“VIGESIMA SEPTIMA. ARBITRAMIENTO. Las diferencias que ocurran entre las partes con ocasión de la interpretación, ejecución y terminación del presente contrato, serán sometidas a la decisión de un Tribunal de Arbitramento compuesto por tres árbitros, designados por la Cámara de Comercio de Bogotá, quienes fallarán en derecho”²

1.3. PARTES PROCESALES.

1.3.1. Parte Convocante.

La Parte Convocante de éste trámite es el señor **FRANCISCO LIBARDO BOTERO GOMEZ**, mayor de edad y domiciliado en Armenia, Departamento del Quindío, propietario del establecimiento de comercio **PROMADECO FABRICA**, matriculado bajo el número 00103684 de la Cámara de Comercio de Armenia.³

En el presente proceso arbitral está representado judicialmente por el doctor **AROLDO QUIROZ MONSALVO**, abogado de profesión, con tarjeta profesional No. 57.591 del Consejo Superior de la Judicatura.⁴

¹ Cuaderno de Pruebas No. 1, folio 01-10

² Cuaderno de Pruebas No 1, folios 09.

³ Cuaderno Principal No. 1 folios 15

⁴ Cuaderno Principal No. 1 folio 18.

1.3.2. Parte Convocada.

La parte Convocada en éste trámite arbitral es la sociedad **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA**, la cual está debidamente constituida y domiciliada en Bogotá, con matrícula mercantil número 00877908 de la Cámara de Comercio de Bogotá y en éste trámite arbitral está representada legalmente por su gerente señor **JUAN MANUEL FORERO FORERO** y judicialmente por su apoderado especial Doctor **JOSE UBER RIVERA VARGAS**, Abogado de profesión, con tarjeta profesional No. 69.416 del Consejo Superior de la Judicatura.⁵

1.4. INICIACIÓN DEL TRÁMITE.

1.4.1 Mediante sorteo público de árbitros del veintiuno (21) de junio de dos mil once (2011) y por medio de la comunicación de la misma fecha, el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá informó de la designación como árbitros a los doctores **PABLO REY VALLEJO**, **GUSTAVO ADOLFO CRUZ MATIZ**⁶, quienes aceptaron el cargo oportunamente y ante el silencio de la doctora **JANNETH VARGAS AMAYA** y el doctor **JOSE OCTAVIO ZULUAGA RODRIGUEZ**, quien fuera nombrado como segundo en la lista de suplentes, Doctor **EDUARDO GRILLO OCAMPO**, informado de la designación, acepto oportunamente, integrándose así debidamente el Tribunal⁷.

1.4.2 El día dos (2) de junio de dos mil once (2011), **FRANCISCO LIBARDO BOTERO GOMEZ**, propietario del establecimiento de comercio **PROMADECO FABRICA**, presentó solicitud de convocatoria a Tribunal de Arbitramento y demanda arbitral contra **FORERO Y & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA**⁸.

⁵ Cuaderno Principal No. 1 folios 14 y 81

⁶ Cuaderno de Pruebas No. 1 folios 29.

⁷ Cuaderno Principal No. 1 - folios 29-58

⁸ Cuaderno Principal No. 1 - folios 01-13

1.4.3 En audiencia del cinco (5) de agosto de dos mil once (2011), con la presencia de los árbitros nombrados, la apoderada de la parte convocante y el representante legal de la sociedad **FORERO Y & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA**, se instaló el Tribunal de Arbitramento y profirió el Auto No. 1 declarándose legalmente instalado el Tribunal.⁹

1.4.4 Por Auto número uno (1), Acta número uno (1), de cinco (5) de agosto de dos mil once (2011), el Tribunal, inadmitió la demanda arbitral presentada el dos (2) de junio de dos mil once (2011) por **FRANCISCO LIBARDO BOTERO GOMEZ**, propietario del establecimiento de comercio **PROMADeco FABRICA** y ordenó corregir los defectos señalados en la citada providencia.¹⁰

1.4.5 El día once (11) de agosto de dos mil once (2011), la parte convocante corrigió el escrito de demanda, subsanando los defectos señalados en cuanto a la pretensión quinta de la demanda, dando cumplimiento a lo ordenado en el artículo 10 de la Ley 1395 de 2010.¹¹

1.4.6 Mediante auto número dos (2), acta número dos (2) del nueve (9) de septiembre de dos mil once (2011) el Tribunal revocó el numeral 7 del auto proferido el día cinco (5) de agosto de dos mil once (2011) y ordena nuevamente a la parte convocante que subsane la demanda presentada, haciendo las correcciones allí señaladas y allegar los documentos exigidos.¹²

La anterior providencia es notificada personalmente al apoderado de la convocante el día doce (12) de septiembre de dos mil once (2011)¹³

1.4.7 El día diecinueve (19) de septiembre de dos mil once (2011) el apoderado de la parte convocante subsana nuevamente la demanda y allegado escrito precisando las pretensiones y los documentos

⁹ Cuaderno Principal No. 1 - folios 64-66

¹⁰ Cuaderno Principal No 1 folios 65-66

¹¹ Cuaderno Principal No. 1 - folio 70

¹² Cuaderno Principal No 1 - folios 73-77.

¹³ Cuaderno Principal No 1- folio 72

exigidos, razón por la cual mediante auto número tres (3) del veintinueve (29) de septiembre de dos mil once (2011) se "admite la solicitud de convocatoria y demanda arbitral" y se ordenó "correr traslado de la demanda y del escrito por medio del cual se subsana la misma, por el término de diez días, a la parte convocada." Dicha providencia fue notificada por estado y personalmente al apoderado de la parte convocada¹⁴

1.4.8 La parte convocada **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA**, fue notificada mediante el mecanismo procesal previsto en los artículos 315 y 320 del C.P.C. según consta en las certificaciones expedidas por la empresa **INTERRAPIDISIMO** los días diez (10) de octubre de dos mil once (2011), veinticuatro (24) de octubre de dos mil once (2011) y cuatro (4) de noviembre del mismo año, sin que concurrieran al proceso.¹⁵

1.4.9 El Tribunal en providencia número cuatro (4) del veintiocho (28) de noviembre de dos mil once (2011) tiene por no contestada la demanda y señala fecha para llevar a cabo audiencia de conciliación, providencia que se notifica a las partes por estado y se libran las comunicaciones pertinentes¹⁶

1.4.10 El día siete (7) de diciembre de dos mil once (2011) el Tribunal en el auto número cinco (5), declara fracasada la audiencia de conciliación y concede término a la parte convocada para que justifique su inasistencia, al igual que señala fecha para continuar con el trámite del proceso. Término que se deja transcurrir en silencio por la parte convocada.¹⁷

1.4.11 El día dieciséis (16) de enero de dos mil doce (2012) el Tribunal según consta en el auto número seis (6), se abstiene de imponer multa a la parte convocada por su inasistencia a la audiencia de conciliación y mediante auto número siete (7) de la misma fecha señala los honorarios de los árbitros, la secretaría, gastos de administración y

¹⁴ Cuaderno Principal No 1 Folios 78-81-83-86

¹⁵ Cuaderno Principal No 1 folios 90-111

¹⁶ Cuaderno Principal No. 1 folios 112-125

¹⁷ Cuaderno Principal No. 1 folios 126-130

protocolización, señalando término a las partes para su consignación.¹⁸.

1.4.12 Consignados en tiempo los gastos del Tribunal por la parte convocante, previo señalamiento de fecha y hora, según consta en el acta número siete (7) auto número ocho (8) del nueve (9) de febrero de dos mil doce (2012), por medio del auto número ocho (8) de nueve (9) de febrero de dos mil doce (2012) el Tribunal lleva a cabo la primera audiencia de trámite, se declara competente y decreta la práctica de las pruebas solicitadas por la parte convocante.¹⁹

1.4.13 El día veintisiete (27) de febrero de dos mil doce (2012), se recibe el testimonio el señor **JOSE EDUARDO DIAZ SERNA** y la parte convocante desiste de llevar a cabo el interrogatorio del señor **MANUEL FRANCISCO FORERO DELGADILLO**, representante legal de la convocada, decisión que es aceptada mediante auto número once (11) del veintisiete (27) de febrero del mismo año. De la transcripción del testimonio rendido se corrió traslado en lista el día cinco (5) de marzo de dos mil doce (2012) y frente al cual guardaron silencio las partes²⁰

1.4.14 El día treinta (30) de marzo de dos mil doce (2012) el apoderado de la convocante solicita "se continúe el trámite establecido, en especial la presentación de alegatos de conclusión...."²¹

1.4.15 No obstante, por auto número doce (12) del día treinta (30) de mayo de dos mil doce (2012) el Tribunal decreta de oficio la práctica del interrogatorio del representante legal de la convocada y de la señora **EMMA MORALES BEDOYA**, providencia que fue notificada por estado el día tres (3) de abril de dos mil doce²²

1.4.16 El día veinte (20) de abril de dos mil doce (2012), se recibió el interrogatorio del representante legal de la convocada señor **JUAN MANUEL**

¹⁸ Cuaderno Principal No 1 folio 133-146

¹⁹ Cuaderno Principal No 1 folios 147-165

²⁰ Cuaderno Principal No. 1 - folios 171-175. Cuaderno de pruebas No 1 folios 73-78

²¹ Cuaderno Principal No 1 folio 178

²² Cuaderno Principal No 1 folios 179-181

FORERO FORERO y de la señora **EMMA MARIA MORALES BEDOYA**, de cuyas transcripciones se corrió traslado en lista el día veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012) y frente al cual guardaron silencio las partes.²³

1.4.17 Por auto número trece (13), acta número doce (12), del primero (1) de mayo de dos mil doce (2012), el Tribunal "declaró concluido el período probatorio y señaló fecha para llevar a cabo la audiencia de alegaciones."²⁴

1.4.18 El Tribunal señaló fecha para proferir laudo en el auto número catorce (14) del diez (10) de mayo de dos mil doce (2012), una vez las partes tuvieron la oportunidad de presentar previamente sus alegatos de conclusión.

1.4.19 Según consta en el acta número ocho (8) diecisiete (17) de febrero de dos mil doce (2012) que contiene los autos número nueve (9) y diez (10), se celebró la primera audiencia de trámite asumiendo competencia para conocer las controversias sometidas a su juzgamiento, decretó las pruebas oportunamente solicitadas por las partes y las de oficio ordenadas por el Tribunal.²⁵

1.5. TRAMITE ARBITRAL.

1.5.1 Primera audiencia de trámite.

La primera audiencia de trámite se llevó a cabo el día diecisiete (17) de febrero de dos mil doce (2012), acta número ocho (8), en la cual, el Tribunal, previo análisis de la cláusula compromisoria, la existencia y debida representación de cada una de las partes y las pretensiones formuladas por la parte convocante, se declaró competente para conocer y decidir en derecho todas

²³ Cuaderno Principal No. 1 -188-190, Cuaderno de pruebas No 1 folios 90

²⁴ Cuaderno Principal No. 1 folios 193-19

²⁵ Cuaderno Principal No. 1 folios 152-165

las controversias patrimoniales contenidas en la demanda presentada el dos (2) de junio de dos mil once (2011) por **FRANCISCO LIBARDO BOTERO GOMEZ**, propietario del establecimiento de comercio **PROMADECO FABRICA** contra **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA**, todas ellas relacionadas con el contrato de obra número dieciocho (18) suscrito el día veintiocho (28) de julio de dos mil nueve (2009) y decretó pruebas²⁶.

1.5.2. Audiencias de instrucción del proceso.

El trámite se desarrolló en catorce (14) sesiones, en las cuales se asumió competencia, se decretaron y practicaron las pruebas solicitadas, se recibieron alegatos de conclusión y se profirió este laudo.

1.5.3. Pruebas decretadas y solicitadas.

Por auto número diez (10) proferido en audiencia del diecisiete (17) de febrero de dos mil doce (2012), acta número ocho (8), y auto número doce (12) del treinta (30) de marzo de dos mil doce (2012),²⁷ el Tribunal decretó las pruebas solicitadas válidamente y las que consideró decretar de oficio dentro del proceso, las cuales se practicaron de la siguiente manera:

1.5.3.1 Documentales.

Se tuvieron como medios de prueba, con el mérito legal probatorio que a cada cual corresponde, los documentos allegados con la solicitud de convocatoria y demanda arbitral.

²⁶ Cuaderno Principal No. 1 - folios 152-165

²⁷ Cuaderno Principal número uno folios 164-165 y 180-181.

1.5.3.3. Testimonios.

Se decretaron y practicaron los testimonios de los Señores **JOSE EDUARDO SERNA DIAZ²⁸** y **EMMA MARIA MORALES BEDOYA²⁹**. Y el interrogatorio de parte al representante legal de la parte convocada **JUAN MANUEL FORERO FORERO³⁰**. Las transcripciones de las grabaciones de estos testimonios y el interrogatorio de parte se pusieron a disposición de las partes y se agregaron al expediente.

