

**TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO**  
**CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**  
**VS**  
**CENTRO COMERCIAL HOLGUINES TRADE CENTER**

<b>CONCEPTO</b>	<b>FOLIOS</b>
<b>LAUDO ARBITRAL.</b>	001-137
Solicitud de complementación, aclaración y corrección del Laudo Arbitral, presentado por la parte convocante, de fecha 14 de marzo de 2014.	138-141
Fotocopia de Acta No.18 de fecha 18 de marzo de 2014, donde se resuelve la solicitud de complementación, aclaración y corrección del Laudo Arbitral.	142-147
Solicitud de copia del escrito presentado por la parte convocante, respecto de la solicitud de complementación, aclaración y corrección del Laudo Arbitral.	148
Carta de fecha 10 de abril de 2014, expedida por la Gerencia de HOLGUINES TRADE CENTER, donde informa el pago del valor correspondiente al fallo del Laudo Arbitral a favor del convocante Sr. CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES.	149
<b>RECURSO EXTRAORDINARIO DE ANULACION</b> , presentado por HOLGUINES TRADE CENTER PH., de fecha 25 de abril de 2014.	150-177
FIJACION EN LISTA de Traslado del escrito que contiene el Recurso Extraordinario de Anulación contra el Laudo Arbitral.	178
Constancia de ENTREGA COPIA RECURSO DE ANULACION al señor CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES en su condición de parte convocante.	179
Escrito que contiene el Traslado del Recurso de Anulación, presentado el día 23 DE MAYO DE 2014, por la Dra. MARTA LEONOR BOTERO QUINTERO, apoderada especial del convocante CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES, junto con poder especial a ella conferido. FIN	180-190



**TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO**  
**CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**  
**VS.**  
**CENTRO COMERCIAL HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**

**LAUDO ARBITRAL**

Santiago de Cali, siete (7) de marzo de dos mil catorce (2014)

Cumplido a cabalidad el trámite arbitral y habiéndose surtido el trámite de cada una de las etapas procesales previstas en el Nuevo Estatuto Arbitral (Ley 1563 de 12 de julio de 2012), en las normas aplicables por extensión, en la Carta Fundamental y no observando causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Tribunal, dentro del término legal, a decidir el conflicto planteado en las pretensiones sometidas a su consideración, profiriendo la correspondiente decisión de mérito, con la cual pone fin al presente trámite arbitral, promovido por el ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES** en contra del **CENTRO COMERCIAL HOLGUINES TRADE CENTER P. H..**

**CAPITULO I**

**1.-ANTECEDENTES**

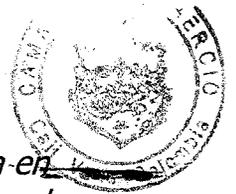
**1.1. CONTRATO GERENCIA DE PROYECTO.-**

Solicita la parte demandante se declare la resolución del contrato de gerencia de proyecto, denominado "Proyecto Ampliación Centro Comercial en Lote Zona de Parqueo a Nivel de la Primera Etapa Holguines Trade Center" y que como consecuencia de dicha declaración se deriven las condenas que solicita.

**1.2. EI PACTO ARBITRAL.-**

En el denominado Contrato Gerencia de Proyecto, suscrito el día 1º de octubre de 2010, entre **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, y el ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES** (folios 025 a 030, Cuaderno No. 1), se estipuló: "**CLÁUSULA OCTAVA. SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS.** *Las partes para solucionar controversias o diferencias que surjan entre ellas derivadas de la ejecución, interpretación o liquidación del presente acuerdo de voluntades, acudirán a los mecanismos de arreglo directo tales como la negociación directa, en caso de no llegar a un acuerdo someterán la diferencia aun Conciliador inscrito en la Cámara de Comercio de Cali y en caso de persistir la diferencia, someterán la diferencia a un Tribunal de Arbitramento que se ceñirá a las siguientes reglas:*

- a. Será convocado por cualquiera de las partes o por ambas.*
- b. Estará compuesto por tres árbitros nombrados por las partes. Si no hay acuerdo los árbitros serán nombrados directamente por la Cámara de Comercio de Cali, en cuyo Centro de Conciliación y Arbitraje funcionará y sesionará el Tribunal.*
- c. La organización interna del Tribunal, así como los costos y honorarios aplicables, estarán sujetos a las reglas estipuladas para este propósito por el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali.*



*d. El Tribunal fallará en derecho y con fundamento en la legislación colombiana en término de noventa días (90) calendario, contados a partir de que el tribunal asuma su competencia'.*

### 1.3. LA CONVOCATORIA.-

002

**CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, identificado con la cédula de ciudadanía número 16.626.509, expedida en Cali, en su propio nombre y representación, confirió poder amplio y suficiente (folios 001 a 002, Cuaderno No. 1) al doctor **CARLOS ARTURO CEBALLOS VELEZ**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número 16.582.336 expedida en Cali, abogado con tarjeta profesional número 98.589, del Consejo Superior de la Judicatura para adelantar el presente proceso arbitral en contra del **CENTRO COMERCIAL HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, entidad registrada en la Secretaría de Gobierno, Convivencia y Seguridad, mediante Resolución número 069-95, de 9 de mayo de 1995, expedida por la Subdirección de Control de la Vivienda del Departamento Administrativo de Control Físico Municipal, conforme a certificación expedida el 28 de enero de 2013 (folio 031, Cuaderno No. 1).

### 1.4. NOMBRAMIENTO DE ÁRBITROS.-

Radicada el 30 de enero de 2013, la solicitud de convocatoria en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, la Jefe del Centro de Conciliación doctora **JULIANA MARIA GIRALDO SERNA**, procedió a efectuar la designación de árbitros, mediante sorteo público realizado el 6 de febrero de 2013 (folios 005 a 007, Cuaderno No.2), recayendo el nombramiento en los abogados **HEBERT GALVIS NAVIA**, **MARIA ESPERANZA MAYOR GORDILLO** y **JORGE RESTREPO POTES**, como Principales. Como suplentes en su orden fueron nombrados los abogados **LUIS ALFONSO MORA TEJADA**, **JORGE HERNAN GIL ECHEVERRI** y **ALVARO PIO RAFFO PALAU**. Los doctores **HEBERT GALVIS NAVIA**, **MARIA ESPERANZA MAYOR GORDILLO** y **JORGE RESTREPO POTES**, aceptaron los cargos, según comunicaciones de fechas 7 y 11 de febrero de 2013, respectivamente (folios 008 a 010, Cuaderno No. 2), quedando en consecuencia compuesta la terna de árbitros designados para fallar la controversia por los doctores **HEBERT GALVIS NAVIA**, identificado con la cédula de ciudadanía número 17.170.466, expedida en Bogotá, con tarjeta profesional de abogado número 15.906, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, **JORGE RESTREPO POTES**, identificado con la cédula de ciudadanía número 140.677, expedida en Bogotá, con tarjeta profesional de abogado número 1.574, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura y, la doctora **MARIA ESPERANZA MAYOR GORDILLO**, identificada con la cédula de ciudadanía número 31.853.914, expedida en Cali, con tarjeta profesional de abogada número 29.417, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura.

### 1.5. INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL.-

Previa citación a las partes y declaración de independencia de los Árbitros (folios 017 a 019, Cuaderno No. 2), se realizó la Audiencia de Instalación del Tribunal en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, conforme consta en las Actas de Instalación números 1, de 1º de marzo de 2013 y 2, de 8 de marzo de 2013 (folios 001 al 010, Cuaderno No. 3).

En la audiencia llevada a cabo el 1º de marzo de 2013, por intermedio de la Jefe del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de



Comercio de Cali, doctora **JULIANA MARIA GIRALDO SERNA**, se hizo entrega a los Árbitros de la solicitud de convocatoria del Tribunal de Arbitramento, con la totalidad de la documentación que la integra; se declaró instalado el Tribunal; se designó como Presidente del Tribunal a la doctora **MARIA ESPERANZA MAYOR GORDILLO**, de condiciones civiles citadas y como Secretaria del Tribunal a la doctora **MARIA DEL PILAR SALAZAR SANCHEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía número 31.970.738, expedida en Cali, con la tarjeta profesional de abogada número 66.921, del Consejo Superior de la Judicatura; se reconoció personería al apoderado de la parte demandante, doctor **CARLOS ARTURO CEBALLOS VELEZ**, de condiciones civiles citadas y; se determinó fijar como lugar de funcionamiento del Tribunal, las dependencias del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, ubicada en la calle 8 No. 3-14, piso 4º. Teléfono 8861369, fax No. 8861332 y correo electrónico No. [cenconc@ccc.org.co](mailto:cenconc@ccc.org.co).

La secretaria nombrada puso en conocimiento de los asistentes su aceptación al cargo mediante comunicación remitida vía correo electrónico, quienes manifestaron no tener ninguna objeción frente a este nombramiento, renunciando expresamente al término legal conferido por la ley 1563 de 12 de julio de 2012, en su artículo 15.

#### **1.6. POSESIÓN DE LA SECRETARIA.-**

En la audiencia llevada a cabo el 8 de marzo de 2013 tomó posesión del cargo la doctora **MARIA DEL PILAR SALAZAR SANCHEZ**.

En esa misma audiencia se reconoció personería al doctor **ALFONSO ENRIQUE GONZÁLEZ RODRÍGUEZ**, identificado con la cédula de ciudadanía número 94.397.746, con tarjeta profesional de abogado número 89.451, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en su calidad de apoderado principal de la parte demandada y a la doctora **PAOLA ANDREA NAVIA ARANGO**, identificada con la cédula de ciudadanía número 66.977.068, con tarjeta profesional de abogada número 89.463, del Consejo Superior de la Judicatura, en su calidad de apoderada sustituta de la parte demandada.

#### **1.7. ADMISIÓN DE LA DEMANDA.-**

El Tribunal mediante Auto No. 03, de 8 de marzo de 2013 (Acta No. 2, de la misma fecha) (folios 006 al 0107, cuaderno No. 3, procedió a admitir la demanda arbitral propuesta por el ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, en contra del **CENTRO COMERCIAL HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, ordenándose correr traslado de la misma a la parte demandada, en los términos previstos en el artículo 21 de la Ley 1563 de 23012.

#### **1.8. NOTIFICACIÓN, TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA, DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN Y DE SU CONTESTACIÓN.**

El día 8 de marzo de 2013, el doctor **ALFONSO ENRIQUE GONZALEZ RODRÍGUEZ**, se notificó personalmente del auto admisorio de la demanda y se le corrió el respectivo traslado (folio 014, Cuaderno No. 3).

Dentro del término legal de traslado el apoderado de la parte demandada radicó dos (2) escritos, uno mediante el cual contestó la demanda arbitral y propuso excepciones de fondo y; otro mediante el cual presenta demanda de reconvencción en contra del ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**.



El Tribunal mediante Auto No. 5, de 22 de abril de 2013 (Acta No. 4, de 22 de abril de 2013, folios 020 a 024, Cuaderno No. 3), ordenó admitir la demanda de reconvencción propuesta por el **CENTRO COMERCIAL HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, en contra del ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES** y, correr traslado a parte demandante por intermedio de su apoderado de la demanda de reconvencción.

Por Secretaría el día 24 de mayo de 2013 se fijó en lista de traslado a la parte demandante las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada en escrito de contestación de la demanda e igualmente a la parte demandada el escrito de contestación a la demanda de reconvencción en el que no se propusieron excepciones. La parte demandante por intermedio de su apoderado describió el traslado, presentando un escrito el día 30 de mayo de 2013, mediante el cual hace su pronunciamiento en relación con las excepciones propuestas por la parte demandada; a su vez la parte demandada por intermedio de su apoderado describió el traslado, presentando un escrito el día 31 de mayo de 2013, mediante el cual hace su pronunciamiento en relación con la contestación a la demanda de reconvencción.

El Tribunal mediante Auto No. 7, de 6 de junio de 2013 (Acta No. 5, de 6 de junio de 2013, folios 031 a 035, Cuaderno No. 3), resolvió tener por contestada la demanda arbitral y la demanda de reconvencción y ordenó glosar al expediente los escritos mediante los cuales la parte demandante-reconvenida y la parte demandada-reconviniente, describieron los respectivos traslados.

### **1.9. LA CONCILIACIÓN.-**

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 1563, de 12 de julio de 2012, el Tribunal por medio de Auto No. 6, de 22 de abril de 2013 (Acta No. 4 de la misma fecha, folios 020 a 024, Cuaderno No. 3), fijó como fecha para llevar a cabo la Audiencia de Conciliación, el día 6 de junio de 2013 a las dos y media de la tarde (2:30 p.m.).

El día 6 de junio de 2013, (Acta No. 5, de la misma fecha, folios 031 al 035, Cuaderno No. 3), las partes y sus respectivos apoderados concurren a la Audiencia de Conciliación y, ante la existencia de un principio de arreglo entre las partes se suspendió la audiencia de conciliación, para continuarla el día viernes 14 de junio de 2013 a las nueve de la mañana (9 a.m.).

El día 14 de junio de 2013, a las nueve de la mañana (9:00 a.m.) (Acta No. 6, de la misma fecha, folios 036 a 041, Cuaderno No. 3), se reanudó la audiencia de conciliación con la presencia de las partes y sus apoderados, quienes en este acto se ratificaron, bajo la gravedad del juramento, en el monto de los perjuicios e indexaciones pretendidos (artículo 211 ley 1395 de 2010) y, ante la posición que asumieron las citadas partes por ausencia de ánimo conciliatorio, el Tribunal mediante Auto No. 8 de 14 de junio de 2013 declaró fracasada la conciliación en la fase pre arbitral, mediante Auto No. 6 de 24 de enero de 2012. En dicha Audiencia el Tribunal les puso de presente a las partes que siempre estaría dispuesto a atenderlas, lo mismo que a atender cualquier solicitud de conciliación que en desarrollo del proceso pudiera presentarse.

### **1.10. FIJACIÓN DE GASTOS Y HONORARIOS DEL TRIBUNAL.-**



Declarada fracasada la Audiencia de Conciliación, el Tribunal mediante Auto No. 09, de 14 de junio de 2013 (Acta No. 5, de la misma fecha, folios 036 a 041, Cuaderno No. 3), fijó los honorarios de los Árbitros, de la Secretaria, así como los gastos de funcionamiento y de administración del Tribunal. Las sumas fijadas en su totalidad fueron consignadas por la parte demandante, dentro de los términos previstos en la Ley. La parte demandada reembolsó a la parte demandante el dinero que en tiempo oportuno consignó por ella.

#### **1.11. PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE.-**

Consignados oportunamente por la parte demandante el valor de los honorarios y gastos de administración y funcionamiento y, cumplido el procedimiento del trámite pre-arbitral, en audiencia llevada a cabo el día 12 de agosto de 2013 (Acta No. 7, de la misma fecha, folios 042 a 055, Cuaderno No. 3), se dio cumplimiento a las formalidades previstas para la Primera Audiencia de Trámite. Para tales efectos en dicha audiencia el Tribunal se declaró competente y decretó las pruebas solicitadas por las partes.

#### **1.12. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL.-**

Como quedó citado, en audiencia llevada a cabo el 12 de agosto de 2013 ((Acta No. 7, de la misma fecha, folios 042 a 055, Cuaderno No. 3), por Auto No. 11 de 12 de agosto de 2013 el Tribunal: 1.- Se declaró competente para conocer, tramitar y decidir en derecho las controversias o diferencias planteadas en la demanda presentada por el ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, por intermedio de apoderado judicial, en contra de **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.** 2.- Se declaró competente para conocer, tramitar y decidir en derecho las controversias o diferencias planteadas en la demanda de reconvenición, presentada por **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, por intermedio de apoderado judicial, en contra del ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES.**

El citado auto no fue impugnado, por tanto quedó en firme.

#### **1.13. TÉRMINO DEL PROCESO:**

Por haber previsto las partes término especial de duración del proceso arbitral, se señaló el de noventa (90) días calendario, contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite, sin perjuicio de las prórrogas, interrupciones o suspensiones que durante el desarrollo del proceso pudieren presentarse.

Al término de duración del presente proceso arbitral que empieza a contarse a partir del día 12 de agosto de 2013 cuando tuvo lugar la finalización de la primera audiencia de trámite, es pertinente adicionarle los días en que se suspendió el proceso, ante solicitudes presentadas, de consuno, por los apoderados de las partes, y ante la prórroga solicitada por las partes y sus apoderados, solicitudes que fueron acogidas por el Tribunal, así:

- 1.- Por Auto No. 17, de 28 de agosto de 2013 (Acta No. 9, de la misma fecha, folios 071 a 078, Cuaderno No. 3), se suspendió el proceso desde el 29 de agosto de 2013 al 10 de septiembre de 2013, ambas fechas inclusive, para un total de **trece (13) días calendario.**



- 2.- Por Auto No. 24, de 26 de septiembre de 2013 (Acta No. 11, de la misma fecha, folios 093 a 100), se suspendió el proceso desde el 1º de octubre de 2013 hasta el 6 de octubre de 2013, ambas fechas inclusive, para un total **seis (6) días calendario.**
- 3.- Por Auto No. 37, de 4 de diciembre de 2013 (Acta No. 15, de la misma fecha, folios 125 a 130), se suspendió el proceso desde el 5 de diciembre de 2013 hasta el 13 de enero de 2014, ambas fechas inclusive, para un total de **cuarenta (40) días calendario.**
- 4.- Por Auto No. 28, de 23 de octubre de 2013 (Acta No. 13 de la misma fecha, folios 111 a 116, Cuaderno No. 3), por decisión de las partes en prorrogar el término de duración del proceso arbitral en noventa (90) días calendario más, fue aceptada la solicitud de prórroga, y al quedar establecido el término de duración en 180 días éste se **prorrogó en 90 días calendario.**

Suman las suspensiones relacionadas en los literales 1., 2. y 3., cincuenta y nueve (59) días calendario término que junto con la prórroga de noventa (90) días calendario arroja un total de ciento cuarenta y nueve (149) días calendario, que se cuentan a partir del vencimiento del término inicial de duración, es decir a partir del 12 de noviembre de 2013; lo que significa, que el término del que disponen los árbitros para proferir el laudo arbitral vence el día 9 de abril de 2014 y, en consecuencia, el Tribunal se encuentra dentro de los términos de Ley para proferir el presente Laudo.

## CAPITULO II

### 2.-DE LA DEMANDA Y SUS PRETENSIONES ( folios 003 a 021Cuaderno No. 1).

#### **2.1. HECHOS:**

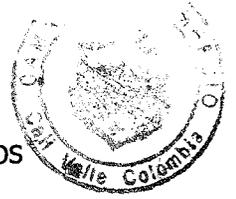
Los hechos en que la parte actora fundamenta sus pretensiones se resumen y sintetizan así:

Inicia la parte actora con la decisión de **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, de hacer la ampliación del centro comercial en la zona de parqueo a nivel de la primera etapa en el Centro Comercial de su propiedad y que para ello esta se contactó con el ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, quien presentó al gerente del Centro la propuesta técnico económica denominada Proyecto de Ampliación Centro Comercial, propuesta que fue aprobada unánimemente por el Consejo de Administración, la cual se formalizó mediante la suscripción el respectivo contrato, el que fue autenticado por ambas partes.

Transcribe en forma literal la cláusula primera del contrato, que hace referencia al objeto al igual que todas las actividades que comprende y abarca la Gerencia de Proyecto materia del contrato.

En relación con la forma de pago transcribe la cláusula segunda del Contrato de Gerencia contentiva de los "Honorarios y Forma de Pago"

Relaciona el acopio y confrontación de información general que se hizo por parte de su representado para el desarrollo del contrato, lo mismo que de la invitación que se les hizo a diferentes profesionales para presentar las propuestas técnico económicas en diferentes áreas, tales como ingenieros de suelos, topógrafos,



arquitectos, ingenieros estructurales, ingenieros eléctricos, ingenieros hidrosanitarios, maquetistas e ingenieros en aires acondicionados.

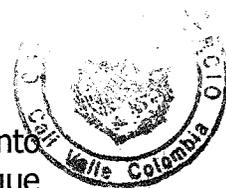
Manifiesta que el 14 de enero de 2011 el ingeniero Devia efectuó la petición del primer concepto de viabilidad ante la Curaduría Urbana No. 3, para la construcción del proyecto inicial que era de ocho pisos y dos sótanos, de la cual tuvo respuesta positiva el día 7 de febrero de 2011, mediante oficio JMSN-0332-2011; que según consultas efectuadas y en aras del mejoramiento del proyecto a adelantar, su representado por iniciativa propia apoyado en legislación existente se propuso aumentar en diez pisos y 3 sótanos el proyecto de ampliación inicialmente concebido y de esta manera aumentar la rentabilidad y utilidad y, el 25 de abril de 2011 requirió formalmente la viabilidad del proyecto con las modificaciones incluidas ante la Curaduría Urbana No. 3, quien mediante oficio JMSN-1493-2011, de 10 de mayo de 2011, respondió en forma positiva y como consecuencia de esta aprobación su representado tuvo que ajustar los proyectos arquitectónicos y estructurales con base a los parámetros y directrices de los proyectos hidrosanitarios, eléctricos, aire acondicionado, estructurales, topógrafos y arquitectos.

Manifiesta que el día 20 de junio de 2011 se radicó en la Curaduría Urbana No. 3 por parte de la gerencia el proyecto completo para diez pisos y tres sótanos, de conformidad con lo establecido en el artículo 16 del Decreto 1469 de 30 de abril de 2010, inscrito con la radicación CU3-D-LI-001/No. 2140-11. El 11 de julio de 2011 la Curaduría Urbana No. 3, mediante acta No. 76001-3-11-0206 hace las observaciones, aclaraciones y correcciones al proyecto presentado.

Expresa que entretanto en el Centro Comercial **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, se recibieron propuestas para la promoción y venta por parte de varias sociedades, las cuales después de ser estudiadas el ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, dio su concepto favorable en relación con la Inmobiliaria Century 21 Mundo bienes y mediante oficio del 28 de julio de 2011 Holguines Trade Center formalizó su intención de comercializar el proyecto de ampliación del Centro Comercial. A su vez Century 21 Mundo bienes también hizo formal su intención de comercializar el proyecto de ampliación y realizó observaciones acerca del proyecto mediante oficio del 7 de agosto de 2011, para finalmente el 6 de septiembre de 2011 su representado obtener del señor Ramiro Martínez un correo electrónico mediante el cual le comunicaba que el consejo de administración del Centro Comercial Holguines Trade Center decidió no autorizar la firma del contrato de corretaje con la inmobiliaria Century 21 Mundo bienes y desconociéndose la autonomía del demandante en relación con la elección de la firma promotora y encargada de las ventas, incumpliendo con el contrato el consejo de administración invitó a la firma H & S Broker Inmobiliario S.A., quien presentó la oferta de comercialización del proyecto de ampliación del centro la cual fue aprobada mediante acta 278 de 20 de octubre de 2011 para finalmente el 7 de diciembre de 2011 el Centro Comercial Holguines Trade Center por intermedio de su gerente firmar el contrato de corretaje.

En relación con la parte publicitaria del proyecto manifiesta que el 26 de octubre de 2011 el Ingeniero Devia Reyes invitó a las firmas Colateral y Enfoque Grupo para finalmente el 1 de enero de 2012 el Centro Comercial Holguines Trade Center suscribir contrato con la firma Enfoque Grupo, con el fin de que dicha firma se encargara de toda la parte publicitaria del proyecto.

Hace referencia a oficio remitido por el arquitecto **Juan Felipe Cadavid** al Centro Comercial Holguines Trade Center P.H., en el que solicita el anticipo de dos cuotas



acordadas con el señor Ramiro Martínez Gutiérrez, con el fin de dar cumplimiento y agilidad al acta de observaciones emitida por la Curaduría No. 3 en razón a que los términos que se dieron para las correcciones fué muy corto y se requería del apoyo de otros profesionales. Manifiesta que el señor Ramiro Martínez Gutiérrez el día 29 de julio de 2011 aceptó la propuesta y a su vez se comprometió a hacer unos pagos en unas fechas relacionadas. Expresa que nuevamente el arquitecto Juan Felipe Cadavid mediante oficio del 16 de agosto de 2011 manifiesta su preocupación por el incumplimiento de los pagos acordados, enfatizando la importancia que tenía el cumplimiento de este compromiso de pago que ya había adquirido y que sin su cumplimiento le sería imposible cumplir con los requerimientos establecidos dentro del acta de observaciones expedida por la Curaduría Urbana No. 3, dado que se encontraban establecidos unos plazos para formalizar la licencia de construcción y que por no dar cumplimiento oportuno en esos tiempos determinados por la Curaduría, motivó el desistimiento y archivo de la solicitud de licencia, lo que se presentó ante el incumplimiento por parte de **HOLGUINES TRADE CENTER**. Manifiesta que el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes en procura que el proyecto cumpliera el cronograma...no obstante los incumplimientos e inconvenientes presentados con la contratante Holguines Trade Center, el día 19 de octubre de 2011 remitió oficio a la Curaduría Urbana No. 3 para confirmar si había algún cambio normativo que pudiese afectar el proyecto a lo cual la Curaduría le dio respuesta mediante la cual confirma la validez de los fundamentos normativos y urbanísticos, sin que se hubiesen presentado m o d i f i c a c i o n e s .

Expresa que en reunión ordinaria del Consejo de Administración del Centro Comercial Holguines Trade Center del día 20 de octubre de 2011, según acta No. 278 de la misma fecha fue exaltada la labor desempeñada por el ingeniero Devia Reyes como gerente del proyecto Torre Mayor Holguines Trade Center tanto por el avance en el proyecto como por el logro en el aumento dos pisos y un sótano, además de evitar el retroceso de la fachada del proyecto para su alineación con el eje o parámetro de fachada con el hotel Radisson.

Manifiesta que el día 23 de noviembre de 2011 el ingeniero Devia, por segunda vez, radicó el proyecto ante la Curaduría Urbana No. 3 y esta el 13 de diciembre de 2011 expide acta de observaciones, aclaraciones y correcciones, mediante oficio No. 76001-3-11-0409 a la cual la misma Curaduría el 31 de enero de 2012 certificó el cumplimiento mediante oficio No. CU3-D-LI-004/76001-3-11-040976001-3-11-0409, determinando viable el otorgamiento de la licencia para la construcción. Expresa que en esa misma fecha la Curaduría expidió otro oficio CU3-D-LI-004/AMBM-326-2012, en el que se realiza la liquidación de las expensas a pagar por el Centro para el otorgamiento de la respectiva licencia de construcción por el nuevo proyecto y, el 21 de marzo de 2012, mediante resolución 3OP.1.No. CU3-006790 es expedida la licencia de construcción para el proyecto denominado Torre Mayor Holguines Trade Center, quedando de esta manera cumplida la fase I en relación con la gestión administrativa del proyecto, no obstante el incumplimiento de la entidad demandada.

Enfatiza que el 7 de diciembre de 2011 encontrándose ya en la segunda del proyecto, ante los retrasos en el pago de los honorarios generados por la gerencia del proyecto, el ingeniero Devia Reyes presenta cuenta de cobro al Centro por la factura No. 0072, por valor de \$28.293.125.00; que el día 5 de marzo de 2012 al ver que no se realizó el pago de los honorarios de los meses de enero y febrero de 2012 remitió cuenta de cobro requiriendo por el pago de estos al gerente del Centro, de la cual no recibió respuesta alguna. Que nuevamente el 25 de mayo de



2012 requirió al Centro por el pago de los honorarios de los meses de marzo, abril y mayo de 2012 y que tampoco obtuvo respuesta.

En relación con el encargo fiduciario manifiesta que la gerencia de Holguines Trade Center, el día 9 de mayo de 2012 autorizó la apertura del encargo fiduciario y el 10 de los mismos la gerencia del proyecto da toda la información al respecto requerida para la estructuración del esquema de preventa (encargo fiduciario). El 22 de mayo de 2012 la gerencia de proyecto recibió la documentación por parte de la gerencia de Holguines Trade Center para adelantar los trámites ante la Alianza Fiduciaria S.A., documentación que el gerente del proyecto remitió a Alianza Fiduciaria S.A., el 24 de los mismos para finalmente el 7 de junio de 2012 quedar legalizada y formalizada la apertura del encargo fiduciario por parte de Alianza Fiduciaria S.A.

En relación con el presupuesto del proyecto, manifiesta que la gerencia del Centro Holguines Trade Center le solicitó el 23 de mayo de 2012 al ingeniero Devia su envío por medio magnético con el fin de ser remitido a las diferentes constructoras interesadas en desarrollar dicho proyecto, solicitud que fue atendida por el ingeniero Devia el mismo 23 de mayo de 2012 haciendo entrega en medio magnético e impreso del presupuesto.

Relaciona la propuesta que el 13 de junio de 2012 la gerencia del Centro Holguines Trade Center le remite al ingeniero Devia mediante correo electrónico, consistente en: a. El montaje de una oficina en Holguines Trade Center con el personal necesario para desarrollar tareas relacionadas con la gerencia del proyecto, asumiendo la copropiedad los honorarios o sueldos de acuerdo al tiempo de dedicación al mismo y cancelando adicionalmente unos honorarios al gerente del proyecto. Solicitan el envío del costo de la propuesta; b. Tomar el valor por cancelar de honorarios mensuales relacionados con el contrato de gerencia de Proyecto Torre Mayor, que ascienden a la suma de \$260.115.625 y dividirlo en 26 cuotas mensuales de a \$10.000.000.oo.

Referente a esta propuesta manifiesta que maneja condiciones adversas a lo pactado en el contrato de gerencia de proyecto, anotando que con las mejoras en diseños y aprobación de mayor metraje su representado logró que el proyecto se valorizara generando utilidades mayores al Centro Comercial Holguines Trade Center.

Manifiesta que inició un cobro prejurídico remitiendo el 6 de julio de 2012 comunicación al Centro Comercial Holguines Trade Center, obteniendo como resultado la presencia en sus oficinas del señor Ramiro Martínez Gutiérrez, quien prometió que presentaría una propuesta de pago después de reunirse con la junta de socios del Centro, pero que hasta el momento a ello no se dio cumplimiento. Enfatiza que ante el incumplimiento consistente en el no pago de las cuotas que por honorarios se pactaron, mal podría continuar su representado con el desarrollo del objeto del contrato, ya que la gerencia de proyecto no solamente paga con esas cuotas que le corresponden al ingeniero Devia sino también a un equipo de trabajo que es necesario en el acompañamiento de la gerencia de proyecto, por lo que, sin el pago de los honorarios a la gerencia del proyecto le quedaba imposible a su representado atender los pagos del personal que requería para continuar el objeto del contrato y que por el solo hecho de no pagar dichas cuotas debe entenderse el incumplimiento de Holguines Trade Center a las obligaciones pactadas en el contrato suscrito con el ingeniero Devia.



Finalmente manifiesta que para actuar de conformidad con la cláusula octava del Contrato de Gerencia de Proyecto, luego de pactar honorarios de prestación de servicios con el ingeniero Devia, el día 16 de agosto de 2012 presentó al Centro de Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali solicitud de conciliación, habiéndose designado a la doctora Alba Milena Caballos de Lince como Conciliadora.

Que después de ajustar las pretensiones y, de varias suspensiones el día 24 de septiembre de 2012 se declaró fracasada la conciliación, y al haber quedado surtido este trámite se daba vía libre para recurrir al Tribunal de Arbitramento, y que ante el fracaso de la conciliación firmó con el ingeniero Devia un contrato de prestación de servicios el día 23 de noviembre de 2012.