1.5.4. Audiencia de alegatos de conclusión.

Concluida la etapa probatoria, el señor apoderado de las parte convocante en audiencia del día diez (10) de mayo de dos mil doce (2012), expuso sus alegatos de manera oral y al final presentó el correspondiente escrito.³¹

1.6. AUDIENCIA DE FALLO.

Mediante auto número catorce (14), acta número trece (13), del diez (10) de mayo dos mil doce (2012), el Tribunal señaló el presente día y hora para la audiencia de fallo que se realiza.³²

1.7. TERMINO PARA FALLAR.

De conformidad con el artículo 103 de la Ley 23 de 1991, cuando las partes no señalan el término para la

²⁸ Este testimonio se practicó el 27 de febrero de 2012, según consta en Acta No. 9 visible a folios 171-175 del Cuaderno Principal No. 1. Su versión escrita se encuentra en el Cuaderno de Pruebas No. 1,

²⁹ Este testimonio se practicó el día 20 de abril de 2012, según consta en Acta No 11 del 20 de abril de 2012, folios 74-78. Su versión escrita se encuentra en el Cuaderno de Pruebas No. 1 folio 83-84

³⁰ Cuaderno de pruebas número uno folios 79-82

³¹ Cuaderno Principal No. 1 folios 199-206.

³² Cuaderno Principal No. 1 folios 196-198

duración del proceso arbitral, este será de seis (6) meses contados a partir de la primera audiencia de trámite, **"al cual se adicionarán los días que por causas legales se interrumpa o suspenda el proceso"**.

El Tribunal se encuentra en término para fallar, conforme a las siguientes circunstancias:

La primera audiencia de trámite se llevó a cabo el día diecisiete (17) de febrero de dos mil doce (2012), acta número ocho (8), en la cual, el Tribunal, por Autos números nueve (9) y diez (10), asumió competencia y decretó pruebas.³³ El proceso no tuvo suspensiones.

Teniendo en cuenta que la primera audiencia de trámite se llevó a cabo el diecisiete (17) de febrero de dos mil doce (2012), el término para fallar vence el día diecisiete (17) de agosto de dos mil doce (2012).

1.8. La Demanda.

1.8.1. Pretensiones

La parte convocante solicitó en la pretensión primera que se ordene a **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS y CIA. LTDA** al pago de lo retenido por la ejecución de la obra representado en la factura de venta No. P - 10 - 00000005744, por la suma de **Once Millones Ciento Ochenta y Ocho mil Cuatrocientos Setenta y Ocho (\$11.188.478.00) Pesos**, desde el 24 de marzo de 2009.

En la pretensión segunda solicitó se condene al pago de intereses de mora de la suma retenida a **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS y CIA. LTDA** desde el 24 de enero de 2011, fecha para la cual se presentó la factura de venta No. P - 10 - 00000005744 y hasta que termine el proceso, intereses que desde la fecha y

³³ Cuaderno Principal No 1 folios 225-242

hasta el 30 de mayo del año en curso se estima en la suma de **Seis Millones Doscientos Ochenta y Dos Mil Setecientos Treinta y Un (6.282.731.00) pesos.**

En la pretensión tercera solicitó que se ordene a **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS y CIA. LTDA** al pago de lo adeudado por la ejecución de la obra representado en la factura de venta No. P - 10 - 00000006529, por la suma de **Sesenta y Ocho Millones Trescientos Cinco Mil Seiscientos Cuarenta y Cuatro (\$68.305.684.00) Pesos.**

En la cuarta pretensión solicitó se condene al pago de intereses de mora a **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS y CIA. LTDA** desde el 13 de enero de 2011, fecha para la cual se presentó la factura de venta No. P - 10 - 00000006529 y hasta que termine el proceso, intereses que desde la fecha y hasta el 26 de mayo del año en curso se estiman en la suma de **Seis Millones Cuatrocientos Cuarenta y Un Mil Setecientos Nueve (\$6.441.709.00) Pesos.**

En la quinta pretensión solicitó se condene a la indemnización de perjuicios causados por daño emergente y lucro cesante, los cuales se estiman bajo la gravedad del juramento en la suma de tres millones quinientos veintiséis mil quinientos treinta y nueve pesos moneda legal (\$ 3.526.539.00) por los retrasos en la instalación que obligaron un desplazamiento de empleados a la obra, así como por la negativa de **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS y CIA. LTDA** de liquidar el contrato y cancelar el remanente del pago por la ejecución de la obra. Los cuales se condicionan a lo que se pruebe en el proceso y en consideración a los que se siguen causando por el incumplimiento.

Finalmente solicitó en la pretensión sexta la condena el pago de costas a la parte vencida en el proceso."³⁴

³⁴ Cuaderno Principal No 1 folios 78-80

Más adelante se volverá a las pretensiones de la demanda, cuando el Tribunal se ocupe de su análisis.

1.8.2 Los hechos de la demanda.

Las pretensiones formuladas por la parte convocante están fundamentadas en los hechos que se resumen a continuación:

- 1.El 28 de Julio de 2009, **PROMADECO FABRICA, y FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.**, suscribieron el contrato de obra No. 18, cuyo objeto consistía en que el contratante **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA,** encargaba al contratista **PROMADECO FABRICA,** el suministro e instalación de trescientos Treinta y Cuatro (334) puertas accesos para el Edificio Calle91 [Miravalle] ubicado en la calle 91 No. 9 - 16 de Bogotá, cuyo valor se estimo en la suma de **Doscientos Millones Ochocientos Treinta y Tres Mil Cuatrocientos Sesenta y Cinco (\$200.836.467) Pesos.**
- 2.El plazo de ejecución de la obra se fijo en tres (3) meses a partir de la fecha de perfeccionamiento de acuerdo con la cláusula séptima del contrato y de acuerdo con la programación de las entregas pactadas entre los contratantes. Que iniciaba a partir del 1 de septiembre de 2009 hasta el 30 de noviembre de 2009, comenzando la instalación de las puertas por el segundo piso del edificio y terminando en el octavo piso del mismo.
- 3.En la cláusula segunda del citado contrato se estableció que obraría como interventor técnico y administrativo de la obra el Ingeniero Carlos Emilio Torres, quien de acuerdo con todo el texto del contrato y en especial con: la cláusula sexta debía realizar las mediciones de obras conjuntamente con el contratante **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.** y el

contratista **PROMADECO FABRICA**, la cláusula séptima debía convenir el programa del trabajo con el contratante y dejar constancia en actas suscritas por él; el contratante **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.** y el contratista **PROMADECO FABRICA**, la cláusula décima primera que establece que el interventor debía aprobar los valores respectivos a los precios unitarios cuando se ordenaran mayores cantidades de obra a la establecida en los planos o las previstas, la cláusula decima novena que establece en su parágrafo segundo que en caso de no realizarse pasado treinta (30) días de entrega definitiva de la obra, esta debía realizar el acta de liquidación del contrato. Por lo tanto en la ejecución del contrato jamás se dio la intervención del Ingeniero Carlos Emilio Torres, situación consentida por las partes.

4. En la cláusula decima cuarta del contrato el contratista **PROMADECO FABRICA** se obligó a constituir: una póliza de garantía del contrato, Póliza de garantía de anticipo, póliza de garantía de cumplimiento, póliza de garantía laboral, póliza de estabilidad de las obras y una póliza de responsabilidad civil extracontractual. Las cuales se adquieren con la Aseguradora "Seguros del Estado S.A - Armenia Agencia de Seguros", con el No. 60-45-101000018 que garantiza la responsabilidad civil extracontractual derivada del contrato de obra No. 18 y la póliza No. 60-45-101000019 que garantiza el cumplimiento, el buen manejo del anticipo, pago de salarios y prestaciones sociales y calidad de los elementos.
5. El 1 de septiembre fecha para la cual se debía realizar la primera entrega e instalación, debido a un problema de cimentación se dio un retraso en la ejecución de la obra por parte del contratante **FORERO & FORERO ARQUITECTOS**

ASOCIADOS Y CIA. LTDA por lo cual el contratante solicitó verbalmente al contratista que se modificara el cronograma de inicio del contrato y se estableció el cumplimiento de la primera entrega en fecha posterior. El 25 de octubre de 2009, fecha para la cual **PROMADECO FABRICA**, envió de la fábrica en la Ciudad de Armenia la primera fase de las puertas contratadas y cuando iba a proceder a su instalación nuevamente tubo que abstenerse debido a retrasos en la obra, razón por la cual las puertas quedaron bajo cuidado y custodia del contratante, siendo recibidas por la Señora Emma Morales, quedando almacenadas en la obra. Esta entrega se realizó mediante Remisión de Fábrica No. 2825 por parte del contratista **PROMADECO FABRICA**, en la cual se remitieron 84 puertas, 504 carteras, 168 recibidores, con diferentes especificaciones, recibidos a satisfacción el 26 de octubre del 2009, en la instalación del edificio Miravalle. Así como se envió mediante Remisión de Fábrica No. 2826, 84 marcos para puertas con sus respectivas especificaciones, recibidos a satisfacción el 26 de Octubre de 2009, en las instalaciones del edificio Miravalle.

6. Mediante comunicación del 15 de Enero de 2010, dirigida por **PROMADECO FABRICA** a **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.**, se reitera el compromiso verbal de inicio de la instalación de la obra contratada y se establece el cronograma de entrega para los pisos 2, 3, hasta el 8, comenzado el 25 de enero y concluyendo el 25 de febrero. Aceptado por las partes.
7. En enero de 2010, se procedió a realizar la primera instalación de la obra contratada entregando un lote de 84 puertas para el segundo piso del edificio, fecha para la cual los contratantes aún cuando ya habían recibido el producto en el mes de Octubre, realizaron un

reparo en las especificaciones en la obra contratada, ante esta circunstancia el contratista procedió a la desinstalación de las puertas y realizó los cambios solicitados de acuerdo con el requerimiento verbal del contratante y sin la intervención del interventor. Esta decisión fue tomada por la junta directiva de **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.**, quienes comunicaron vía telefónica la decisión al contratista, ante esta decisión el gerente comercial de **PROMADECO FABRICA** viajó a la Ciudad de Bogotá y discutió con el contratante las discrepancias sobre el lote de puertas y se procedió como ya se dijo a su desinstalación y adecuación de acuerdo a los reparos hechos por el contratante.

8. De acuerdo con lo establecido por las partes, se realizaron las siguientes remisiones por parte de **PROMADECO FABRICA**: el 1 de Febrero de 2010, mediante remisión de fabrica No. 2878, el 20 de Febrero de 2010, mediante Remisión de Fabrica No. 2889, el 24 de Marzo de 2010, mediante Remisión de Fabrica No. 2938, el 3 de Abril de 2010, mediante Remisión de Fabrica No. 2944, el 7 de Abril de 2010, mediante Remisión de Fabrica No. 2947, el 11 de Abril de 2010, mediante Remisión de Fabrica No. 2952, el 15 de Abril de 2010, mediante Remisión de fabrica No. 2973 y la última realizada el 22 de abril de 2010, mediante Remisión de Fabrica No. 2982. Remisiones recibidas a satisfacción por el contratante y cumpliendo con lo establecido en Cláusula primera del contrato.

9. El 3 de Marzo de 2010, **PROMADECO FABRICA** envió comunicación al contratante mediante la cual solicitaba el pago del anticipo estipulado en la Cláusula decima segunda del contrato, el cual según el contrato de obra debía cancelarse el 26 de agosto de 2009. Comunicación acompañada de la Factura No. P-10-00000005744, por valor de

Ciento Once Millones Trescientos Dos Mil Novecientos Setenta y Ocho (\$111.302.978) pesos, del cual **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.,** realizo una retención del 10% por la suma de **Once Millones Ciento Ochenta y Ocho Mil Cuatrocientos Setenta y Ocho (\$11.188.478) pesos.** Además se informó del estado de entrega de la obra y se plasmaban los acuerdos verbales a los que habían llegado hasta ese momento las partes frente a la terminación de la obra.