## 2.2. PRETENSIONES:

Solicita la parte convocante en su escrito de demanda las siguientes pretensiones:

### 2.2.1. PRETENSIONES DECLARATIVAS:

"2.1. Se Declare la Resolución del Contrato de gerencia de proyecto denominado **PROYECTO AMPLIACIÓN CENTRO COMERCIAL EN LOTE ZONA DE PARQUEO A NIVEL DE LA PRIMERA ETAPA HOLGUINES TRADE CENTER**. Firmado entre el centro comercial **HOLGUINES TRADE CENTER PH** con el ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA** – por incumplimiento del contratante-estipulado en la **CLAUSULA QUINTA** de este".

### 2.2.2. PRETENSIONES DE CONDENA:

"2.2. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a el centro comercial **HOLGUINES TRADE CENTER PH**, a cancelar la suma de **TRESCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y SEIS MIL TREINTA Y SIETE PESOS (\$344.766.037) MCTE**, mas IVA, correspondiente a los honorarios de los meses Marzo a Diciembre de 2012 y el mes de enero de 2013, en razón a la liquidación de los honorarios frente a la ampliación de los metros construidos en el centro comercial".

"2.3. Que se condene al demandado al pago intereses moratorios liquidados al dos punto cinco 2.5% mensual desde el momento que se hizo exigible la obligación es decir el 6 de Marzo de 2012, hasta que sea cancelada en su totalidad".

"2.4. Que se condene a cancelar la suma de **CINCUENTA Y OCHO MILLONES DIEZ Y SIETE MIL TREINTA OCHO PESOS (\$58.017.038) MCTE**, mas IVA, por concepto de indemnización del 5% sobre el valor del contrato, contemplado en la **CLAUSULA TERCERA PARÁGRAFO SEGUNDO**, del mismo".

"2.5. Que se condene a cancelar la suma de **DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10.000.000) MCTE**, cancelados en la etapa de conciliación del proceso, por el ingeniero **DEVIA** por concepto de honorarios de abogado. Mas los intereses moratorios al dos punto cinco por ciento (2.5%) mensual, hasta el momento que se extinga la obligación".

"2.6. Que se condene a **HOLGUINES TRADECENTER** a pagar honorarios de abogado, tasados al quince por ciento (15%), por todos los dineros que se llegaren a recaudar y pagasen efectivamente por parte del demandado al demandante por consecuencia de la reclamaciones del proceso, de acuerdo al



contrato de prestación de servicios firmado con el demandante y que se anexa a este escrito".

"**2.7** Que se condene a **HOLGUINES TRADECENTER** a cancelar el valor de **UN MILLON CUATROCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS OCHO PESOS (\$1.448.408) MCTE**, más IVA por concepto de gastos administrativos de la conciliación y de honorarios de la abogada conciliadora **ALBA MILENA CEBALLOS DE LINCE**, incluidos los intereses moratorios liquidados al dos punto cinco por ciento (2.5%) mensual, hasta el momento que se extinga la obligación".

"**2.8** Que se condene a **HOLGUINES TRADECENTER** a cancelar el valor **TREINTA Y SIETE MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y UNO PESOS (\$37.352.881) MCTE**, mas IVA, por concepto de gastos administrativos, presentación de la solicitud ante el tribunal de arbitramento de la Cámara de Comercio de Cali, honorarios para los árbitros y honorarios del secretario "

"**2.9** Que se condene en costas y agencias a en derecho al demandado".

### **2.3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DEMANDA:**

El apoderado judicial de la parte demandante invocó como fundamentos de derecho el artículo 116 de la Constitución Política; el Decreto 2279 de 1989; la Ley 23 de 1991, Decreto 2651 de 1991; el artículo 11 de la Ley 446 de 1998; los artículos 2011 al 2025 del Código de Comercio; el artículo 152 y siguientes del Decreto 1818 de 1998: la ley 640 de 2011; la cláusula octava del contrato de gerencia de proyecto ampliación centro comercial en lote zona de parqueo a nivel de la primera etapa **HOLGUINES TRADE CENTER**, cláusula que fue transcrita literalmente y; las demás normas concordantes acerca del tema.

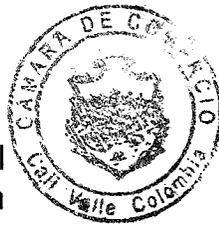
## **CAPITULO III**

### **3.- DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (folios 001 a 034, Cuaderno No. 4)**

El apoderado de la parte demandada dio respuesta en tiempo oportuno a la demanda arbitral, niega unos hechos, acepta otros, acepta otros en forma parcial, no le constan algunos; contestación que el Tribunal resume y sintetiza así:

Aclara que fue la Asamblea General de Copropietarios quien mediante decisión de asamblea general del año 2009 decidió hacer la ampliación del Centro Comercial, en la zona de parqueo, a nivel de la primera etapa del Holguines Trade Center P.H., sobre el acceso de la carrera 100-B, zona que es de uso común de los copropietarios .

Tiene por cierta la decisión del Centro Comercial Holguines Trade Center de contactar al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes para que presentara su propuesta técnico económica para desarrollar la ampliación del centro y acepta que dicha propuesta fue aprobada por el consejo de administración el día 28 de septiembre de 2010.



Menciona que el contrato denominado Gerencia de Proyecto no fue formalizado el 1 de noviembre de 2010, que éste fue suscrito el 1 de octubre de 2010 y que a partir de dicha fecha empezaron sus efectos y que prueba de ello es que el señor Devia presentó la factura de venta No. 0049 por cuenta de cobro de octubre y la misma fue pagada por Holguines Trade Center P.H., el 25 de noviembre de 2010.

En relación con el objeto del contrato contenido en la cláusula primera del mismo indica que se omitió el punto 5, de la Fase II, que se refiere a la Contratación del promotor y del vendedor. En cuanto a la forma de pago relacionada en la cláusula segunda del contrato de gerencia de proyecto acepta lo afirmado por el demandante.

Manifiesta no constarle nada en relación con el acopio y confrontación de información general relacionada con los permisos y autorizaciones, escrituras y certificados de tradición, tradición urbanística y normativa de Holguines Trade Center, planos existentes; de la invitación a diferentes profesionales a presentar propuestas técnico económicas en las diferentes áreas. Pone de presente su extrañeza y advierte que a pesar que el contrato inició su término de vigencia el 1 de octubre de 2010 manifieste el apoderado del demandante que hasta mediados de noviembre del mismo año inició la ejecución de actividades que se desprendían del mismo contrato. Tampoco le consta que el gerente de cálculo y diseño de estructuras, ingeniero César Augusto González haya pasado el día 29 de diciembre de 2010 al proyecto la propuesta para ejecutar los cálculos y diseños estructurales en concreto y metal para la obra de la Ampliación del Centro Comercial .

Acepta que el ingeniero Devia el día 14 de enero de 2011 efectuó la petición del primer concepto de viabilidad ante la Curaduría Urbana No. 3 para la construcción del proyecto inicial que era de 8 pisos y 2 sótanos, pero le causa desconcierto y de nuevo advierte sobre la fecha de iniciación del contrato 1 de octubre de 2010, para recalcar que habiéndosele comenzado a pagar por el mes de octubre de 2010, y ser el compromiso el de entregar la licencia en 7 meses, a la fecha de la petición del concepto ya había transcurrido el 50% del término de la Fase I.

Responde que la iniciativa de ampliar el proyecto a 10 pisos y 3 sótanos no fue propia del demandante sino de la gerencia de Holguines Trade Center, 10 pisos, en atención a la necesidad de satisfacer una solicitud del Hotel Radisson, que se encontraba interesado en un Centro de Convenciones para la satisfacción de sus necesidades y, 3 sótanos, en atención a la deficiencia de parqueaderos que tiene actualmente el Centro. Manifiesta que la solicitud de esta ampliación fue trasladada al señor Devia, en su calidad de gerente del proyecto, quien estudió el tema y solicitó a la curaduría urbana No. 3 concepto de viabilidad, advirtiendo que este cambio en el proyecto fue solicitado al señor Devia en el mes de febrero de 2011.

En relación con la licencia de construcción acepta que el 20 de junio el ingeniero Devia radicó la solicitud de licencia de construcción para el proyecto completo, enfatizando que en la reunión del Consejo de Holguines Trade Center, Acta No. 273 de 26 de mayo de 2011, en constancia secretarial dejada en base a información suministrada por el ingeniero Devia, quedó plasmada una constancia que indica que la denominada fase I de los trabajos de gerencia de proyecto se encontraban a punto de su finalización, que concluiría con la obtención de la licencia de construcción, lo que se esperaba poder obtener en el siguiente mes como término máximo y; otra constancia que indica que a solicitud de la presidencia del consejo y de la gerencia, el ingeniero Devia como Gerente, se



encontraba trabajando en el afinamiento de la información a presentar a la asamblea general extraordinaria, conforme se definió acerca de los costos del proyecto y de las bases sobre las cuales se estructuró el desarrollo constructivo. Que el contenido de estas constancias indica que el ingeniero Devia suministró al Consejo de Administración del Centro Comercial Holguines Trade Center información alejada de la realidad ya que no podría estar próxima a terminar la fase I del proyecto cuando ni siquiera se había solicitado la licencia de construcción, pues esta solicitud sólo la presentó 1 mes después y; que, además dentro de la documentación radicada el 20 de junio por el ingeniero Devia, se aportó "la línea de demarcación" vencida, al tener como fecha el 24 de septiembre de 2007 y esta tener una vigencia de 2 años.

Acepta toda la labor desplegada tanto por el Centro como por parte del ingeniero Devia estando en cabeza de este último la selección de la firma que se encargaría de la promoción y venta del proyecto, da por cierto que el Centro aceptó la solicitud de formalización de contratos y ordenes de servicio con las empresas de aire acondicionado, TRS, Hidrosanitarios Protesco y Eléctrico IEC Ltda.; que el Centro realizó una orden de compra o servicio con la empresa Protesco Ltda. Reitera que aunque toda esta labor se realizó sin que se obtuviera la licencia de construcción, no podía desarrollarse el objeto del promotor del proyecto. Acepta lo relacionado con la autorización del Centro en la firma del contrato de corretaje con la Inmobiliaria Century 21 Mundobienes. En cuanto a la firma H. & S. Broker Inmobiliario SAS., manifiesta que fue el mismo gerente del proyecto quien la invitó para presentar una propuesta de promoción y venta para el proyecto de ampliación y, que es cierto que el Centro en cabeza de su gerente Ramiro Martínez Gutiérrez, el día 7 de diciembre de 2011 firmó contrato de corretaje con dicha firma. En relación con la firma del contrato con Enfoque Grupo para que se encargara de toda la parte publicitaria del proyecto, manifiesta no constarle nada y atenerse a lo probado dentro del proceso, haciendo igual pronunciamiento respecto de las invitaciones formales realizadas el 6 de febrero de 2012 por la gerencia del proyecto a las empresas que podrían participar como firmas interventoras del proyecto.

En cuanto a las observaciones realizadas por la Curaduría a la solicitud de licencia de construcción, relacionadas con los detalles constructivos y las especificaciones técnicas, principalmente en lo referente a elementos no estructurales y detalles de las escaleras para establecer rutas de evacuación, el arquitecto Juan Felipe Cadavid solicitó se le anticipara una de las dos cuotas otorgadas para esa instancia, que permitiera atender las observaciones con agilidad y que la segunda cuota se le cancelara a la expedición de las expensas de la licencia, pero que en ningún momento el arquitecto Cadavid condicionó atender el acta de observaciones y correcciones al pago de este anticipo. Manifiesta que la solicitud de pago de adelanto fue aceptada por la gerencia de Holguines Trade Center y como consecuencia el arquitecto Cadavid presentó la factura de venta No. 294 de 10 de agosto de 2011 por la suma de \$11.001.098, la cual fue cancelada en 2 cuotas, la una por valor de \$4.947.649 el 5 de septiembre de 2011 y; la otra, por valor de \$4.947.549 el 14 de octubre de 2011. Referencia que de estos pagos fue informado el Ingeniero Devia en comunicación del 6 de septiembre de 2011 y que por tanto mal puede el demandante indicar que a la fecha no se hayan cancelado dichos dineros al arquitecto Cadavid.

En cuanto a la manifestación del demandante en relación a la comunicación del 16 de agosto de 2011 del arquitecto Juan Felipe Cadavid en la cual menciona su preocupación por el incumplimiento del pago acordado en el oficio del 27 de julio de 2011, aceptado por el gerente Ramiro Martínez Gutiérrez, comunicación en la



cual se enfatiza sobre la importancia que tiene el pago de los compromisos adquiridos al no ser posible cumplir con los requerimientos establecidos en el acta de observaciones, manifiesta el demandante atenerse a lo probado en el proceso.

Manifiesta que el demandante entró en contradicción en relación con los términos de prórroga establecidos en el acta de observaciones del 11 de julio de 2011, que los 30 días hábiles vencían el 24 de agosto de 2011, enfatizando en que uno de los principales roles del gerente de proyecto es la coordinación de las actividades y de los tiempos de los profesionales involucrados dentro del proyecto. Expresa que el hecho que para atender las observaciones y correcciones realizadas por la Curaduría 3, el arquitecto Cadavid tuviera que adelantar ítems dentro de la propuesta de trabajo presentada y que esta inconsistencia no hubiese sido advertida por el Gerente del Proyecto, evidencia que dicho gerente no tenía ni la experticia ni el conocimiento necesario de las normas para cumplir con esos requerimientos, a efectos de obtener la licencia.

Expresa que no es cierto que el desistimiento y archivo de la solicitud de licencia de construcción se haya debido a incumplimientos de su representada, que se debió sólo y exclusivamente a la falta de cumplimiento por parte del gerente del proyecto del acta de observaciones y correcciones, de fecha 11 de julio de 2011, emitida por la misma curaduría urbana No. 3, término que venció el 14 de septiembre de 2011.

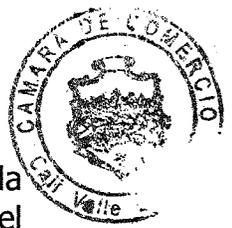
Indica que el incumplimiento del ingeniero Devia se configuró desde tiempo atrás por hechos tales como que el contacto con los profesionales a intervenir en el proyecto sólo se concretó en el mes de febrero de 2011, desconociendo las actividades realizadas por el gerente del proyecto durante los meses de octubre a diciembre de 2010; que el cronograma de la primera fase del proyecto sólo fue presentado al Consejo en reunión del mes de marzo de 2011, que en dicho cronograma se contemplan actividades desde el mes de febrero del 2011 y que también desconoce cuales fueron esas actividades.

Indica que es cierto que a solicitud de Holguines Trade Center P.H., hubo un cambio en el proyecto constructivo como fue el incremento de dos pisos y un sótano; pero, que no obstante esto el Ingeniero Devia nunca indicó que este hecho le generaría una ampliación en el término de la primera fase; que muy el contrario, siempre indicó que se encontraba dentro del término y que no se presentarían atrasos.

Hace alusión a que el proyecto como fue presentado no estaba atemperado con la norma de sismo resistencia NSR-10, lo cual expresa denota falta de conocimiento técnico y coordinación del gerente del proyecto frente a su equipo de trabajo.

En relación con la solicitud de concepto normativo presentado por el ingeniero Devia el 19 de octubre de 2012 a la Curaduría dice la parte demandada que se debió a la falta de claridad respecto de las normas que regulaban la solicitud de licencia y que es por eso por lo que el 20 de octubre de 2011 la Curaduría contestó todas las inquietudes. Manifiesta que en ningún momento dicha solicitud la hizo el ingeniero Devia en procura que el proyecto cumpliera su cronograma, además que el cronograma del proyecto ya se encontraba incumplido para esa época, haciendo alusión a que la licencia de construcción debió haberse obtenido en el mes de mayo de 2011 y que al mes de octubre ni siquiera se tenía claridad sobre la normatividad aplicable a la solicitud de licencia.

Da por cierta la exaltación que en reunión ordinaria del Consejo de Administración del Centro Comercial del 20 de octubre de 2011, según consta en acta No. 278, se le hizo al ingeniero Devia como gerente del proyecto Torre Mayor por lograr los



avances, por el aumento de dos pisos y 1 sótano y por evitar el retroceso de la fachada del proyecto para su alineación con el eje o parámetro de fachada con el hotel Radisson.

Sin embargo manifiesta ser preciso indicar que dicha exaltación surge de la manera como el gerente del proyecto manejaba la información del desarrollo del contrato frente al Consejo, a quienes le presentaba la situación como todo estuviera dentro del orden propuesto y no les informaba de los errores en que había incurrido en el curso de los trámites realizados, relacionando como imprecisiones presentadas a esa fecha el auto de archivo por desistimiento de la primera solicitud de licencia por no haberse presentado las correcciones solicitados dentro del término otorgado; el hecho de haber radicado la primera solicitud con una línea de demarcación vencida, destacando la conveniencia de que hubiese sido así, ya que en razón a dicha solicitud se encontró con la noticia que la líneas de paramento se habían modificado y era beneficioso para el Centro, beneficio que indica en ningún momento se lo endilga al conocimiento del gerente del proyecto sino a la necesidad de éste de presentar la documentación en debida forma.

Manifiesta además que todos los honorarios de la primera fase del proyecto se cancelaron sin que se hubieran obtenido las licencias de construcción y de propiedad horizontal; que debido a la información equivocada brindada por el gerente del proyecto al Consejo de Administración se autorizó iniciar los pagos de la segunda fase del proyecto, sin que se hubiese culminado la primera fase del mismo.

Tiene por cierta la presentación, por segunda vez, por parte del ingeniero Devia, de la solicitud de licencia ante la Curaduría Urbana No.3, de conformidad con lo requerido en el artículo 31 del Decreto 1469 del 30 de abril de 2010. Respecto de los retrasos en el pago de los honorarios generados por la gerencia de proyecto manifiesta no ser ciertos en razón a que el contrato aún seguía en la primera fase por la no consecución de las licencias de construcción y de propiedad horizontal y al efecto transcribe apartes del clausulado del contrato de gerencia de proyecto.

Manifiesta que ante la imposibilidad por parte del Ingeniero Devia de cumplir con todo lo estipulado en la propuesta presentada por él mismo y que fuese consignada en el contrato, éste adelantó actividades de la segunda fase como el contratar el promotor y el vendedor, establecer el encargo fiduciario con la finalidad que el proyecto continuara con él en la fase constructiva. Que no sólo se pagó la fase I del contrato sin que hubiere concluido, sino que Holguines Trade Center P.H., obrando de buena fe también canceló la suma de \$243.906.250 por los meses de mayo, junio julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre diciembre de 2011 y enero y febrero de 2012, lo que ocasionó un desequilibrio económico al contrato de gerencia de proyecto.

Da por ciertos la expedición del acta de observaciones de la curaduría No. 3, firmada el 13 de diciembre de 2011; del oficio del 31 enero de 2012 de la Curaduría Urbana No. 3 mediante la cual se determinó viable el otorgamiento de la licencia de construcción; así como también del oficio expedido por la curaduría urbana No.3, mediante el cual se hace la liquidación de las expensas a cancelar por el Centro para el otorgamiento de licencia de construcción; de la comunicación del ingeniero Devia de 2 de marzo de 2012 dirigida al Centro Comercial en la que les hace entender la importancia en el cumplimiento de los pagos generados tanto por las expensas liquidadas por la Curaduría Urbana como el pago del impuesto municipal de la delimitación urbana.



En lo referente a la solicitud de la gerencia de Holguines Trade Center al ingeniero Devia del presupuesto del proyecto para ser enviado a las diferentes constructoras interesadas en desarrollarlo, manifiesta no ser cierto su envío, alude a que fue un borrador enviado pero nunca el presupuesto final.

Referente a la propuesta enviada por la gerencia de Holguines Trade Center P.H., contenida en el correo electrónico de fecha 13 de junio de 2012, manifiesta ser cierta la remisión del correo contentivo de una propuesta, pero no en la forma como se redactó este hecho, insistiendo en que el valor total del contrato es de \$721.875.000.00 y que las actividades del contrato y el pago por la ejecución del mismo se encontraba dividido en dos fases, cada una de las cuales eran muy puntuales; que el ingeniero Devia no podía pretender que por su impericia frente al tema a tratar y la negligencia en atender sus compromisos como gerente del proyecto, Holguines Trade Center tuviera que pagar un mayor valor por las actividades a las que el gerente se había comprometido. Que si bien es cierto durante el desarrollo de la ejecución del proyecto se concretó un mayor metraje correspondiente a dos pisos y un sótano, que fuere aprobado finalmente en la licencia de construcción, el ingeniero Devia jamás solicitó a Holguines Trade Center P.H., el ajuste del monto del contrato acorde con las áreas relacionadas en la solicitud de licencia de construcción. Que no obstante todo lo anterior Holguines Trade Center P.H., propuso al gerente de proyecto el envío de una propuesta de honorarios, independiente a la pactada en el contrato de gerencia de proyecto, con el propósito de que atendiera las actividades de la oficina del proyecto Torre Mayor, a lo que el gerente del proyecto se negó.

En cuanto a los hechos que hacen referencia al trámite de la conciliación solicitada por el apoderado del ingeniero Devia, al cambio del valor de lo pretendido y a su fracaso, en algunas respuestas manifiesta no ser hechos sino apreciaciones subjetivas y en otras no constarle y atenerse a lo que se pruebe dentro del proceso. En una de sus respuestas refiere que todos los profesionales que intervinieron en el desarrollo de la primera fase del proyecto de construcción de la Torre Mayor de Holguines Trade Center tenían suscritos contratos directamente con Holguines Trade Center P.H., y era éste quien cancelaba los honorarios profesionales.

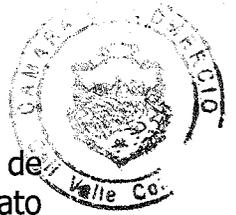
En cuanto a las **PRETENSIONES** manifiesta el apoderado de la parte demandada oponerse a todas en razón a que su representado actuó de conformidad con lo estipulado en los términos contractuales.

### **3.1. EXCEPCIONES DE FONDO.-**

En su escrito de contestación de demanda el apoderado de la parte demandada, propone las siguientes excepciones de fondo o de mérito, intituladas por el accionado, así:

#### **1.- AUSENCIA DE CAUSA PARA IMPETRAR LA DEMANDA.-**

Para sustentar esta excepción manifiesta el excepcionante que el Ingeniero Devia Reyes carece de causa para invocar las pretensiones solicitadas, en razón a que su accionar no se atemperó a los términos del contrato suscrito entre las partes. Al respecto transcribe la cláusula primera del contrato de Gerencia de Proyecto relacionada con el objeto, arguyendo que la división de este en dos fases es importante principalmente por las tareas a ejecutar en cada etapa, situación que a su turno manifiesta impacta directamente el pago de los honorarios del contrato,



los cuales quedaron definidos en la cláusula segunda del contrato de gerencia de proyecto que también transcribe al igual que la cláusula tercera del citado contrato de gerencia de proyecto, relacionada con término de duración del mismo.

Manifiesta ser preciso indicar que todas las condiciones relacionadas en las cláusulas citadas, el mismo contratista las indicó en su propuesta de 22 de septiembre de 2010, de manera que nunca fueron impuestas por el contratante de manera autócrata ni unilateral. Que teniendo claro el marco general de la negociación puede inferirse que fue el contratista quien no cumplió con los compromisos adquiridos tanto en su propuesta como en los consignados en el contrato, tales como: no haber cumplido con el término previsto para el agotamiento de la Fase I, dado que el contrato se suscribió el 1 de octubre de 2010, fecha a partir de la cual se iniciaron los pagos al contratista y éste terminó se venció el 30 de abril de 2011; que a esta última fecha el ingeniero Devia Reyes no solamente no había obtenido la licencia de construcción, sino que ni siquiera había radicado la solicitud ante la curaduría urbana No. 3.

Enfatiza que el contratista dejó pasar todos los términos y que si bien es cierto se hicieron modificaciones al proyecto inicial estas se realizaron al inicio del contrato encontrándose definido el proyecto en el mes de febrero de 2011.

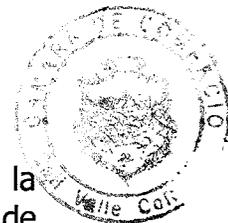
Que no obstante tener la aprobación de la asamblea para la modificación desde el mes de marzo de 2011, el contratista solo hasta el 25 de abril de 2011 presenta a la Curaduría Urbana No. 3 la solicitud de viabilidad del proyecto, la cual fue respondida favorablemente el 10 de mayo de 2011.

Califica de incomprensible que si al 26 de mayo de 2011 no se había presentado la solicitud de licencia de construcción cómo se iba a obtener la licencia al mes siguiente y que sin embargo así había quedado consignado en una de las constancias secretariales relacionadas en el acta No. 276 de la reunión del Consejo de Administración del 26 de mayo de 2011.

Argumenta que la solicitud de licencia de construcción presentada ante la Curaduría No. 3 de 20 de junio de 2011, adolecía de documentación para soportarla y de imprecisiones y, al respecto, relaciona todas y cada una de las observaciones y correcciones que fueron emitidas por la Curaduría Urbana No. 3, el día 11 de julio de 2011 en la cual se otorgó un término de 30 días hábiles para cumplir con ellas, prorrogables hasta por 15 días hábiles más, términos que menciona se vencieron el día 14 de septiembre de 2011, sin que se presentaran las aclaraciones y correcciones requeridas por la Curaduría, por lo cual la solicitud fue archivada por desistimiento el 20 de septiembre de 2011, situación ésta que para el excepcionante denota negligencia por parte del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales.

Que estando los términos del contrato de gerencia de proyecto incumplidos, la parte demandada no sólo había pagado el valor total de la fase I, sino que también había empezado a cancelar los honorarios correspondientes a la Fase II, manifestando ser preciso advertir que el ingeniero Devia en su calidad de gerente del proyecto nunca solicitó a la parte demanda se hiciera un Otro Sí al contrato para ampliar término o adicionar valor.

El excepcionante de nuevo hace énfasis en la falta de conocimiento del contratista frente al tema encomendado, ante el hecho de haber solicitado una nueva línea de demarcación, que fue emitida el 22 de septiembre de 2011, en la que consta que para la carrera 100 B la línea de andén se encontraba fijada en 1:00 metro menos, situación desconocida por el gerente del proyecto y que sólo la advirtió con la expedición del citado documento.



Indica que no obstante el contratista haber obtenido el 31 de enero de 2012 la licencia de construcción, previo a haberle dado cumplimiento al acta de observaciones y correcciones, tampoco con este hecho se le daba finalización a la Fase I del contrato, ya que todavía no había logrado la consecución de la licencia de propiedad horizontal.

Fundamenta también esta excepción resaltando que el Decreto 2090 de 1989 regula lo relacionado con las actividades del gerente de proyecto, que aplican al contrato que nos ocupa y, al respecto, las transcribe literalmente para finalizar considerando que de todas las actividades relacionadas en el Decreto en cita, el contratista solamente cumplió con la de consecución de la licencia de construcción, con una tardanza de 11 meses respecto del cronograma planteado por el mismo contratista, con la consecución del promotor y con la consecución del encargo fiduciario .

## **2.- INEXISTENCIA DE INCUMPLIMIENTO POR PARTE DE HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**

Apoya esta excepción manifestando que a todas las obligaciones del contratante consignadas en la cláusula quinta del contrato de gerencia de proyecto suscrito entre las partes, transcritas literalmente, Holguines Trade Center P.H., les dio cumplimiento, relacionando en 17 numerales los pagos realizados por el Centro Comercial Holguines Trader Center P.H., al gerente de proyecto por concepto de honorarios profesionales.

Argumenta que el total pagado al contratista por su representada asciende a la suma de **\$396.915.880** y que como respuesta al incumplimiento y al retraso en la ejecución de las etapas contractuales del contratista teniendo en cuenta el valor citado y pagado, su representada le propuso al contratista tomar el valor pendiente de pago y dividirlo en 26 cuotas mensuales correspondientes al término contemplado para el desarrollo de la Fase II y para completar lo faltante de la fase I que era la aprobación de la licencia de propiedad horizontal, solicitándole además una propuesta de honorarios adicional para que se hiciera cargo del manejo de la oficina encargada del proyecto, anotando que los puntos faltantes de la fase II eran los más representativos de la etapa contractual ya que solo faltaba la construcción del proyecto, para lo cual debía: participar en la preparación de los pliegos de licitación de las diferentes etapas de la construcción (demolición, excavación, construcción de estructura, acabados); coordinar todo lo relacionado con los pliegos de las licitaciones para la adquisición de los equipos especiales (ascensores, equipo de aire acondicionado, escaleras eléctricas, transformadores, obtención de servicios públicos, gas, la coordinación con las entidades prestadoras de estos servicios para la instalación de los mismos); velar por el cumplimiento de los tiempos de ejecución y controlar los costos del proyecto; asistir a los comités financiero y de compras; asistir a las reuniones del Consejo de Administración de Holguines Trade Center P.H., para informarlo del avance del proyecto; obtener la licencia y aprobación del reglamento de propiedad horizontal; escriturar y entregar las unidades privadas; entregar las zonas comunes a la copropiedad; liquidar a todos los contratistas de la estructura, a los proveedores de los equipos especiales; atender todas las solicitudes que se presentaren durante el transcurso de la ejecución de la obra y; entregar la liquidación final del proyecto a Holguines Trade Center P.H.. Manifiesta el excepcionante que esta propuesta no fue aceptada por el contratista al haberla considerado gravosa a sus intereses económicos.



Finalmente considera que Holguines Trade Center P.H., cumplió a cabalidad con su obligación en cuanto al pago de honorarios hasta que el contratista modificó las condiciones económicas del contrato, pretendiendo cobrar no por actividad realizada sino por mensualidades.

### **3.- COBRO DE LO NO DEBIDO POR PARTE DEL INGENIERO CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES.**

Dice el excepcionante para fundamentar esta excepción que el contratista ejecutó parcialmente las actividades de la Fase I y además en forma extemporánea y, que el contratante canceló el valor total de esta fase y al respecto relaciona los pagos en 7 numerales.

Que las gestiones adelantadas de la Fase II del proyecto como la contratación del promotor y la constitución del encargo fiduciario equivalen a un 10% sobre las actividades contempladas en dicha fase, precisando que las actividades planteadas para la fase II el mismo contratista, señor Carlos Enrique Devia les otorgó un porcentaje del 81%, Pero, que Holguines Trade Center P.H., le canceló al ingeniero Devia la suma de **\$243.906.250**, relacionada en 10 numerales, valor que el excepcionante dice corresponden a 10 cuotas de la fase II, por lo que expresa que se configura un pago en exceso de lo ejecutado por el ingeniero Devia.

Expresa que por lo anterior de las actividades contratadas el ingeniero Devia solo ejecutó un porcentaje equivalente a un aproximado de un 30%, por porcentaje que equivale a **\$216.562.500.00**, por lo que su mandante entonces ha pagado un exceso de **\$163.843.750.00**.

Manifiesta que como el incumplimiento del contrato partió del ingeniero Devia, no podría el mismo ingeniero requerir el pago de la indemnización del 5% del valor total del contrato, pactada en la suma de \$36.093.750.00.

Indica que la razón para no continuar con el contrato de gerencia de proyecto por parte de su mandante, obedeció a circunstancias atribuibles de manera exclusiva al acciones del ingeniero Devia Reyes, entre las cuales menciona nuevamente el incumplimiento de la ejecución de la fase I; la variación de las condiciones económicas planteadas en la propuesta de fecha 22 de septiembre de 2010, lo que generó que se presentara en su cliente un desequilibrio económico no sólo del contrato suscrito con éste sino de todo el proyecto. Manifiesta que si los pagos se dividieron de dos fases fue para darle oxígeno a los recursos económicos del proyecto y por ello mal puede el ingeniero Devia solicitar a Holguines Trade Center P.H., se le haga el pago de los honorarios de conformidad con lo pactado en el parágrafo segundo de la cláusula tercera del contrato y, además, porque aún se desconoce si el proyecto es viable y al efecto manifiesta recordar los requisitos contemplados en el contrato para determinar la viabilidad del proyecto, cuales son: otorgamiento de la licencia de construcción; constitución del encargo fiduciario; alcanzar el punto de equilibrio en venta que se establece en el 50% y; que se mantengan las mismas condiciones económicas de la propuesta con fecha 22 de septiembre de 2010.