10. El 11 de Junio de 2010, **PROMADeco FABRICA** envió comunicación al contratante para el pago del anticipo pactado en el contrato, conforme al acuerdo verbal realizando entre el contratante representado por Arquitecto Juan Manuel Forero Jr. Y el contratista representado por José Eduardo Serna Díaz, informado que solo se encontraba pendiente la entrega de tres apartamentos para terminar con la ejecución de la obra contratada. Así como también reiterando la necesidad de que el contratante se pronuncie acerca de las comunicaciones anteriores realizadas por el contratista.
11. El 22 de Junio de 2010, **PROMADeco FABRICA** envió nueva comunicación al contratante solicitando nuevamente el anticipo pactado en el contrato, informado que solo se encontraba pendiente la entrega de tres apartamentos para terminar con la ejecución de la obra contratada. Así como también reiterando la necesidad de que el contratante se pronuncie acerca de las comunicaciones anteriores.
12. El 23 de Junio de 2010, el contratante **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.,** ordena a HELM TRUST- Fideicomiso Edificio Calle 91, cancelar al contratista por concepto de avance de obra en el edificio Miravalle, la suma de **Veinte Millones Doscientos Noventa y Siete Mil Quinientos Cuarenta y Siete (\$20.297.547) Pesos.** Después de lo cual pago

parcialmente y por instalamentos parte de lo adeudado por la ejecución de la obra, quedando como saldo la suma de **Sesenta y Ocho Millones Trescientos Cinco Mil Seiscientos Cuarenta y Cuatro (\$68.305.684) Pesos .**

13. El 5 de Agosto de 2010, el contratista **PROMADECO FÁBRICA** por intermedio de su gerente comercial Sr. José Eduardo Serna Díaz, se comunico vía correo electrónico con la Sra. Emma Morales, enviando la relación del número de puertas instaladas y solicitando la aceptación formal del recibido a fin de liquidar el contrato.
14. El 31 de Agosto de 2010, el contratista **PROMADECO FRABRICA** por intermedio de su gerente comercial Sr. José Eduardo Serna Díaz, se comunico vía correo electrónico con la Sra. Emma Morales, enviando la relación de entregas y solicitando la constancia de recibo de la obra entregada. El mismo día vía comunicación escrita se envía al Subgerente de la empresa contratante **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.** Una comunicación por parte del abogado del contratista solicitando la cancelación total de la obligación por parte del contratante y remitiendo por tal fin el numero de cuenta y la entidad donde se encontraba la misma a fin de cancelar la obligación.
15. el 11 de Septiembre de 2010, el contratista **PROMADECO FABRICA** por intermedio de su gerente comercial Sr. José Eduardo Serna Díaz, se comunico vía correo electrónico con el Arquitecto Juan Manuel Forero, solicitando la cancelación del pago por la ejecución de la obra.
16. El 23 de Septiembre de 2010, **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.** Envío una comunicación al contratista, en la cual se especificaban los cambios que habían tenido que realizarse y la aquiescencia del contratante

para la realización de los cambio y la no terminación del contrato por los compromisos adquiridos entre las partes. El contratante manifiesta la aceptación de la propuesta de realización de cambios y cumplimientos de las entregas, presentadas por el contratista, así como la intención de pagar el anticipo previa liquidación de los costos que se han realizado por reparaciones y arreglos.

17. Durante el periodo transcurrido desde la fecha de perfeccionamiento del contrato y hasta el día de hoy no se han realizado actas por parte del interventor designado por el contratante, ni liquidado el Contrato de Obra (No. 18). Aún cuando en diferentes comunicaciones el contratante afirma que existen actuación del interventor.

18. el 13 de enero de 2011, ante las constantes negativas del contratante **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA**, el contratista **PROMADECO FABRICA**, emitió y presento a esta la factura de venta No. P - 10 - 00000006529, por la suma de Sesenta y Ocho Millones Trescientos Cinco Mil Seiscientos Cuarenta y Cuatro (\$68.305.684) Pesos. Factura recibida y aceptada por el contratante el día 14 de enero de 2011. Por la expedición de la citada factura PROMADECO FABRICA realizó la correspondiente declaración ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

2. CONSIDERACIONES.

Una vez precisada la controversia planteada por las partes, para su decisión en derecho, el Tribunal analizará:

I. En primer lugar, los Presupuestos procesales.

II. En segundo término, el análisis de los hechos probados del proceso y su implicación sobre las pretensiones de la demanda.

I. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES.

La totalidad de los "**presupuestos procesales**"³⁵ concurren en este proceso:

1. Demanda en forma.

La solicitud de convocatoria y demanda arbitral se ajusta a la plenitud de las exigencias normativas consagradas por el artículo 75 del Código de Procedimiento Civil.

2. Competencia.

El Tribunal, según analizó en la providencia proferida el día diecisiete (17) de febrero de dos mil doce (2012), Acta número ocho (8) es competente para el juzgamiento y decisión de las controversias contenidas en las pretensiones de la demanda todas de contenido particular, específico y concreto, de naturaleza patrimonial, económica y susceptibles de transacción y disposición entre sujetos plenamente capaces y, por ende, de "**pacto arbitral**".

Las partes de este proceso, en ejercicio del derecho constitucional fundamental de acceso a la Administración de Justicia, al tenor de los artículos 116 de la Constitución Política³⁶, 3º, 111 de la Ley 446 de 1998, 115 del Decreto 1818 de 1998, están

³⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 19 de agosto de 1954.

³⁶ El Artículo 116, inciso 4º, modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo Número 003 de 2002, establece: "*Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley*".

facultadas para acudir al arbitraje como mecanismo judicial de solución de las controversias y ante la imposibilidad de solucionarlas por la vía del arreglo directo han acudido al arbitramento y comparecido por conducto de sus representantes legales y apoderados judiciales concurriendo la plenitud de las exigencias normativas para tal efecto y han sometido al conocimiento y juzgamiento de árbitros

Por otra parte, la arbitral como expresión de la jurisdicción del Estado, encuentra reconocimiento y legitimidad constitucional, y por su virtud se confiere transitoriamente la función pública de administrar justicia a sujetos habilitados por las partes y el ordenamiento jurídico, según el artículo 116 de la Constitución Política a cuyo tenor:

“Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia, en la condición de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.”

La naturaleza jurisdiccional de la justicia arbitral está consagrada igualmente en los artículos 8° y 13 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, 270 de 1996, en los artículos 3 y 111 de la Ley 446 de 1998 y ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional.³⁷

³⁷ Corte Suprema de Justicia, Sentencia de mayo 29 de 1969, Ponente, Luis Sarmiento Buitrago, G.J. CXXXVII, n. 2338, pp. 58 ss; Sentencia de 28 de julio de 1977, Ponente, Eustorgio Sarria, G.J. CLVI, n. 2396, pp. 210 ss; C-42 de 1991; Corte Constitucional, sentencias T-592/92, C-059/93, C-226/93, T-538/94, C-247/94, T-057/95, C-294/95, SU-342/95, C-431/95, T-544/95, C-451/95, T-268/96, C-037/96, C-242 de 1997, (anotando: “2. El arbitramento es una institución que implica el ejercicio de una actividad jurisdiccional que con carácter de función pública se concreta en la expedición de fallos en derecho o en equidad”); C-160/99; C-163 de marzo 17 de 1999, C-642 de 9 de septiembre de 1999; SU-091 febrero 2 de 2000; C-330 de 22 de marzo de 2000, C-1436 de octubre 25 de 2000, C-60, 24 de enero de 2001; C-1038 de 28 de noviembre de 2002, Ponente, Eduardo Montealegre.

Los árbitros investidos de la función de administrar justicia, por mandato constitucional, en el ejercicio de su actividad integran la jurisdicción del Estado, ostentan para el caso concreto el carácter de juzgadores, están sujetos a idénticos deberes y responsabilidades y como verdaderos jueces con ***iurisdictio***, profieren providencias judiciales³⁸, autos de trámite, interlocutorios y una sentencia denominada laudo arbitral.

En consecuencia, no advirtiéndose defecto procesal alguno que invalide la actuación y encontrándose verificada la totalidad de los presupuestos procesales, procede el Tribunal a resolver de fondo la controversia que le ha sido planteada.

3. Capacidad de parte.

Las partes, **FRANCISCO LIBARDO BOTERO GOMEZ**, en calidad de propietario del establecimiento de comercio **PROMADECO FÁBRICA y FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA**, son sujetos plenamente capaces y, por tratarse de un arbitramento en derecho, han comparecido al proceso por conducto de sus representantes legales y de sus apoderados, abogados titulados, debidamente constituidos y, por ende, con "***capacidad procesal***" o "***para comparecer a proceso***".

Advierte el Tribunal que **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA**, a pesar de haber sido notificado en legal forma, de conformidad con los artículos 315 y 320 del Código de Procedimiento Civil, compareció tardíamente al proceso, por lo que

³⁸ Concepto de 24 de septiembre de 1975, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, Ponente, Samuel Arango Reyes; J. BENETTI S., *El Arbitraje en el Derecho Colombiano*, 2ª éd., Bogotá, Temis, 2001, pp.129 ss; R. BEJARANO G, *Los procesos declarativos*, Bogotá, Temis, 1998, pp. 355 ss.

quedó vinculado al mismo, con las consecuencias legales que impone el ordenamiento jurídico.

Por último, el laudo conforme a lo pactado se profiere en derecho y dentro del término para su pronunciamiento.

II. EL ANÁLISIS DE LAS PRUEBAS RECAUDADAS Y SU INCIDENCIAS SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

1. Observaciones preliminares.

Precisa el Tribunal, que el contrato, es fuente generatriz de relaciones jurídicas cuyo cumplimiento, total, oportuno y de buena fe, es obligatorio para las partes en todo cuanto se desprenda de sus elementos esenciales, naturales y accidentales, so pena de incurrir en responsabilidad contractual por su inobservancia que se traduce en el deber de reparación de los daños causados.

Al respecto, considera el Tribunal que un postulado general en materia de contratos expresa que los mismos deben cumplirse de buena fe³⁹, en todas y cada una de sus estipulaciones y respecto de todas las obligaciones surgidas del mismo, de la ley, uso o costumbre y de lo pactado a propósito (artículos 864 y 871 C. Co., 1501, 1601 y 1602 del C.C.).

El cumplimiento del negocio jurídico y del contrato no queda al arbitrio del deudor pues está obligado a ejecutar la prestación debida y el acreedor podrá exigir su cumplimiento coactivo.

³⁹ Corte Suprema de Justicia, sala de Casación Civil, Sentencias de abril 2 de 1941, LI, 172; Marzo 24 de 1954, LXXXVIII, 129; Junio 3 de 1954, LXXXVII, 767; Junio 28 de 1956, LXXXIII, 103; Junio 23 de 1958, LXXXVIII, 234; octubre 19 de 1994, anotando: "Los particulares deben conducirse en todas sus actuaciones según el principio de la buena fe (C.P. art. 83). En el plano negocial, las partes deben comportarse con lealtad, lo que se traduce, en términos prácticos, en el respeto de los derechos ajenos y en el no abuso de los propios (C.P., art. 95-1). El abuso de las posiciones dominantes rompe el equilibrio contractual (...)"

Uno de los principios fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico es el de la fuerza obligatoria del contrato, o postulado de la normatividad de los actos jurídicos, contemplado en el artículo 1602 del Código Civil que expresa que *"todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales"*.

Del anterior precepto, se deriva que cada cual es libre de obligarse frente a otro y que, cuando en uso de esa libertad, alguien queda obligado a observar una determinada conducta o a hacer alguna cosa, queda imperativamente sujeto a la necesidad de comportarse en un todo de acuerdo con lo que libremente estipuló.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia, con relación a ese principio, ha expresado:

*"Las estipulaciones regularmente acordadas, informan el criterio para defender en cada caso las obligaciones y derechos establecidos en el pacto; sus cláusulas o condiciones son ley para las partes, en cuanto no pugnen con las disposiciones de orden público ni con expresas prohibiciones legales."*⁴⁰

La responsabilidad por incumplimiento contractual, es título de imputación del daño, por cuanto nadie está obligado a soportar el daño derivado de la falta de cumplimiento de la obligación de su contraparte contractual.

En el presente asunto se invoca como título de imputación del daño la responsabilidad por no cancelar, en el tiempo y oportunidad debida la suma de dinero a que había lugar según el contrato de obra No 18 de 2009, que a juicio de la actora, le generó perjuicios económicos.

2.- CONTRATO.

⁴⁰C.S.J., Sentencia de 24 de abril de 1979.

El Código de Comercio Colombiano define en el artículo 864 la que se considera un contrato, al señalar allí que "es un acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial..." los cuales "deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural" (art 871 ibidem).

Igualmente en aras de la plenitud del derecho mercantil como sistema jurídico, el artículo 822 del mismo cuerpo normativo, enseña: "los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios mercantiles a menos que la ley [mercantil] establezca otra cosa".⁴¹

Disposición legal que permite recurrir a la legislación común para desatar un caso sometido a conocimiento de la justicia, pero haciendo prevalentes, por su especialidad, las reglas contenidas en el estatuto mercantil.

Dentro de este entorno normativo, se deberá examinar igualmente la concurrencia de los requisitos de existencia y validez del contrato, para predicar de él su acogimiento dentro el mundo jurídico. Se predica la existencia del negocio jurídico, cuando las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad negocial recorren integrante la definición legal de la figura contractual escogida, si éste es típico, o su modulación vía contrato, si éste es atípico.

⁴¹ El artículo 1.495 del Código Civil, define el contrato o convención, señalando que "es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o muchas personas"

En cuanto a los requisitos de validez, se deberá mirar la capacidad, consentimiento, el objeto y la causa lícita de éste, y de allí partir para analizar el contenido de la obligación asumida por las partes, es decir la prestación en concreto, de la cual se solicite su cumplimiento.

3.- NATURALEZA JURIDICA DEL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO.

Tal y como está regulado la figura jurídica del establecimiento de comercio, la doctrina señala que es un bien jurídico, dada su ubicación en el libro tercero, "de los bienes mercantiles" título I, Del Establecimiento de Comercio" artículos 515 y ss del Código de Comercio Colombiano.

No obstante, considerarse el establecimiento de comercio un bien mercantil, éste goza de una protección especial en el citado código, pues de acuerdo con su artículo 25 en concordancia con el artículo 515 ejusdem, la actividad económica organizada que se proponga adelantar la empresa⁴², "se realizará a través de uno o más establecimientos de comercio"

4.- OBLIGACIONES A FAVOR Y A CARGO DEL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO.

Es un principio cardinal del derecho mercantil la relevancia que se le da a la voluntad de las partes y por ello, salvo contadas excepciones, las normas allí contenidas son de carácter dispositivo, es decir, que será procedente la aplicación de las normas contenidas en las disposiciones legales mercantiles, salvo que las partes dispongan en contrario.⁴³

⁴² Se entenderá por empresa toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios" (art 25 C.Cio. Colombiano)

⁴³ Artículo 4 C.Cio " Las estipulaciones de los contratos válidamente celebrados preferirán a las normas legales supletivas y a la costumbre mercantil"

Ahora bien, el artículo 515 del C.Cio define el establecimiento de comercio como "un conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa" y cuyos elementos integrantes se discriminan a título enunciativo en el artículo 516 ejusdem, artículo para el cual "salvo estipulación en contrario se entiende que forma parte de un establecimiento de comercio, según el numeral 7: [L]os derechos y obligaciones mercantiles derivados de las actividades propias del establecimiento, siempre que no provengan de contratos celebrados exclusivamente en consideración al titular de dicho establecimiento".

Igualmente se debe tener en cuenta que, amén de los derechos y obligaciones derivados de las actividades propias del establecimiento, éste goza de una especial protección de la ley, en cuanto el artículo 516 del C.Cio presume sus elementos integrantes y el artículo 525 ibidem dispone que "La enajenación de un establecimiento de comercio, a cualquier título se presume hecha en bloque o como unidad de explotación económica, sin necesidad de especificar detalladamente los elementos que la integran", amén de que en los casos de transferencia del derecho de dominio sobre éste bien mercantil, el vendedor o enajenante, además de la formalidad del escrito como requisito ad substantiam actus, deba "entregar al adquirente un balance general acompañado de una relación discriminada del pasivo, certificado por contador público" .

La cita de las anteriores normas mercantiles sirve para demostrar que la ley protege el establecimiento de comercio como un bloque o unidad de explotación económica, y que en él confluyen una cantidad de bienes de naturaleza diversa, (materiales e inmateriales), que sin perder su configuración jurídica, sí hacen parte de una sola unidad que busca un fin determinado, lo cual les da cohesión y le genera un mayor valor.

Entre estos bienes se destacan no sólo las obligaciones generadas a cargo del establecimiento de comercio con ocasión del ejercicio de sus actividades mercantiles propias, sino también los créditos que en su favor se causen.

5.- TITULARIDAD DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES DERIVADOS DE LA EXPLOTACION DE UN ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO.

En el código de comercio colombiano, libro 4, título XIII, se regula la figura jurídica del mandato, y en su artículo 1.262 prevé: [E]l mandato comercial es un contrato por el cual una parte se obliga a celebrar y ejecutar uno o más actos de comercio por cuenta de otro. El mandato puede conllevar o no la representación del mandante. Conferida la representación se aplica además las normas del capítulo II del título I de éste libro" de los cuales resaltamos el artículo 833 ibidem, que dispone: "Los negocios jurídicos propuestos o concluidos por el representante en nombre del representado, dentro del límite de sus poderes, producirán directamente efectos en relación con éste".

Dentro del título que reglamenta el mandato, se regulan otras figuras jurídicas de colaboración, tales como la comisión (art 1.287), agencia comercial (art 1.317), la preposición (art 1.332), corretaje (art 1.340) entre otros.

Interesa resaltar el contrato típico de preposición, siendo ésta "una forma de mandato que tiene por objeto la administración de un establecimiento de comercio o de una parte o ramo de la actividad del mismo. En éste caso, al mandatario se le denomina factor." (Art 1.332) y dentro de sus atribuciones se encuentra "celebrar o ejecutar todos los actos relacionados con el giro ordinario de los negocios del establecimiento de comercio que administren, incluyendo las enajenaciones y gravámenes de los elementos del establecimiento de comercio que estén

comprendidos dentro de dicho giro, en cuanto el proponente no les limite expresamente dichas facultades; la limitación deberá inscribirse en el registro mercantil, para que sea oponible a terceros. (art 1.335 C.Cio).

Como se puede concluir de las citas legales precedentes, el establecimiento de comercio como tal carece de personería jurídica, no obstante, por expresa disposición legal en su nombre se puede adquirir derecho y contraer obligaciones derivados de la actividad propia del mismo o del giro ordinario del negocio, las cuales pueden hacerse efectivas por el factor, es decir, por el administrador designado o por el comerciante titular del derecho de dominio sobre dicho bien mercantil.⁴⁴

6.- LOS HECHOS PROBADOS DENTRO DEL PROCESO.

Consta en el proceso que el día veintiocho (28) de julio de dos mil nueve (2009) entre el señor **FRANCISCO LIBARDO BOTERO GOMEZ**, propietario del establecimiento de comercio **PROMADeco FABRICA**, y quien manifestó actuar en nombre y representación de la citada unidad de explotación económica, y la sociedad **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA.**, suscribieron un contrato de obra identificado con el número dieciocho (18) el cual tenía por objeto "el suministro e instalación de trescientos Treinta y Cuatro (334) puertas accesos para el Edificio Calle 91 [Miravalle] ubicado en la calle 91 No. 9 - 16 de Bogotá. (Cláusula Primera)" que el contratante **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA**, encargaba al contratista **PROMADeco FÁBRICA**. En la misma disposición contractual se estimó el valor total del contrato en la suma de **Doscientos Millones Ochocientos Treinta y Tres Mil Cuatrocientos Sesenta y Cinco (\$200.833.465) Pesos**⁴⁵

⁴⁴ Artículo 20 No 4 " Son mercantiles para todos los efectos legales...No 4: La enajenación o adquisición, a título oneroso, de establecimientos de comercio, y la prenda, arrendamiento, administración y demás operaciones análogas relacionadas con los mismos"

⁴⁵ Cuaderno de pruebas fl 1

De acuerdo con la cláusula séptima, denominada plazos para la iniciación y entrega de obras, "el contratista tiene un plazo de tres (3) meses de acuerdo a la programación de las entregas de los trabajos, contándose a partir de la firma del contrato. El contratista ejecutará y desarrollará este contrato ciñéndose al programa de trabajo convenido con el contratante y el interventor, manteniéndose el ritmo que la obra le exige. De la entrega final, se dejará constancia en actas suscritas por el contratista, el contratante y la interventoría."

En la cláusula décima también se pactó el valor del contrato y precios unitarios, señalando allí que "El valor del presente contrato será el que resulte de aplicar los precios unitarios indicados en su oferta, a la cantidad de obra realmente ejecutada y medida en obra, conjuntamente entre contratista, el contratante y la interventoría. Las cantidades estimadas y precios unitarios según el anexo 1. Para los efectos legales el valor estimado del contrato será la suma de doscientos millones ochocientos treinta y tres mil cuatrocientos sesenta y cinco pesos mcte (\$ 200.833.465.) incluido iva/utilidad..".

De igual manera los anticipos se regularon en la cláusula doce, en la cual se previó que "El contratante entregará al contratista en calidad de anticipo la suma de cien millones ciento catorce mil quinientos pesos m/cte (\$ 100.114.500.00) 50% del valor del contrato antes de IVA. Distribuidos de la siguiente manera el 25% o sea cincuenta millones cincuenta y siete mil doscientos cincuenta pesos moneda m/cte (\$ 50.057.250) a la firma del contrato y el 25% restante (sic) cincuenta millones cincuenta y siete mil doscientos cincuenta pesos moneda cte (\$ 50.057.250). El 26 de agosto del año en curso."

Finalmente en las cláusulas décima tercera, se materializó la forma de pago y allí se dispuso: "El contratante pagará al contratista el precio contratado de la siguiente manera: a) El anticipo indicado en la cláusula décima segunda, dentro de los diez (10) días siguientes al perfeccionamiento del contrato previa presentación de la cuenta de cobro

debidamente legalizada y de las garantías de que se habla en la cláusula décima cuarta de este contrato. b) El saldo así: contra actas catorcenales de acuerdo al avance de la obra en las cuales se amortizará el anticipo entregado y se descontará **el 10% de retención de garantía que se devolverá al contratista a la liquidación del contrato**. Dichas cuentas serán liquidadas a los precios unitarios del contrato y llevarán el visto bueno del constructor quien las someterá a consideración del interventor. Del monto deducido por este último concepto se descontarán las multas que se causen y las sumas que deba reembolsar el contratista de conformidad con lo establecido en éste contrato”⁴⁶

De acuerdo con lo pactado entonces, la ejecución del contrato número 018 del 28 de julio de 2009, se iniciaba a partir del primero (1) de septiembre de dos mil nueve (2009) hasta el treinta (30) de noviembre del mismo año, comenzando la instalación de las puertas por el segundo piso del edificio y terminando en el octavo piso del mismo.

No obstante, **PROMADECO FABRICA** envió el día 25 de octubre de 2009, desde la fábrica en la ciudad de Armenia la primera fase de las puertas contratadas según consta en la remisión de fábrica No. **2825** en la cual se remitieron 84 puertas, 504 carteras, 168 recibidores, con diferentes especificaciones, recibidos el 26 de octubre del 2009, en la instalación del edificio Miravalle⁴⁷.

Así como también se envió mediante remisión de fábrica No. 2826, 84 marcos para puertas con sus respectivas especificaciones, recibidos el 26 de Octubre de 2009, en las instalaciones del edificio Miravalle.⁴⁸

⁴⁶ En cláusula décima cuarta, se regula las garantías del contrato, donde se exige pólizas de compañía de seguros en que cubran entre otros riesgos, el de garantía del anticipo (a), cumplimiento (b), laboral (c), estabilidad de las obras ejecutadas (c), responsabilidad civil y extracontractual (d). (Cdo pruebas fl 06), y cuyas copias aparecen a folios 11 y 12. , Cdo pruebas fl 3, 4 y 5

⁴⁷ Cdo pruebas fl 21

⁴⁸ Cdo de pruebas fl 22

Mediante comunicación del 15 de Enero de 2010, dirigida por **PROMADECO FABRICA** a **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.**, se reitera el compromiso verbal de inicio de la instalación de la obra contratada y se establece el cronograma de entrega para los pisos 2, 3, hasta el 8, comenzado el 25 de enero y concluyendo el 25 de febrero".⁴⁹

En enero de 2010, se procedió a realizar la primera instalación de la obra contratada entregando un lote de 84 puertas para el segundo piso del edificio, fecha para la cual los contratantes aún cuando ya habían recibido el producto en el mes de Octubre, realizaron un reparo en las especificaciones en la obra contratada, ante esta circunstancia el contratista procedió a la desinstalación de las puertas y realizó los cambios solicitados de acuerdo con el requerimiento verbal del contratante.

Esta decisión fue tomada por la junta directiva de **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.**, quienes comunicaron vía telefónica la decisión al contratista, ante esta decisión el gerente comercial de **PROMADECO FABRICA** viajó a la Ciudad de Bogotá y discutió con el contratante las discrepancias sobre el lote de puertas y se procedió como ya se dijo a su desinstalación y adecuación de acuerdo a los reparos hechos por el contratante.