## **CAPITULO IV**

### **4.- DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN Y SUS PRETENSIONES (folios 001 a 026, Cuaderno No. 5).**



#### 4.1. HECHOS.

La parte demandada **CENTRO COMERCIAL HOLGUINES TRADE CENTER P.H.** presentó demanda de reconvención en contra del ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, fundamentada en veintiocho hechos que el Tribunal resume y sintetiza, así:

El ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes presentó a Holguines Trade Center P.H., una propuesta económica de fecha 22 de septiembre de 2010, para gerenciar el proyecto de ampliación del Centro Comercial, propuesta que fue determinada a partir de los estatutos y reglamentaciones de la sociedad colombiana de arquitectos **SCA**, consagrados en el Decreto 2090 de 13 de septiembre de 1989, enfatizando atenerse a los honorarios que en dicho Decreto se plantean y a la regulación y alcance de orden nacional.

Resalta de dicha propuesta las actividades a desarrollar y en especial el alcance y propósito a lograr con la participación del ingeniero Devia Reyes en su actividad contractual la que textualmente relaciona así: "**Desarrollar las actividades necesarias a efecto de entregar a los Copropietarios, a la Junta Directiva y la Ciudad una torre de negocios y servicios que dinamice el centro comercial**".

Expresa que su representada con fecha 1 de octubre de 2010 suscribió un contrato de gerencia de proyecto con el señor Carlos Enrique Devia Reyes, cuyo alcance se estableció en la cláusula primera del contrato, la cual transcribe literalmente; y que es importante la división del contrato en dos fases por las tareas a ejecutar en cada etapa, lo cual impacta directamente el pago de los honorarios del contrato, los cuales quedaron definidos en la cláusula segunda del contrato, la que igualmente en forma textual es transcrita.

Manifiesta que en la propuesta económica presentada por el ingeniero Devia éste indicaba que se ajustaba a la tarifa que al efecto señala el Decreto 2090 de 1989 y que como descuento especial concedió el 25% sobre la misma; pero que, en gracia de discusión el Decreto invocado no solo regula la tarifa sino también el alcance de las actividades a desarrollar dentro de un contrato de Gerencia de Proyecto, actividades que el reconviniente transcribe textualmente.

Coloca de presente su inconformidad al indicar que según el contrato de gerencia de proyecto suscrito entre la partes, la actividad contractual inició el 1 de octubre de 2010, lo que manifiesta probar no solo con el contrato sino con la factura de cobro 0049 de 2 de noviembre de 2010 donde el ingeniero Devia cobró honorarios profesionales causados por el mes de octubre de 2010 y; sin embargo, dice que sus primeras actuaciones solo se reflejan a partir del a mitad del mes de noviembre de 2010.

Expresa que el ingeniero Devia contaba con plena autonomía en el liderazgo y dirección del contrato de gerencia de proyecto y que por lo tanto gozaba de amplias facultades para seleccionar a su equipo de trabajo. Que habiendo transcurrido la mitad del tiempo de la fase I del contrato consultó ante la Curaduría Urbana No. 3 sobre la viabilidad del proyecto de 8 pisos y 2 sótanos y que el 7 de febrero de 2010 (sic) dicha entidad dio respuesta a la mencionada solicitud, respuesta en la que se indicaban los presupuestos normativos bajo los cuales se concedería la licencia, además de todo lo relacionado en la norma NSR-10 que corresponde a los lineamientos de sismo resistencia en construcción.



Argumenta que una vez definidas las modificaciones al proyecto, el ingeniero Devia presentó en reunión del mes de marzo de 2011 al Consejo de Administración de Holguines Trade Center P.H., un cronograma de trabajo en el que se presupuesta la obtención de la licencia de construcción para la tercera semana de mayo de 2011, enfatizando que para ese tiempo ya se encontraban excedidos los plazos pactados en el contrato, habiendo sido aceptado por el Consejo de Administración del Centro dicho cronograma. Indica que estando aprobados en el mes de marzo de 2011 las modificaciones y el cronograma, el contratista sólo hasta el 25 de abril de 2011 presenta a la curaduría solicitud de viabilidad del proyecto, la que fue respondida en forma favorable el 10 de mayo de 2011, y que durante todo este tiempo el contratista presentó al Consejo de Administración partes de tranquilidad respecto al cumplimiento del contrato, los que traduce en 2 constancias secretariales que constan en el Acta No. 273 de 26 de mayo de 2011 del Consejo de Administración de Holguines Trade Center P.H., relacionadas en forma textual por el reconviniendo y que fundamentalmente contienen la manifestación del ingeniero Devia que la fase I del contrato de gerencia de proyecto está ad portas de finalizar por cuanto dicha fase concluye con la obtención de la licencia de construcción por parte de la Curaduría Urbana No. 3 y, esto se espera lograr en mes siguiente como máximo y; que a solicitud de la presidencia del Consejo y de la Gerencia se encuentra trabajando en el afinamiento de la información que habrá de presentar a la asamblea general ordinaria para informarla sobre los costos del proyecto y las bases sobre las cuales estructuró su desarrollo constructivo.

Manifiesta el reconviniendo resultarle incomprensible entender cómo si al día 26 de mayo de 2011 no se había presentado la solicitud de licencia de construcción ésta se iba a obtener en el término del siguiente mes es decir del mes de junio de 2011.

En cuanto a la licencia de construcción argumenta el reconviniendo que el contratista el 20 de junio de 2011 presentó la solicitud de licencia de construcción, trayendo a colación todas las observaciones y correcciones emanadas el 11 de julio de 2011 de la Curaduría Urbana No. 3, para con esto el reconviniendo indicar, por una parte, la existencia de desconocimiento por parte del ingeniero Devia de la normatividad vigente y, por otra parte, descuido en la presentación al no haber hecho las adecuaciones pertinentes por cuanto ya se trataba de una edificación de 10 pisos y no de 8.

Resalta que la curaduría urbana No. 3 en su acta de observaciones y correcciones se le pasó observar que la línea de demarcación que se adjuntó a la solicitud de licencia se encontraba vencida desde el 23 de septiembre de 2009 y que éste documentó debió anexarse vigente no vencido. Enfatiza que la Curaduría urbana No. 3, en el acta de observaciones y correcciones de 11 de julio de 2011 otorgó un término inicial de 30 días hábiles, prorrogables por 15 días hábiles más, para darles cumplimiento y que el primer término venció el 24 de agosto de 2011 y los 15 días prorrogables vencieron el 14 de septiembre de 2011; que el gerente del proyecto no cumplió con la presentación de las aclaraciones y correcciones motivo por el cual fue archivada la solicitud de licencia por desistimiento, conducta que en su entender denota un claro evento de responsabilidad por incumplimiento en las actuaciones del ingeniero Devia Reyes y que, además, por tanto se encuentra configurada la negligencia en el proceder y cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del citado ingeniero. Refiere que no solo a la fecha del auto de archivo por desistimiento, 20 de septiembre de 2011, proferido por la Curaduría Urbana No. 3, del que dice fue notificado por edicto por cuanto el Ingeniero Devia nunca se notificó, su mandante Holguines Trade Center P.H., ya



había cancelado la suma de **\$136.500.000.00**, valor de la primera fase del proyecto sino que también ya había dado inicio al pago de los honorarios de la segunda fase.

Sobre la nueva solicitud de licencia de construcción manifiesta que el gerente del proyecto no tenía claridad sobre las normas que regulaban el proyecto, por lo que solicitó el 19 de octubre de 2011 a la Curaduría Urbana No. 3 se le aclarara la vigencia de las normas y que al respecto la curaduría le ratificó que las normas vigentes son las mismas que ya habían sido indicadas en el concepto de viabilidad y que las razones del auto de archivo no eran otras que la inobservancia al acta de observaciones y correcciones en cuanto a los parámetros contenidos en la norma NSR-10, la cual desde el mes de febrero de 2011 se le había indicado que debía ser aplicada para la presentación del proyecto. Que casi dos meses después de haberse producido el auto de archivo por desistimiento, el día 25 de noviembre había sido solicitada de nuevo la licencia de construcción, solicitud frente a la cual el 13 de diciembre de 2011, la Curaduría Urbana No. 3 emitió acta de observaciones y correcciones las cuales fueron atendidas dentro de la oportunidad concedida y el 31 de enero de 2012 la curaduría hizo su pronunciamiento de viabilidad de la licencia solicitada. Que 11 meses después de vencido el término otorgado en el contrato de gerencia de proyecto para la obtención de la licencia de construcción, la Curaduría Urbana No. 3, profirió la resolución No. 3OP.1 No. CU3-006790, de 3 de marzo de 2012, concediendo la citada licencia.

Finaliza este aspecto recalcando que el ingeniero Devia ejecutó tardíamente la obtención de la licencia; que tampoco se encuentra culminada la Fase I del contrato por cuanto tampoco se logró la obtención de la licencia de propiedad horizontal; que tampoco coordinó acertadamente el aspecto legal del proyecto por el desconocimiento de las normas que regulan una actividad en la que supuestamente era experto; que tampoco coordinó el grupo de diseñadores puesto que no fue posible cumplir los cronogramas y dar cumplimiento a los requerimientos de la Curaduría.

En cuanto a las actividades de la Fase I del contrato de gerencia de proyecto expresa que se alcanzó la licencia de construcción y que quedó pendiente la consecución de la licencia de propiedad horizontal, trámite que en su entender requiere de dedicación especial y que partiendo de la división porcentual, 19%, que el mismo ingeniero Devia Reyes le otorgó a la Fase I, lo ejecutado en términos de porcentaje corresponde a un 16%. En cuanto a las actividades de la Fase II del contrato de gerencia de proyecto, indica que se adelantaron las gestiones más sencillas mencionando entre ellas el establecimiento del encargo fiduciario, la contratación del promotor y vendedor del proyecto y que quedaron por ejecutar los numerales 6 y 7 de esta Fase ("*6.- Conformar el pliego de licitación, establecer los oferentes a participar y determinar la comisión calificadora para las respectivas propuestas. 7. Acompañamiento como gerente del proyecto durante la construcción y entrega de las unidades privadas y zonas comunes*"), actividades que según expresa el reconviniente son las que más tiempo, esfuerzo y calidad de trabajo requieren de la gerencia del proyecto y, que como a esta fase se le otorgó el 81%, las actividades o gestiones ejecutadas de esta Fase corresponden al un 14%. Anota que el contrato de gerencia de proyecto suscrito entre las partes es por trabajo ejecutado, que se encuentra discriminado en dos etapas que se encuentran definidas en la misma propuesta del contratista e incluidas en el contrato en mención y no por pago de mensualidades como lo pretende el actor, haciendo creer que su representado está en mora en el pago de honorarios del contratista.



Respecto del correo electrónico del 13 de junio de 2012 que contiene la propuesta que la gerencia de Holguines Trade Center P.H. envió al ingeniero Devia, tenía el propósito de reencausar y darle viabilidad al contrato de gerencia de proyecto, respecto de la ejecución de Fase II del proyecto, mediante la cual le solicitaba al ingeniero Devia una propuesta de honorarios adicionales a los ya acordados con condiciones favorables para la ejecución del contrato, propuesta que manifiesta el reconviniendo no fue de interés del ingeniero Devia, manifestando que lo que el ingeniero Devia pretendía era que el contrato continuara sin modificaciones, facturar el mismo monto mensual y no dar claridad de cuál sería el término que se tomaría para la ejecución de las actividades más complejas y representativas del contrato.

Argumenta que el ingeniero Devia facturó por concepto del contrato de gerencia de proyecto al Centro Comercial Holguines Trade Center P.H., la suma de **\$461.749.375.00** que corresponden a 7 cuotas de los 7 meses de la Fase I, a razón de **\$19.500.000.00** mensuales más IVA y 10 cuotas de la Fase II, cada una por valor de **\$24.390.625.00** mensuales más IVA, para un total de cuotas antes de impuestos y retenciones de **\$380.406.250.00**. Discrimina los pagos realizados por la Fase I, en 7 numerales y, los pagos realizados por la Fase II, en 10 numerales.

Finaliza los hechos de su demanda de reconvención argumentando que considera que el alcance total ejecutado del contrato por parte del ingeniero Devia fue de un 30% aproximadamente y que resulta evidente que su representada pagó en exceso las labores o actividades ejecutadas en desarrollo del contrato de gerencia de proyecto y, que entonces es menester demandar por el reintegro de los valores que pagó en exceso y que no es justo de reconocer.

#### **4.2. PRETENSIONES:**

**HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, solicita a los Honorables Árbitros:

##### **4.2.1. PRETENSIONES DECLARATIVAS:**

**PRIMERA.** *Se declaré (sic) el incumplimiento del contrato a cargo del contratista señor **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, de conformidad con los hechos antes narrados y como consecuencia del incumplimiento se declaré (sic) la resolución del mismo.*

##### **4.2.3. PRETENSIONES DE CONDENA:**

**SEGUNDA.** *Que como consecuencia del incumplimiento del contratista, señor **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, se ordene la devolución de los valores pagados en exceso por mi representada al contratista, valor que se obtendrá después de analizar las tareas contratadas y a las que se comprometió, acorde al contrato y a su propuesta de septiembre 22 de 2010 el contratista, frente a las que efectivamente realizó, todo de conformidad como se enuncia en el capítulo de los hechos, en los que se concluye que las labores ejecutadas corresponden a un 30% del valor total del contrato, equivalente a \$216.562.500.00, debiendo reintegrar a mi representada el mayor valor cancelado, esto es la suma de \$163.843.750.00. Se ordene la devolución de \$163.843.750.00 a mi representada por los valores pagados en exceso al contratista, señor **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**.*



**TERCERA.** *Que se sobre las sumas que se decreté (sic) el reintegro a mi representada, sean debidamente indexadas desde el momento de (sic) se dio su pago al contratista hasta que efectivamente sean devueltas a mi mandante.*

**CUARTO.** *Que se condene en costas procesales al señor **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, a pagar los gastos de funcionamiento del Honorable Tribunal, gastos de administración, honorarios de los Honorables Árbitros y de la señora Secretaria, así como las agencias en derecho."*

#### **4.3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DEMANDA:**

El apoderado judicial de la parte demandada-reconviniendo, invocó como fundamentos de derecho lo dispuesto en el Decreto 2279 de 1989; en la Ley 23 de 1991; en el Decreto 2651 de 1991; en la ley 446 de 1998; en el Decreto 1818 de 1998; en la Ley 640 de 2011; en la Ley 1563 de 2012; en las normas concordantes del Código Civil Colombiano, del Código de Comercio, del Procedimiento Civil y del Decreto 2090 de 1989.

### **CAPITULO V**

#### **5.- DE LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN (folios 030 a 043, Cuaderno No. 5)**

El apoderado de la parte demandante – reconvenida, dio respuesta en tiempo oportuno con la contestación a la demanda de reconvencción; en este escrito niega unos hechos, acepta otros, acepta otros en forma parcial, no manifiesta si son o no son ciertos, pero, argumenta la respuesta refiriéndose o dando alcance al hecho, todo lo cual el Tribunal resume y sintetiza así:

Responde la parte reconvenida que se debe considerar que la propuesta fija el marco económico a partir del Decreto 2090 de 13 de septiembre de 1989, con lo cual se brinda toda la transparencia requerida para toda la comunidad de propietarios que conforman el Centro Comercial en su condición de propiedad horizontal. Que en dicha propuesta se determina el alcance y propósito en forma directa y concreta; que las actividades a desarrollar quedaron enmarcadas en la cláusula primera del contrato, fase I y fase II; y que dicho alcance se complementa con las cláusulas cuarta y quinta del contrato de gerencia de proyecto que son el marco de las obligaciones tanto de contratante como de contratista, las cuales forman parte de las actividades descritas en el numeral 9 del Decreto 2090 de 1989.

Acepta que es cierto que la fecha de suscripción del contrato de gerencia de proyecto es el 1º de octubre de 2010. En relación con la cláusula primera del citado contrato, concretamente en cuanto a las actividades a desarrollar en las fases I y II no son excluyentes y en el desarrollo del contrato el avance del proyecto determina el inicio de las actividades contenidas en la fase II, lo cual manifiesta el reconveniente plenamente aceptado y aprobado por la reconvenida y que prueba de ello no son solamente los mismos pagos realizados por Holguines Trade Center P.H., sino también los requerimientos realizados directamente por el representante legal del citado Centro al contratista, entre los cuales cita el estudio de las propuestas de comercialización del proyecto, la selección de uno de ellos y otros documentos más.



Argumenta que el contrato de gerencia de proyecto se inició y desarrolló en un marco de cordialidad, de aprobación de cada uno de los informes, de sus entregas sin reparo alguno; que además de las actividades a desarrollar en las fases I y II resalta que son parte de las actividades descritas en el artículo 9 del Decreto 2090 de 1989 las mismas obligaciones establecidas para las partes, cláusulas cuarta y quinta, del contrato de gerencia de proyecto las cuales transcribe textualmente.

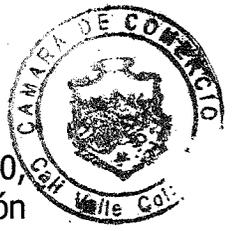
Considera que la vigencia del contrato en ningún momento se puso a discusión; que tanto su inicio, desarrollo y continuidad de ejecución nunca se discutieron para renegociar su vigencia, para suspender temporalmente su desarrollo o para determinar un cese de actividades; que no está en discusión los meses establecidos en el contrato para cada una de las fases puesto que son ciertos; pero, señala que el número de meses fue estimado para un proyecto de 8 pisos y 2 sótanos, de acuerdo con el **PLAN MAESTRO DE DESARROLLO FISICO DE HOLGUINES TRADE CENTER.**

En relación con la emisión por parte de su representado de la factura 049 de 2 de noviembre de 2010, argumenta que su causación corresponde al desarrollo de actividades del proyecto que representan la recopilación de documentos relacionados con el proceso constructivo de Holguines Trade Center P.H., para evaluar sus antecedentes. Enfatiza que es falsa la versión de la reconvenida en cuanto a que las primeras actuaciones se reflejaron a partir de la mitad del mes de noviembre de 2010, y al respecto entre otros relaciona esquemas e imágenes elaborados por la firma Cadavid Arquitectos, bajo la coordinación del demandante presentados con antelación al representante legal de Holguines Trade Center, lo cual manifiesta se produjo previo al inicio contractual entre las partes y; el informe general presentado el 17 de mayo de 2011; la página 11 de la Gaceta de Holguines Trade Center, correspondiente a la temporada navideña 2010-2011 relacionada con el proyecto nueva Torre Empresarial.

Considera falsa la manifestación de la parte reconveniente en cuanto a que el ingeniero Devia Reyes contaba con plena autonomía en el liderazgo y dirección del contrato de gerencia de proyecto y que gozaba de amplias facultades para seleccionar a su equipo de trabajo, transcribiendo al efecto el parágrafo segundo de la cláusula primera en el cual se determina que el compromiso profesional e intelectual del contratista para la realización de la gestión objeto del contrato será llevada a cabo por el contratista con base en las instrucciones generales que fije con autonomía Holguines a través de su representante.

Manifiesta que para la realización formal de una consulta ante la Curaduría se requiere de elaboración previa de documentos y planos arquitectónicos en los que se plasman de forma técnica y detallada la distribución y las dimensiones del proyecto a fin de que puedan ser interpretados y evaluados en el marco de las normas urbanas, y que el 14 de enero de 2011 fue la fecha en que se radicó la consulta, en la que se conservó la idea general de la conformación del proyecto contenida en el **PLAN MAESTRO DE DESARROLLO FISICO DE HOLGUINES TRADE CENTER**, indicando que en el desarrollo y preparación de toda esta documentación se requirieron de los 3.5 meses a los que hace alusión la parte reconveniente.

En relación con la respuesta a la citada consulta, manifiesta que en ella la Curaduría señala la viabilidad del marco normativo necesario para el avance de los diseños y los esquemas normativos generales, bajo los cuales se debe avanzar en el desarrollo del proyecto, aclarando que el esquema del proyecto es el original, es decir, el de 8 pisos y 2 sótanos y; que la mencionada consulta obedece a lo



consagrado en el parágrafo 4, literal b, del artículo 7 del Decreto 1469 de 2010, que trae las condiciones que se deben cumplir para tener derecho a la expedición de licencias de construcción.

Argumenta que no es cierto y que se entra en contradicción al manifestar la parte demandada-reconviniente que las modificaciones al proyecto se realizaron al inicio del contrato y que este estaba definido para el mes de febrero de 2011, pues de haber sido así la respuesta de la Curaduría Urbana No. 3 a la consulta sobre la viabilidad del proyecto no se hubiera conceptualizado bajo el contenido del plan maestro de desarrollo físico de Holguines Trade Center (8 pisos y 2 sótanos).

Destaca la parte reconvenida: que ni la Contratante ni ninguno de sus órganos de gobierno o administración realizaron manifestación alguna de reparo o de desacuerdo en relación con los avances de las etapas de consulta y de diseño; que los diseños que son fundamentales para la solicitud de la licencia de construcción, se complementan y detallan de acuerdo con el concepto de la curaduría y que esto se hizo entre el período comprendido entre el 10 de mayo de 2011 y el 20 de junio de 2011, fecha ésta en la que se radicó de nuevo la solicitud de licencia de construcción; que en relación con la constancia de secretaría No. 2, que consta en el Acta No. 273 de 26 de mayo de 2011, en la que se su representado puso de manifiesto la expectativa de obtener la licencia de construcción "como máximo el próximo mes", se debió a los avances de la fase de diseño que así lo hacían ver; pero, que los diseños y la documentación sólo permitieron realizar la solicitud de la licencia ante la Curaduría el día 20 de junio de 2011, fecha para la cual tampoco ni el representante de Holguines de Trade Center ni sus órganos de administración pusieron de manifiesto incumplimiento del contratista, conducta ésta que para la parte reconvenida revela un acuerdo común de voluntades con causa de conocimiento en la complejidad del desarrollo del proyecto; en relación con las fases I y II en que se distribuyeron las actividades del contrato de gerencia de proyecto manifiesta que no obstante haber culminado el tiempo de la fase I, las partes en ningún momento realizaron observaciones y que esto se debió al avance y logros en el proyecto que permitieron la inclusión del valor agregado, cual fue el de ampliar una edificación inicialmente proyectada de 8 pisos y 2 sótanos a una de 10 pisos y 3 sótanos, conformación que necesariamente requería para su desarrollo de nuevas consultas tanto normativas como técnicas, implicando un mayor tiempo de todo el equipo de trabajo en su implementación; en cuanto a la línea de demarcación refiere que no es un documento que lo relacione el Decreto 1469 de 2010 en la solicitud de licencia de construcción y, que por tanto, no hace exigencia a la fecha de su vencimiento; que la totalidad de la documentación adjunta a la solicitud de licencia de construcción se entregó completa y que si la Curaduría expidió un Acta de Observaciones en ella quedó precisado que se deben realizar ajustes o complementos, los cuales son de forma y no de fondo; que en parte alguna del acta de observaciones se indica que la solicitud de licencia de construcción se haya presentado incompleta; que en ella lo que se solicita es corregir o aclarar o actualizar; que es falso que su mandante haya presentado los planos sin la adecuación al nuevo proyecto de 10 pisos puesto que la misma Curaduría lo hubiera mencionado en el Acta observaciones y que en este documento lo que dice es que el proyecto consiste en una edificación compuesta por 20 oficinas, un local comercial con mezanine, 3 auditorios, 1 cafetería y 375 parqueaderos en 10 pisos de altura, razón por la cual no se le puede endilgar desconocimiento a su representado, quien ha demostrado la suficiente idoneidad y experiencia profesional al punto que el Consejo de Administración de Holguines Trade Center, se lo reconoce al elogiarlo en reunión llevada a cabo el 20 de octubre de 2011, Acta No. 278 de la misma fecha, según constancia que obra en el punto 7.9.- de beneplácito por las labores desarrolladas por la gerencia de



proyecto, en la que se reseñan entre otros logros alcanzados por su representado como el incremento en número de pisos, resaltando que en esta reunión estuvieron como partícipes además del representante legal de Holguines Trade Center P.H., el revisor fiscal, el asesor jurídico y los integrantes del Consejo, profesionales todos en diferentes áreas y con profundo entendimiento en el proyecto que se estaba desarrollando, quienes en ningún momento pusieron de manifiesto inconformidad alguna y; que como las partes hasta ese momento habían aceptado la forma como se habían desarrollado las etapas del proyecto, tanto Holguines Trade Center P.H., sus órganos de gobierno como su representante legal procedieron sin ninguna clase de imposiciones ni constreñimiento a pagar los honorarios pactados en el contrato y al respecto cancelaron parte de los correspondientes a la fase II del proyecto.

Argumenta la parte reconvenida que si la curaduría Urbana No. 3, de Cali, emitió un Acta de Desistimiento, ésta se motivó en el incumplimiento por parte del representante legal de Holguines Trade Center en el pago de los recursos económicos solicitados por la firma Cadavid Arquitectos, y que si el acuerdo entre Holguines Trade Center y la firma Cadavid Arquitectos y su cumplimiento son ajenos a la gerencia de proyecto, el incumplirlos interfería de manera directa en el contrato de gerencia al no poder el gerente de proyecto avanzar en el cumplimiento de las actividades, lo que adicionalmente conllevó a un mayor tiempo de permanencia en la ejecución del proceso de diseño y aprobación; que el grupo de trabajo fue coordinado debidamente y quien le incumplió a los contratistas fue Holguines Trade Center Propiedad Horizontal y su representante legal, en quienes se instituyó un común denominador relacionado con el reiterado incumplimiento de las obligaciones que tenían pactadas y, que generaban aportes al proyecto, siendo el motivo para que los profesionales no dieran oportuna respuesta al acta de observaciones; que no porque su representado no tuviera conocimiento sobre las normas que regulaban el proyecto, presentó a la curaduría en cita una solicitud de aclaración de vigencia de normas, que si esto se dio fue porque existía la posibilidad de que las normas urbanísticas fuesen afectadas ante expedición y promulgación de nuevas normas, porque para esa fecha el gobierno municipal se encontraba desarrollando estudios de revisión y ajustes del POT y, por encontrarse en proceso la expedición de normas que complementaban y desarrollaban el plan nacional de desarrollo contenido en la Ley 1450 de 16 de junio de 2011, normas que podían tener efectos legales en el Decreto 1469 de 2010 o por jerarquía en las normas; que dicha solicitud no fue por desconocimiento de normas urbanísticas ni de sismo resistencia (NSR-10) que, por el contrario, es la confirmación de un proceso iniciado para beneficio y cuidado de los intereses de Holguines Trade Center P.H., y por ello, se le confirmó a su representante que para esa fecha continuaban vigentes las normas que permitían aprobar y desarrollar el proyecto; que de la misma lectura del documento emitido en respuesta a la solicitud cuestionada se puede concluir que lo consultado obedece a un proceso de verificación de vigencia normativa, no de desconocimiento de su representado, de quien manifiesta la parte reconviniendo ha hecho un juicio de valor sobre su idoneidad abusivo e irreverente y; que si su representado no se notificó del Acta de Desistimiento, no es porque exista desinterés en su gestión sino porque es al representante legal de Holguines Trade Center a quien le corresponde responder por la notificación de los actos administrativos, conforme se establece en la cláusula cuarta numeral 6 del contrato de gerencia de proyecto.

Argumenta en relación con la nueva solicitud de expedición de licencia de construcción, que ella fue realizada con los ajustes generales al proyecto y con



una nueva línea de demarcación, la cual se presentó para actualizar la demarcación y el paramento y se entregó como soporte a la curaduría, reiterando no ser requisito exigido en el Decreto 1469 de 2010, Decreto por el cual se reglamentan las disposiciones relativas a las licencias urbanísticas, al reconocimiento de edificaciones, a la función pública que desempeñan los curadores urbanos y se expiden otras disposiciones.

Manifiesta la parte reconvenida que después de un término tortuoso de solicitarle al representante legal Holguines Trade Center por el pago del impuesto de delineación urbana y la firma del acuerdo de pago de expensas de la Curaduría, que permitiera expedir la licencia de construcción, el que se obtuvo por la gestión de su representado, quien se vio precisado el día 2 de marzo de 2012 a enviarle comunicación al representante legal de Holguines Trade Center, en la que solicita con prioridad formalizar el acuerdo de pago de las expensas con la curaduría y en la que expresa además la importancia de realizar la cancelación correspondiente al impuesto de delineación urbana.

En relación con la fecha de liquidación de expensas correspondientes al proyecto, manifiesta que se produjo el día 31 de enero de 2012 y que su pago y gestionamiento no le correspondían al gerente del proyecto sino al representante legal de Holguines Trade Center, que transcurrieron un mes y 21 días en la formalización de pago, situación que manifiesta la parte reconvenida demuestra falta de compromiso e interés en el propósito y objetivo de contar con la licencia de construcción del proyecto por parte del representante legal de Holguines Trade Center P.H..

En cuanto a la consecución de la licencia de propiedad horizontal argumenta que para solicitarla se deben definir las áreas en venta, pues si hubiese modificaciones en las áreas implica el gestionamiento de otra licencia y que a 30 de mayo de 2012 todavía se estaban realizando cambios en la conformación de las áreas.

En relación con los valores y tiempos enunciados en el contrato manifiesta que en ninguna parte mencionan porcentajes, rangos, categorías por complejidad o robustez, ni factores de proporcionalidad entre los tiempos y la parte económica; que referente a las actividades de las fases I y II, se cumplieron al 100% a excepción del punto 3 de la fase I que se cumplió parcialmente y del punto 7.- de la fase II, que no se cumplió, referentes, en su orden, con la licencia de propiedad horizontal, la cual reitera no se pudo tramitar en razón a que al 30 de mayo de 2012 todavía el representante legal de Holguines Trade Center P.H., autorizaba cambios en la conformación de las áreas a vender y la licencia no podía tramitarse sin tener las áreas en venta definidas y, al acompañamiento como gerente del proyecto durante la construcción y entrega de las unidades privadas y zonas comunes la cual para cumplirse dependía que la Asamblea General extraordinaria se celebrara cuando lo dispusiera el Consejo de Administración, lo cual no se realizó afectándose el desarrollo normal del contrato.

Argumenta que la calificación porcentual traída por la parte reconviniendo no fue pactada ni escrita dentro del contrato y que deben prevalecer las cláusulas contractuales y no la de los anexos, en aplicación de lo preceptuado en el cláusula Décima del contrato; que la desestimación porcentual calificada por la parte reconviniendo en algunas actividades del proyecto es relativa y denota desconocimiento en la aplicabilidad de la norma.

Resalta que la terminación del contrato la fundamenta en el incumplimiento reiterado del representante legal de Holguines Trade Center para con su



representado y; que teniendo en cuenta lo previsto en el parágrafo segundo de la cláusula tercera del contrato de gerencia de proyecto fijó el criterio para presentar su liquidación.

En relación con las propuestas contenidas en el documento del 13 de junio de 2012 indica que estas fueron respondidas por su representado en oficio de 27 de junio de 2012, destacando de dicha propuesta: que fueron realizadas partiendo del incumplimiento reiterado en los pagos de los honorarios; que la propuesta presentada por Holguines Trade Center por intermedio del representante legal, en compañía del doctor Jaime José Mora en representación del Consejo de Administración, no es consecuente con el incumplimiento y la falta de idoneidad manifestados en reiteradas oportunidades por el abogado del Holguines Trade Center, que, por el contrario, confirma la veracidad del beneplácito contenido en el Acta de Consejo de Administración No. 278 de 20 de octubre de 2011 y; que corrobora y constituye el reconocimiento de la deuda a mi representado por concepto de honorarios.

Referente a los pagos relacionados por la parte reconviniendo a la parte reconvenida indica que todos son ciertos en sus números de facturas, en sus valores y cheques y que fueron visados en forma voluntaria en reconocimiento de la labor desarrollada; que no es cierto que el no pago de la factura de marzo de 2012 se haya dado en atención del alcance logrado del contrato por su representado, pues en ningún momento hubo pronunciamiento en tal sentido que denotara desacuerdo con el proceso del proyecto y su avance.

Argumenta que en ningún momento la parte contratante hizo uso del parágrafo primero de la cláusula tercera del contrato que establece que Holguines Trade Center deja establecido que podrá dar por terminado el contrato cuando el Contratista incumpla las obligaciones contractuales, previa notificación escrita con quince días de anticipación, sin lugar a indemnización alguna.

Concluye la parte reconvenida su contestación a la demanda de reconvención, manifestando que el apoderado de la parte reconveniente elaboró un juicio porcentual de las actividades contenidas en el contrato cuando en dicho documento no se asignan ni determinan porcentajes o factores de proporcionalidad; que dicho apoderado en forma errónea asevera que a su representado le han pagado en exceso por las labores ejecutadas, siendo esta aseveración contraria a lo reconocido en las propuestas contenidas en el documento del 13 de junio de 2012, en las cuales adicional a los pagos ya realizados reconoce deber honorarios derivados del contrato de gerencia de proyecto.

## **CAPITULO VI**

### **6.- DE LAS PRUEBAS**

Mediante Auto No 12, de 12 de agosto de 2013 (Acta No.7 de la misma fecha, (folios 042 a 055, Cuaderno No. 3), en Primera Audiencia de Trámite, se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, así:

En cuanto a las pruebas solicitadas por la parte demandante, el Tribunal, decidió lo siguiente:



**"I.- PRUEBAS SOLICITADAS POR LA PARTE DEMANDANTE EN EL ESCRITO DE DEMANDA; EN LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN Y EN EL ESCRITO POR MEDIO DEL CUAL DESCORRIÓ EL TRASLADO DE LAS EXCEPCIONES DE FONDO PRESENTADAS POR LA PARTE DEMANDADA.**

**A.- EN LA DEMANDA ARBITRAL:**

**1. Prueba documental**

**1.1. Documentos aportados:**

Téngase como pruebas, con el valor que la ley les asigne, la totalidad de los documentos aportados por la parte demandante con el escrito de demanda, los cuales aparecen relacionados en el acápite de Pruebas Documentales desde el numeral 3.1.1.- al numeral 3.1.47, para asignarles el valor probatorio legal y pertinente, al momento de proferir el laudo.

**2.- Prueba Testimonial**

A costa de la parte demandante, decrétese la recepción de los testimonios de las personas que a continuación se relacionan, quienes declararán en audiencias que se realizarán en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, en las fechas y horas indicadas en la presente providencia, para que depongan acerca de "los hechos que sustentan la demanda arbitral":

**2.1. LUIS GUILLERMO RESTREPO**, a quien se le citará en la Carrera 4 No.11-45 Oficina 303 del Banco de Bogotá, de la ciudad de Cali, para lo cual se fija el día **lunes 26 de agosto de 2013**, a la hora de las **8:30 a.m.**

**2.2. CESAR AUGUSTO GONZALEZ**, a quien se le citará en la Carrera 4 No.11-45 Oficina 303 del Banco de Bogotá, de la ciudad de Cali, para lo cual se fija el día **lunes 26 de agosto de 2013**, a la hora de las **9:30 a.m.**

**2.3. FERNANDO RENGIFO RODRIGUEZ**, a quien se le citará en la Carrera 4 No.11-45 Oficina 303 del Banco de Bogotá, de la ciudad de Cali, para lo cual se fija el día **lunes 26 de agosto de 2013**, a la hora de las **10:30 a.m.**

Se insta a la parte demandante para que le informe a los testigos de su deber de testimoniar y de la fecha y la hora en la cual deberán comparecer.

**3.- Interrogatorio de Parte**

Ordenase la comparecencia del señor **RAMIRO MARTINEZ GUTIERREZ**, o de quien haga sus veces, en calidad de representante legal **HOLGUINES TRADE CENTER PH**, en su condición de parte demandada-reconviniente, a fin de que concurra a absolver personalmente y bajo la gravedad del juramento el Interrogatorio de Parte que le formulará el apoderado de la parte demandante.

Se fija como fecha para la práctica de esta prueba, el día **miércoles 28 de agosto de 2013**, a las **10:30 a.m.**

El representante legal de la persona jurídica demandada, queda notificado de esta decisión con la notificación que del presente auto se hace en esta audiencia.

**B.- EN LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN:**

**1.- documental**

**1.1. Documentos aportados:**

Téngase como pruebas, con el valor que la ley les asigne, la totalidad de los documentos aportados por la parte demandante, con el escrito de contestación a la Demanda de Reconvencción, los cuales aparecen relacionados en el acápite de Pruebas Documentales del numeral 1.- al numeral 32., para asignarles el valor probatorio legal y pertinente, al momento de proferir el laudo.

**2.- Prueba Testimonial**

A costa de la parte demandante, decrétese la recepción del testimonio del señor **RAUL NAVIA MUÑOZ**, a quien se le citará en la Carrera 4 No.11-45 Oficina 303 del Banco de Bogotá, de la ciudad de Cali, quien declarará en audiencia que se



realizará en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, el día **lunes 26 de agosto de 2013**, a la hora de las **11:30 a.m.**, para que deponga acerca de los hechos de la demanda.

Se insta a la parte demandante para que le informe al testigo de su deber de testimoniar y de la fecha y la hora en la cual deberá comparecer.

En cuanto a los testimonios de los señores **LUIS GUILLERMO RESTREPO, CESAR AUGUSTO GONZALEZ y FERNANDO RENGIFO RODRIGUEZ**, estos ya fueron decretados (Punto I, Literal A, ordinal 2, numerales 2.1., 2.2. y 2.3.) del presente Auto.

### **3.- Interrogatorio de Parte**

En relación con el interrogatorio de parte a absolver por el representante legal de la parte demandada-reconviniente, éste ya fue decretado (Punto I, literal A, ordinal 3), del presente Auto.

### **C. EN EL TRASLADO DE LAS EXCEPCIONES DE FONDO:**

En el escrito por medio del cual la parte demandante recorrió el Traslado de la Excepciones de fondo presentadas por la parte demandada-reconviniente, no se solicitaron pruebas".

En cuanto a las pruebas solicitadas por la parte demandada, el Tribunal, decidió lo siguiente:

## **"II PRUEBAS SOLICITADAS POR LA PARTE DEMANDADA EN EL ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL Y EN EL ESCRITO DE DEMANDA DE RECONVENCIÓN**

### **A. EN LA CONTESTACION DE LA DEMANDA ARBITRAL:**

#### **1. Prueba documental**

##### **1.1. Documentos aportados:**

Téngase como pruebas, con el valor que la ley les asigne, la totalidad de los documentos aportados por la parte demandante, con el escrito de contestación a la Demanda Arbitral, descritos en el acápite de pruebas documentales relacionados en los numerales del 1 al 15, incluidos los 19 documentos relacionados a su vez en el numeral 1, los 8 documentos relacionados a su vez en el numeral 2º, los 51 documentos relacionados a su vez en el numeral 8; con la salvedad que los documentos relacionados en el numeral 8 - documento 19 (folio 172), documento 22 (folio 175), documento 25 (folio 178), documento 28 (folio 181), documento 31 (folio 184), documento 34 (folio 187), documento 37 (folio 190), documento 51 (folio 202) y, Numeral 13 (folio 215), corresponden a copias de Comprobantes de Egreso, para asignarles el valor probatorio legal y pertinente, al momento de proferir el laudo.

##### **1.2. Documentos por solicitar**

###### **1.2.1. Oficios.-**

Por secretaría ofíciase a la Curaduría Urbana No.3 de Santiago de Cali, para que con destino al presente Tribunal y a costa de la parte demanda, remita la siguiente documentación:

Documentos correspondientes al expediente 11-0206 de la Curaduría Urbana No. 3 de Santiago de Cali:

- Copia de formato de revisión e información de proyecto.
- Copia de formulario único nacional.
- Copia de línea de demarcación de fecha 24 de septiembre de 2007.
- Copia de comunicación dirigida a la Curaduría Urbana No.3 de 20 de junio de 2011.
- Copia de factura de venta No.10842 emitida por la Curaduría Urbana No.3 el 20 de junio de 2011.



- Copia de la constancia de radicación completa No.2140-11 de fecha 20 de junio de 2011.
- Copia de recibo de caja No.10464 de la Curaduría Urbana No.3.
- Copia de las comunicaciones dirigidas a los vecinos de la copropiedad.
- Copia del edicto publicado el miércoles 22 de junio de 2011.
- Copia del acta de observaciones y correcciones No.76001-3-11-0206 de fecha 11 de julio de 2011.
- Copia de la solicitud dirigida a la Curaduría Urbana No.3 de fecha 24 de agosto de 2011 en la que se solicita ampliación del término para la contestación de las observaciones.
- Copia del auto de archivo por desistimiento No.76001-3-11-00206 de 20 de septiembre de 2011.
- Copia del oficio CU3-D-LI-007 de 20 de septiembre de 2011 dirigido a Holguines Trade Center.
- Copia del edicto Emplazatorio de fecha 20 de septiembre de 2011.
- Copia de comunicación del 19 de octubre de 2011, remitida por el Ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes a la Curaduría Urbana No.3.
- Copia de la comunicación de 7 de febrero de 2011 JMSN-0332-2011
- Copia de la comunicación de 10 de mayo de 2011 JMSN-1493-2011
- Copia de la comunicación JRQS-3806-2011 de fecha 20 de octubre de 2011.
- Copia de la constancia de ejecutoria No.CU3-D-LI-013 de fecha 20 de octubre de 2011.

Documentos correspondientes al expediente 11-0409 de la Curaduría Urbana No.

3:

- Copia del formato de revisión e información del proyecto.
- Copia de formulario único nacional.
- Copia de línea de demarcación de fecha 22 de octubre de 2011 o 22 de septiembre de 2011.
- Copia de la factura de venta No.11295 emitida por la Curaduría Urbana No.3 el 23 de noviembre de 2011.
- Copia de la constancia de radicación completa No.4305-11 de fecha 23 de noviembre de 2011
- Copia de las comunicaciones dirigidas a los vecinos de la copropiedad.
- Copia del edicto publicado el lunes 28 de noviembre de 2011.
- Copia del acta de observaciones y correcciones No.76001-3-11-0409 de fecha 13 de diciembre de 2011.

## **2. Prueba Testimonial**

A costa de la parte demandada, décrete la recepción de los testimonios de las personas que a continuación se relacionan, quienes declararán en audiencias que se realizarán en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, en las fechas y horas indicadas en la presente providencia, para que depongan acerca de "los hechos de la demanda, la contestación a la misma, las excepciones de fondo y su contestación y, la Demanda de Reconvención":

**2.1. JUAN FELIPE CADAVID**, a quien se le citará en la Carrera 10 No.3-28 de la ciudad de Cali, para lo cual se fija el día **28 de agosto de 2013**, a la hora de las **8:30 a.m.**

**2.2. JAIME JOSE MORA LOZANO**, a quien se le citará en la Carrera 100 No.11-90 Of.415 de la ciudad de Cali, para lo cual se fija el día **28 de agosto de 2013**, a la hora de las **9:30 a.m.**

Se insta a la parte demandada para que le informe a los testigos de su deber de testimoniar y de la fecha y la hora en la cual deberán concurrir a éste recinto.

## **3.- Interrogatorio de Parte**



Ordenase la comparecencia del señor **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, en su condición de parte demandante-reconvenida, a fin de que concurra a absolver personalmente y bajo la gravedad del juramento el Interrogatorio de Parte que le formulará el apoderado de la parte demandada.

Se fija como fecha para la práctica de esta prueba, el día **28 de agosto de 2013, a las 11:30 a.m.**

El señor Carlos Enrique Devia Reyes, queda notificado de esta decisión con la notificación que del presente auto se hace en esta audiencia.

#### **4. Dictamen Pericial.-**

Decretase la práctica de una prueba pericial, con intervención de perito experto, quien deberá dictaminar sobre el porcentaje ejecutado del contrato de gerencia de proyectos de fecha 1º de octubre de 2010, atendiendo las actividades desarrolladas por el contratista.

Para la práctica de esta prueba se designa como perito a la señora **MARGOTH RUIZ OLAYA**, de profesión Arquitecto, quien pertenece a la lista oficial de la Sociedad Colombiana de Arquitectos.

Comuníquesele la anterior designación mediante oficio con el fin de que dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de envío de la respectiva comunicación, manifieste a este Tribunal si acepta el anterior nombramiento.

Para la posesión del perito señalase el día **26 de agosto de 2013, a las 8:00**, la cual se realizará en el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali.

#### **B.- EN LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN:**

##### **1. prueba documental**

##### **1.1. Documentos aportados:**

Téngase como pruebas, con el valor que la ley les asigne, los documentos aportados con la demanda principal, con la contestación y con la demanda de reconvencción, prueba esta ya decretada, documentos a los cuales se les asignará el valor probatorio legal y pertinente, al momento de proferir el laudo.

##### **2. Prueba Testimonial.**

En relación con los testimonios de los señores **LUIS GUILLERMO RESTREPO, CESAR AUGUSTO GONZALEZ** y **FERNANDO RENGIFO RODRIGUEZ**, estos ya fueron decretados (Punto II Literal A, ordinal 2, numerales 2.1., 2.2. y 2.3.) del presente auto.

##### **3. Dictamen Pericial.-**

La prueba pericial solicitada ya fue decretada en (Punto II Literal A, numeral 4) del presente auto.

La parte demandada-reconviniente no solicitó pruebas dentro del traslado del escrito de contestación de la demanda de reconvencción".

En cuanto a pruebas de oficio, el Tribunal decidió lo siguiente:

#### **"III.- Pruebas de Oficio**

El Tribunal de Arbitramento se reserva el derecho de decretar las pruebas que de oficio que estime pertinentes, en el momento procesal oportuno, con el fin de obtener el esclarecimiento de los hechos".

### **CAPITULO VII**

#### **7.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Practicadas las pruebas, el Tribunal por auto No. 34 de 4 de diciembre de 2013 (Acta No. 14, folios 118 a 123, Cuaderno No. 3), fijó como fecha para oír las alegaciones de las partes el día 4 de diciembre de 2013, a las 9:00 a.m. En dicha



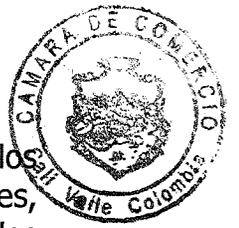
fecha se llevó a cabo la audiencia de alegatos (Acta No. 15, de 4 de diciembre de 2013, folios 126 a 131, Cuaderno No. 3), los que se presentaron en forma verbal y escrita, y que fueron agregados al expediente por Auto No. 35, de 4 de diciembre de 2013, habiendo señalado el Tribunal mediante Auto No. 36, de 4 de diciembre de 2013, como fecha para la audiencia de fallo, el día 17 de febrero de 2014 a las 3:00 p.m.. Esta fecha fue modificada mediante auto No. 38, de 7 de febrero de 2014 (Acta No. 16, de la misma fecha, folios 132 a 133, Cuaderno No. 3, fijando el Tribunal como nueva fecha para la audiencia de fallo el día 7 de marzo de 2014 a las 10:00 a.m..

### 5.1. ALEGATO DEL APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE.

El apoderado de la parte demandante-reconvenida en su escrito de alegaciones antes de referirse a la prueba recaudada hace un análisis relacionado con la voluntad de las partes frente al contrato de gerencia de proyecto, concretamente a la autonomía de su representado de quien manifiesta para llevar a cabo las tareas contenidas en el documento en cita y para lograr el pleno desarrollo del mismo, no contaba con plena autonomía y, al respecto, refiere el párrafo segundo de la cláusula primera que indica que el compromiso profesional e intelectual del contratista para la realización de la gestión objeto del contrato se llevaba a cabo con base en las instrucciones generales que fijara con autonomía **HOLGUINES TRADE CENTER** a través de su correspondiente representante, párrafo que argumenta el alegante permite concluir que en ningún momento su representado obraba con absoluta autonomía en el desarrollo del objeto del contrato. Que a su representado en la demanda de reconvención se le endilga incumplimiento en los tiempos pactados en el contrato, argumentando que los 7 meses pactados para el desarrollo de la fase I se aumentaron a 17 meses y 21 días, lo cual manifiesta ser falso pues si para la obtención de la licencia de construcción en definitiva fue utilizado dicho tiempo, la ampliación del mismo también debe ser imputado a la parte demandada, quien en ejercicio de su autonomía suscribió contratos con ingenieros sanitarios, eléctricos diseñadores, calculistas, quienes aportaban su conocimiento y experiencia para el logro y materialización del diseño del proyecto denominado hoy Torre Mayor, constituyéndose en parte integral y fundamental en lo que refiere al objeto del contrato.

Argumenta en su alegato que en el expediente obra prueba documental que no fue tachada ni redargüida de falsa, direccionada a concluir que **HOLGUINES TRADE CENTER** incumplió con los pagos no solo de los honorarios de su representado, sino también con los de los otros profesionales que se encontraban inmersos en el proyecto, indicando que a muchos de ellos la parte demandada les planteó un acuerdo de pago cuando conoció de la acción judicial que en su contra estaba cursando.

Hace un análisis de la prueba practicada en relación con los testimonios y los interrogatorios de parte, empezando por el testimonio del arquitecto **Juan Felipe Cadavid**, de quien dice es el generador de los aportes necesarios e indispensables para el desarrollo del objeto del contrato, lo cual concatena con el aparte textual de su testimonio cuando éste indica que la parte de él era las más importante, en razón a que todo el mundo trabaja alrededor de los planos del arquitecto y, ante esta manifestación, siendo entonces el arquitecto Cadavid el eje del desarrollo del proyecto, indica el alegante debe entonces remitirse a las comunicaciones de fechas 27 de julio de 2011 y 16 de julio de 2011, que reposan en el expediente y que el citado arquitecto remitió a Holguines Trade Center, con las que acredita el

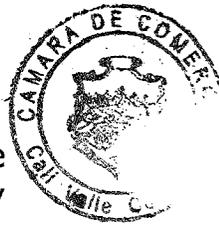


incumplimiento en los pagos de sus honorarios, necesarios para cumplir con los requerimientos establecidos por la Curaduría Urbana en el Acta de Observaciones, comunicaciones de las que extracta apartes, en forma textual, relacionados con los recursos económicos solicitados, los que a su vez los concuerda con el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la entidad demandada, donde éste manifiesta que los valores fueron pagados extemporáneamente al arquitecto Juan Felipe Cadavid, para concluir que aunque este arquitecto se contradiga al manifestar en uno de los apartes de su testimonio que lo que hizo fue para ejercer presión para que se la pagara un dinero que le habían quedado de pagar en un momento anterior, no le cabe duda que la demandada incumplió con los pagos de este arquitecto ante la prueba documental existente que traduce en los angustiosos requerimientos de éste para que se le cancelaran los recursos económicos necesarios para cumplir con lo solicitado por la Curaduría Urbana No. 3; mal pudiendo manifestar ejercicio de presión para la realización de los pagos cuando si así hubiese sido entonces hubiera cumplido con los requerimientos exigidos por la Curaduría; destaca lo dicho por este deponente en cuanto la complejidad del componente estructural como exigencia arquitectónica para cumplir con la norma de sismo resistencia NSR-10; de las condiciones de distribución de las áreas; de la coordinación del proyecto por parte del ingeniero Devia al igual que de las reuniones realizadas para el empalme de los distintos diseños; reconoce que por intermedio del señor Raúl Navia quien forma parte del grupo de trabajo de la gerencia del proyecto se informó de la posibilidad de permitir el incremento de la altura del edificio; indica que no es cierto que la falta de planos estructurales haya sido la razón por la cual se devolvió la licencia en razón a que la misma Curaduría emitió la constancia de radicación completa y el acto administrativo de desistimiento se fundamentó en la inobservancia al acta de observaciones y correcciones.

El apoderado de la parte demandante en su escrito de alegaciones confecciona dos tablas, con las cuales pretende demostrar las razones por las que su representado no cumplió con los tiempos acordados y, al respecto, en una tabla numerada con el 1, manifiesta que la mayor permanencia en la ejecución del contrato por parte de la Gerencia de Proyecto, de 5 meses y 4 días, debe ser endilgada al responsable del diseño arquitectónico, quien expresa el alegante no entregó dentro del plazo concedido los planos arquitectónicos del proyecto con las correcciones y observaciones planteadas por la Curaduría, ante la demora e incumplimiento en los pagos por parte de la contratante. Este tiempo de 5 meses y 4 días lo relaciona básicamente por actuaciones y por fechas, así:

<u>ACTUACIÓN</u>	<u>FECHA</u>
Radicación en legal y debida forma del proyecto	20-06-2011
Acta de observaciones y correcciones	11-07-2011
Desistimiento y archivo de la solicitud	20-09-2011
Nueva radicación (2ª. Solicitud en debida forma)	23-11-2011
Total mayor permanencia no imputable a la gerencia de proyecto	<b>5 meses y 4 días.</b>

Posteriormente en relación con el proceso administrativo de la segunda radicación de la solicitud de licencia de construcción presentada el 23 de noviembre de 2011, punto que tocó en forma explícita el alegante en la contestación a la demanda de reconvención, resalta de nuevo el hecho que se hizo necesario recordarle y advertirle al representante legal de la entidad demandada, señor Ramiro Martínez Gutiérrez, mediante oficio de 2 de marzo de 2012, la importancia de realizar el pago oportuno tanto de expensas como de impuestos municipales para la obtención de la expedición de la licencia de construcción y, además, para evitar



incremento en el valor del impuesto de delineación urbana, trámite de pago, que en tiempo la parte demandada se llevó 1 mes 21 días, según actuaciones y fechas relacionadas en la tabla numerada con el 2, así:

<b><u>ACTUACIÓN</u></b>	<b><u>FECHA</u></b>
Liquidación para el pago de expensas	31-01-2012
Pago de impuesto de delineación urbana	15-03-2012
Total mayor permanencia no imputable a la gerencia de proyecto <b>1 mes 21 días.</b>	
De este tiempo de mayor permanencia también responsabiliza a la demandada <b>HOLGUINES TRADE CENTER.</b>	

Destaca que desde la fecha de inicio del contrato, 1º de octubre de 2010, y la fecha de obtención de la licencia de construcción, 21 de marzo de 2012, transcurrieron un total de **17 meses y 2 días**, tiempo durante el cual ni Holguines Trade Center, ni ningún órgano de administración ni de gobierno realizaron requerimientos ni llamados a su representado por incumplimiento de sus obligaciones contractuales, conforme lo establece el parágrafo primero de la cláusula tercera del contrato.

Resalta también que de los 17 meses y 2 días, el periodo de tiempo imputable a la demandada es de 6 meses y 25 días, resultado de la sumatoria de las 2 tablas antes relacionadas, y que queda un tiempo restante de 10 meses y 26 días, durante el cual expresa el alegante, su representado estructuró un proyecto de 8 pisos 2 sótanos a uno de 10 pisos 3 sótanos, hasta la obtención de la licencia de construcción.

Argumenta que de los 10 meses 26 días, 3 meses 26 días corresponden a los distintos ajustes de los diseños para realizar el aumento a 10 pisos y 3 sótanos, tiempo en el cual incluye la participación en el proyecto del hotel Radisson y del almacén Panamericana, para lo cual fueron realizadas varias propuestas con alternativas de diseño y esquemas en 3D, las que fueron presentadas por el representante legal del Centro y por el arquitecto Juan Felipe Cadavid y que obligaron a la realización de diferentes alternativas de diseño de acuerdo con sus necesidades y exigencias, todo lo cual indica es concordante con los testimonios rendidos por Ramiro Martínez, Juan Felipe Cadavid, Luís Guillermo Restrepo, Carlos E. Devia y el señor Raúl Navia, haciendo la anotación que este tiempo no fue tenido en cuenta ni por el apoderado de la parte demandada ni por la perito Margoth Ruiz Olaya. Que en consecuencia el tiempo de mayor permanencia en el desarrollo del objeto del contrato de 3 meses y 26 días, se debió a causas ajenas a su representado y, por tanto, debe denegarse el incumplimiento del contrato por mayor tiempo transcurrido en la consecución de la licencia de construcción que arguye la parte demandada, de quien manifiesta conocía perfectamente las gestiones y distintas etapas del desarrollo del proyecto, lo que hace según el exponente que se deba reconocer que existió entre las partes un acuerdo de voluntades en la gestión del objeto del contrato, haciendo énfasis, de una parte en que el objeto inicial del proyecto se concibió para una edificación de 8 pisos y 2 sótanos y terminó en una de 10 pisos y 3 sótanos con licencia aprobada y en firme y, de otra parte, en la misma constancia de beneplácito por las labores desarrolladas por la Gerencia de Proyecto, donde se reseñan y destacan los logros alcanzados por su representado.

Argumenta el exponente que ante el incumplimiento por parte de la entidad demandada en los pagos a su representado, el 13 de junio de 2012 le fue enviado un correo electrónico titulado Propuesta Manejo Contrato de Gerencia de Proyecto, el que relaciona dos propuestas, indicando que en una de ellas la demandada reconoce en forma explícita deberle a su representado la sumad **\$260.115.625.**

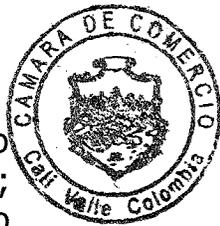


Que su representado el 27 de junio de 2012 contestó dicho correo y referente a la mencionada propuesta indicó no percibir garantías y no considerarlo equitativo, por lo que solicitó y comunicó a Holguines Trade Center el pago de lo adeudado a la fecha y, en caso contrario comunicó la terminación del contrato, acogándose a la cláusula séptima del contrato que estatuye las causales de terminación.

En relación con el testimonio rendido por doctor **Luís Guillermo Restrepo Sanclemente**, quien fuera presidente del Consejo de Administración hasta marzo de 2012, expresa que no queda duda alguna de: el incumplimiento de la entidad demandada en el pago de los honorarios de su representado; que jamás ni dicha entidad ni ninguno de los órganos administrativos requirieron a su representado por incumplimientos al contrato de gerencia de proyecto; que por el contrario, en varias ocasiones y mediante actas reconocieron y exaltaron los logros de su representado en el desarrollo del proyecto; que fue su representado quien propuso pasar de un proyecto de 8 pisos 2 sótanos a uno de 10 pisos 3 sótanos; que en reiteradas ocasiones solicitó al representante de Holguines Trade Center cumplir con la programación en los pago de los contratistas; que el no pago oportuno de honorarios a los profesionales, afectaba el desarrollo del proyecto. Argumenta el apoderado de la parte demandante acreditar todo lo expuesto con los apartes textuales del testimonio rendido por el citado doctor Luís Guillermo Restrepo, relacionados en 12 numerales, haciendo énfasis en que es esta prueba contundente del incumplimiento de la demandada en lo contratado con su representado, ante la condición calificada del testigo quien por el tiempo de ejecución del contrato fue la autoridad máxima del Consejo de Administración.

Cita dos apartes en relación con los testimonios rendidos por los ingenieros **Cesar Augusto González** y **Fernando Rengifo Rodríguez**, para indicar que confirmaron que Holguines Trade Center les incumplió en el pago de sus honorarios y que el no presentar los planos arquitectónicos por parte del arquitecto Cadavid, les obligó a parar a todos los profesionales que participaron en el desarrollo del proyecto.

Referente al interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de Holguines Trade Center P.H., señor **Ramiro Martínez**, destaca: que entra en contradicción con lo afirmado por el Presidente del Consejo de Administración referente a no reconocer que la iniciativa de ampliación del proyecto de 8 a 10 pisos es exclusivamente de su representado quien producto del examen minucioso de las normas urbanas sí diseñó dicha ampliación; que en dicho interrogatorio el absolvente certificó que lo expuesto por Luís Guillermo Restrepo, Juan Felipe Cadavid y Raúl Navia relacionado con la vinculación del Hotel Radisson en cuanto al espacio que éste necesitaba, con lo que resulta probado la realización de estas actividades y los tiempos invertidos en las mismas; que en relación con la respuesta a la pregunta de la responsabilidad del arquitecto Cadavid de responder el acta de observaciones y correcciones se evidencia la existencia de la relación contractual directa entre Holguines Trade Center y el citado arquitecto, quien al no dar respuesta oportuna al acta en cita, motivó el desistimiento, obligación que se encuentra por fuera del alcance del contrato de gerencia de proyecto; que en relación con la manifestación de no contar con el presupuesto de prefactibilidad necesario par la presentación final del presupuesto del proyecto y las razones aducidas por el absolvente no corresponden a realidad, puesto que si no se contara con dicho presupuesto de prefactibilidad no hubiese podido dar apertura al encargo fiduciario; que el absolvente en su condición de ordenador del gasto y signatario del contrato mal puede desconocer la razón por la cual no se modificó el contrato, siendo para el demandante la razón muy sencilla, manifestando que la



intención o voluntad de las partes en este contrato fue la llevar a cabo lo contratado o pactado; pero, por causas ajenas a su representado no se finalizó; que siendo el absolvente hombre de negocios, profesional del derecho no comprende por qué dice desconocer la razón de no modificación del contrato, cuando por su formación profesional debe conocer acerca de la teoría de los contratos.

Referente al interrogatorio de parte absuelto por el ingeniero **Carlos Enrique Devia Reyes**, resalta la respuesta relacionada con la declaración de propiedad horizontal la cual no se encontraba definida para la Fase I, al manifestar no ser de su responsabilidad, remitiéndose al efecto a la contestación de la demandada de reconvenición y a los testimonios del arquitecto Juan Felipe Cadavid y de Raúl Navia Muñoz. Deja claro que en un proyecto como este se puede empezar las preventas aunque no haya licencia de construcción y que esto lo confirma con la pre selección del promotor y vendedor Mundo Bienes Century 21, como lo ordenó el representante legal de la demandada. Que las respuestas relacionadas con la participación del hotel Radisson y del almacén Panamericana, corroboran la falta de definición en su participación ya que se requería precisión en los detalles de accesos para proceder al diseño final arquitectónico y estructural, hecho que justifica la postergación de la radicación de licencia de construcción.

En relación con el testimonio rendido por el señor **Jaime José Mora Lozano**, actual Presidente del Consejo de Administración de Holguines Trade Center, considera que al no tener soportes documentales ni testimoniales, lo aseverado por el deponente en cuanto a que emitió correos electrónicos en varias oportunidades al ingeniero Devia relacionados con la entrega de la estructura de costos; y en cuanto a que la cesación de pagos se realizó por decisión del Consejo de Administración, no corresponde a la realidad; que dicho deponente manifestó conocer el documento de solicitud de pago o anticipo por parte del arquitecto Juan Felipe Cadavid, pero que al preguntársele si el no pago producía retrasos en la obtención de la licencia de construcción, sus respuestas fueron evasivas y salidas del contexto; que en general esta declaración está llena de imprecisiones.

Referente a la declaración del señor **Raúl Navia Muñoz** solicita al Tribunal considerar de forma especial y detallada sus respuestas, ya que para el exponente no dejan duda y reflejan el discurrir del proceso de la gerencia del proyecto en cada una de sus etapas.