Sobre este aspecto señaló el testigo José Eduardo Serna Díaz *"Nosotros hicimos una negociación para la fabricación de 334 puertas en julio/09, el compromiso era que deberían empezar a entregarse 3 meses después y el plazo total de entrega era hasta el mes de noviembre 30, nosotros iniciamos las entregas acorde a lo fijado en el contrato en el mes de septiembre. Antes de traer las puertas nosotros le solicitamos a ellos que nos confirmaran si podíamos traerlas y si la obra estaba terminada, ellos me dijeron que tenían un retraso, que esperara unos días para poder hacer el traslado de Armenia a Bogotá, después me llamaron y me confirmaron que ya podía traer las puertas, les*

⁴⁹ Cdo de pruebas fl 47

anticipé que tenían que estar seguros que podíamos llevar las puertas porque era un producto delicado y no podía estar al aire libre, me dijeron, puede hacerlo. Me vine con todo el equipo de gente para proceder a la instalación y resultó que no estaba la obra terminada, estaba sin puertas y sin ventanas, esto tuvo un retraso hasta finales de diciembre, acordamos verbalmente entre la partes que no había ningún inconveniente, regresé la gente a Armenia y dijimos que finales de diciembre no era una fecha oportuna para trabajar e iniciamos el mes de enero con la instalación de las puertas. Cuando empezamos a instalar las puertas se detectó que había problemas de chapilla que no era exactamente el tono que ellos querían, me llamaron, yo me vine de Armenia a Bogotá y les dije, no hay ningún inconveniente, nosotros volvemos a fabricar las puertas y efectivamente acordamos de buena manera que eso lo íbamos a hacer, efectivamente así lo hicimos y empezamos a traer las puertas cuando nosotros acordamos la fecha nueva de traerlas. Sucedió que el edificio tuvo muchas demoras y no estaba terminado, nosotros teníamos que ir instalando puertas donde había el apartamento disponible, realmente hubo mucho desorden durante el proceso de terminación de la obra y como ustedes pueden constatar, los últimos apartamentos fueron terminados en un plazo final de la ejecución cuando nosotros hicimos la facturación, no recuerdo bien la fecha, creo que fue como por agosto, algo así que ellos estaban terminando la obra, esa obra debió haber estado terminada tipo enero, febrero"⁵⁰

De acuerdo con lo establecido en el proceso, se realizaron las siguientes remisiones por parte de **PROMADeco FABRICA**: el 1 de febrero de 2010, mediante remisión de fábrica No. 2878,⁵¹ el 20 de febrero de 2010, mediante remisión de fábrica No. 2889⁵², el 24 de marzo de 2010, mediante remisión de fábrica No.

⁵⁰ Cuaderno de pruebas fl 74

⁵¹ Cdo de pruebas fl 23

⁵² Cdo de pruebas fl 25

2938⁵³ , el 3 de abril de 2010, mediante remisión de fábrica No. 2944⁵⁴, el 7 de abril de 2010, mediante remisión de fábrica No. 2947⁵⁵, el 11 de abril de 2010, mediante remisión de fábrica No. 2952⁵⁶, el 15 de Abril de 2010, mediante remisión de fábrica No. 2973⁵⁷ , y la última realizada el 22 de abril de 2010, mediante remisión de fábrica No. 2982⁵⁸, remisiones recibidas por el contratante.

En la Factura No. P-10-00000005744, por valor de **Ciento Once Millones Trescientos Dos Mil Novecientos Setenta y Ocho (\$111.302.978)** pesos, del cual **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA.**, se observa que la parte convocada realizó una retención equivalente al diez por ciento (10%) de la suma cobrada por un valor de **Once Millones Ciento Ochenta y Ocho Mil Cuatrocientos Setenta y Ocho (\$11.188.478) pesos.**⁵⁹

El 11 de Junio de 2010, **PROMADeco FABRICA**, mediante comunicación enviada por el señor **JOSE EDUARDO SERNA DIAZ**, le señala a la convocada que: "Muy respetuosamente quiero recordarle su compromiso de que hoy viernes nos estaría consignando en nuestra cuenta el pago de los apartamentos terminados...".⁶⁰

El 22 de Junio de 2010, **PROMADeco FABRICA** envió otra comunicación al contratante reiterando "Desde el mes de mayo he estado pendiente de su colaboración para anticipo sobre nuestra cuenta y usted muy amablemente me ha dicho que si, pero realmente no he podido conseguir" y agrega "En este momento sólo hay pendiente de terminar la entrega de 3 apartamentos que queremos hacerlo en esta semana y la verdad es que ya estamos terminando la obra y no hemos recibido el complemento de pago de los apartamentos finalizados....".⁶¹

⁵³ Cdo de pruebas fl 27

⁵⁴ Cdo de pruebas fl 29

⁵⁵ Cdo de pruebas fl 30

⁵⁶ Cdo de pruebas fl 31

⁵⁷ Cdo de pruebas fl 32

⁵⁸ Cdo de pruebas fl 33

⁵⁹ Cuaderno de pruebas fl 13

⁶⁰ Cuaderno de pruebas fl 44

⁶¹ Cuaderno de pruebas Fl 43

El 23 de Junio de 2010, el contratante **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.**, ordena a **HELM TRUST**- Fideicomiso Edificio Calle 91, cancelar al contratista por concepto de avance de obra en el edificio Miravalle, la suma de **Veinte Millones Doscientos Noventa y Siete Mil Quinientos Cuarenta y Siete (\$20.297.547) Pesos**. Después de lo cual pago parcialmente y por instalamentos parte de lo adeudado por la ejecución de la obra, quedando como saldo la suma de **Sesenta y Ocho Millones Trescientos Cinco Mil Seiscientos Cuarenta y Cuatro (\$68.305.684) Pesos**.⁶²

El 5 de Agosto de 2010, el contratista **PROMADeco FÁBRICA** por intermedio de su gerente comercial Sr. José Eduardo Serna Díaz, se comunicó vía correo electrónico con la Sra. Emma Morales, enviando la relación del número de puertas instaladas y solicitando la aceptación formal del recibido a fin de liquidar el contrato.⁶³

El 23 de Septiembre de 2010, FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA, envía una comunicación al contratista, en la cual se especificaban los cambios que habían tenido que realizarse y la aquiescencia del contratante para la realización de los cambios y la no terminación del contrato por los compromisos adquiridos entre las partes. El contratante manifiesta la aceptación de la propuesta de realización de cambios y cumplimiento de las entregas, presentadas por el contratista, así como la intención de pagar el anticipo previa liquidación de los costos que se han realizado por reparaciones y arreglos.⁶⁴

El 31 de Agosto de 2010, el contratista **PROMADeco FRABRICA** por intermedio de su gerente comercial Sr. José Eduardo Serna Díaz, se comunicó nuevamente vía correo electrónico con la Sra. Emma Morales, enviando la relación de entregas y solicitando la constancia de recibo de la obra entregada. El mismo día vía comunicación escrita se envía al Subgerente de la empresa contratante **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA**, una comunicación por parte

⁶² Cuaderno de pruebas fl 42

⁶³ Cuaderno de pruebas fl 41

⁶⁴ Cuaderno de pruebas fl No 36-37

del abogado del contratista solicitando la cancelación total de la obligación por parte del contratante y remitiendo por tal fin el número de cuenta y la entidad donde se encontraba la misma a fin de cancelar la obligación.⁶⁵

El 13 de enero de 2011, ante **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA**, el contratista **PROMADEDO FABRICA**, emitió y presentó a ésta la factura de venta No. P - 10 - 00000006529, por la suma de **Sesenta y Ocho Millones Trescientos Cinco Mil Seiscientos Cuarenta y Cuatro (\$68.305.684) (sic) Pesos.**⁶⁶

Vale agregar que el señor Serna Díaz, señala en su testimonio que: *"Nosotros íbamos instalando las puertas en la medida en que ellos nos decían ya está libre todo el apartamento, no podíamos trabajar libremente porque los apartamentos no estaban terminados, en la medida en que ellos iban terminando nos decían pueden pasar a tal parte, ellos discuten un incumplimiento que empieza y yo simplemente digo, ese fue un trabajo consentido donde trabajamos a la par, aquí no podíamos almacenar puertas..."*.. *"Nosotros tuvimos asignadas 334 puertas que fueron casi todas, ellos por fuera hicieron algo, la puerta principal de entrada la hicieron por otro lado, algunas cosas muy pocas, pero nosotros hicimos fácilmente más del 95% de las puertas, de los apartamentos sí las hicimos casi todas o todas."*

Ante la Pregunta del doctor GRILLO: Cuando fue la fecha de la instalación de la última puerta o de la ejecución final en conjunto o individualmente? Responde *"Nosotros íbamos instalando las puertas en la medida en que ellos nos decían ya está libre todo el apartamento, no podíamos trabajar libremente porque los apartamentos no estaban terminados, en la medida en que ellos iban terminando nos decían pueden pasar a tal parte, ellos discuten un incumplimiento*

⁶⁵ Cuaderno de pruebas fl 38-40

⁶⁶ Cuaderno de pruebas No 14

que empieza y yo simplemente digo, ese fue un trabajo consentido donde trabajamos a la par, aquí no podíamos almacenar puertas." Y agrega el testigo: Nosotros tuvimos asignadas 334 puertas que fueron casi todas, ellos por fuera hicieron algo, la puerta principal de entrada la hicieron por otro lado, algunas cosas muy pocas, pero nosotros hicimos fácilmente más del 95% de las puertas, de los apartamentos sí las hicimos casi todas o todas."

Y se pregunta ante el desfase del calendario por parte el doctor GRILLO pregunta: Al hacerlas por fuera fue porque hubo algún incumplimiento?, a lo cual nuevamente responde el testigo: "No, estaba pactado así, ellos desde el comienzo nos asignaron qué puertas y esas fueron las que nosotros instalamos.... Inquieta el doctor GRILLO: Puede precisar la fecha exacta cuando se instaló la última puerta o el último paquete de puertas? "SR. SERNA: **El último paquete de puertas me suena, porque eso es hace bastante rato, que fue como por mayo/10.**

El doctor REY pregunta: Más o menos cuántas puertas? A lo cual responde el testigo: "En total fueron 330 puertas., ante la inconsistencia en el número de puertas, nuevamente pregunta el doctor REY: No eran 334?, y se responde: "No, es que el contrato original fueron 334, pero luego se suprimieron algunas y se aumentaron otras, la factura total son creo que 330 puertas".⁶⁷

De la transcripción de las pruebas obrantes en el proceso se observa la presencia de un contrato existente y válido, suscrito entre dos comerciantes plenamente capaces, con la aclaración de que en el presente caso, el contratista, establecimiento de comercio, actúa por intermedio de su propietario, quien es titular pleno de todos y cada una de los derechos y obligaciones que del giro ordinario de éste se desprendan, razón por la cual se encuentra

⁶⁷ Cuaderno de pruebas Fl 74 y ss

desde el punto de vista sustancial y procesal legitimado para intentar la presente acción.

Ahora bien, el contrato base de la presente acción es de los denominados de obra, contemplados en el artículo 2053 del Código Civil Colombiano, aplicable por remisión expresa del artículo 822 del Código de Comercio a las contratos que no tienen una regulación especial en el estatuto mercantil, como lo es el presente caso.

Hay contrato de obra o de empresa, señala César Gómez Estrada, "siempre que dos personas se obligan entre sí, la una a llevar a cabo una tarea o labor determinada, y la otra a pagar por ello a la primera un precio o remuneración, pero sin que aquella se ponga bajo el servicio, subordinación o dependencia de ésta" y en punto de sus características, indica "se trata de un contrato bilateral, y como tal sinalagmático perfecto, pues desde su celebración las partes quedan recíprocamente obligadas. Es contrato oneroso por esencia, pues supone que el artífice, empresario o contratista, como quiera llamársele, ha de pagar una remuneración por la obra que se obliga a ejecutar, en beneficio de la otra parte. Como oneroso, ordinariamente será conmutativo, aunque nada impide concebirlo como aleatorio, v.gr cuando el artífice ejecuta la obra y se conviene en que su remuneración consista en una participación en los rendimientos de su explotación. Y desde el punto de vista de la forma de perfeccionamiento es consensual, pues para su celebración solo se requiere que las partes se pongan de acuerdo respecto de la obra que ha de realizarse y el precio que ha de pagarse por ella, sin necesidad de observar formalidad ad solemnitatem alguna"⁶⁸

En igual sentido define el contrato de obra el doctor Bonivento Fernández, cuando dice: "El contrato de

⁶⁸ Gómez Estrada César, De los principales contratos civiles, Editorial Temis, Tercera Edición, Bogotá. 1986 pag 318.

obra consiste en 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”⁶⁹

Señala igualmente el doctor Gómez Estrada, “conforme se desprende de los artículos 2058 y 2059 del C.C. la obra debe ser reconocida, esto es, aceptada y recibida por el que la encargó como ajustadas a las reglas del arte correspondiente a su naturaleza. El momento oportuno para el reconocimiento que sigue, ordinariamente a la terminación de aquella, sin perjuicio, claro está, de que según lo prevé el artículo 2058 de C.C. “el reconocimiento puede hacerse parcialmente, cuando se ha convenido que la obra se apruebe por partes. Es natural suponer la posibilidad de que el que encargó la obra la rechace alegando no haber sido ejecutada debidamente. Cuando tal situación se presenta, el conflicto correspondiente se decide por el juez con base en la prueba pericial, no por peritos, como equivocadamente reza el art. 2059 del C.C. en su primer inciso, y como lo confirma el art. 2032 del C.de Co, que remata la serie de disposiciones que regulan el procedimiento que se ha de seguir “cuando la ley o el contrato sometan a decisión de expertos...asuntos que requieran especiales conocimientos... (C.Co art 2026). Obviamente, la jurisdicción para resolver un litigio radica en el juez; cuando interviene peritos, no son ellos los que deciden, sino que simplemente son auxiliares del juez, titular del poder jurisdiccional en el caso”⁷⁰

Está demostrado que el contrato base de la acción es de los denominados de obra, según la descripción que se hace el código civil y las estipulaciones de las partes en el contrato número 018 de 2009.