Referente a la prueba pericial señala que mediante la experticia realizada por el arquitecto Fabio Alberto Arias, se logró probar con fundamento técnico y basado en los términos del contrato, lo desvirtuado de los conceptos emitidos por la arquitecta Margoth Olaya Ruiz en su experticia, al no responder éste dictamen a las preguntas formuladas en forma directa, concisa y acorde con las cláusulas del contrato ni tampoco con los documentos que le fueron proporcionados del expediente, permitiéndose la libertad de emitir conceptos sobre el demandante que nunca fueron solicitados y que determina sin fundamento al desconocer el proceso del proyecto en su integridad .

En relación con la pregunta primera de determinación de porcentajes ejecutados del contrato de gerencia de proyecto, atendiendo las actividades desarrolladas por el contratista, refiere que la valoración del alcance de ejecución del objeto del contrato no se puede determinar a partir de porcentajes, por cuanto la controversia no versa sobre ejecución de la labor de construcción, que el litigio corresponde a la solicitud de cobrar lo adeudado, al pago de la liquidación del



contrato y al pago de la indemnización pactada; indica que se remite al contenido de la cláusula primera del contrato en la cual en parte alguna se citan porcentajes o proporcionalidades entre las dos fases y que esta cláusula es la que obliga, en caso de controversia relacionada con dicho contrato, a dejar por fuera la documentación a él anexa y acogerse al clausulado del mismo.

Manifiesta el demandante que la arquitecta Margoth Olaya enfoca su experticia dándole relevancia e importancia a la actividad de la construcción, cuando no es esta la actividad que nos ocupa; que de esta manera desvía la atención del contenido del contrato, cuando ni siquiera en el mismo contrato se contempla la construcción bajo la responsabilidad de su representado, que a éste le corresponde es el acompañamiento durante la construcción que es cosa diferente.

En relación con la segunda pregunta a absolver por la perito arquitecta, relacionada con el cálculo que hubiese resultado de reajustar por concepto de honorarios para la gerencia del proyecto por aumento de pisos, se remite al contenido del párrafo segundo de la cláusula tercera del contrato, el que manifiesta es concordante con el Decreto 2090 de 1989, numeral 9.2. Tarifas Mínimas –causación y cobro, en cuanto parcialmente estipula que: "*Los honorarios de gerencia serán del 2.5% del valor de las ventas reales; que se pagarán en tantas cuotas mensuales como se estime va a durar la labor de gerencia*". Manifiesta que tanto la cláusula como el Decreto en cita, son los pilares que impiden modificar el contrato en el aspecto económico.

Expresa que en relación con las tres preguntas formuladas, sólo se tiene una posibilidad de respuesta para cada una de ellas y es que deben resolverse en el marco del contenido del contrato y las normas concordantes, citando de nuevo el Decreto 2090 de 1989, numeral 9.2, para lo cual según su enfoque ha de decidirse:

-Que el contrato no contempla porcentajes o factores de proporcionalidad por cuanto la cláusula décima del mismo excluye los documentos anexos para el caso de definirse o resolver cualquier controversia, y que el informe pericial establece un marco lógico que no deja dudas sobre la labor desarrollada por su representado, el que debe tomarse como marco de referencia para establecer que la intención del demandante era cumplir con el objeto del contrato que por causas externas y ajenas a su capacidad profesional y de toma de decisión no pudo continuar y terminar.

-Que el contrato fijó un marco para la liquidación de los honorarios de la gerencia de proyecto, el cual es concordante con la norma legal que rige la actividad profesional, Decreto 2090 de 1989, al establecer que el pago de los honorarios en un 2.5% del valor de las ventas reales se pagaran en tantas cuotas mensuales como se estime va a durar la labor de la gerencia.

--Que el contrato fijó una duración estimada para cada una de las fases, habiéndose cumplido con el término para la fase I y parcialmente para la fase II, siendo concordante con la experticia rendida por el arquitecto Fabio Alberto Arias Rubio, en la cual el tiempo para la modificación del proyecto es estimado en 110 días y; que los tiempos estimados por los peritos en sus experticias determinaron cifras y alcances diferentes a los desarrollados por la Gerencia de Proyecto, si se tiene en cuenta que en sus apreciaciones no se tuvo en cuenta información requerida, citando entre ella la negociación y participación del Hotel Radisson y del Almacén Panamericana que obligaron dadas sus necesidades y exigencias a la realización de alternativas de diseño y distribución arquitectónica.

Relaciona algunas de las preguntas que en audiencia especial hizo el apoderado de la parte demandada a la perito arquitecta Margoth Ruiz Olaya al igual que sus



respuestas, referentes todas a la etapa de construcción del proyecto, preguntas y respuestas que para el demandante evidencian animo de introducir cláusulas nuevas al contrato, de interpretar el contrato de manera viciada, adjudicando en cabeza de su representado acciones y funciones que no corresponden a la gerencia de proyecto. Cita textualmente el punto 7- de la fase II del contrato de gerencia de proyecto y al hacer su interpretación señala que acompañar como gerente de proyecto no significa ejecutar o construir y menos realizar actividades de construcción. Igualmente cita textualmente el numeral 3 de la cláusula tercera del contrato de gerencia de proyecto, relacionada con la designación, dirección y contratación de los profesionales que habrían de intervenir en el proyecto, tales como arquitectos, ingeniero de suelos, ingeniero eléctrico, ingeniero hidrosanitario, interventor, constructor etc., y, al hacer su interpretación señala que con dicha cláusula pactada en el contrato queda claro que la responsabilidad de la ejecución de la construcción está en manos o a cargo de la persona seleccionada para esta labor, actividad que queda amparada con las correspondientes pólizas de seguros, entre las que resalta, entre otras, la de estabilidad de la obra, la de todo riesgo constructor, por lo que expresa no ser posible hablar de criterios de construcción para un contrato de gerencia de proyecto cuando a su representado solo se le asignaron responsabilidades de acompañamiento, que dependen en su continuidad del propietario del proyecto y de su planeación económica interna, continuidad y planeación que escapan en el contratista.

Solicita en su alegato restar valor y merito a las respuestas de la perito Margota Ruiz Olaya y a su experticia por pretender interpretar el contrato introduciendo actividades y labores de construcción, por realizar asignaciones de porcentajes y valores de dificultad no contenidas en el contrato ni en su objeto.,

Manifiesta que se ha probado en la demanda, en la contestación a la demanda de reconvencción, tanto con pruebas documentales como testimoniales, que la parte demandada trasgredió los términos del contrato de gerencia de proyecto y por tanto le asiste la obligación de remunerar al contratista por la sumas de dinero que se adeudan a su representado y que considera importante expresar que a la fecha el proyecto Torre Mayor está vendido según versión de varios de los testigos lo que conlleva a reafirmar la obligación de cancelar lo pretendido por cuanto ha recibido los beneficios de la labor de gerencia del proyecto.

## **5.2. ALEGATO DEL APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA.**

El apoderado de la parte demandada-reconveniente, en su escrito de alegaciones antes de referirse a la prueba recaudada, hace referencia primeramente a los planteamientos de la demanda, iniciando con una síntesis de la causa o motivo por la que se integró el Tribunal, indicando que el motivo de la controversia que radica según el demandante en el incumplimiento de Holguines Trade Center P.H., ante el no pago de los honorarios dejados de cancelar desde el mes de marzo de 2012 y en el no pago del aumento en metros del proyecto al ampliarse este en dos en 2 pisos y 1 sótano, así como la ampliación de la línea de paramento.

Cita textualmente las pretensiones de la demanda, relacionándolas una a una en 9 numerales, para seguidamente indicar que el demandante pretende configurar el incumplimiento del contrato de gerencia de proyecto en cabeza de su mandante, que tiene como primera causa el incumplimiento de Holguines Trade Center de los compromisos económicos adquiridos por el arquitecto Juan Felipe Cadavid, en el momento en que éste se encontraba atendiendo las observaciones emitidas por la Curaduría No. 3 y que dicho incumplimiento generó que la solicitud de licencia se archivara. Que otra causa del incumplimiento consistió en el no pago de las cuotas



que se pactaron como honorarios en el contrato de gerencia de proyecto, sin el cual el ingeniero Devia no podía continuar con el desarrollo del objeto del contrato y que ante ese no pago debe entenderse que Holguines Trade Center incumplió con las obligaciones pactadas en el contrato.

Referente a la contestación que hizo a la demanda arbitral, en representación del Centro Comercial Holguines Trade Center, manifiesta que no es cierto que su representada haya incumplido el contrato de gerencia de proyecto suscrito con el ingeniero Devia Reyes y al respecto considera: que es cierta la comunicación del arquitecto Juan Felipe Cadavid de fecha 27 de julio de 2011 remitida a su representada, mediante la cual informa que la solicitud de licencia de construcción se había radicado y, que la Curaduría Urbana No. 3 de Cali había emitido acta de observaciones y correcciones, las que no significaban modificación de carácter insalvable del proyecto, que debían ser resueltas en 30 días hábiles; que en dicha comunicación también informaba el arquitecto Cadavid que atender las observaciones implicaba un avance significativo en el desarrollo del proyecto, relacionado con detalles constructivos y especificaciones técnicas, referente principalmente a elementos no estructurales y que por esta razón el arquitecto Cadavid solicitó que se le anticipara una de las cuotas pactadas para esa instancia del proyecto y que la otra cuota se le cancelara a la expedición de las expensas de la licencia; que el arquitecto Cadavid nunca condicionó la atención del acta de observaciones y correcciones al pago del anticipo, lo cual manifiesta quedó refrendado con el testimonio del mismo arquitecto Cadavid, rendido ante el Tribunal el 26 de septiembre de 2013, al hacer éste manifestaciones como la que no lo detuvo el no cumplimiento específico de un pago en un momento dado de Holguines Trade Center, como la de ser persona conciliadora y pensar que todo el mundo puede tener dificultades para pagar, como mencionar que lo pretendido era ejercer presión para que se le pagara un dinero prometido en un momento anterior y que nunca detuvo su trabajo por ese factor.

Argumenta el exponente que ha quedado probado dentro proceso que la solicitud de pago de anticipo realizada por el arquitecto Cadavid fue aceptada por la gerencia de Holguines Trade Center, al extenderse la factura No. 294 de 10 de agosto de 2011 por la suma total de \$11'001.098 y ser cancelada en dos cuotas iguales de \$4.947.649.00, únale 5 de septiembre de 2011 mediante cheque 100528 y la otra el 14 de octubre de 2011, mediante cheque 100530.

Expresa que frente al presunto incumplimiento en los pagos a realizar a favor del ingeniero Devia por la ejecución del contrato de gerencia de proyecto quedó evidenciado que no solo se hicieron dentro de los términos acordados sino que se le cancelaron honorarios que correspondían a la fase II del contrato cuando no se habían causado; que los honorarios de la Fase I del contrato de gerencia de proyecto se le cancelaron en 7 cuotas, por valor cada una de \$19.500.00.00, cuotas que al aplicar el impuesto de IVA y las retenciones correspondientes arroja cada una un valor total de \$20.346.300.00, en los meses de noviembre de 2010, diciembre de 2010 (2 cuotas), enero, febrero, marzo y abril de 2011 y; que igualmente quedó evidenciado que al ingeniero Devia su mandante, sin que se cumplieran los requisitos contractuales para realizar pagos, le canceló honorarios que corresponden a la fase II del contrato de gerencia de proyecto, mediante 10 cuotas, correspondientes a los meses de mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2011 y enero y febrero de 2012, por valor cada una de \$24.390.625.00, cuotas que al aplicar el impuesto de IVA y las retenciones correspondientes arroja cada una un valor total de \$25.449.178.00.



Referente a las excepciones de fondo presentadas, argumenta el apoderado de la parte demandada-reconviniendo en relación con la excepción de fondo de **Ausencia de Causa para Impetrar la Demanda**, que esta quedó probada al quedar demostrado dentro del proceso que el accionar del demandante no se aatemperó a los términos del contrato suscrito entre las partes y a la propuesta realizada por el mismo demandante.

Expresa el excepcionante que se debe declarar probada esta excepción fundamentado en las siguientes consideraciones: No se dio cumplimiento por parte del contratista al término previsto para la Fase I, término que se pactó para un periodo de 7 meses y que vencía el 30 de abril de 2011; al 30 de abril de 2011 no se había radicado la solicitud de licencia de construcción; la consecución de la licencia de construcción se produjo el mes de marzo 2012; sobre esta demora manifiesta que el ingeniero Devia Reyes argumenta que fue causada por la demandante al modificarse el proyecto inicial y que dicha modificación se realizó a finales de febrero de 2011, es decir, 4 meses antes de la fecha en que se radicó la solicitud de la primera licencia de construcción, 20 de junio de 2011; que quedó probado tanto con el dictamen pericial realizado por la perito nombrada por el Tribunal como con el testimonio del arquitecto Cadavid, que ciertamente la modificación de un proyecto conlleva un poco más de tiempo para su preparación, y que dicho término supera para el caso que nos ocupa un tiempo máximo de 1 mes y medio; que quedó demostrado que el ingeniero Devia presentaba al Consejo de Administración información no ajustada a la realidad, lo cual manifiesta el excepcionante se pudo verificar, entre otros, con la consignado en el acta No. 273 de 26 de mayo de 2011, y al respecto relaciona textualmente las 2 constancias que rezan en dicha acta, una referente a que la etapa I del contrato de gerencia se aproximaba a su finalización y se esperaba lograr la obtención de la licencia de construcción en el siguiente mes como máximo y, otra, referente a que la gerencia de proyecto está trabajando en el afinamiento de la información la cual se presentará a la Asamblea extraordinaria para informarla acerca de los costos del proyecto y las bases sobre las cuales se estructuró su desarrollo; el señor Jaime Mora miembro del Consejo de Administración de Holguines Trade Center, hoy Presidente del mismo manifestó al rendir su testimonio que la información que siempre se daba era que la consecución de la licencia de construcción se lograría muy pronto; el ingeniero Devia no coordinó en forma adecuada al grupo de trabajo a su cargo existente para esta labor, lo que generó la no atención, dentro del término otorgado, al acta de observaciones; que los profesionales que conformaban el grupo de trabajo para la consecución de la licencia (ingeniero Cesar Augusto González y arquitecto Juan Felipe Cadavid) cumplieron con las indicaciones del gerente del proyecto y no suspendieron sus trabajos .

En relación con la excepción de **Inexistencia de Incumplimiento por parte de Holguines Trade Center P.H.**, la fundamenta el excepcionante manifestando que: se pudo demostrar que no hubo incumplimiento alguno por parte de Holguines Trade Center P.H., frente a las obligaciones económicas con el ingeniero Devia Reyes, manifestando que todos los valores correspondiente a la Fase No. 1 le fueron cancelados al ingeniero Devia dentro del plazo pactado al igual que le fue cancelado por parte de su representado la suma de \$243.906.250.00, correspondiente a la Fase II del contrato; que quedó probado que la intención de Holguines Trade Center fue siempre la de continuar con el contrato de gerencia suscrito con el ingeniero Devia, que no obstante el incumplimiento reiterativo de este en sus compromisos , su mandante le hizo una propuesta para reestructurar el contrato, extendiendo el término de duración para que el ingeniero Devia pudiera cumplir con los compromisos adquiridos , propuesta que manifiesta el



excepcionante se le mantuvo hasta la fase de conciliación de este proceso y que siempre fue rechazada.

Referente a la excepción de **Cobro de lo no Debido por Parte del Ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes**, expresa el excepcionante que en el proceso se demostró que el contratista ejecutó parcialmente la fase I del contrato, dado que quedó pendiente la obtención de la licencia de propiedad horizontal y que al respecto el apoderado del ingeniero Devia argumentó ser imposible su obtención hasta tanto no se tuviera certeza sobre las unidades que se iban a vender dentro del proyecto y cómo iban a ser divididas, argumento que comparte plenamente el excepcionante.

Manifiesta que todas las personas que fueron llamadas al proceso a declarar coincidieron en manifestar que hasta que no se tuviera certeza sobre la forma como se venderían las unidades no había posibilidad de obtener esa licencia y que esa certeza solo se tendría cuando todas las unidades se tuvieran vendidas y no antes, lo que para el excepcionante constituye una prueba más de falta de conocimiento del ingeniero Devia sobre el tema de gerencia de proyecto; destaca que todas las actividades que quedaron consagradas en el contrato de gerencia de proyecto fueron indicadas por el ingeniero Devia Reyes y que fue un error de éste incluir dentro de las actividades de la fase I la consecución de la licencia de propiedad horizontal, por cuanto esta actividad debió programarse para la fase II del contrato, situación que para el excepcionante evidencia su falta de pericia frente al tema para el que fue contratado.

Considera el excepcionante que de la fase II del contrato, el ingeniero Devia solo cumplió con las actividades de establecer el encargo fiduciario y de contratación del promotor y vendedor; que, en cuanto a la actividad de la conformación del pliego de licitación, establecer los oferentes a participar y determinar la comisión calificadora para las respectivas propuestas, manifiesta que el contratista sólo conformó el pliego de licitación de la interventoría de la obra y estableció los oferentes a participar, que los demás ítems no se cumplieron.

Destaca como lo más importante el hecho de que el proyecto no ha sido construido y que desconoce si se podrá construir, mencionando al respecto que los estudios económicos presentados por el ingeniero Devia tienen fallas ostensibles que ponen en riesgo la viabilidad del mismo, lo cual arguye el excepcionante se evidencia cuando los inversionistas interesados en construir el proyecto revisaron con los expertos la estructura económica del mismo.

En relación con la **demanda de reconvencción** y sus pretensiones, cita en forma textual las declaraciones que pretende obtener del Tribunal, manifestando que dichas pretensiones quedaron probadas dentro del proceso, por considerar: que está plenamente probado la suscripción del contrato de gerencia de proyecto entre el ingeniero Devia Reyes y su mandante; se estableció en el citado contrato un término de duración de 31 meses por un valor total de \$721.875.000.0000; el contrato para su ejecución se dividió en dos fases, la I, por valor de \$136.5000.00, para ser cancelada en 7 cuotas mensuales de \$19.500.00, cada una, enunciando las actividades de conformidad con la propuesta y, la II, por valor de \$585.375.000, para ser cancelado en 24 cuotas mensuales de \$24.395.625.00 cada una, enunciando las actividades de conformidad con la propuesta; que quedó probado a pesar de haber hecho estudios preliminares del proyecto con anticipación a la suscripción del contrato de gerencia de proyecto, que las primeras actuaciones del demandante en la ejecución del objeto del contrato se evidenciaron a partir de la primea mitad del mes de noviembre de

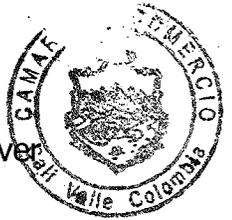


2010 y que el contratista dejó transcurrir el 50% del término fijado para la obtención de la licencia de construcción para radicar ante la curaduría Urbana No. 3 la primera consulta de viabilidad del proyecto; quedó probado que el objeto del contrato se modificó, en atención que el proyecto se aumentó a 10 pisos 3 sótanos y que la modificación se realizó en febrero de 2011; por confesión expresa del ingeniero Devia; quedó probado que a pesar de haberse hecho modificación al objeto del contrato, nunca solicitó un ajuste ni en términos económicos ni en duración, siendo el ingeniero Devia el primer interesado en solicitarlo, pues los términos contractuales corrían en su contra.

Adicionalmente manifiesta haber quedado probado: que el gerente presentó a la Curaduría solicitud de licencia de construcción con algunas especificaciones para una construcción de 8 pisos y 2 sótanos cuando debió ser para una de 10 pisos y 3 sótanos; que al momento de la emisión del acta de observaciones y correcciones de la solicitud de licencia de construcción Holguines Trade Center se encontraba a paz y salvo con los pagos acordados con el arquitecto Cadavid; que a efectos de atender lo solicitado por la curaduría en el acta de observaciones y correcciones el arquitecto Cadavid solicitó a Holguines Trade Center un anticipo de honorarios; que su mandante aceptó la solicitud de anticipo; que conforme a lo manifestado por el arquitecto Cadavid, jamás interrumpió sus labores ni dejó de dar cumplimiento a sus obligaciones por el hecho de que los mencionados pagos se realizaran en dos cuotas; que los profesionales involucrados dentro del proceso, en especial el ingeniero Cesar Augusto González no detuvieron su trabajo por el hecho que estuviera pendiente el hacerse pagos a su nombre por parte de Holguines Trade Center.

Concluye que todo lo que destaca como probado le permite concluir que la falta de atención a la solicitud de la curaduría, que motivó el desistimiento de la solicitud de licencia radicada el 20 de junio de 2011, es de plena responsabilidad del ingeniero Devia al no realizar la labor de gerencia en forma idónea, coordinando tiempos tareas y alcances de los trabajos que debían presentar los profesionales involucrados en el Proyecto. Indica que carecería de importancia el hecho que se hubiese presentado desistimiento de la Curaduría frente a la solicitud de licencia de construcción, sino fuera por que el término de cumplimiento de esta etapa según el contrato se encontraba vencido para el ingeniero Devia.

Argumenta el apoderado de la parte demandada reconveniente que es claro para las partes que el contrato se dividió en dos etapas, cada una de las cuales valoradas de manera diferente, y que en cada etapa debían cumplirse unas actividades; que para pasar de la etapa I a la etapa II se debían cumplir presupuestos conforme con los términos contractuales; que quedó probado que de la fase I no se logró la obtención de la licencia de propiedad horizontal, por lo que solo se ejecutó un 90% y que esta fase tenía una equivalente porcentual del 19% de la totalidad del contrato y la fase II a un 81% de la totalidad del contrato; que en consecuencia atendiendo el resultado del peritazgo realizado por la arquitecta nombrada por el Tribunal considera que lo ejecutado por el ingeniero Devia corresponde a un 23.97% de las actividades con él contratadas y, de acuerdo con el valor del contrato de **\$721.875.000.00**, el 23.97% corresponde a **\$173.033.437.00**; que al quedar probado que se le canceló al ingeniero Devia la suma de **\$380.406.250.00**, le canceló en exceso **\$207.372.813.00**, razón por la que considera pertinente su reintegro, con la aclaración que como había calculado un porcentaje de ejecución del contrato de un 30% solicitó en la demanda de reconveniente por concepto de valores pagados en exceso, la devolución a su representada de **\$163.843.750.00**, valor del cual se ratifica no



obstante haberse probado mediante el dictamen pericial que la suma a devolver es de mayor valor.

Expresa el apoderado de la parte demandada en su escrito de alegaciones que no es procedente condenar a la entidad demandada a pagar a favor del ingeniero Devia las sumas correspondientes a los honorarios de los meses de marzo a diciembre de 2012 y al mes de enero de 2013, por las siguientes razones: el contrato de gerencia de proyecto suscrito entre las partes no es un contrato a pagar por mensualidades, indiferente a que ese se cumpliera o no; en el contrato de gerencia de proyecto se pactaron actividades a realizar divididas en dos fases y a cada fase se le otorgó un término para ejecutarla y un valor como contraprestación del mismo, el cual se dividió en los meses destinados para ejecución, dependiendo de la fase que se estuviera ejecutando; el contratista sólo cumplió con un porcentaje del contrato el que se encuentra totalmente pagado por Holguines Trade Center; el contratista no ejecutó ninguna actividad durante el período que pretende cobrar.

Manifiesta que teniendo en cuenta que al demandante se le pagaron todas las actividades que ejecutó durante el desarrollo del contrato, no es procedente condenar a Holguines Trade Center al pago de intereses sobre un dinero que no se debe. Que si bien es cierto el proyecto tuvo una ampliación en metraje, por haberse ampliado el proyecto (10 pisos y 3 sótanos) como no se solicitó dentro de lo pretendido un actualización del valor del contrato por cuenta de la citada ampliación, el Tribunal mal haría en conceder una pretensión no solicitada, en atención a que lo acordado es la emisión de un laudo en derecho. Que en cambio su cliente si demostró las aseveraciones realizadas respecto de la demanda, las excepciones de mérito, los hechos invocados en la demanda de reconvenición de la cual menciona no tuvo oposición alguna por parte del apoderado del ingeniero Devia, razones por las cuales solicita denegar las pretensiones, se declaren probadas las excepciones y se otorguen las pretensiones invocadas en la demanda de reconvenición.

## **CAPITULO VIII**

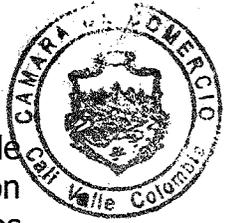
### **9.-CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

#### **9.1.- PRESUPUESTOS PROCESALES.-**

La doctrina procesal y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Colombiana, han considerado de tiempo atrás que los presupuestos procesales son aquellos requisitos necesarios para la válida formación de la relación jurídico procesal, vale decir, indispensables para que el juzgador pueda emitir un pronunciamiento de fondo.

Nuestra Corte ha reconocido unánimemente como presupuestos procesales: a) capacidad para ser parte; b) capacidad procesal o capacidad para comparecer como parte; c) competencia del juez o Tribunal; d) demanda en forma y; e) trámite adecuado.

Son considerados los presupuestos procesales como los pilares necesarios para el válido nacimiento de la relación jurídico procesal, sin cuya presencia no le es dable al juzgador proferir sentencia estimatoria o de fondo.



Como puede observarse se enmarcan dichos presupuestos en la etapa de formación del proceso y no en la de desarrollo. Es aquí, al comienzo de la relación jurídico procesal, donde el juez tiene que detenerse para evitar vicios o defectos que irremisiblemente afectarían los actos procesales propios de la fase de desarrollo y los de terminación del proceso. Es pues explicable el celo del Código de Procedimiento Civil en la profusión de preceptos tendientes a evitar la irregular formación del proceso.

Estima el Tribunal que el trámite dado a este proceso arbitral se ha ceñido a las formalidades y reglas propias del mismo, es decir, a las leyes especiales que regulan el arbitramento; es así como, el examen de los actos procesales realizados desde la instalación del Tribunal hasta la Primera Audiencia de Trámite y, desde la Primera Audiencia de Trámite hasta la etapa de Alegaciones se rituaron con sujeción al nuevo Estatuto Arbitral, a las normas legales, generales y especiales; razones para establecer que no se presentaron nulidades.

Realizado un estudio del ejercicio de la acción y del desarrollo de la relación jurídico procesal, aplicados en el trámite de admisión tanto de la demanda arbitral como de la demanda de reconvenición, en el trámite de la notificación a la parte demandada-reconviniente y a la parte reconvenida, en el trámite de la etapa de conciliación, que no obstante resultar fallida o fracasada, éste Tribunal siempre estuvo dispuesto durante el curso del proceso a oír a las partes en dicho sentido; en la audiencia de instalación que se realizó en dos audiencias, en la primera audiencia de trámite donde quedaron analizados los presupuestos necesarios para el inicio de la relación jurídico procesal al entrar el Tribunal a asumir su propia competencia, llevan a concluir que se presentaron los presupuestos para el ejercicio del derecho de acción, así como los presupuestos necesarios para el inicio de la relación jurídico procesal.

## **9.2. PRESUPUESTOS MATERIALES.-**

Estos presupuestos a diferencia de los anteriores obedecen o hacen referencia a lo que es materia del proceso, es decir, la relación jurídico material o sustancial. Son los necesarios para que el juez pueda hacer un proveimiento de fondo, es decir, resolver si el demandante tiene el derecho pretendido y el demandado la obligación que le imputa. Por tanto, la falta de estos presupuestos trae como consecuencia que la sentencia no sea de mérito, sino inhibitoria. Como observan los autores modernos de derecho procesal se refieren estos presupuestos a la pretensión, no al procedimiento ni tampoco a la acción.

De acuerdo con la doctrina procesal los presupuestos materiales de la sentencia de fondo, entre otros, son los siguientes: a) la legitimación en la causa o legitimación para obrar; b) el interés para obrar; c) la adecuada acumulación de pretensiones; d) petición clara que haga posible la decisión de fondo del juez; e) ausencia de cosa juzgada, transacción y desistimiento; f) la no existencia de pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.

En conclusión, los presupuestos materiales de la sentencia de fondo se satisfacen en este proceso arbitral, por lo cual, estando plenamente reunidos los presupuestos procesales y materiales, necesarios para proferir el Laudo, debe pronunciarse entonces el Tribunal sobre el fondo de la controversia.

## **9.3. CONSIDERACIONES DE ORDEN FACTICO Y JURÍDICO.-**



Es indudable que la competencia de este Tribunal emana de la cláusula compromisoria contenida en la cláusula octava (8ª) del contrato de Gerencia de Proyecto, celebrado el 1 de octubre de 2010.

También es procesalmente cierto que este Tribunal debe estudiar e interpretar el Contrato de Gerencia de Proyecto, unido al acervo probatorio recaudado.

## **CAPITULO IX**

### **COMPETENCIA**

El Tribunal de arbitramento designado por el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, como quedó anotado asumió competencia mediante Auto No. 11 del 12 de agosto de 2013, contenido en el Acta No. 7 de la misma fecha (folios 042 a 055, Cuaderno No. 3), auto que no fue objeto de impugnación por ninguna de las partes.

## **CAPITULO X**

### **11.1- TEORIA DE LOS CONTRATOS.-**

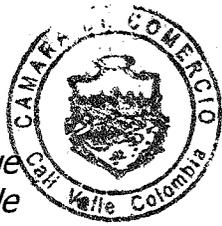
El artículo 1602 del Código Civil Colombiano establece: *"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o causas legales"*.

Al respecto se refiere la Corte Suprema de Justicia al manifestar:

*"Es principio general del derecho civil, que los contratos se celebran para cumplirse y, en consecuencia, que el deudor debe estar dispuesto a ejecutarlos integra, efectiva y oportunamente. La integridad está referida a la totalidad de la prestación debida, hecho o cosa; la efectividad, dice a solucionar la obligación en la forma pactada; y la oportunidad aduce al tiempo convenido"* (CSJ., Casa. Civil, Sentencia 3 de julio /63). *"Cuando en los negocios jurídicos las partes contratantes sujetan sus estipulaciones a las pautas legales, o sea, en sus declaraciones de voluntad no comprometen el conjunto de normas que atañen al orden público y a las buenas costumbres, el derecho civil les concede a los contratos celebrados en esas condiciones fuerza de ley, de tal manera que no pueden ser invalidados sino por el consentimiento mutuo de los contratantes o por causas legales"* (CSJ. Cas. Civil, sentencia 10 de octubre/78).

Los tratadistas Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, en su obra Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico, págs. 28, 312, 323 y 403, determinan que los elementos esenciales del Acto Jurídico son dos: *"a) La manifestación de la voluntad de uno o más sujetos de derecho y b) el objeto jurídico a que dicha manifestación de voluntad se endereza"*. De igual manera establecen la normatividad de los contratos y de las convenciones al manifestar:

*"El citado artículo 1602 del Código Civil Colombiano adopta la celebre formula domat, que expone con singular energía y propiedad el poder obligatorio de los contratos y convenciones: "Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes" y, agrega "y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales. Y es que realmente los actos jurídicos están llamados*



*a cumplir la función ordenadora propia de ley en virtud de la fuerza normativa que de ella reciben. Pero debe tenerse presente la enunciada fórmula no es aplicable exclusivamente a los contratos, como parece insinuarlo su tenor literal, sino que lo es también a todas las convenciones y aún a ciertos actos unipersonales. La redacción legal de aquella solamente se explica porque los contratos son la fuente más importante y frecuente de las obligaciones, y es en ellos, por tanto, donde más claro y patente se manifiesta el postulado de la normatividad de los actos jurídicos. Pero basta recordar cualquier ejemplo de una convención modificatoria o extintiva de relaciones jurídicas, para comprobar que dicha convención también puede ser calificada con toda propiedad de "ley para las partes". Así, cuando el mutuante y el mutuario pactan una prórroga del plazo inicialmente señalado para el pago, dicha prórroga es una convención que modifica con fuerza obligatoria la relación jurídica anteriormente creada por el contrato de mutuo. Otro ejemplo: si el pago de una típica convención extintiva de las obligaciones se realiza antes del vencimiento del plazo estipulado, la respectiva deuda desaparece y ya no puede ser revivida por la sola voluntad del acreedor o del deudor, lo que también demuestra que las convenciones extintivas están dotadas de fuerza normativa".*

En este orden de ideas cuando en una negociación sus elementos aparecen con suficiente claridad y sin asomo de duda, se debe entrar a dilucidar, si en efecto las declaraciones se cumplieron en desarrollo de la intención de los contratantes, de lo contrario, corresponde descubrir el verdadero sentido de las declaraciones del contrato, propósito por virtud del cual, es deber del juzgador, siguiendo las reglas de la interpretación establecida por la ley, estarse de manera sistemática a la voluntad de las partes al momento de contratar y una vez conocida, sujetarse a ella más que a la literalidad de las palabras, regla de interpretación que exige seguir las directrices de interpretación en aras de desentrañar el espíritu de la negociación al momento de contratar.

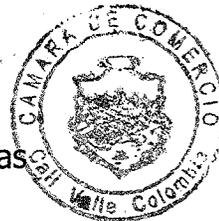
El Estatuto mercantil en su Título preliminar sobre "Disposiciones Generales" al referirse a la "aplicación de la ley comercial", en su artículo 4, establece que "*las estipulaciones de los contratos válidamente celebrados preferirán a las normas legales supletivas y a las costumbres mercantiles*", dándole connotación especial y rango de mayor jerarquía a las estipulaciones contractuales, que si bien, siempre están gobernadas por la ley comercial como fuente del derecho mercantil, se ubican un grado inmediatamente anterior a la ley comercial de carácter imperativo, pero siempre superior a las demás fuentes del derecho mercantil.

Con todo, teniendo en cuenta el principio de la autonomía de la voluntad de las partes (artículo 1602) antes transcrito, tenemos que ellas (las partes) en virtud de dicho principio pueden establecer el marco de derechos y obligaciones al cual someten su relación contractual, en busca de alcanzar el fin perseguido en su negociación.

### **11.2 DEL CONTRATO DE GERENCIA DE PROYECTO CELEBRADO ENTRE CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES Y HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**

#### **NATURALEZA JURÍDICA DE CONTRATO DE GERENCIA DE PROYECTO.-**

Se trata de un contrato atípico que por exclusión es de aquellos negocios jurídicos que no están regulados por ninguna norma jurídica. Las partes contratantes en ejercicio de su autonomía privada ejercen potestad normativa para regular sus intereses privados y por no existir normas dispositivas o supletivas, la disposición



contractual adquiere especial significado y debe procurar ser previsor de todas las circunstancias que interesen a las partes como efecto del contrato.

La gerencia de un proyecto está concebida como la gestión de coordinación, administración y control de los intereses de una persona (jurídica o natural) para la iniciación y el desarrollo de un proyecto inmobiliario. Involucra aspectos de índole administrativos, legales, técnicos, comerciales y económico financiero, todo de acuerdo con las políticas, acuerdos y decisiones de los propietarios; su enfoque es el de proveer los medios, por lo que no es de su responsabilidad garantizar resultados. El alcance de la gerencia de proyecto es muy amplio ya que con frecuencia las labores son desarrolladas por diversos profesionales.

El contrato de gerencia de proyecto que nos ocupa se encuentra regulado por 16 cláusulas que lo compendian, entre las cuales el Tribunal destaca, entre otras, el objeto, las obligaciones de las partes, el valor, la forma de pago, y el término de duración:

**"LA CLÁUSULA PRIMERA OBJETO. HOLGUINES** encarga al **CONTRATISTA** y éste se obliga profesional e intelectualmente a ejecutar para aquel de manera independiente, es decir sin que exista subordinación laboral y de manera directa la gestión de **DESARROLLAR LAS ACTIVIDADES DE LA GERENCIA DEL PROYECTO DEL DENOMINADO "PROYECTO AMPLIACIÓN DEL CENTRO COMERCIAL Y DE NEGOCIOS" HOLGUINES TRADE CENTER P.H. EL CUAL SERA IMPLANTADO EN EL AREA QUE OCUPA LA ZONA DE PARQUEO A NIVEL DE LA PRIMERA ETAPA DE HOLGUINES TRADE CENTER SOBRE EL ACCESO DE LA CARRERA 100B.**

A continuación se detallan las actividades que comprenden y abarca la Gerencia de Proyectos objeto de este contrato.

**ACTIVIDADES A DESARROLLAR:**

**FASE I- GESTIÓN ADMINISTRATIVA**

**1- COORDINAR EL ASPECTO LEGAL DEL ANTEPROYECTO**

- 1.1-Conceptos del DAPM y Curaduría Urbana
- 1.2-Permisos y actas de Asamblea General o Consejo de Administración.
- 1.3-Notariales y de ventas boleta fiscal y registro
- 1.4-Impuestos
- 1.5-Honorarios

**2-COORDINAR EL GRUPO DE DISEÑADORES** (Arquitectos. Ing. Calculista. Ing. Eléctrico. Ing. Hidráulico. Ing. Suelos)

- 2.1- Normatividad urbana
- 2.2- Volumetría y aislamientos
- 2.3- Estacionamientos
- 2.4- Altura y acabados
- 2.5- Evaluación y ajustes al proyecto para su respectiva viabilidad.

**3-COORDINAR EL PROCESO DE GESTIÓN DE LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN Y PROPIEDAD HORIZONTAL.**

- 3.1-Gestión documental
- 3.2-Expensas de Curaduría e impuestos

**FASE II-GESTIÓN TECNICA OPERATIVA**

- 4- ESTABLECER EL ENCARGO FIDUCIARIO
- 5- CONTRATAR EL PROMOTOR Y VENDEDOR



- 6- CONFORMAR EL PLIEGO DE LICITACIÓN, ESTABLECER LOS OFERENTES A PARTICIPAR Y DETERMINAR LA COMISIÓN CALIFICADORA PARA LAS RESPECTIVAS PROPUESTAS.**
- 7- ACOMPAÑAMIENTO COMO GERENTE DEL PROYECTO DURANTE LA CONSTRUCCIÓN Y ENTREGA DE LAS ZONAS PRIVADAS Y COMUNES.**

**PARAGRAFO SEGUNDO:** El compromiso profesional e intelectual del **CONTRATISTA** para la realización de la gestión objeto de este contrato será llevada a cabo por **EL CONTRATISTA** con base en las instrucciones generales que fije con autonomía **HOLGUINES** a través de su correspondiente representante.

**CLÁUSULA SEGUNDA. HONORARIOS Y FORMA DE PAGO.** En moneda legal colombiana, colombiana, **HOLGUINES** reconocerá **AL CONTRATISTA**, por la **GERENCIA DE PROYECTO**, la suma total de \$721.875.000 (Setecientos veintiún millones ochocientos setenta y cinco mil pesos M/cte). **PARÁGRAFO.** El valor total de la **GERENCIA DE PROYECTO** será contemplado en dos Fases así: **FASE I** por un valor de \$136.500.000 (ciento treinta y seis millones quinientos mil pesos M/cte) , pagaderos en partes iguales durante siete (7) meses a partir del inicio del contrato y **FASE II** \$585.375.000 (Quinientos ochenta y cinco millones trescientos setenta y cinco mil pesos M/cte.) que serán pagaderos en partes iguales durante veinticuatro(24) meses correspondientes a un valor de \$24.390.625 (Veinticuatro millones trescientos noventa seiscientos veinticinco pesos M/cte.) cada mes, los anteriores valores no tienen incluido el IVA vigente al 16%-

**CLÁUSULA TERCERA. DURACIÓN DEL CONTRATO.** El presente Contrato tiene una duración estimada de (31) meses **A-FASE I** Gestión Administrativa Estimada en 7 meses.

**B-FASE II** Gestión Técnica y Operativa .Estimada en 24 meses

La **FASE II**, cuya duración se estima en 24 meses, con valor total y pagos mensuales establecidos en la cláusula segunda de este contrato, solo podrá iniciarse y comenzar su ejecución una vez se den las condiciones estipuladas en los antecedentes en su numeral (D).En caso de que **HOLGUINES** decida no iniciar la **FASE II** siendo se aplicará íntegramente la **CLÁUSULA TERCERA PARAGRAFO SEGUNDO** de este contrato.

**PARÁGRAFO PRIMERO. HOLGUINES** deja establecido que podrá dar por terminado el presente contrato, cuando **EL CONTRATISTA** incumpla las obligaciones contractuales, previa notificación escrita con quince (15) días de anticipación sin lugar a indemnización alguna. Dela misma manera las partes podrán prorrogar la vigencia del contrato por períodos iguales o inferiores dadas las necesidades del servicio contratado.

**CLÁUSULA CUARTA. OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA. EL CONTRATISTA** quedará obligado a:

1. Definir la carta de organización y organigrama bajo el cual ha de operar el proyecto.
2. Conformar los distintos órganos de dirección del proyecto y efectuar a coordinación de todos y cada uno de ellos, entre los más comunes e importantes se encuentran: Comité PRE operativo o de Diseño, Comité de construcción, Comité Técnico., etc.

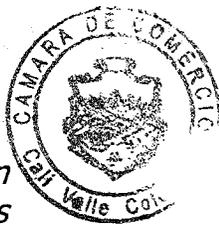


3. Designar, dirigir y contratar profesionales que intervendrán en el proyecto. Arquitecto. Ing. de suelos. Ing. estructural. Ing. Eléctrico. Ing. Hidrosanitario, Interventor. Constructor y todo profesional o actividad técnica que de una u otra manera participe en el proyecto en mención.
4. Definir claramente las políticas, procedimientos, normas y atribuciones de cada persona que intervenga en el desarrollo del proyecto.
5. Administrar la correspondencia y archivo del proyecto
6. Representar el proyecto en todos y cada uno de los actos en los cuales se requiera. No obstante lo anterior, el Gerente de Proyecto en ningún caso tendrá la representación legal de **HOLGUINES**.
7. Rendir informes periódicos ante los organismos competentes y/o propietarios sobre el estado general del proyecto y sobre el desarrollo de las actividades y gestiones a la gerencia encomendados.
8. Presentar oportunamente sus facturas o cuentas de cobro.
9. Acoger las observaciones y modificaciones que **HOLGUINES** a su criterio, considere necesarias para complementar la gestión del **CONTRATISTA**.
10. Todas las demás que se relacionen directa o indirectamente con el objeto de este contrato.

**CLÁUSULA QUINTA. OBLIGACIONES DEL CONTRATANTE.**  
**HOLGUINES quedará obligado a:**

1. Cancelar el valor de los honorarios de acuerdo con lo establecido en la cláusula segunda del presente contrato.
2. Suministrar la información y documentación requerida por **EL CONTRATISTA** para el cumplimiento del servicio Profesional contratado.
3. Todo lo que permita el buen cumplimiento del objeto del presente contrato.
4. Cancelar los gastos reembolsables del proyecto oportunamente tales como, costos profesionales y técnicos que generen aportes documentales al proyecto, costos notariales, rentas, registros de escrituras, costos que representen las declaraciones de loteo, constitución de hipotecas, expensas de curaduría, costos de seguros contratados, costos de litigios judiciales y cobros judiciales cuando haya lugar a ello. Costos de viajes, costos bancarios. Costos de promoción publicidad por cualquier medio. Costos de vallas, personal de atención y vigilancia. Costos de honorarios de asesores especializados. Reglamento de copropiedad. Constitución, liquidación, transformación o cesión de cuotas de sociedad si lo hubiere. Costos de afiliaciones, impuestos, contribuciones, suscripciones, declaración de renta, requerimientos, otros costos imputables que acepten o determinen las partes dentro del contrato que sean definidas de común acuerdo entre la gerencia y el o los inversionistas, etc. Siempre y cuando existan los documentos respectivos que avalen la aprobación por **HOLGUINES**.

**CLÁUSULA SEXTA. DELEGACIÓN.** Queda prohibida la delegación de los servicios que en virtud del presente contrato se celebra con **EL CONTRATISTA** sin la previa autorización de **HOLGUINES**, dado que **EL CONTRATISTA** fue escogido en virtud de sus conocimientos de construcción y gestión de proyectos.



**CLÁUSULA SEPTIMA. CAUSALES DE TERMINACIÓN.** La ejecución de las labores contratadas terminará por cualquiera de las siguientes causas:

1. Por mutuo acuerdo de las partes.
2. Por la completa ejecución de las obligaciones contratadas y entregadas a satisfacción a **HOLGUINES**.
3. Por el incumplimiento grave de las partes en una o varias de las obligaciones principales siempre y cuando la otra haya cumplido cabalmente sus obligaciones.
4. Si por culpa del **CONTRATISTA** no se da inicio al contrato dentro del plazo pactado o se incumplan los plazos estipulados en el presente contrato, sin causa justificada o cuando por su culpa los trabajos no avancen en forma satisfactoria.
5. En general el incumplimiento grave total o parcial de las obligaciones legales o contractuales contraídas por **EL CONTRATISTA y EL CONTRATANTE**.
6. Por causas no imputables a ninguna de las partes como por ejemplo por fuerza mayor o caso fortuito el contrato finalizará en el momento en que las partes así lo reconozcan

**CLÁUSULA DECIMA. PREVALENCIA DEL CONTRATO.** En el evento que surja un conflicto entre una cláusula del presente contrato y los documentos anexos al mismo, se preferirá la cláusula que aparezca en el presente contrato”.

## **CAPITULO XI**

### **ACERVO PROBATORIO EXISTENTE Y ANÁLISIS**

Teniendo en cuenta la normativa, la jurisprudencia y la doctrina traídas en líneas anteriores, procede el Tribunal, en primer término a analizar las pruebas que oportunamente fueron solicitadas y practicadas a instancia de cada una de las partes y las que de oficio decretó el Tribunal para el esclarecimiento de los hechos fundamento de la demanda primigenia, la de reconvención, las excepciones de mérito propuestas en la contestación de la demanda y la contestación a la demanda de reconvención, anotándose que todas fueron incorporadas al plenario en su oportunidad, practicadas y sometidas al principio de contradicción, cumpliendo de esta manera con el debido proceso, para ser tenidas en cuenta al momento de dirimir el conflicto sometido a consideración de los árbitros.

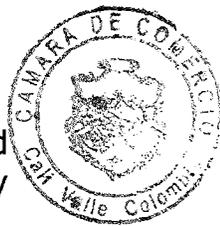
#### **A.- PRUEBA APORTADA Y SOLICITADA POR LA PARTE DEMANDANTE EN LA DEMANDA Y EN LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN.**

##### **1.- Prueba documental:**

##### **1.1. Aportada con la demanda:**

**1.1.1.** Copia simple carta de oferta emitida por el señor **CARLOS ENRIQUE DEVIA** a **HOLGUINES TRADE CENTER**, el día 22 de Septiembre de 2010. (Folios 22-24 Cuaderno No.1)

**1.1.2.** Copia del **CONTRATO GERENCIA DE PROYECTO**, firmado entre las partes en la ciudad de Cali, el día 1º de octubre de 2010. (Folios 25-30 Cuaderno No.1)



**1.1.3.** Original del certificado expedido por la Secretaría de Convivencia y Seguridad del Municipio de Santiago de Cali, mediante el cual se certifica su existencia y representación legal. (Folio 31, Cuaderno No. 1)

**1.1.4.** Copia de comunicación dirigida a la Curaduría Urbana No. 3, de fecha 14 de enero de 2011, que referencia "Concepto Escrito de Norma Urbana", enviada por el señor Raúl Navia Muñoz. (Folio 32, Cuaderno No.1)

**1.1.5.** Copia de comunicación proveniente de la Curaduría Urbana No. 3, de fecha 7 de febrero de 2011, en respuesta a la comunicación, codificada con el No. **JMSN-0332-2011**. (Folio 33, Cuaderno No. 1)

**1.1.6.** Copia de comunicación de fecha 12 de mayo de 2011, contentiva de citación formal a reunión de comité, prevista para el 17 de mayo de 2011, dirigida a los señores Carlos Enrique Devia, Luis Guillermo Restrepo y Fernando Baena, suscrita por el gerente del Holguines Trade Center, señor Ramiro Martínez G. (Folio 34, Cuaderno No. 1)

**1.1.7.** Copia de oficio No. **CU3-D-LI-001**, de fecha 20 de junio de 2011, de la Curaduría Urbana No. 3, que referencia "Constancia de Radicación Completa" de la solicitud de licencia de construcción (Folio 35, Cuaderno No.1)

**1.1.8.** Copia de comunicación de fecha 1 de julio de 2011, dirigida por el gerente de Holguines Trade Center al ingeniero Carlos Enrique Devia, que referencia "Envío Propuestas Comercialización", correspondientes a Centuri 21, inmobiliaria J.M., Clara Eugenia Garcés y Esquema Promotora S-.A.. (Folio 36, Cuaderno No. 1)

**1.1.9.** Copia de oficio No. 76001-3-11-0206, expedido por la Curaduría Urbana No. 3, con fecha 11 de julio de 2011, que contiene el Acta de Observaciones y Correcciones a la solicitud de licencia presentada el 20 de junio de 2011. (Folios 37- a 40 Cuaderno No. 1)

**1.1.10.** Copia de comunicación de fecha 22 de julio de 2011, remitida por el ingeniero Carlos E. Devia al Centro Comercial Holguines Trade Center, en la que expresa concepto favorable a la Inmobiliaria Century 21 Mundobienes, a la que adjunta los términos de la oferta. (Folios 41 a 42, Cuaderno No.1)

**1.1.11.** Copia de comunicación remitida por el ingeniero Carlos E. Devia al Centro Comercial Holguines Trade Center, en la que se les recuerda lo convenido en comité, de establecer la necesidad de elaborar un presupuesto consolidado de obra que permita realizar la formalización de los contratos con las compañías Aire acondicionado TRS, hidrosanitarios Prosesco Ltda., y eléctrico IEC Ltda.. (Folio 43, Cuaderno No. 1)

**1.1.12.** Copia de comunicación de fecha 27 de julio de 2011, remitida por el arquitecto Juan Felipe Cadavid, a Holguines Trade Center, en la que relaciona la radicación de la solicitud de la licencia, el acta de observaciones y correcciones, el contenido de la **misma y solicita el anticipo del pago de dos cuotas para atender las observaciones con agilidad.** (Folio 44, Cuaderno No. 3)

**1.1.13.** Copia de comunicación de fecha 28 de julio de 2011, **dirigida por el Centro Comercial Holguines Trade Center al representante legal de Inmobiliaria Century 21 Mundobienes, en la que formaliza la intención de**



**comercialización el proyecto Torre Ciudad Jardín. (Folio 45, Cuaderno No. 1).**

**1.1.14.** Copia de comunicación de fecha 7 de agosto de 2011, dirigida por el gerente de Inmobiliaria Century 21 Mundobienes al gerente de Holguines Trade Center, en la que demuestra su interés en la comercialización del proyecto, planteando recomendaciones. (Folio 46, Cuaderno No .1)

**1.1.15.** Copia simple de acta de fecha 19 de Agosto de 2011, de reunión a la que asistieron los señores Carlos Enrique Devia, Luís Guillermo Restrepo, Ramiro Martínez y Fernando Baena, en la que se toca, entre otros, **el tema relacionado con la preocupación del arquitecto Juan Felipe Cadavid por el no pago de lo adicional, y que respecto de los proyectos técnicos-Iec faltan los anticipos (Folio 47, Cuaderno No. 1)**

**1.1.16.** Correo electrónico enviado al Ingeniero Carlos Enrique Devia, por el señor Ramiro Martínez, **obrando como gerente del centro comercial Holguines Trade Center, donde le informa, entre otros, la determinación del Consejo de Administración de no autorizar la firma del contrato de corretaje con Century 21 Mundobienes,** los pagos que se están realizando a Iec Ltda., a Proesco Ltda., y Juan Felipe Cadavid y; se le solicita el envío de una documentación. (Folios 48 a 49, Cuaderno No. 1).

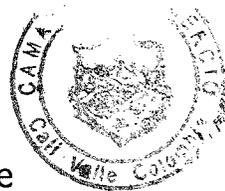
**1.1.17.** Copia de comunicación de fecha 5 de octubre de 2001, dirigida **por el ingeniero Devia a la empresa H & S Broker Inmobiliario, en la que ratifica el intereses de recibir la oferta comercial de promoción y venta para el proyecto de ampliación del Centro. (Folio 50, Cuaderno No. 1.1)**

**1.1.18.** Copia simple de comunicación de fecha 19 de octubre de 2011, dirigida por el ingeniero Carlos Enrique Devia a la curaduría Urbana No. 3, **donde solicita concepto normativo, acerca de la vigencia de los conceptos JMSN-0332-2011 de 7 de febrero de 2011 y JMSN-1493 de 10 de mayo de 2011 y, su relación con el acta de observaciones** del radicado 76001-3-11-0206 de 11 de julio de 2011. (Folio 51, Cuaderno No. 1).

**1.1.19.** Copia del oficio No. JRQS-3806-2011, de fecha 20 de octubre de 2011, expedido por la Curaduría Urbana No. 3, donde se da respuesta a la comunicación relacionada en el punto anterior, indicándole **que los conceptos establecen las normas urbanísticas vigentes aplicables al predio que va a ser objeto de construcción .(Folio 52, Cuaderno No. 1).**

**1.1.20.** Copia de oficio No. CU3-D-LI-001, de fecha 23 de noviembre de 2011, de la Curaduría Urbana No. 3, que referencia "Constancia de Radicación Completa" de la nueva solicitud de licencia de construcción, dirigido al Centro Comercial Holguines Trade Center (Folio 53, Cuaderno No.1)

**1.1.21.** Copia de la comunicación de fecha 7 de diciembre de 2011, dirigida por el señor Carlos Enrique Devia al Centro Comercial Holguines Trade Center, **en la que expresa su preocupación en relación con el atraso mes a mes en los pagos de las cuotas, recordándoles el compromiso adquirido en la cláusula quinta numeral uno del contrato de gerencia de proyecto. ((Folio 54, Cuaderno No. 1).**



**1.1.22.** Copia de oficio No. CU3-D-LI-003, de 13 de diciembre de 2011, que contiene el Acta de Observaciones y Correcciones a la solicitud de licencia presentada el 23 de noviembre de 2011. (Folios 55 a 57, Cuaderno No. 1).

**1.1.23.** Copia de oficio No. CU3-D-LI-008, expedido por la Curaduría Urbana No. 3, el día 31 de enero de 2012, **donde se informa que se ha dado cumplimiento al acta de observaciones y correcciones y se determina que es viable el otorgamiento de la licencia de construcción.** (Folio 58 a 59, Cuaderno No. 1)

**1.1.24.** Copia de oficio No. CU3-D-LI-004, expedido por la Curaduría Urbana No. 3, el día 31 de enero de 2012,, dirigido a Holguines Trade Center, que contiene la liquidación de expensas. (Folio 60 Cuaderno No.1)

**1.1.25.** Comunicación de 2 de marzo de 2012, dirigida por el ingeniero Devia a Holguines Trade Center, donde se relaciona el acuerdo preliminar de pago de las expensas a que llegó con la Curaduría Urbana No. 3, el pago del impuesto de delineación urbana **y se destaca la importancia de cancelar la liquidación de expensas y el pago del impuesto en cita.** (Folio 61, Cuaderno No.1)

**1.1.26.** Copia de la comunicación de 5 de marzo de 2012, dirigida por el ingeniero Carlos Enrique Devia al Centro Comercial Holguines Trade Center, en la que **nuevamente expresa su preocupación en relación con la mora en el pago de las cuotas de enero y febrero de 2012 y, además, requiere por el pago oportuno de los profesionales y técnicos que generan aportes al proyecto, recordándoles nuevamente el compromiso adquirido en la cláusula quinta numeral uno del contrato de gerencia de proyecto** (Folio 62, Cuaderno No. 1)

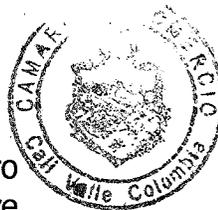
**1.1.27. Copia de la Resolución 30P.1 No. CU3-006790, de 21 de marzo de 2012, por medio de la cual es expedida la licencia de construcción.** (Folios 63 a 64, Cuaderno No. 1)

**1.1.28.** Copia del oficio CU3-LI-013, de 24 de abril de 2012, proferido por la Curaduría Urbana No. 3, con destino a Holguines Trade Center, mediante el cual le informa que ha quedado en firme el acto administrativo de fecha 21 de marzo de 2012. (Folio 65, Cuaderno No.1)

**1.1.29.** Correo electrónico, de 9 de mayo de 2012, mediante el cual Holguines Trade Center le solicita al ingeniero Carlos Enrique Devia, información para los trámites del encargo fiduciario. (Folios 66 a 67, Cuaderno No. 1)

**3.1.30.** Correo electrónico, del 23 de mayo de 2012, dirigida por Holguines Trade Center por intermedio del gerente general señor Ramiro Martínez Gutiérrez al ingeniero Carlos Enrique Devia, solicitando la entrega en medio magnético del Presupuesto del Proyecto (Folio 69, Cuaderno No. 1)

**1.1.31.** Comunicación de 25 de mayo de 2012, dirigida por el ingeniero Carlos Enrique Devia al Centro Holguines Trade Center, **mediante la cual le envía el presupuesto preliminar de factibilidad correspondiente al proyecto Torre Mayor y en ella adjunta el presupuesto en medio magnético y el presupuesto en forma impresa** (Folio 68, Cuaderno No. 1)



**1.1.32.** Copia de la comunicación de 25 de mayo de 2012, dirigida por el ingeniero Carlos Enrique Devia al Centro Comercial Holguines Trade Center, en la que vuelve a expresar su preocupación **en relación con la mora en el pago de las cuotas de marzo, abril y mayo de 2012**, recordándoles de nuevo el compromiso adquirido en la cláusula quinta numeral uno del contrato de gerencia de proyecto (Folio 70, Cuaderno No. 1)

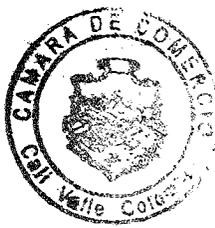
**3.1.33. Copia de tabla elaborada por la firma H & S Broker, donde relaciona precios de venta y plan de pagos, ajustada a 6 de junio de 2012, del proyecto Torre Mayor.** (Folios 71 a 74, Cuaderno No. 1)

**3.1.34.** Propuesta económica "Manejo Contrato Gerencia de Proyecto Torre Mayor", contenida en correo electrónico, de 13 de junio de 2012, dirigido por el gerente general de Holguines Trade Center, señor Ramiro Martínez Gutiérrez al ingeniero Carlos Enrique Devia en su calidad de Gerente del Proyecto Torre Mayor, contenido de dos propuestas que someten a consideración del destinatario y dos cuadros, uno donde se relacionan el valor del contrato de gerencia de proyecto y se discriminan las cuotas pagadas y las por pagar y otro, donde se relaciona el valor y fecha de pago de las 26 cuotas ofrecidas. (Folio 75 a 77, Cuaderno No. 1)

**1.1.35.** Comunicación de 27 de junio de 2012, dirigida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes a Holguines Trade Center, por medio la cual contesta el correo relacionado en el punto anterior, previa varias consideraciones de tipo contractual, concluye, entre otros, que el gerente del proyecto no ha incumplido **al haber coordinado los puntos 1, 2 y 3 de la fase I y 4 y 5 de la fase II, anotando que los puntos 6 y 7 de esta fase se encuentran pendientes de su ejecución porque dependen de las determinaciones que se establezcan en la Asamblea General Extraordinaria; que Holguines Trade Center ha contravenido la cláusula 5ª, numeral 1º del contrato, al adeudarle las cuotas correspondientes a los meses de marzo, abril, mayo y junio de 2012; que Holguines Trade Center ha incumplido la cláusula quinta numeral 4º del contrato, omitiendo la cancelación oportuna de los costos generados de profesionales y técnicos que de una u otra manera aportan documentos esenciales al proyecto; que no percibe con claridad ni garantía el lograr un posible acuerdo económico cambiando los términos del contrato, reduciendo los valores mensuales e incrementando el tiempo de gestión y, que en el entendido que sin liquidez no puede continuar con el desarrollo del objeto del contrato, solicita formalmente la cancelación de lo adeudado, encontrándose dispuesto a invocar la cláusula séptima del contrato "terminación del contrato por incumplimiento de cualquiera de las partes si las consideraciones económicas no se ajustan a su pedido.** (Folios 79 a 81, Cuaderno No. 1)

**1.1.36.** Comunicación de 23 de julio de 2012, **dirigida por el ingeniero Cesar Augusto González a Holguines Trade Center, en la cual expresa su preocupación y asombro por la conducta asumida ante propuesta realizada, solicitando el pago de su trabajo entregado a satisfacción, reiterando del destinatario respeto y cumplimento.** (Folio 78, Cuaderno No. 1)

**1.1.37.** Copia de acta No. 278, de 20 de octubre de 2011, de reunión ordinaria del Consejo de Administración de Holguines Trade Center, con asistencia del gerente de Holguines Trade Center, señor Ramiro Martínez Gutiérrez y del revisor fiscal Henry Ante, en la que se resaltan: el punto 5 relacionado con el informe de gestión sobre el proyecto torre mayor-gerencia de proyecto- el gerente de Holguines Trade Center dice: "*Se continúa con la estrategia de una nueva presentación del proyecto ante la*



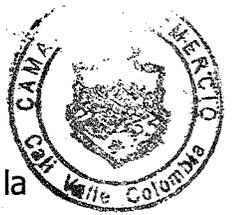
Curaduría Urbana No. 3 con el propósito de cumplir en su totalidad los requerimientos de la norma del reglamento NSR-10, de tal suerte que esta se estará dando de acuerdo al cronograma en la última semana de octubre de 2011, para tener liquidación de expensas en la segunda semana de Noviembre.

**También se está manejando ante el Departamento Administrativo de Planeación Municipal en relación con la Línea de Demarcación que había sido expedida el 24 de septiembre de 2007, la cual establecía como demarcación sobre la carrera 100 B, antejardín de 5.00 metros, un andén de 3,40 mts, lo cual determinaba retroceder la totalidad del proyecto respecto a la línea del Hotel Radisson, su modificación a un aumento de 2,40 mts lo cual implica ganar por lo menos 600mts<sup>2</sup> de construcción en el Proyecto Torre Mayor.** Los argumentos expuestos permiten establecer que se logrará antes de que termine el mes de Octubre contar con una nueva línea de demarcación con 2,40 metros del andén sobre la carrera 100 B"; la constancia de Secretaría No. 4, del punto 7.6.- de la que **se concluye ser absolutamente necesaria la continuidad de la gerencia de proyecto Torre Mayor, continuidad que el Comité de Administración aprobó** y; el punto 7.9. referente a "Constancia de beneplácito por las labores desarrolladas por la Gerencia de Proyecto a cargo del Ingeniero Carlos Enrique Devia", que en su tenor literal dice: **"El Consejo de Administración ordenó reseñar en el acta la constancia de beneplácito lo que considera han sido los logros alcanzados por la Gerencia de Proyecto- Ingeniero Carlos Enrique Devia, los cuales se traducen principalmente en haber logrado que la Curaduría Urbana autorizara la inclusión en el proyecto "Torre Mayor" del último piso del edificio donde se planea desarrollar el área de los auditorios, como también, evitar el retroceso de la fachada del proyecto para su alineación con el eje o paramento de la fachada del "Hotel Radisson". Ambos logros han permitido mejorar el proyecto en áreas sustancialmente, de igual forma se registra el hecho de la tarifa especial que se negoció con la empresa....., la cual en comparación con las tarifas que regula el decreto de dicha actividad indica que se obtuvo un 50% de descuento, favoreciendo lo anterior los resultados finales de los costos que supondrá este proyecto".** (Folios 82 a 85, vueltos, Cuaderno No. 1).