⁶⁹ Bonivento Fernández José Alejandro, Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales. Editorial Ediciones Librería del Profesional, Décima Edición Actualizada, Bogotá, 1992, pag 465.

⁷⁰ Ob cit pag 325

Que la partes de mutuo acuerdo consintieron en la ampliación del plazo de ejecución del contrato, según se relata en los hechos de la demanda, lo cual se encuentra confesado dada la conducta procesal asumida de la parte convocada, consistente en no contestar la demanda, de acuerdo al artículo 95 del C.P.C.

En efecto, según el contrato el término de ejecución del mismo era de tres (3) meses contados a partir de su legalización, es decir, la constitución de las pólizas visibles a folios 11 y 12 del cuaderno de pruebas, expedidas por Seguros del Estado, el día cuatro (4) de agosto de 2009, donde funge como tomador Libardo Botero Gómez y/o Promadeco y como beneficiario Forero & Forero Arquitectos Asociados y Cia Ltda, no obstante, éste se extendió hasta el diez (10) de mayo de del año dos mil diez (2010), fecha de instalación de la última puerta contratada, según lo relata el encargado de la administración del proyecto por parte de Promadeco Fábrica, señor José Eduardo Serna Díaz, en su testimonio, atrás reseñado en extenso.

Es decir que la ejecución del contrato sería del cinco (5) de agosto de dos mil nueve (2009) al cinco (5) de noviembre del mismo año; no obstante, por su ejecución práctica, éste se empezó a ejecutar a partir del día quince (15) de enero de dos mil diez (2010), al señalarse por parte de Promadeco que *"El pasado enero 12 visité la obra de la referencia para atender su solicitud de reemplazar nuestra carpintería de puertas debido a que no correspondía con las especificaciones por ustedes suministrada. Estuvimos de acuerdo en su reclamo y para dar solución a su solicitud, acordamos suministrar un nuevo plan de entregas a fin de que en el mes de febrero 2010, se haya instalado la totalidad del contrato. Ya hicimos el negocio con los señores de Acemar, quienes nos suministrarán la chapilla por ustedes (sic). Este es nuestro cronograma de entregas: enero 25: piso 2 y 3, febrero 5: 4 y 5*

pisos, febrero 15: 6 y 7 pisos y febrero 25: 8 piso. Queremos aclarar que nuestras entregas que debieron estar terminadas en Nov. 30 no se hicieron por retraso en la obra y no por incumplimiento nuestro."

⁷¹ Lo cual se extendió hasta el día diez (10) de mayo del dos mil diez (2010), según se dijo en precedencia.

No obstante, haber entregado el trabajo encomendado y el cronograma propuesto, existen comunicaciones varias, entre ellas del 22 de junio de 2010, en la cual el señor **JOSE EDUARDO SERNA DIAZ**, director comercial y encargado de la ejecución del contrato suscrito, manifiesta: *"Desde el mes de mayo he estado pendiente de su colaboración para anticipo sobre nuestra cuenta y ustedes muy amablemente me ha dicho que si, pero realmente no he podido conseguir nada. En este (sic) momento sólo hay pendiente de terminar la entrega de 3 apartamentos que queremos hacerlo en esta semana y la verdad es que ya estamos terminando la obra y no hemos recibido el complemento de pago de los apartamentos realizados. Ustedes han visto nuestra buena voluntad para atender sus solicitudes y no hemos recibido su reciprocidad con el pago y por el contrario usted queda de llamarme, no lo hace y más aun la llamo a su celular y no me contesta o no me devuelve la llamada. He manejado esto en la fabrica con prudencia, pero usted sabe muy bien los negocios son negocios y me ha tocado soportar una presión muy grande por tratar de llevar una muy buena relación y comprensión con ustedes, pero ya no es justo lo que está sucediendo. Le agradezco que por favor me conteste mis llamadas y que seamos efectivos en el abono a la cuenta que ya está muy pronto a que deba ser la totalidad"*⁷²

El día cinco (5) de agosto de 2010, previo el pago de la suma de veinte millones doscientos noventa y siete mil quinientos cuarenta y siete pesos (\$

⁷¹ Cuaderno de pruebas folio 47

⁷² Cuaderno de pruebas folio 43

20.297.547.00 ML), el señor Serna Díaz, insiste ante Forero & Forero, señalando "Doña Emma buenas tardes. Le adjunto una conciliación de nuestra carpintería, con los precios de acuerdo a la chapilla. Hace bastante tiempo estamos solicitando (aproximadamente 3 meses) la constancia de recibo de los apartamentos entregados por nosotros y no ha sido posible. La razón esencial es que ustedes están muy ocupados. Quiero expresarle mi inconformidad, ustedes bien saben que tenemos un contrato vigente para cumplirlo por las partes, Contratante y Contratista y no es justo que solo el contratista tenga que cumplir a cabalidad su compromiso y de parte de ustedes tengamos la dificultad de recaudo que hasta la fecha tenemos. Favor enviarme su conformidad en nuestras instalaciones"⁷³

Obra igualmente en el plenario, la respuesta a la comunicación enviada a la convocada por el abogado **AMED GARCIA LOZANO** del 31 de agosto de 2010, en la cual se señala: "En respuesta a su comunicado de fecha 31 de agosto de 2010 sobre la cancelación de saldo del contrato de la referencia, le informo que lo estamos liquidando en términos económicos en conjunto con la interventoría de la obra labor que ha tomado bastante tiempo debido a los inconvenientes que nos causó en la obra la mala calidad de los trabajos ejecutados por la firma Promadeco los cuales nos toco atender a nosotros personalmente, causando grandes perjuicios en programa de tiempo de la obra y económicamente. **En estos momentos se están efectuando las liquidaciones de los costos que se han efectuado por las reparaciones o arreglos ejecutados. Posiblemente en el curso de la semana entrante tendremos un informe económico para su consideración. Nosotros igual que ustedes estamos urgidos de finiquitar este contrato pues también tenemos necesidad de liquidar la totalidad de la obra. Pueden estar seguros de que los costos que presentaremos**

⁷³ Cuaderno de pruebas fl 40

están ajustados definitivamente a su verdadero valor”⁷⁴

El desarrollo traumático del contrato fue expuesto por el señor **JOSÉ EDUARDO SERNA DÍAZ**, quien indicó en su testimonio cuando señaló a la pregunta: *Teniendo en cuenta que usted conoce el objeto del proceso, sírvase darnos un recuento pormenorizado en cuanto sepa y le conste con relación al mismo. Y respondió: “Nosotros hicimos una negociación para la fabricación de 334 puertas en julio/09, el compromiso era que deberían empezar a entregarse 3 meses después y el plazo total de entrega era hasta el mes de noviembre 30, nosotros iniciamos las entregas acorde a lo fijado en el contrato en el mes de septiembre. Antes de traer las puertas nosotros le solicitamos a ellos que nos confirmaran si podíamos traerlas y si la obra estaba terminada, ellos me dijeron que tenían un retraso, que esperara unos días para poder hacer el traslado de Armenia a Bogotá, después me llamaron y me confirmaron que ya podía traer las puertas, les anticipé que tenían que estar seguros que podíamos llevar las puertas porque era un producto delicado y no podía estar al aire libre, me dijeron, puede hacerlo. Me vine con todo el equipo de gente para proceder a la instalación y resultó que no estaba la obra terminada, estaba sin puertas y sin ventanas, esto tuvo un retraso hasta finales de diciembre, acordamos verbalmente entre la partes que no había ningún inconveniente, regresé la gente a Armenia y dijimos que finales de diciembre no era una fecha oportuna para trabajar e iniciamos el mes de enero con la instalación de las puertas. Cuando empezamos a instalar las puertas se detectó que había problemas de chapilla que no era exactamente el tono que ellos querían, me llamaron, yo me vine de Armenia a Bogotá y les dije, no hay ningún inconveniente, nosotros volvemos a fabricar las puertas y efectivamente acordamos de buena manera que eso lo íbamos a hacer,*

⁷⁴ Cuaderno de pruebas fl 26 y 27

efectivamente así lo hicimos y empezamos a traer las puertas cuando nosotros acordamos la fecha nueva de traerlas. Sucedió que el edificio tuvo muchas demoras y no estaba terminado, nosotros teníamos que ir instalando puertas donde había el apartamento disponible, realmente hubo mucho desorden durante el proceso de terminación de la obra y como ustedes pueden constatar, los últimos apartamentos fueron terminados en un plazo final de la ejecución cuando nosotros hicimos la facturación, no recuerdo bien la fecha, creo que fue como por agosto, algo así que ellos estaban terminando la obra, esa obra debió haber estado terminada tipo enero, febrero. La obra se terminó demasiado tarde y nosotros solamente podíamos ir trabajando en la medida en que ellos iban terminando los apartamentos, hubo muchas dificultades porque nosotros instalábamos puertas, ellos luego empezaban a hacer otros trabajos, alguna puertas se deterioraban, ellos nos llamaban, todos los procesos fueron verbales y nosotros de muy buena manera veníamos, les arreglábamos nuevamente, yo les manejé todo eso, siempre ellos me hablaron de la buena atención que les brindamos.....Yo a nivel personal siempre discuto, lo discutí dentro de Promadeco, que el problema con los Forero fue el gran desorden que ellos manejaron para todo, no fue factible nunca poderles tomar un documento por eso yo me dediqué a mucho correo electrónico, en las pruebas hay mucho correo electrónico de parte mía donde yo les solicitaba, les pedía, envié algunas cartas donde de alguna manera diplomática, pero fuerte, les hablaba de su incumplimiento y de su tomadera de pelo para poder cumplir con sus obligaciones".

Lo anterior permite inferir al Tribunal que las sumas arriadas al proceso y contenidas en el las copias de las facturas número P-01-5744 del 24 de marzo de 2010 y P-10-0000006529 del trece (13) de enero de 2011, que asciende sumadas a un valor de 79.94.122, es muy similar a la suma confesada en el interrogatorio de parte, cuando el doctor Cruz, preguntó: "En

consideración a la respuesta anterior, ¿a cuánto asciende el monto de lo que ustedes adeudan a los señores de Promadeco por ese contrato de obra" a lo cual se respondió por el señor **JUAN MANUEL FORERO FORERO**, subgerente de Forero & Forero Arquitectos Asociados: " Nosotros, como les decía, el valor del contrato es de 200 millones de pesos menos estos descuentos de 40 serían 160 y hemos abonado 120 millones, estaríamos hablando de una cifra cercana a los 40 millones de pesos. A ellos se les adeuda, según el contrato, 200 millones menos 120, estaríamos hablando de una cifra de 80 millones de pesos, pero hay 13.500.000 de pesos que no se ejecutaron o sea que no estarían" ⁷⁵.

Dada la naturaleza del contrato de obra, el contratista si cumplió con las ordenes y exigencias sobre la calidad de los trabajos ejecutados, hasta el punto de hacer entrega de las 334 puertas a que se había comprometido en el contrato 018 de 2009, tal y como se deduce el acervo probatorio recaudado, al tenor de los artículo 2053 en concordancia con el artículo 2059 del mismo Código Civil Colombiano que regulan el contrato típico de obra, para los cuales: "si el artífice suministra la materia prima para la confección de una obra material, el contrato será de venta, pero no se perfecciona sino por la aprobación del que aprobó la obra..." señalando el artículo 2059 inciso 2 ejusdem: "Siendo fundada la alegación del que encargó la obra, el artífice podrá ser obligado, a elección del que encargó la obra, a hacerla de nuevo o a la indemnización de perjuicios".

Entendiendo el Tribunal, que en el presente caso ni siquiera fue necesario recurrir al perito y mucho menos al Juez, pues de la ejecución práctica del negocio, se colige que el contratante recibió las obras encomendadas al contratista y que oportunamente no glosó o alegó frente a su calidad.

⁷⁵ Cuaderno de pruebas fl 81 Vto.

**ANÁLISIS PARTICULAR DE LAS PRETENSIONES DE LA
DEMANDA.**

PRETENSION NUMERO UNO Y DOS.

En la pretensión primera el demandante solicita que se "ordene a **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS y CIA. LTDA** al pago de lo retenido por la ejecución de la obra representado en la factura de venta No. P - 10 - 00000005744, por la suma de **Once Millones Ciento Ochenta y Ocho mil Cuatrocientos Setenta y Ocho (\$11.188.478.00) Pesos**, desde el 24 de marzo de 2009".

De conformidad con el hecho número nueve (9) del escrito petitorio se establece que Promadeco Fabrica envió comunicación al contratante el tres (3) de marzo de dos mil diez (2010), mediante la cual solicitaba el pago del anticipo estipulado, comunicación que no obra como prueba documental, la cual estaba acompañada de la factura número P-10-0000005744 por valor de \$ \$111.188.478.00, valor del cual Forero Forero Arquitectos Asociados y Cia Ltda realizó una retención del diez por ciento (10%) por la suma de once millones ciento ochenta y ocho mil cuatrocientos setenta y ocho pesos moneda legal (\$ 11.188.478.00 ML.)

Por otro lado, la mencionada factura que obra a folio 13, cuenta con fecha de emisión del veinticuatro (24) de marzo del dos mil diez (2010) y una fecha de vencimiento del dieciséis (16) de septiembre de dos mil nueve (2009) y relaciona la suma de \$ 11.188.478 por concepto de "013-Cartera" "retención garantía 10% \$11.188.478."

Esta factura que obra en fotocopia simple, no evidencia rúbrica o sello alguno de recepción o aceptación.

No obstante las incongruencias antes encontradas, en relación con esta pretensión en la cual se solicita el valor de reembolso de la garantía retenida, y teniendo el contratante el derecho a efectuarla en los términos de la cláusula décima tercera del contrato de obra, el Tribunal considera que no es procedente su acogimiento por las siguientes razones:

Según el contrato, Forero y Forero Arquitectos Asociados & Cia Ltda, con fundamento en las cláusulas 8 y 13 tenía el derecho a efectuar las retenciones sobre el diez por ciento (10%) de las sumas que se fueran causando en la ejecución del contrato. No obstante, como lo establece el literal B, de la cláusula Décima Tercera, la devolución de las sumas retenidas procederán "**a la liquidación del contrato**".

Se entiende por liquidación del contrato, según la cláusula décima novena la que se efectuaría "*A mas tardar el último día de plazo, **el Contratista deberá tener completamente terminadas las obras, para entregarlas al contratante dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de entrega de las obras a satisfacción del contratante, y del interventor, el contratista deberá **presentar acta de liquidación final, que incluirá lo siguiente:** Cantidades ejecutadas, valor total del contrato, relación de pagos y saldo a favor del contratista, las garantías solicitadas en el contrato, pago del impuesto de timbre, en la cuantía que señale la ley, por el valor real del contrato, planos record y manual de mantenimiento. Esta acta llevará el visto bueno del contratante quien lo pondrá a disposición del interventor...***".⁷⁶

Ahora bien, en el hecho diecisiete del libelo petitorio, se señala que "hasta el día de hoy no se han realizado actas por parte del interventor designado por el contratante, ni liquidado el contrato de obra (No 18)". Aún cuando en diferentes

⁷⁶ Cuaderno de pruebas Fl 8

comunicaciones el contratante afirma que existe actuación del interventor"⁷⁷

De acuerdo con lo anterior y al no haberse solicitado a este Tribunal por la parte convocante la liquidación del contrato, ni obrar prueba en el expediente de su realización, considera el Tribunal que no ha acaecido la condición prevista para la devolución de la retención antes mencionada, prevista expresamente en el contrato.

Se reitera por el Tribunal que la copia de la factura de venta No. P - 01 - 00000005744, por la suma de **Once Millones Ciento Ochenta y Ocho mil Cuatrocientos Setenta y Ocho (\$11.188.478.00) Pesos**, de fecha veinticuatro (24) de marzo de dos mil nueve (2009), no tiene en su cuerpo constancia alguna de recibo y por ende aceptación, tal y como lo pregona el actor en su demanda.

En esta línea de pensamiento, se impone también la negación de la pretensión segunda en punto de intereses por cuanto es accesoria a la pretensión primera.

PRETENSION TERCERA Y CUARTA.

En la pretensión tercera se solicita que se ordene a **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS y CIA. LTDA** al pago de lo adeudado por la ejecución de la obra representado en la factura de venta No. P - 10 - 00000006529, por la suma de "**Sesenta y Ocho Millones Trescientos Cinco Mil Seiscientos Cuarenta y Cuatro (\$68.305.684.00) Pesos**". (sic)

Menciona el demandante en el hecho 12 que: "El 23 de Junio de 2010, el contratante **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA.**, ordena a HELM TRUST - Fideicomiso Edificio Calle 91, cancelar al contratista por concepto de avance de obra en el edificio Miravalle, la suma de Veinte Millones

⁷⁷ Cuaderno principal fl No 5

Doscientos Noventa y Siete Mil Quinientos Cuarenta y Siete Pesos (\$20.297.547). Después de lo cual pagó parcialmente y por instalamentos parte de lo adeudado por la ejecución de la obra, quedando como saldo la suma de Sesenta y Ocho Millones Trescientos Cinco Mil Seiscientos Cuarenta y Cuatro Pesos, (\$68.305.684)." (sic)

Este hecho se relaciona con la factura de venta número No. P - 10 - 00000006529, del trece (13) de enero de dos mil once (2011), la cual fue recibida en Forero & Forero Arquitectos Asociados y Cia Ltda, según consta en el cuerpo de la misma el día catorce (14) de enero de dos mil once (2011) y en consecuencia aceptada, según las normas que rigen estos títulos valores y además de que no existe en el proceso evidencia alguna de su rechazo expreso.

En efecto, de conformidad con las disposiciones procesales vigentes por la no contestación de la demanda, previsto en el artículo 95 del C.P.C., esta conducta procesal será apreciadas como indicio grave en contra del demandado, aunado al hecho de que en el interrogatorio de parte, el representante legal de la convocada Manuel Forero Forero, expresamente aceptó que le adeuda a la convocante una suma aproximada de ochenta millones de pesos moneda legal (\$ 80.000.000.00 ML) cuando señaló "a ellos se les adeuda, según el contrato, 200 millones menos 120, estaríamos hablando de una cifra de 80 millones de pesos, pero hay 13.500.000 pesos que no se ejecutaron, o sea que no estarían"⁷⁸.

Adicionalmente ante el reconocimiento de la parte convocada de las sumas adeudadas se entiende el cumplimiento del contratista del objeto del contrato, lo cual se refleja en la factura objeto de análisis.

Como se sostuvo, dada la naturaleza del contrato de obra, el contratista si cumplió con las órdenes y exigencias sobre la calidad de los trabajos ejecutados, hasta el punto de hacer entrega de las 334 puertas a que se había comprometido en el contrato 018 de 2009, tal y como se deduce el acervo

⁷⁸ Cuaderno de pruebas fl 81

probatorio recaudado, al tenor de los artículo 2053 en concordancia con el artículo 2059 del mismo Código Civil Colombiano que regulan el contrato típico de obra. Entendiendo el Tribunal, que en el presente caso ni siquiera fue necesario recurrir al perito y mucho menos al Juez, pues de la ejecución práctica del negocio, se colige que el contratante recibió las obras encomendadas al contratista y que oportunamente no glosó o alegó frente a su calidad.

Por el análisis anteriormente efectuado considera el Tribunal procedente el acogimiento de la solicitud descrita en la pretensión tercera del libelo de la demanda

Igualmente, en la pretensión cuarta se solicita "se condene al pago de intereses de mora a **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA. LTDA** desde el 13 de enero de 2011, fecha para la cual se presentó la factura de venta No. P - 10- 00000006529 y hasta que termine el proceso, intereses que desde la fecha y hasta el 26 de mayo del año en curso se estiman en la suma de Seis Millones Cuatrocientos Cuarenta y Un Mil Setecientos Nueve pesos (\$6.441.709)."

El Tribunal considera que la pretensión es procedente, aclarando que los intereses de mora se causarán y liquidarán desde el día catorce (14) de enero de dos mil once (2011) y no desde el día trece (13) de enero del mismo año, como se solicita en la demanda, teniendo en cuenta que dicho factura de venta sólo fue recibida en las oficinas de la convocada el día catorce (14) de enero de dos mil once (2011).

Para lo cual se tendrá en cuenta la liquidación de intereses que a continuación se presenta:

| Período | | No. de días | Interés Anual Efectivo | | | Capital | Intereses | Interés acumulado |
|------------|------------|-------------|------------------------|-----------------------|-------------------|------------|-----------|-------------------|
| | | | No. Resol Superba | Interés Cte. Bancario | Interés Moratorio | | | |
| Inicio | Final | | | (1) | | | | |
| 14/01/2011 | 31/01/2011 | 18 | 2476 | 15,61% | 23,42% | 68.305.644 | 712.362 | 712.362 |
| 01/02/2011 | 28/02/2011 | 28 | 2476 | 15,61% | 23,42% | 68.305.644 | 1.111.324 | 1.823.685 |
| 01/03/2011 | 31/03/2011 | 31 | 2476 | 15,61% | 23,42% | 68.305.644 | 1.231.461 | 3.055.147 |

**TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO DE PROMADeco FABRICA contra FORERO & FORERO
ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA**

| | | | | | | | | |
|------------|------------|----|------|--------|--------|------------|-----------|------------|
| 01/04/2011 | 30/04/2011 | 30 | 487 | 17,69% | 26,54% | 68.305.644 | 1.334.148 | 4.389.295 |
| 01/05/2011 | 31/05/2011 | 31 | 487 | 17,69% | 26,54% | 68.305.644 | 1.379.066 | 5.768.361 |
| 01/06/2011 | 30/06/2011 | 30 | 487 | 17,69% | 26,54% | 68.305.644 | 1.334.148 | 7.102.509 |
| 01/07/2011 | 31/07/2011 | 31 | 1047 | 18,63% | 27,95% | 68.305.644 | 1.444.682 | 8.547.191 |
| 01/08/2011 | 31/08/2011 | 31 | 1047 | 18,63% | 27,95% | 68.305.644 | 1.444.682 | 9.991.873 |
| 01/09/2011 | 30/09/2011 | 30 | 1047 | 18,63% | 27,95% | 68.305.644 | 1.397.606 | 11.389.479 |
| 01/10/2011 | 31/10/2011 | 31 | 1684 | 19,39% | 29,09% | 68.305.644 | 1.497.251 | 12.886.731 |
| 01/11/2011 | 30/11/2011 | 30 | 1684 | 19,39% | 29,09% | 68.305.644 | 1.448.445 | 14.335.175 |
| 01/12/2011 | 31/12/2011 | 31 | 1684 | 19,39% | 29,09% | 68.305.644 | 1.497.251 | 15.832.427 |
| 01/01/2012 | 31/01/2012 | 31 | 2336 | 19,92% | 29,88% | 68.305.644 | 1.533.661 | 17.366.087 |
| 01/02/2012 | 28/02/2012 | 28 | 2336 | 19,92% | 29,88% | 68.305.644 | 1.383.749 | 18.749.837 |
| 01/03/2012 | 31/03/2012 | 31 | 2336 | 19,92% | 29,88% | 68.305.644 | 1.533.661 | 20.283.497 |
| 01/04/2012 | 30/04/2012 | 30 | 465 | 20,52% | 30,78% | 68.305.644 | 1.523.277 | 21.806.774 |
| 01/05/2012 | 31/05/2012 | 31 | 465 | 20,52% | 30,78% | 68.305.644 | 1.574.634 | 23.381.408 |
| 01/06/2012 | 30/06/2012 | 30 | 465 | 20,52% | 30,78% | 68.305.644 | 1.523.277 | 24.904.684 |
| 01/07/2012 | 06/07/2012 | 6 | 984 | 20,86% | 31,29% | 68.305.644 | 306.363 | 25.211.048 |

PRETENSION QUINTA:

En el juramento estimatorio, contenido en la pretensión quinta, señaló el demandante como base de su justiprecio que éste responde a "la indemnización de perjuicios causados por daño emergente y lucro cesante, los cuáles se estiman en la suma de **TRES MILLONES QUINIENTOS VEINTISEIS MIL QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE PESOS MONEDA LEGAL (3.526.539.00 ML)** por los retrasos en la instalación que obligaron un desplazamiento de empleados a la obra, así como por la negativa de Forero y Forero Arquitectos Asociados y Cia Ltda, de liquidar el contrato y cancelar el remanente del pago por la ejecución de la obra, los cuáles se condicionan a lo que se pruebe en proceso".

Para resolver esta pretensión el Tribunal hace las siguientes consideraciones:

El demandante basa la cuantificación de los perjuicios con fundamento en la facultad que le confiere el artículo 211 del C.P.C. modificado por el artículo 10 de la Ley 1395 de 2010, señalando bajo la gravedad del juramento la suma que considera se le adeuda a título de perjuicios, siendo carga de la parte demandada objetar dentro del término legal la cuantificación de la misma, y en caso contrario ésta hará fe de la suma señalada, salvo que el juez

"considere que la estimación es notoriamente injusta o sospeche fraude o colusión."

En el presente caso el Tribunal encuentra que la parte convocada efectuó el justiprecio solicitando indemnización por concepto de daño emergente y lucro cesante en los siguientes términos:[1] los saldos remanentes y [2] los retrasos en la instalación que obligaron un desplazamiento de empleados a la obra.