**1.1.38.** Copia de comunicación dirigida por el abogado Carlos Arturo Ceballos Vélez a Holguines Trade Center, en la cual menciona que se le ha otorgado poder especial para iniciar proceso ejecutivo y que solicita la presencia del doctor Ramiro Martínez con el fin de encontrarle solución al impase. Adjunta certificado de remisión expedido por la empresa Servientrega. (Folios 86 y 87, Cuaderno No. 1)

**1.1.39.** Copia del contrato de prestación de servicios profesionales, de fecha 9 de agosto de 2012, celebrado entre el ingeniero Carlos Enrique Devia y el doctor Carlos Arturo Ceballos Vélez y recibo de la misma fecha por \$3.660.000, expedido por el abogado Carlos Arturo Ceballos por concepto de anticipo honorarios y costos de tramitación ante la Cámara de Comercio. (Folios 88 a 90, Cuaderno No. 1).

**1.1.40.** Copia la solicitud de conciliación radicada por el doctor Carlos Arturo Ceballos Vélez, ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, el día 16 de agosto de 2012, a la que adjunta poder otorgado por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, junto con los recibos expedidos tanto por la doctora Alba Milena Ceballos de Lince, con fecha 30 de agosto de 2012, por la suma de \$700.000 por concepto de pago honorarios de conciliador como por la Cámara de Comercio. (Folios 91 a 101, Cuaderno No. 1).



**1.1.41.** Copia de memorial, dirigido por el doctor Carlos Arturo Ceballos Vélez a la conciliadora, doctora Alba Milena Ceballos de Lince, en el cual se reajustan las pretensiones. (Folio 102, Cuaderno No. 1)

**1.1.42.** Copia de comunicación de 23 de agosto de **2011 (sic)**, dirigida por el doctor Juan José Bernal Giraldo al doctor Carlos Arturo Ceballos Vélez en su calidad de apoderado especial del ingeniero Carlos Enrique Devia, por medio de la cual como consecuencia del reajuste en las pretensiones modifica la cuantía y, consiguientemente cambian los rubros inherentes a gastos de administración y honorarios de la conciliadora, para lo cual adjunta el detalle de la nueva liquidación (Folios 103 a 104, Cuaderno No. 1)

**1.1.42.** Copia de escrito dirigido por el doctor Carlos Arturo Ceballos al doctor Juan José Bernal Giraldo, abogado del Centro de Conciliación de la Cámara de Comercio en el cual aclara el valor total de las pretensiones y lo que le correspondería cancelar como consecuencia de las mismas. (Folios 105 a 106, Cuaderno No. 1)

**1.1.43.** Copia de constancia de suspensión de la audiencia de conciliación, de fecha 3 de septiembre de 2012, en atención a que el representante de Holguines Trade Center no podía hacer ninguna propuesta por adolecer de la autorización del Consejo de Administración. (Folio 107, Cuaderno No. 1)

**1.1.44.** Copia de constancia de suspensión de la audiencia de conciliación, de fecha 17 de septiembre de 2012, en atención a que el representante de Holguines Trade Center se dio por notificado en esa misma audiencia del valor de las nuevas pretensiones como consecuencia del reajuste (Folios 108 a 111, Cuaderno No. 1)

**1.1.45.** Copia de la constancia de no acuerdo, de fecha 24 de septiembre de 2012 (Folios 112 a 114, Cuaderno No. 1)

**1.1.46.** Copia de contrato de prestación de servicios celebrado entre el doctor Carlos Arturo Ceballos Vélez y el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 115 a 116, Cuaderno No. 1).

**1.1.47.** Copia de detalle de la liquidación expedida por el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, por valor de \$37.352.881, sobre una cuantía de \$414.231.483, la cual fue descargada de la página oficial de la Cámara de Comercio.

## **1.2. Aportada con la contestación a la demanda de reconvención:**

**1.2.1.** Copia de comunicación de fecha 1 de julio de 2011, dirigida **por el gerente de Holguines Trade Center al ingeniero Carlos Enrique Devia, que referencia "Envío Propuestas Comercialización", correspondientes a Centuri 21, inmobiliaria J.M., Clara Eugenia Garcés y Esquema Promotora S-.A.** (Folio 45, Cuaderno No. 5) obrante también a (Folio 36, Cuaderno No. 1)

**1.2.2.** Copia de comunicación de fecha 22 de julio de 2011, remitida por el ingeniero Carlos E. Devia al Centro Comercial Holguines Trade Center, en la que expresa concepto favorable a la Inmobiliaria Century 21 Mundobienes, a la que adjunta los términos de la oferta. (Folios 46 a 47, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folios 41<sup>a</sup> 42, Cuaderno No.1)



**1.2.3.** Copia de comunicación de fecha 28 de julio de 2011, dirigida por el Centro Comercial Holguines Trade Center al representante legal de Inmobiliaria Century 21 Mundobienes, en la que formaliza la intención de comercialización el proyecto Torre Ciudad Jardín. (Folio 48, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folio 45, Cuaderno No. 1)

**1.2.4.** Proyecto llevado a planos y fotografías del proyecto de ampliación "Torre Mayor", elaborado por la firma Cadavid Arquitectos. (Folios 49 a 70, Cuaderno No. 5)

**1.2.5.** Copia a color de comunicación de fecha 12 de mayo de 2011, contentiva de citación formal a reunión de comité, prevista para el 17 de mayo de 2011, dirigida a los señores Carlos Enrique Devia, Luis Guillermo Restrepo y Fernando Baena, suscrita por el gerente del Holguines Trade Center, señor Ramiro Martínez G. (Folio 71, Cuaderno No. 5) obrante también a (Folio 34 Cuaderno No. 1)

**1.2.6.** Copia a color del Acta contentiva de la reunión de comité, citada mediante documento relacionado en anterior numeral, llevada a cabo el 17 de mayo de 2011, firmada por sus asistentes, Presidente del Consejo doctor Luis Guillermo Restrepo, por el miembro del Consejo señor Fernando Baena, por el representante legal de Holguines Trade Center, doctor Ramiro Martínez y, por el gerente del proyecto, ingeniero Carlos E. Devia. , **en la cual se hace una introducción con el propósito de recapitular hasta la fecha el estado del proyecto en sus diferentes etapas, destacando lo relacionado con el proyecto arquitectónico, asignado a la firma Arquitecto Juan Felipe Cadavid/ Cadavid Arquitectos,** cuando textualmente dice: "...El proyecto ya fue revisado en primera instancia por la curaduría avalando lo propuesta en los planos preliminares como altura de la edificación, paramentos, uso etc. Recomendando revisar el tema de estacionamientos en relación al área construida, el diseño de las rutas de evacuación y las escaleras de emergencia, requisitos que contempla la nueva norma NSR 10, que ya se encuentra en vigencia. A la fecha el proyecto ha sido radicado por segunda vez, incluyendo en él los ajustes y correcciones de la primera presentación, es importante mencionar que esta segunda presentación contiene un valor agregado definido por la norma correspondiente al decreto 0336 de 1987 capítulo III, donde se nos indica, que por ubicación del centro comercial sobre la Avenida 5ª, adquiere la viabilidad de dos pisos o alturas verticales más, resultado que nos beneficiaría en el equilibrio **financiero del proyecto, ampliando de esta manera la altura de ocho a 10 pisos . De acuerdo a lo anterior y teniendo en cuenta que la curaduría necesita un tiempo para analizar dicha solicitud, el proyecto nos refleja un atraso en su programación inicial, cabe anotar que de no ser requerida dicha pretensión, ya tendríamos por parte de la curaduría la liquidación de las expensas para la expedición de la respectiva licencia de construcción, por tal motivo es importante aclarar que al sopesar y evaluar conjuntamente dicho propósito, nos proyecta un mejor escenario financiero, representado en una mayo rentabilidad para el centro comercial'**. A este documento se adjuntan los anexos I y II, relacionados con los planos arquitectónicos y con los planos estructurales, estos últimos elaborados por el ingeniero Cesar Augusto González, encargado del proyecto estructural. (Folios 72 a 103, Cuaderno No. 5).

**1.2.7.** Copia de la Revista del Centro Comercial Holguines Center, Editada para la época navideña del año 2010, en la cual a folio 114 se anuncia el proyecto de la nueva torre empresarial. (Folios 104 a 119, Cuaderno No. 5).



**1.2.8.** Copia de comunicación proveniente de la Curaduría Urbana No. 3, de fecha 7 de febrero de 2011, en respuesta a la comunicación, codificada con el No. **JMSN-0332-2011**. (Folio 120, Cuaderno No. 56), obrante también a (Folio 33, Cuaderno No. 1).

**1.2.9.** Copia de oficio No. **CU3-D-LI-001**, de fecha 20 de junio de 2011, de la Curaduría Urbana No. 3, que referencia "Constancia de Radicación Completa" de la solicitud de licencia de construcción. (Folio 121, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folio 35 Cuaderno No.1)

**1.2.10.** Copia a color de correo electrónico enviado por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes al doctor Ramiro Martínez, representante legal de Holguines Trade Center, mediante el cual le reenvía lo propuesto por el arquitecto Juan Felipe Cadavid, relacionado con la ampliación del proyecto, al que adjunta 3 planos. (Folios 122 a 125, Cuaderno No. 5).

**1.2.11.** Copia de comunicación de fecha 27 de julio de 2011, remitida por el arquitecto Juan Felipe Cadavid, a Holguines Trade Center, en la que relaciona la radicación de la solicitud de la licencia, el acta de observaciones y correcciones, el contenido de la misma **y solicita el anticipo del pago de dos cuotas para atender las observaciones con agilidad.** (Folio 126, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folio 44 Cuaderno No. 3)

**1.2.12.** Copia de comunicación de fecha 16 de agosto de 2011, remitida por el arquitecto Juan Felipe Cadavid, al ingeniero Carlos Enrique Devia, en la que expresa su preocupación con respecto al avance del proyecto y al cumplimiento de los requerimientos establecidos en el acta de observaciones realizadas por la curaduría urbana tres. Textualmente cita: "Actualmente hemos venido adelantando los ajustes necesarios al respecto para cumplir con dichos requerimientos dentro del plazo establecido, **sin embargo como lo manifestamos en documento anterior entregado a ustedes, nos es indispensable para cumplir con dicho propósito contar con los recursos económicos ya aprobados por los propietarios del proyecto. A la fecha no se ha hecho efectivo el pago de los recursos solicitados con anterioridad, los cuales estaban programados para el día martes 9 y el viernes 12 de agosto de 2011**". (Folio 127, Cuaderno No. 5).

**1.2.13.** Borrador de reunión de 19 de agosto de 2011 (Folios 128, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folio 47, Cuaderno No. 1) como "*Copia simple de acta de fecha 19 de Agosto de 2011, de reunión a la que asistieron los señores Carlos Enrique Devia, Luís Guillermo Restrepo, Ramiro Martínez y Fernando Baena, **en la que se toca, entre otros, el tema relacionado con la preocupación del arquitecto Juan Felipe Cadavid por el no pago de lo adicional, y que respecto de los proyectos técnicos-Iec que faltan los anticipos***".

**1.2.14.** Copia del oficio No. JRQS-3806-2011, de fecha 20 de octubre de 2011, expedido por la Curaduría Urbana No. 3, donde se indican los conceptos establecidos en las normas urbanísticas vigentes aplicables al predio que va a ser objeto de construcción. (Folio 129, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folio 52, Cuaderno No. 1).

**1.2.15. Comunicación de 2 de marzo de 2012, dirigida por el ingeniero Devia a Holguines Trade Center, donde se relaciona el acuerdo preliminar de pago de las expensas a que llegó con la Curaduría Urbana No. 3, el pago**



**del impuesto de delimitación urbana y se destaca la importancia de cancelar la liquidación de expensas y el pago del impuesto en cita.** (Folio 130, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folio 61 Cuaderno No.1)

**1.2.16.** Plano inherente al proyecto de ampliación relacionado con el cuarto piso (Folio 131, Cuaderno No. 5).

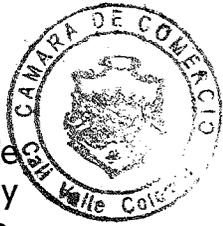
**1.2.17.** Copia de la comunicación de 8 de marzo de 2012, dirigida por el ingeniero Cesar Augusto González a Holguines Trade Center, **donde les informa del compromiso de pago de sus honorarios y les recuerda el pago de la factura No. 038 de 15 de diciembre de 2011, de la cual se vio precisado a pagar el IVA y que a la fecha de la comunicación presenta 75 días de mora.** (Folio 132, Cuaderno No. 5).

**1.2.18.** Copia de la comunicación del 23 de julio de 2012, dirigida a Holguines Trade Center por el ingeniero Cesar Augusto González por medio de la cual les manifiesta su preocupación y asombro por estar aún en estudio su propuesta. **Les recuerda que el incremento en el área del proyecto obedece a los requerimientos ordenados por el Centro en aras de mejorar y aumentar la rentabilidad; que si el área final del proyecto hubiese sido menor que los 17.500 metros<sup>2</sup> iniciales, en ese momento su propuesta no estaría en estudio por parte del Consejo de Administración sino que directamente le hubieren aplicado el menor valor sin ningún tipo de consideración. Concluye reiterando respeto y cumplimento, y que se ordene a quien corresponda el pago de su trabajo que fue entregado satisfacción del Holguines Trade Center**". (Folios 133, Cuaderno No. 5 y 78, Cuaderno No 1).

**1.2.19.** Copia de comunicación de 22 de junio de 2012, **dirigida por el ingeniero Cesar Augusto González a Holguines Trade Center, donde les informa el estado actual del compromiso de pago de sus honorarios y les manifiesta que tiene suficientes razones para estar preocupado, puesto que en acuerdo inicial aceptó bajar su propuesta en un 50% presumiendo que el pago de esas obligaciones adquiridas se cumplirían satisfactoriamente, agregando que de su parte cumplió con sus compromisos profesionales contratados lo que corrobora con la expedición de la respectiva licencia de construcción.** (Folio 134 a 135, Cuaderno No. 5)

**1.2.20.** Copia de comunicación del 25 de junio de 2012, codificada con el No. **PRO-075-2012, dirigida por el gerente de Protesco Ltda., señor Fernando Rengifo Rodríguez, al Centro Comercial Holguines Trade Center, por medio de la cual luego de manifestarle que los compromisos de pago adquiridos no fueron cumplidos, de mencionarles los múltiples correos enviados, finaliza expresando que transcurrido prácticamente un año desde la legalización del contrato, quieren conocer la posición respecto a la continuidad del contrato de los diseños de las instalaciones hidráulicas, sanitarias y red contra incendios o en su defecto poder liquidar todos los costos y perjuicios.** (Folio 136, Cuaderno No. 5)

**1.2.21.** Correos electrónicos enviados a la gerencia de Holguines Trade Center, por la empresa Protesco Ltda., con quien Holguines Trade Center suscribió contrato de diseños hidrosanitarios e incendios para el proyecto de ampliación, de los cuales el fechado el 12 de agosto de 2011 relaciona el envío del contrato firmado el 28 de julio de 2011, y los fechados 4 de octubre de 2011, 8 de noviembre de 2011, 23 de



noviembre de 2011, 29 de noviembre de 2011, 22 de diciembre de 2011, 16 de enero de 2012, 12 de marzo de 2012, 23 de marzo de 2012, 23 de mayo de 2012 y de junio de 2012, en los cuales es reiterativo el cobro del saldo del anticipo. (Folios 137 a 142, Cuaderno No. 5).

**1.2.22.** Copia de la comunicación de 26 de junio de 2012, dirigida por el arquitecto Juan Felipe Cadavid a Holguines Trade Center, mediante la cual solicita información concerniente al pago de la factura No. 334, de 14 de mayo de 2012, por \$29.237.547, en atención a que con esa información coordinará los pagos del personal de la oficina y la programación del proyecto. (Folio 143, Cuaderno No. 5).

**1.2.23.** Copia de la comunicación del 2 de mayo de 2012, dirigida por el arquitecto Juan Felipe Cadavid a Holguines Trade Center, mediante la cual solicita información concerniente al pago de la factura No. 323, de 13 de febrero de 2012, por \$9.483.705, más IVA. (Folio 144, Cuaderno No. 5).

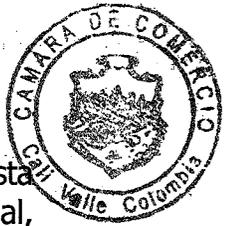
**1.2.24.** Propuesta económica "Manejo Contrato Gerencia de Proyecto Torre Mayor", contenida en correo electrónico, de 13 de junio de 2012, dirigido por el gerente general de Holguines Trade Center, señor Ramiro Martínez Gutiérrez al ingeniero Carlos Enrique Devia en su calidad de Gerente del Proyecto Torre Mayor, contentivo de dos propuestas que someten a consideración del destinatario y dos cuadros, uno donde se relacionan el valor del contrato de gerencia de proyecto y se discriminan las cuotas pagadas y las por pagar y otro, donde se relaciona el valor y fecha de pago de las 26 cuotas ofrecidas. (Folio 145, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folio 75 a 77, Cuaderno No. 1)

**1.2.25.** Comunicación de 25 de mayo de 2012, dirigida por el ingeniero Carlos Enrique Devia al Centro Holguines Trade Center, mediante la cual le envía el presupuesto preliminar de factibilidad correspondiente al proyecto Torre Mayor y en ella adjunta el presupuesto en medio magnético y el presupuesto en forma impresa. (Folio 146, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folio 68, Cuaderno No. 1).

**1.2.26.** Cinco comunicaciones fechadas el 6 de febrero de 2012, dirigidas por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes a Holguines Ingeniería SAS., Ceso S.A., Oscar Halim Reveiz & Asociados, Bateman Ingeniería S.A., y Ingenieros Consultores Incorporados Ltda., en las que referencia "Invitación privada interventoría proyecto "Torre Mayor", solicitándoles manifestar si tienen interés en participar en la cotización de la interventoría técnica y administrativa del proyecto Torre Mayor y las respectivas respuestas mediante correos electrónicos y comunicaciones. (Folios 147 a 156, Cuaderno No. 5).

**1.2.27.** Términos de referencia de la propuesta a interventoría técnica y administrativa, plano tipo oficinas, anexos 1, carta modelo de remisión de la propuesta y anexo 2 carta de presentación de la propuesta. (Folios 157 a 180, Cuaderno No. 5).

**1.2.28.** Copia del oficio CU3-LI-013, de 24 de abril de 2012, proferido por la Curaduría Urbana No. 3, con destino a Holguines Trade Center, mediante el cual le informa que ha quedado en firme el acto administrativo de fecha 21 de marzo de 2012. (Folio 181, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folio 65 Cuaderno No.1).



**1.1.29.** Comunicación de 27 de junio de 2012, dirigida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes a Holguines Trade Center, por medio de la cual contesta el correo relacionado en el punto 1.1.24r, previa consideraciones de tipo contractual, concluye, entre otros, que **el gerente del proyecto no ha incumplido al haber coordinado los puntos 1, 2 y 3 de la fase I y 4 y 5 de la fase II, anotando que los puntos 6 y 7 de esta fase se encuentran pendientes de su ejecución porque dependen de las determinaciones que se establezcan en la Asamblea General Extraordinaria; que Holguines Trade Center ha contravenido la cláusula 5ª, numeral 1º del contrato, al adeudarle las cuotas correspondientes a los meses de marzo, abril, mayo y junio de 2012; que Holguines Trade Center ha incumplido la cláusula quinta numeral 4º del contrato, omitiendo la cancelación oportuna de los costos generados de profesionales y técnicos que de una u otra manera aportan documentos esenciales al proyecto; que no percibe con claridad ni garantía el lograr un posible acuerdo económico cambiando los términos del contrato, reduciendo los valores mensuales e incrementando el tiempo de gestión y, que en el entendido que sin liquidez no puede continuar con el desarrollo del objeto del contrato, solicita formalmente la cancelación de lo adeudado, encontrándose dispuesto a invocar la cláusula séptima del contrato "terminación del contrato por incumplimiento de cualquiera de las partes si las consideraciones económicas no se ajustan a su pedido.** (Folios 182 a 184, Cuaderno No. 5) obrante también a (Folios 79 a 81, Cuaderno No. 1)

**1.2.30.** Copia a color del Acta No. 28, de 26 de junio de 2012, del Comité Torre Mayor, cuyo objetivo "Promoción y comercialización Proyecto Torre Mayor", con asistencia de la gerencia de Holguines Trade Center, del gerente del proyecto, de la gerente comercial y asistente de mercadeo de la firma H&S Broker Inmobiliario, comité en el que se trataron temas, entre otros, como el de la sala de ventas y del encargo fiduciario del proyecto. (Folio 185 a 186, Cuaderno No. 5).

**1.2.31.** Copia de la comunicación de fecha 7 de diciembre de 2011, dirigida por el señor Carlos Enrique Devia al Centro Comercial Holguines Trade Center, en la que **expresa su preocupación en relación con el atraso mes a mes en los pagos de las cuotas, recordándoles el compromiso adquirido en la cláusula quinta numeral uno del contrato de gerencia de proyecto.** (Folio 187, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folio 54, Cuaderno No. 1).

**1.2.32.** Copia de la comunicación de **5 de marzo de 2012, dirigida Por el ingeniero Carlos Enrique Devia al Centro Comercial Holguines Trade Center, en la que nuevamente expresa su preocupación en relación con la mora en el pago de las cuotas de enero y febrero de 2012 y, además, requiere por el pago oportuno de los profesionales y técnicos que generan aportes al proyecto, recordándoles nuevamente el compromiso adquirido en la cláusula quinta numeral uno del contrato de gerencia de proyecto** (Folio 188, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folio 62, Cuaderno No. 1) .

**1.2.33.** Copia de la comunicación de 25 de mayo de 2012, dirigida por el ingeniero Carlos Enrique Devia al Centro Comercial Holguines Trade Center, en la **que vuelve a expresar su preocupación en relación con la mora en el pago de las cuotas de marzo, abril y mayo de 2012, recordándoles de nuevo el compromiso adquirido en la cláusula quinta numeral uno del contrato de gerencia de proyecto.** (Folio 189, Cuaderno No. 5), obrante también a (Folio 70, Cuaderno No. 1).



La prueba documental presentada por la parte demandante tanto en la demanda como en la contestación a la demanda de reconvenición fue aportada oportunamente y se ordenó tener como tal en el auto que calificó pruebas y no fue tachada ni redargüida de falsa por la parte contra quien se opone, prueba que al tenor del artículo 11 de la Ley 1395 de 2010, se presume auténtica y es plena prueba para ser tenida en cuenta por el Tribunal y dilucidar el litigio planteado.

**El Tribunal no tiene en cuenta el documento presentado por la parte demandante-reconvenida en su escrito de alegaciones, en tanto que no es esa la oportunidad ni la etapa para su presentación.**

## **2. Prueba Testimonial**

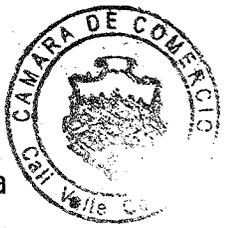
De los testimonios, el Tribunal extrae y resume los principales apartes que servirán de fundamento para las motivaciones y decisiones del presente Laudo, no sin antes dejar sentado que la totalidad de los testimonios fueron analizados en forma individual, conjunta y comparada con las demás pruebas, en especial con la documental.

### **2.1. Testimonio del señor **LUIS GUILLERMO RESTREPO SANCLEMENTE**** (Folios 1 a 15, Cuaderno No. 6).

Abogado, con postgrado en Administración, Presidente del Consejo de Administración de **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.** por tres períodos de a dos años cada uno, a partir de marzo de 2006 a marzo de 2012.

Este declarante conoce a cabalidad el contrato de gerencia de proyecto que Holguines Trade Center celebró con el ingeniero Carlos Enrique Devia y señala que en ese contrato se establecieron para su ejecución dos fases; dice que permanentemente se reunía el Comité de Desarrollo para observar el avance del proyecto; que el proyecto inicialmente ideado para 8 pisos 2 sótanos se amplió a 10 pisos y 3 sótanos sin que le conste que esa modificación haya desembocado en un cambio del contrato suscrito con el ingeniero Devia que diera lugar a ampliación del término de cumplimiento y a mayores honorarios y que el desorden por parte de Holguines en la conducción del proyecto creó inconvenientes en cuanto al no cumplimiento en el pago de honorarios, no sólo del ingeniero Devia sino de otros profesionales que intervinieron en el desarrollo del proyecto como en el caso del arquitecto Juan Felipe Cadavid quien le manifestó al declarante que era muy difícil trabajar sin que Holguines le cumpliera; insiste este declarante en que hubo mucho desorden en la planeación financiera del Centro.

Expresó que en este tipo de obras y puso como ejemplo el del Centro de Eventos Valle Pacífico en razón a haber sido miembro de la Junta directiva de la Cámara de Comercio de Cali, las planeaciones nunca se cumplen al pie de la letra porque en el camino ocurren muchas dificultades y, en el caso concreto de Holguines Trade Center se entorpeció la marcha esperando que el Hotel Radisson resolviera si le interesaba un piso de los agregados para montar allí su centro de conferencias, pues de resolver el hotel quedarse con la zona para su salón de eventos, eso traía una modificación sustancial no solo desde el punto de vista económico sino del proyecto arquitectónico. Estima que allí hubo falla en la administración pues no obtuvo la financiación bancaria que exigía la ejecución del proyecto.



Que para el arquitecto Devia era muy difícil prometer fechas exactas cuando tenía que presentar a la Curaduría los detalles de cambios y como se le había incumplido, se sentía una situación molesta que demoró el proyecto, pero que nunca el Consejo le manifestó que tenía que ser en una determinada fecha.

Es reiterativo este declarante cuando dice que frecuentemente escuchaba la queja de que no se le estaba cumpliendo a los profesionales, que siempre escuchó un malestar en ese sentido porque eso afectaba el cronograma y el cumplimiento de las etapas previstas; que eran todos los profesionales de alto nivel y que a él le preocupaba que se les estuviera incumpliendo pagos pactados y que el mismo Devia se veía angustiado con el incumplimiento a los profesionales y que así se lo manifestó varias veces.

Respuestas del declarante que destaca el Tribunal:

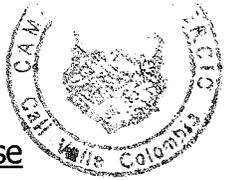
*"... Pero lo que conozco porque además yo era del Comité de Desarrollo fuera de ser Presidente del Consejo, era que permanentemente nos reuníamos el Comité nombrado por el Consejo, y el proyecto venía teniendo un desarrollo normal dentro de todo lo que ocurre en este tipo de construcciones o de proyectos, esa era la dinámica que llevaba y el proyecto entiendo que está ahora ya vendido y era un proyecto que venía cumpliendo todas las etapas tanto la parte de lo que iba a ser la parte de construcción, lo que era la Curaduría, lo que era ya la parte de ventas que se abrió ya una oficina, una sala de ventas, y eso es lo que yo conozco digámoslo ..."*

*"Lo que yo entiendo es que habían algunos inconvenientes de unos pagos ante el grupo de personas que trabajaban en el proyecto, me refiero al arquitecto, me refiero al que manejaba la parte de cálculo estructural, la parte sanitaria y eso fue trayendo algunos problemas digamos en el buen desarrollo del proyecto".*

Referente a si el Consejo de Administración o el representante legal del Centro realizaron alguna notificación o requerimiento relacionado con el incumplimiento en el desarrollo del objeto del contrato contestó:

1.- *"Que yo conozca no tengo pues conocimiento de que haya habido algo, siempre como le repito se llevaba los temas al Comité de Desarrollo y de Obra, el Centro tenía un manejo financiero directamente liderado por su gerente y él era el que definitivamente acordaba los pagos que es donde yo siento que se empezó a tener algunos inconvenientes lo que nombraba ahora, algunos problemas, pues porque algunas de estas personas o ingenieros o arquitectos que trabajaban en el proyecto cuando teníamos las reuniones se quejaban un poco de que se les cumpliera con los compromisos adquiridos".*

2.- *"Básicamente nosotros en el Consejo más que todo, porque todos los del Consejo ninguno había con experiencia digamos de ingeniero, preocupaba era básicamente o el gran reto era tenerlo aprobado por Curaduría, en reuniones siempre se preguntaba pues como iba el trámite para la aprobación por parte de Curaduría, al principio nos habíamos puesto un reto en siete meses más o menos tenerlo aprobado y eso tomó más meses, pero básicamente también porque hubo algunos cambios y esto también generó que se demorara un poco más la aprobación; pero nunca hubo digamos un requerimiento sobre el ingeniero tratando de que estaba incumpliendo ...", "*



En relación con los pagos derivados de los contratos por medio de los cuales se vincularon profesionales al proyecto, contestó:

**"Como lo dije anteriormente el gerente era el que programaba los pagos y básicamente él iba, me imagino, cumpliendo de acuerdo al flujo que tenía; pero insisto en que ahí fue donde se empezaron a presentar dificultades, cuando yo estaba de Presidente sentía alguna molestia de los profesionales que estaban acompañando el proyecto".**

**"Pues siento que durante el tiempo que estuve en la Presidencia había una molestia y había algunas quejas de estos profesionales de que no se le estaba cumpliendo su trabajo y no se les pagaba a tiempo sus honorarios, siento que eso pudo afectar el buen desarrollo del proyecto".**

**"El Comité de Obra y de Desarrollo del Centro pues se tenían estas situaciones, se analizaba de que había algunas quejas de que no se les estaba cumpliendo a los profesionales y que eso iba en contra del avance o el buen desarrollo del proyecto y sentí, lo comentaron algunos profesionales, de que estaban molestos de que no se estaba haciendo serio el manejo en cuanto ese cumplimiento de esos honorarios".**

**"El tema del manejo financiero, de la planeación financiera del Centro ratifico e insisto era de la Gerencia del Centro, ese es un tema donde el Centro ha tenido una desorganización grande hace muchos años y fue uno de los temas que más yo traté de darle orden, eso generó mucho desorden digámoslo al proyecto; al nosotros comprometernos en sacar adelante ese proyecto pues teníamos que tener un orden en la planeación financiera porque si no iba a ver los inconvenientes que se presentaron con el no cumplimiento, y conozco el caso de, sé que el famoso Juan Felipe Cadavid el arquitecto, a mí se me quejó de que era muy difícil trabajar sin que el Centro le cumpliera, ese es uno de los casos que yo conozco, pero sé que habían varios más porque en el Comité se hablaban y en el Consejo También se hablaban. Pero insisto en que había mucho desorden en todo lo que era la planeación financiera del Centro, yo me acuerdo que el ingeniero Devia él llevó todo un cuadro todo un plan de los desembolsos que tendría que hacer el Centro durante todos los meses a toda la gente que estaba participando digamos profesionalmente el proyecto para poder darle un orden, pero eso no funcionó y eso generó muchos problemas".**

En relación con la forma cómo se hacían los pagos contestó:

**"Lo que yo conozco era que había pactado unos honorarios mensuales los cuales se iban cumpliendo repito hasta marzo del 2012, digamos ocurrió varias veces de que se le demoraba en pagar, lo asentía él pues pidiendo que se le cumpliera ese compromiso para él también poder cumplir con su grupo que trabajaba digamos en el proyecto, pero lo que conozco era que se hacía unos pagos mensuales de acuerdo con lo estipulado en el contrato."**

En relación del plazo establecido para la primera fase del proyecto, contestó:

**"Entiendo o recuerdo que era más o menos entre siete y ocho meses más o menos la primera fase, pero también tengo muy claro que la Curaduría al nosotros, el Consejo, estar de acuerdo en que pasáramos de 8 a 10 pisos, había que hacer algunos ajustes a ese proyecto y eso también tomó**

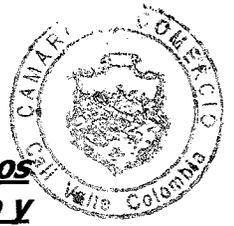


un tiempo; y el Consejo insisto y recalco que tenía era una preocupación muy importante en que sí fuera aprobado pues porque ya había unos gastos, y más como Presidente del Consejo me preocupaba muchísimo de saber que el Centro ya había incurrido en algunos gastos importantes y por eso se necesitaba era el tema de la aprobación de la Curaduría, eso era para nosotros lo más importante'.