Frente al primer fundamento del justiprecio, en caso de ordenarse, cabe señalar que se estaría reconociendo una doble indemnización por cuanto en la pretensión cuarta ya se está accediendo a la solicitud de intereses; en razón de lo anterior considera el Tribunal que se debe regular el juramento estimatorio únicamente en lo relacionado con el numeral segundo y fundamentado objetivamente en los soportes que obran en el expediente a folios 58 a 68 del cuaderno de pruebas, los cuales ascienden a la suma de tres millones ciento diez mil doscientos cincuenta y nueve mil pesos moneda legal (\$ 3.110.259.00 ML)

PRETENSION NUMERO SEIS-CONDUCTA PROCESAL DE LAS PARTES.

Antes de abordar el estudio de la sexta pretensión relativa a la condena en costas y agencias en derecho de la parte convocada, el Tribunal reprocha la actitud asumida por la parte convocada, por cuanto la sociedad **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA**, quienes a pesar de garantizarle su derecho de defensa, no contestó la demanda promovida en su contra, ni concurrió a la celebración de la audiencia de conciliación, no obstante haber recibido en su domicilio las citaciones enviadas al efecto.

Según el artículo 95 del Código de Procedimiento Civil,

"La falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, serán apreciadas por el juez como *indicio grave en contra del demandado*, salvo que la ley le atribuya otro efecto".

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-102 de 2005, al analizar las consecuencias de la falta de contestación de la demanda, expresó:

"Para la Corte **Sentencia C-102/05** no prospera el cargo de violación de la prohibición de autoincriminación contra los artículos 92 y 95 por la sencilla razón de que la contestación de la demanda no es obligatoria para el demandado. Esta se constituye en una importante herramienta para el ejercicio del derecho de contradicción y para señalar al juez y al demandante cuál es la posición del demandado en el proceso. Además, el artículo 95 no dice lo que los actores dicen que dice, pues de la lectura textual del artículo no se desprende que el juez queda obligado a tener tal conducta del demandado - la no contestación de la demanda - como *indicio grave en su contra*. Lo que dice el artículo 95 es que este hecho será apreciado por el juez como *indicio grave en contra del demandado*, lo que es sustancialmente distinto.

Es decir, la no contestación de la demanda será tomada en cuenta por el juez como una de las conductas para deducir indicios (art. 249 del mismo Código), indicios que por mandato de la ley, deberán ser apreciados en conjunto por el juez "teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso" (art. 250 *ibídem*).

Como lo señala la doctrina, la parte convocada incurre en contumacia, definida ésta como: "la tenacidad o pertinacia en no responder o comparecer en juicio el reo o actor dentro del término de la citación o llamamiento hecho por el Juez, véase rebeldía...la inobediencia al mandato del juez legítimo que llama a alguno al juicio; o bien, la omisión o tardanza en responder o comparecer en juicio el reo o el actor en el término de la citación o llamamiento hecho por el juez...cuando la parte no deduce su acción habiéndoselo mandado el juez dos o más veces... cuando después de haberla deducido o manifestado y habiendo contestado el reo no la prosigue instándole éste... cuando el reo no comparece o impide que se le haga la citación o se oculta maliciosamente..."⁷⁹

Al valorar la conducta desplegada en el proceso por parte de la convocada, el Tribunal justifica la pretensión de condenar en costas y agencias en derecho, en un cien por ciento (100%).

COSTAS, REEMBOLSO DE GASTOS Y HONORARIOS, Y SU LIQUIDACIÓN

De conformidad con los artículos citados en precedencia y a lo dispuesto por los artículos 392 y 393 de C.P.C., en concordancia con el artículo 154 del Decreto 1818/98 (texto del artículo 33 del Decreto 2279/89), y el Acuerdo 1887 de 2003 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, considerando que las pretensiones de la demanda prosperaron y teniendo en cuenta la conducta asumida en el proceso de la parte convocada, se condenará a la parte vencida FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA, a rembolsar el cien por ciento (100%) de las costas y expensas procesales, señalándose como agencias en derecho la suma de **TRES MILLONES CIENTO ONCE MIL SETECIENTOS DIECISIETE PESOS MONEDA LEGAL (\$ 3.111.717.00 ML)**, tomando como

⁷⁹ ESCRICHE Joaquín, Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia. Editorial Temis. Bogotá. 1977

**TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO DE PROMADeco FABRICA contra FORERO & FORERO
ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA**

parámetro la tarifa señalada para un árbitro , suma que habrá de tenerse en cuenta en la liquidación que a renglón seguido se efectúa:

| Concepto | MONTO |
|--|----------------------|
| Honorarios totales de los árbitros | \$ 9.335.151 |
| Honorarios del Secretario | \$1.555.858 |
| IVA sobre los honorarios de la Secretaria | \$ 248.937 |
| Gastos de funcionamiento y administración del Centro de Arbitraje y Conciliación con IVA | \$ 2.426.495 |
| Protocolización, registro y otros | \$ 258.512 |
| CONVOCANTE. | \$13.824.953 |
| Agencias en Derecho | \$ 3.111.717 |
| Total Suma adeudada por la convocada a favor de la parte convocante | \$16.936.670. |

Ahora bien, el Tribunal fijó la suma que correspondía por concepto de los honorarios y gastos del proceso, a cargo de las partes, por medio del Auto No. 7, del dieciséis (16) de enero de 2012.⁸⁰

La sociedad **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA**, no sufragó, dentro de la correspondiente oportunidad, el cincuenta por ciento (50%) que de acuerdo con lo prescrito por el artículo 22 del Decreto 2279 de 1989 le correspondía pagar, lo que hizo que la parte convocante, en ejercicio del

⁸⁰ Cuaderno principal fl 139

derecho que le otorga la misma disposición, cancelara por cuenta de aquella dicho valor.

Teniendo en cuenta que no existe en el proceso prueba alguna que acredite que dicha parte convocada haya reembolsado a la parte convocante el valor que le correspondía pagar por ese concepto, ni acerca de que se haya iniciado proceso de ejecución en contra de la convocada, se impone dar aplicación a lo dispuesto por el inciso tercero del Artículo 22 del Decreto 2279 de 1989 que señala:

“De no mediar ejecución, las expensas por gastos y honorarios pendientes de reembolso se tendrán en cuenta en el laudo para liquidar costas. A cargo de la parte incumplida se causarán intereses de mora a la tasa más alta autorizada desde el vencimiento del plazo para consignar y hasta el momento en que efectivamente cancela la totalidad de las sumas liquidadas a su cargo. El Tribunal podrá en el laudo ordenar compensaciones”

Ha debido, entonces, **FORERO & FORERO ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA** pagar el cincuenta por ciento (50%) de la suma establecida en el mencionada Auto No. 7 es decir, la suma de **SEIS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS MONEDA LEGAL COLOMBIANA (\$6.912.476.00)** que incluye el valor del IVA. Empero, como no lo hizo, tiene derecho la Convocante, a que le sean reembolsados dichos gastos y honorarios a cargo y que se le reconozca en su favor la sanción moratoria contemplada en la mencionada norma, o sea los intereses moratorios a la tasa más alta autorizada, que se liquidarán desde el día siguiente al vencimiento del plazo de los diez días que tenía dicha parte para consignar, es decir desde el día dos (2) de febrero de dos mil doce (2012) hasta el momento en que efectivamente cancele la totalidad de las sumas liquidadas a su cargo.

Los intereses a la fecha de este Laudo, según cuadro que se presenta a continuación, ascienden a la suma de **setecientos veinticuatro mil novecientos setenta y un pesos moneda legal** (\$ 724.971.00. ML) ⁸¹

| Periodo | | No. de días | Interés Anual Efectivo | | | Capital | Intereses | Interés acumulado |
|------------|------------|-------------|------------------------|-----------------------|-------------------|-----------|-----------|-------------------|
| | | | No. Resol Superba | Interés Cte. Bancario | Interés Moratorio | | | |
| Inicio | Final | | | (1) | | | | |
| 02/02/2012 | 28/02/2012 | 27 | 2336 | 19,92% | 29,88% | 6.352.690 | 124.053 | 124.053 |
| 01/03/2012 | 31/03/2012 | 31 | 2336 | 19,92% | 29,88% | 6.352.690 | 142.636 | 266.690 |
| 01/04/2012 | 30/04/2012 | 30 | 465 | 20,52% | 30,78% | 6.352.690 | 141.671 | 408.360 |
| 01/05/2012 | 31/05/2012 | 31 | 465 | 20,52% | 30,78% | 6.352.690 | 146.447 | 554.807 |
| 01/06/2012 | 30/06/2012 | 30 | 465 | 20,52% | 30,78% | 6.352.690 | 141.671 | 696.478 |
| 01/07/2012 | 06/07/2012 | 6 | 984 | 20,86% | 31,29% | 6.352.690 | 28.493 | 724.971 |

4. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Tribunal de Arbitramento, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. Negar la prosperidad de la pretensión primera de la demanda de acuerdo a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Negar la prosperidad de la pretensión segunda de la demanda de acuerdo a la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. Condenar a Forero y Forero Arquitectos Asociados y Cia Ltda, a favor de **FRANCISCO LIBARDO BOTERO GOMEZ**, propietario del establecimiento de comercio **PROMADeco FABRICA** al pago de la suma de **SESENTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS CINCO MIL**

⁸¹

SEISCIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS MONEDA LEGAL COLOMBIANA (\$ 68.305.644.00 ML), de acuerdo a la pretensión tercera de la demanda y la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: Condenar a Forero y Forero Arquitectos Asociados y Cia Ltda, a favor de **FRANCISCO LIBARDO BOTERO GOMEZ**, propietario del establecimiento de comercio **PROMADECO FABRICA** al pago de la suma de **VEINTICINCO MILLONES DOSCIENTOS ONCE MIL CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA LEGAL COLOMBIANA (\$25.211.048.00 ML)** por concepto de intereses sobre la suma reconocida en el numeral tercero de la parte resolutive, de acuerdo a la pretensión cuarta de la demanda y la parte motiva de esta providencia

QUINTO: Condenar a Forero y Forero Arquitectos Asociados y Cia Ltda a favor de **FRANCISCO LIBARDO BOTERO GOMEZ**, propietario del establecimiento de comercio **PROMADECO FABRICA** al pago de la suma de **TRES MILLONES CIENTO DIEZ MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS MONEDA LEGAL (\$ 3.110.259.00 ML)**, a título de indemnización y de acuerdo con la parte motiva de esta providencia.

SEXTO: Condenar a Forero y Forero Arquitectos Asociados y Cia Ltda, a favor de **FRANCISCO LIBARDO BOTERO GOMEZ**, propietario del establecimiento de comercio **PROMADECO FABRICA** al pago de las costas y gastos en la suma de **DIECISEIS MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SETENTA PESOS MONEDA**

LEGAL COLOMBIANA (\$16.936.670.00 ML), de acuerdo con la parte motiva de esta providencia.

SÉPTIMO: Condenar a Forero y Forero Arquitectos Asociados y Cia Ltda, a favor de **FRANCISCO LIBARDO BOTERO GOMEZ**, propietario del establecimiento de comercio **PROMADeco FABRICA** al pago de la suma de **SETECIENTOS VEINTICUATRO MIL NOVECIENTOS SETENTA Y UN PESOS MONEDA LEGAL COLOMBIANA (\$ 724.971.00. ML)**, por concepto de los intereses causados sobre la suma de gastos del Tribunal correspondientes a la parte convocada, de acuerdo a la parte motiva de esta providencia.

OCTAVO: En firme este laudo, protocolícese por el Presidente del Tribunal en la Notaría Veinticuatro (24) del Círculo de Bogotá, de conformidad con el artículo 159 del Decreto 1818 de 1998, con cargo al rubro de protocolizaciones, efecto para el cual se previene a las partes sobre la obligación de cubrir lo que faltare, si la suma decretada y recibida para este fin resultare insuficiente o si resultare mayor se devolverá lo pertinente.

NOVENO: Expedir copias auténticas del presente Laudo a cada una de las partes, con las constancias de ley (Artículo 115, numeral 2 del C. de P. C.).

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO DE PROMADECO FABRICA contra FORERO & FORERO
ARQUITECTOS ASOCIADOS Y CIA LTDA

EDUARDO GRILLO OCAMPO.
Presidente.

PABLO REY VALLEJO
Árbitro

GUSTAVO CRUZ MATIZ.
Árbitro.

LUIS FERNANDO SERENO
Secretario

EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO DE LA REFERENCIA, CERTIFICA EN CUMPLIMIENTO A LO ORDENADO EN EL NUMERAL NOVENO DE LA PARTE RESOLUTIVA Y EL ARTÍCULO 115 EN CONCORDANCIA CON EL ARTÍCULO 333 DEL C.P.C. QUE EL PRESENTE LAUDO, ES COPIA AUTENTICA DEL ORIGINAL QUE REPOSA EN EL EXPEDIENTE.

LUIS FERNANDO SERENO PATIÑO
Secretario