**"Para Holguines Trade Center, para su Consejo Directivo, era muy claro el tiempo que podría llevarnos en el proyecto; e insisto que no siendo un experto en temas de construcción, en diferentes entidades, entre ellas la Cámara de Comercio donde fui miembro de su Junta Directiva por más de 8 o 10 años, me tocó el tema del Centro de eventos, entonces siempre se tiene una planeación y nosotros teníamos claro que esa planeación y en construcción si que se tiene claro que las planeaciones no se cumplen porque ocurren muchas dificultades. Insisto en que el tema de la dificultad de la planeación financiera fue seria, pero no solamente eso, sino que se cambió durante la marcha del proyecto si el piso último, un ejemplo del que tengo en la cabeza en este momento a colación, si el último piso el Radisson estaba interesado en él, entonces el gerente viajó varias veces a Bogotá a hablar con la gente del Radisson a ver si sí le interesaba ese piso para montar un centro de conferencia, de eventos; entonces todo esto frenaba el buen desarrollo digámoslo, tener claridad si íbamos a dejárselo al Radisson ese piso o definitivamente se lo íbamos a vender aun grupo de casinos, un grupo que tiene casinos en Cali. Entonces todo esto pues digamos no había mucha claridad eso pasa en un proyecto y en eso fuimos muy claros desde que nos metimos en el proyecto de que íbamos viendo en el camino, podían haber muchos cambios, y éramos claros que iba a afectar el tema de los siete meses, de los nueve meses o de los dieciocho, básicamente era porque también habían todos estos cambios de acuerdo a qué presentaba el mercado, lo que llama ahora la sensibilización del proyecto, era sensibilizarlo para donde lo íbamos a direccionar."**

"..Yo nunca en el Consejo escuché un compromiso digamos exacto en fechas, porque de eso si conozco en el sentido de que si vas a una entidad donde no puedes decir que el 30 de mayo vas a entregar aprobado un proyecto; nosotros insisto en el Consejo era nuestro gran reto de que saliera aprobado lo más pronto de la Curaduría. Pero también comento de que sentí pongamos en las reuniones al arquitecto Cadavid quien tenía que ante Curaduría presentar los detalles de cambios y todo lo que solicitaba Curaduría y no se había cumplido, lo sentí en una situación molesta y siento que eso también demoró un poquitico el proyecto. **Pero nunca en el Consejo digamos se manifestó de que tenía que ser en tal fecha, y el compromiso del Ingeniero eso era muy difícil en un proyecto uno decir pues que la Curaduría tiene que estar el 30 de mayo, que es un ejemplo en que se está hablando"**.

**"...Yo como Presidente del Consejo sentía que si no le estábamos cumpliendo a los profesionales era muy difícil para nosotros como miembros de un Consejo exigirle al ingeniero Devia y a su equipo de profesionales que nos cumpliera cuando yo sentía que se estaba incumpliendo totalmente, y eso yo se lo manifestaba todo el tiempo al gerente, hay que organizar este tema porque si no esto va a afectar muchísimo el proyecto, yo pienso que esa no puede ser una causal de decir que hubo un incumplimiento cuando lo que yo estoy viendo es que si el que incumplía era el Centro Comercial que no les pagaba a esos"**



**profesionales , lo va a saber si analizan todo lo que pasaba con estos profesionales, todos se estaban quejando del incumplimiento del Centro y eso afecta cualquier plan y cualquier cronograma; y también fuera de eso, ya lo expliqué , hicimos cambios todo el tiempo, todo el tiempo era que metámosle otro piso, que colóquemelo así, que hagamos oficinas de este metraje, que no que oficinas pequeñas, todo eso fue demorando el proyecto, su buena marcha digamos en tratar de cumplir un cronograma, pero eso no era y no es que a mí como Presidente no me preocupara el tiempo ni no me preocupara el final, no, yo pienso que tratamos de irlo llevando el proyecto y sabíamos que el proyecto podría tener dificultades en cuanto al manejo financiero pero sabíamos para donde íbamos con él y el resultado está”.**

En relación con la motivación de la constancia de complacencia que consta en el acta del Consejo de Administración de Holguines Trade Center, de fecha 26 de mayo de 2011, fecha para la cual ya se había vencido el plazo que el mismo ingeniero Devia estableció en su cronograma para la obtención de licencia y no había hecho la radiación de la solicitud de licencia de construcción ante la Curaduría, el deponente manifestó:

**“Yo a esa respuesta te recomendaría que logremos traer de testigo a todo el Consejo, porque es que es todo el Consejo, yo no te puedo responder porque todo el Consejo en pleno hace ese reconocimiento. Si hay una constancia que le están leyendo que me parece una constancia muy clara de reconocimiento, es que la constancia no es de uno del Consejo, del gerente, no, es del Consejo en pleno donde hace un reconocimiento al ingeniero Devia y había mucha satisfacción de lo que él estaba logrando para el bien de proyecto; entonces insisto en que a mí me queda difícil la pregunta en el sentido de que me estás diciendo que por que?, porque el Consejo lo consideró reconocerle al ingeniero Devia , es lo que estas leyendo textualmente de que se le reconoció, yo por eso cuando a mí llegó la citación yo vine a atestiguar es lo que yo viví durante el tiempo que estuve, es decir, para mí el ingeniero Devia era un profesional serio que estaba cumpliendo y ahí encuentras hasta manifestaciones del Consejo reconociéndole su labor. Si había o no entregado el día que se había hablado o se había planeado o que había puesto en un cronograma, había entregado cumplidamente la aprobación es diferente, pero para mí está muy claro los reconocimientos, era un profesional serio que venía haciendo una labor con muchas dificultades que ahí se están es antes dando testigos de esos, encontramos que en un acta está un reconocimiento; básicamente es eso”**

En relación a si consideraba que la información transmitida por el ingeniero Devia al Consejo era ajustada a la realidad cuando éste presentó al Consejo un cronograma para la consecución de la licencia y en una de las reuniones haber manifestado que la licencia se obtendría como máximo en el mes de mayo y, haber ocurrido el desistimiento de solicitud de licencia por no presentar los ajustes al proyecto requeridos por la Curaduría en debida forma? contestó:

**“Yo creo totalmente que era ajustada a la realidad, él compartía totalmente lo que estábamos viviendo con el proyecto tanto en la parte, insisto, en la parte financiera como en la parte de los profesionales que estaban con él; yo lo veía muy angustiado con el incumplimiento con los profesionales y me lo manifestó varias ocasiones a mí, si no les cumplimos a los profesionales el proyecto va a ser muy difícil que logremos su**



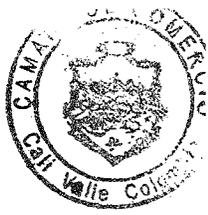
aprobación, eso lo manifestó a mi y lo dijo también en diferentes reuniones".

En relación con la existencia de relación personal o comercial entre el declarante y el ingeniero Devia? Contestó:

**"....Lo único que yo tenía de compromisos no era con el ingeniero Devia, era también que cuando se hizo el contrato con el ingeniero Devia del cual el gerente fue el que más insistió en que lo contratáramos él fue muy claro con nosotros y nos dijo que tenía unos contratos con Confamdi y que teníamos que manejar el proyecto con mucha seriedad y con mucho orden, y eso era muy preocupante, y él en muchas ocasiones me manifestó a mí y no solo a mí, y no solo a mí sino a algunos miembros del Consejo, que él se sentía, que era una burla cuando él llegaba y cobraba, y por eso yo si le decía a Ramiro que le diera orden, pero no solo él sino que le cumpliera a todo el mundo, me refiero a todo el mundo porque es que cuando uno es Presidente del Consejo de estos te llama todo el mundo que te conoce a decirte vea ayúdeme, pero eso no implica de que yo tenga una relación comercial ni ninguna, y no tengo ninguna relación con él ni de ninguna clase, ni profesional, de nada; sino que eso pasa, cuando generas un proyecto de estos te sentás con las personas en los Consejos, mire el mismo arquitecto Cadavid, el mismo arquitecto Cadavid a mí me llamaba y me decía miren ayúdenme pues que me paguen porque es que sino es muy difícil, pero no indica que haya alguna relación comercial ni de ninguna clase, sino que también era cuando nosotros nos sentamos a negociar con el ingeniero Devia él fue muy claro y dijo, y nosotros lo convencimos de que nos ayudara a sacar este proyecto adelante, y él fue muy claro que él tenía unos compromisos y los iba a dejar para dedicarse al proyecto. Y cuando pasa el tiempo y vemos todo lo que nos estaba generando, pues yo si le decía al gerente, al señor Ramiro Martínez, hombre hay que cumplir, y a Tesorería hay que cumplirle a él, hay que meterlo dentro de la programación, y no solo a él insisto, a muchísimas personas del tema de Holquines".**

En relación con el concepto que el deponente tiene del ingeniero Devia desde el punto de vista profesional y sus conocimientos?, contestó:

**"Pues yo considero que cuando se estudió quién debía ser el gerente del proyecto se tuvo muy en cuenta su trayectoria, y creo que todo el grupo que trabajó o ha venido trabajando en este proyecto, también el arquitecto Cadavid por nombrar otra persona, porque tenía unas hojas de vida muy importantes y con bastantes logros, por eso ameritaban tenerlos dentro del grupo; insisto en que el tema de expertos en temas de construcción eran ellos, lo que pasa es que hay veces en los Consejos se siente que podemos manejarlos quienes no teníamos la experticia exacta de proyectos y ahí es donde siento que también se enredan las cosas. Pero yo pienso que el ingeniero Devia cuando se analizó y hasta que yo estuve en la Presidencia del Consejo, sentí un profesional serio que venía trabajando muy comprometido en sacar adelante el proyecto el cual veo que hoy es una realidad porque la información que tengo y la que se dio en la Asamblea es que el proyecto está vendido, entonces pienso que si se ha cumplido con todo esto es porque ha habido gente buena, profesional, que ha cumplido con su labor".**



Acerca de los canales que utilizaba el Consejo de Administración para estar enterado del avance de la obra? Contestó:

**"Básicamente el Consejo escogía dentro de su grupo, dentro de los miembros del Consejo, un grupo que estábamos dentro del Comité, se escogían para el Comité; este Comité, nos reuníamos con el ingeniero Devia, con la Gerencia, íbamos mirando todos los avances, y siempre en la Junta, en el Consejo, se hacía una presentación, cuando lo veíamos necesario se invitaba al ingeniero Devia o al arquitecto Cadavid o quien tuviera que ver con el proyecto para ampliarlo como consta en las actas que cuando se requería se invitaba".**

2.2. Testimonio del señor **CESAR AUGUSTO GONZALEZ CAPOTE** (Folios 16 A 27, Cuaderno No. 6).

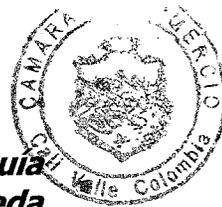
Ingeniero civil, tuvo a su cargo el cálculo y diseño estructural del proyecto Torre Mayor. Manifestó que el ingeniero Devia lo invitó a él y a otros profesionales para realizar la propuesta sobre el cálculo y diseño estructural del proyecto de ampliación, la cual le fue adjudicada. Mencionó la existencia de incumplimiento en los pagos por parte Holguines y que nunca se habló que esos pagos se hicieran de acuerdo en los porcentajes en el adelanto del proyecto. Considera que el ingeniero Devia cumplió con todas sus obligaciones contractuales y que las demoras en el otorgamiento de las licencias son frecuentes pues para todo proyecto hay observaciones de la Curaduría. Agrega que él no conoce el contrato que Devia suscribió con Holguines.

Respuestas del declarante que destaca el Tribunal:

En relación con la forma de pago de los honorarios de todos los que estaban vinculados al proyecto y al atraso en tiempo en la entrega del proyecto, contestó:

**"..En el caso de nosotros hubo unos acuerdos de pago, unas órdenes de trabajo, y donde había unos pagos pactados y digamos que no fueron tan puntuales los pagos que se me hicieron a mí como fueron pactados, pero finalmente a mí me pagaron lo pactado inicialmente se pagó; lo del adicional a pesar de que ya fue entregado hace rato, hace más de un año, en este momento apenas va a ser pagado, o sea quiere decir que esos pagos, no fueron como yo esperaba o como supuestamente se planteó inicialmente en el contrato que era entregando y pagando, no eso no ha pasado. Pero lo que sí les puedo decir es que mi contrato inicial ellos ya me lo acabaron de pagar, así no cumplidamente pero sí lo acabaron de pagar el año pasado; ahora en este momento está el área adicional que se diseñó y ya hay un nuevo acuerdo de pago donde van a empezar a hacer los pagos en teoría ahora ya en cuatro cuotas "**

**"... Que nosotros sabíamos que el pago no había sido suficientemente cumplido para los que estábamos ahí, como que sí, pero que yo me ponga con el hidráulico ve te pagaron, no te pagaron, no; pues como que todos estamos así. Pero que yo, conocer con exactitud si a Carlos Enrique le debían tanto, ni idea, creo que estábamos todos como en lo mismo, que no era a mí solamente que no me hacían el pago como yo esperaba sino que eso como que nos pasaba a todos. Pero así con detalles yo asegurar de que a él le debían tanto o algo así, no, yo no lo puedo asegurar; si sé que como que todos estábamos más o menos en lo mismo."**



**" En el caso mío a pesar de que no me cumplían con los pagos, yo seguía haciendo mi trabajo; pero resulta que es que mi trabajo no es una rueda suelta, yo dependía del arquitecto, si los arquitectos no me alimentaban con información ya nos parábamos todos, que eso fue lo que pasó "**

**"...Y que sufrió atraso? Pues obvio que sí sufrió atraso por lo que yo dije, por los pagos que no se le hicieron al arquitecto, por eso es obvio que eso sí hubo atraso".**

**"..No, para mi Carlos Enrique hizo la cosa, lo que él tenía que hacer sí lo hizo como normalmente debe hacerse."**

Referente a si Holguines Trade Center reconoció y planeó el pago por las obras adicionales hechas en el Proyecto por la construcción de 10 pisos y 3 sótanos, contestó:

**"Sí claro, ellos lo reconocieron, por eso le cuento que ahora allá hubo un nuevo acuerdo de pago para esa área adicional, y esa área adicional es que sí reconocen que hubo un trabajo adicional al inicialmente pactado. Eso es así."**

**"Eso fue en el transcurso del diseño, nosotros ya habíamos adelantado ya la primera parte con esos 8 pisos y los 2 sótanos y nos informaron de que había la posibilidad de que la obra creciera, cosa que nos beneficiaba a todos, a los diseñadores y a los dueños, entonces me informaron y entonces eso como ya estaba en mi cotización inicial, en mi acuerdo inicial, había una notica que decía que en caso de incrementarse esa área, el área finalmente pactada, era proporcional al incremento o que apareciera menos área "**

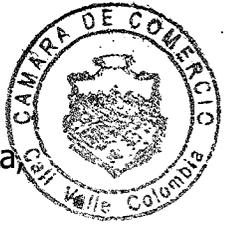
**"En mi cotización inicial yo puse esa nota de que en caso de que más áreas, o sea cuando llegó el momento de que diseñé la mayor área y no aparecía, yo si hice cartas presionando el pago de esa área adicional.**

Referente a si el pago de honorarios dependía del porcentaje de obras realizada, contestó:

**El porcentaje de obra no, del porcentaje de diseños, de mi trabajo; de la obra no porque a mí inclusive puede pasar lo que en este momento ha pasado, que la obra ni siquiera ha empezado y ya Holguines sabe que me la tiene que pagar a mí...."**

En relación a que si es normal que las solicitudes de licencia de construcción se devuelvan con observaciones a causa de negligencia de quien las solicita, contestó:

**"Sí. Yo en este momento, inclusive soy revisor de una de la tres curadurías de la ciudad, que es la Curaduría No. 2, yo soy revisor de la parte estructural, o sea, a mí el día a día mío es este cuento de las licencias, revisar proyectos, y mejor dicho, uno no, digamos que siendo mucho un 3% digamos de esas licencias saldrían sin observaciones, por lo demás siempre, siempre hay observaciones, .....; pero eso es lo normal, ese es el día a día iQue salgan con observaciones? Sí, para mí si es así.**



Aclaro que las solicitudes se devuelven no por negligencia de quien las solicita, cuando al hacer énfasis sobre esta parte de la pregunta, expresó:

**"No, para nada, para nada porque es que le digo es que pueda que las observaciones no sean solo estructurales sino de papeles, de solicitud de permisos ante otras entidades y todo. No para nada, yo creo que no".**

En relación de si fue citado por el Representante Legal de Holguines para informarlo de los cambios de la distribución arquitectónica después de la aprobación del proyecto, contestó:

**"Antes de salir la licencia y un tiempo después sí a mi me citaron, hubo una reunión en la Administración de Holguines Trade Center para informarme que el proyecto como que iba a cambiar, ya lo iban a dividir en locales más pequeños y algo, nos citaron a una reunión inclusive con unos señores, yo hasta les dije en esa reunión bueno esta reunión no sé para que me han invitado si supuestamente eso es resorte de ustedes y sus arquitectos, cuando aterricen el proyecto y ya sepan lo que es ahí si ya estamos nosotros; pero esa discusión nada que ver. Sí hubo una reunión, así eso sí pasó".**

En relación a la pregunta de que si ese cambio en el proyecto impedía la consecución de la licencia de propiedad horizontal, contestó:

**"No. A ver, ya hay una licencia y esa licencia me imagino que tiene un reglamento de propiedad horizontal. Cuando ellos van a hacer cambio, van a dividir un local grande, más pequeño, o algo así, obviamente esa licencia la tiene que tramitar una nueva licencia o una licencia pues donde se admita pues otra forma sí va a pasar, cada que haya un cambio de propietarios que lo dividan en más espacios o que agrupen, eso va a pasar, la licencia, eso va a cambiar".**

Referente al acta de observaciones de fecha 11 de julio de 2011, al ser preguntado si las observaciones contenidas en dicha acta correspondían a la parte del proyecto por el declarante desarrollado o en su defecto a quien correspondía las responsabilidades, contestó:

**"A ver. Esas observaciones, la gran mayoría que usted dice, me competen a mí. Que pasó en ese entonces? El proyecto como les dije inicialmente, era uno y en el transcurso cambió..."**

### 2.3. Testimonio del señor **FERNANDO RENGIFO RODRIGUEZ** (Folios 28 a 36, Cuaderno No. 6)

Ingeniero Civil, representante legal de Proseco Ltda. Diseñadores de las redes hidráulicas y sanitarias y el sistema de protección contra incendios del proyecto Torre Mayor. Expresa en su declaración que hubo muchos retrasos en los pagos que hacía Holguines a los profesionales que intervinieron en el proyecto, y que, naturalmente, al modificar el proyecto de 8 a 10 pisos y de 2 a 3 sótanos cambian los términos de ejecución inicialmente pactados, pues fue como volver a empezar. Que Holguines exigía cumplimiento pero ellos no cumplían con los pagos. Que conoce al ingeniero Devia ya que ha trabajado con él en varios proyectos y que no duda de su idoneidad y de su trayectoria profesional. Que en un proyecto de esa magnitud siempre hay



muchas veces que cambiar los planos y eso retrasa la planeación. Que una vez le pidieron que llevara copia de los planos y la memoria y él se negó pues no se había satisfecho el pago de la orden de trabajo. Manifiesta que no conoció el contrato celebrado entre Holguines y Devia

Respuestas del declarante que destaca el Tribunal:

En relación con el incumplimiento en los pagos y al atraso en tiempo de la entrega del proyecto, contestó:

**"... Y empezamos a trabajar de acuerdo pues a una coordinación, en comités de coordinación, planos que nos iban entregando planos que íbamos desarrollando, coordinando pues con los demás proyectistas. Inicialmente de ese anticipo que era el 30% a nosotros se nos pagó una parte del anticipo y se nos prometió pues hacernos otros pagos de ese 30% pero pues eso fue muy tortuoso el recaudo del primer 30%, sin embargo pues nosotros seguimos avanzando, seguimos trabajando, y fuimos entregando tareas de acuerdo a los comités de obra hasta que el proyecto pues llegó un momento en que se paró el proyecto y hasta allí prácticamente pudimos nosotros desarrollar lo que fueron planos, memorias de cálculo y especificaciones del proyecto, pues quedó en un momento en que el proyecto nos dijeron hay que esperar y ahí llegamos digamos; eso es lo que yo puedo decir".**

**"El proyecto se paró porque pues hubo un momento en que los arquitectos en uno de los comités de obra dijo pues como quien dice yo ya no puedo trabajar, adelantar más trabajo del que hemos adelantado hasta la fecha, hasta que pues a nosotros se nos resuelva la forma de pago pues que tiene con nosotros pactada; y quedaron de avisarnos en nueva reuniones, mientras tanto pues por otro lado yo seguía tratando de hablar con el doctor Ramiro pues para que nos ayudara con los recaudos, pero pues eso fue una cosa sinceramente bastante difícil, incomoda".**

**"Sí señor, del 30%; después nos lo cancelaron, y hasta el día de hoy está pendiente prácticamente el 70% de ese valor pactado inicialmente con una orden de trabajo que como les digo fue debidamente legalizada, respaldada con pólizas y todo, de todas maneras pues nosotros quedamos a la espera y el tiempo fue pasando, y como yo explicaba en una conversación, pues ya uno como que ya se mete en otros proyectos, en otros día a día y uno ya ni vuelve a cobrar pues esa cosa. La semana pasada recibí una llamada de Holguines pues diciéndonos que la Junta se había reunido, o la Asamblea, y que habían decidido pagarnos el saldo en unas cuatro, cinco cuotas, de a cinco millones de pesos mensuales, de que si yo acepta, y yo le dije no pues del ahogado aun cuando el sombrero, yo con mucho gusto pues si aceptó; entonces que lo mandáramos por escrito, yo lo mandé por escrito, me pidieron que les entregara las memorias y los planos que yo tenía, yo les dije que sí que con muchísimo gusto yo se lo entregaría pero cuando me hubieran cancelado el valor pues del trabajo que habíamos pactado".**

**"...evidentemente pues las condiciones del proyecto se cambian en cuanto a la parte estructural, la parte arquitectónica, y eso pues hace cuentas de varias reuniones de coordinación sobre todo pues porque la reubicación de bajantes, baños, buitrones, entonces nos obligó a volver como decía yo en alguna oportunidad a hacer nuevamente dos, tres trazados más, nuevos rediseños, nuevas memorias pues para poder conjugar los nuevos planos**



**arquitectónicos , conciliar la parte estructural** porque pues para nadie es un secreto que nosotros tenemos que tener mucho cuidado con la arte estructural para la orientación y la proyección de bajantes, de columnas, para no ir a interferir con vigas y lógicamente pues con los amigos de la parte eléctrica y los aires acondicionados; **entonces efectivamente hubo pues que como que volver a empezar,** pero ya el proyecto pues estaba planteado..”

**“Yo me enteré por Comité que precisamente le manifestaba ahora, que a la parte de los arquitectos se les adeuda una plata importante y la queja de ellos era que ellos incurrían pues en gastos de arquitecto, de insumos, etcétera, por lo cual llegó un momento en que ellos dijeron no hasta aquí llegamos y de aquí no nos movemos. ..”**

Referente a si el declarante considera que el proyecto se atrasó por conductas atribuibles al ingeniero Devia, contestó:

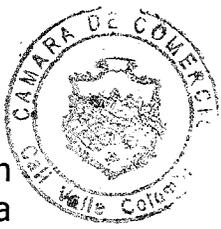
**“No, yo pienso que el proyecto fue teniendo una evolución, un desencadenamiento de actividades o procesos que son normales en un proyecto; cuando se está gestando un proyecto de esa envergadura, de esa magnitud, pues siempre hay oportunidades por ejemplo de enriquecerle proyecto, de mejorarlo y hay muchas coordinaciones con diferentes proyectitas los cuales muchas veces hay que correr o dilatar o volver a cambiar los planos y volverlo a hacer sobre la marcha,** entonces yo pienso que en el proceso estábamos allí y a pesar pues de todo allí estábamos prácticamente listos para salir adelante con el proyecto hasta que se nos paró el proyecto súbitamente pues cuando sucedió lo que sucedió”.

En relación con cambios de la distribución arquitectónica después de la aprobación del proyecto, contestó:

**Una vez fuimos citados y entre otras cosas fuimos citados por el doctor Ramiro y la Junta, que fuéramos que nos iban a hablar sobre el proyecto; y en esa reunión que asistimos pues todos los proyectistas, César, creo que los eléctricos también estuvieron, nosotros estuvimos allí como unos espectadores más pues porque ahí lo que se deliberó en esa reunión fue una cantidad de diálogos entre los propietarios que hagamos esto, que hagamos lo otro, que hagamos por aquí, que hagamos por allá,** pero no había nada concreto ni encontramos pues fundamentada la asistencia de nosotros a esa reunión, tan es así que nosotros hubo un momento en que les dijimos no decidan ustedes, definan ustedes el proyecto que es lo que quieren hacer, cómo lo quieren terminar, y nos llaman porque nosotros realmente aquí sobramos, pues básicamente en esa reunión”.

#### **2.4. Testimonio del señor RAUL NAVIA MUÑOZ (Folios 37 a 60, Cuaderno No. 6)**

Técnico Mecánico. Participó en la conceptualización del proyecto Torre Mayor. En su declaración manifestó que como miembro del equipo de trabajo de la gerencia de proyecto nunca recibió de Holguines Trade Center notificaciones sobre el tiempo o incumplimiento o en el Proceso de Desarrollo del proyecto y, en cuanto a pagos dice que el ingeniero Devia se le pagaba por mensualidades y de esas mensualidades él les pagaba a los que intervenían en la obra bajo la dirección de Devia. Que a partir de marzo de 2012 cuando entregaron la licencia de construcción cesaron los pagos de los honorarios del ingeniero Devia y que con Devia y otros profesionales se hizo un recordatorio al gerente de Holguines para que pagara las facturas emitidas. Que



es asunto normal en estos proyectos que las curadurías urbanas hagan observaciones sobre diversos aspectos técnicos y legales de un proyecto. Que la falta de pago oportuno al arquitecto Cadavid retrasó la continuidad del proyecto y causó demoras en la expedición de la licencia de la Curaduría. Que los múltiples cambios respecto al salón de eventos para el Hotel Radisson y el trámite de integración del almacén Panamericana determinaron una mayor demora en el tiempo. Que desde luego el paso de 8 a 10 pisos y de 2 a 3 sótanos implica cambios casi totales en el diseño y en la estructura pues implica consultar al ingeniero estructural, revisar los niveles de los sótanos existentes y mirar otras implicaciones técnicas, todo lo cual llevó a hacer nuevas solicitudes a la curaduría con un tiempo extra de más de 3 meses. Expresó que el contrato con el ingeniero Devia no tenía porcentajes para las fases ni para ninguna de las actividades de las fases.

Respuestas del declarante que destaca el Tribunal:

En relación con el incumplimiento en los pagos, con el atraso en tiempo de la entrega del proyecto, y la forma de pago, contestó:

*"...al no darse respuesta oportuna de las observaciones arquitectónicas el ingeniero estructural tampoco puede responder su ítem componente estructural y se desiste el proyecto esencialmente porque en el conocimiento **que yo tengo al arquitecto Cadavid cuando se le entregaron el acta de observaciones hace unas observaciones de recursos económicos para reforzar al equipo de trabajo, los recursos económicos no le son aportados y entonces no tiene como responder el acta de observaciones**".*

*"**Lo que yo conozco era que se le pagaba al ingeniero Devia por mensualidades y esas mensualidades él nos pagaba a nosotros; lo que sé es que a partir del mes de marzo de 2012 cuando nosotros entregamos la licencia de construcción se cesaron los pagos de los honorarios del ingeniero Devia. Eso es lo que yo conozco**".*

*"..en los proyectos de construcción como tal y en los proyectos de Gerencia de Proyectos los diseños no tienen una prelación unos de otros, son obligatorios y pues para cada proyecto debe tener sus diseños complementarios y coordinarse unos con otros, pero no es que uno tenga más importancia o relevancia en el componente general del proyecto, o sea cada uno tiene su línea vital y es obligatorio tenerlo; **entonces no puede decir que si tiene un edificio para construirlo no requiera de la estructura o que para terminarlo no requiere del diseño eléctrico o el diseño de hidrosanitario y que uno tenga preponderancia en otro, no por lo contrario, todos tienen igual importancia porque al final son los que permiten tener un edificio o proyecto terminado**".*

*"...ese proceso de pasar de 8 a 10 a 2-3 se le presenta a Holguines y Holguines así lo aprueba y así entrega digamos la firma para radicar el proyecto la primera vez y así lo aprueba y lo firma para la segunda. **Respecto sí implica mayor tiempo, sí implica mayor tiempo, pero no es una redefinición completa de todo el proyecto, implica considerar dimensión de escaleras, implica considerar dimensión de estructura, implica consultar al ingeniero de suelos, implica consultar el ingeniero estructural, implica revisar niveles de los sótanos existentes, del sótano del Edificio Radisson y mirar las implicaciones técnicas, eso es lo que implica; cuánto tiempo? yo en ese momento no podría determinarle cuanto tiempo nos puede haber tomado eso***



**.....entonces estamos hablando de unos dos meses y medio, tres adicionales. Ese sería digámoslo la implicación en tiempo”.**

**“...lo que nos lleva a mayor tiempo de permanencia en diseño es el trámite con el hotel Radisson respecto de los auditorios y el trámite de integración de Panamericana de estar dentro del proyecto con un espacio por efecto de una negociación fallida en ese momento con Unicentro y que hoy en día es el proyecto Panamericana Unicentro, o sea vino a nosotros como Centro Comercial y se consideró en que Panamericana estuviera ahí y se hicieron diseños para Panamericana, se habló con panamericana, se habló con el Radisson y eso obviamente respondieron esos diseños a mayor permanencia respondiendo a esos intereses. Eso sí nos llevó a mayor tiempo obviamente”.**

**“...incidió digamos la falta de pago oportuno en la respuesta al acta de observaciones de la primera radicación, en eso sí incidió, eso nos retrasó a nosotros en nuestro proceso de trabajo...”**

**“La falta de pago oportuno a la solicitud del arquitecto Cadavid para reforzar el equipo de trabajo sí nos retrasaron a nosotros.....”**

En cuanto a la devolución de la solicitud de licencia con acta de observaciones y correcciones, por parte de la curaduría, contestó:

**Las actas de observaciones se emiten para todas las radicaciones que se hacen a las distintas Curadurías Urbanas y es normal que hayan observaciones desde el punto de vista arquitectónico, desde el punto de vista estructural e incluso desde el punto de vista legal, porque la revisión se hace considerando los tres aspectos; entonces no es anormal que un proyecto tenga observaciones, de ninguna manera, o sea es lo normal y lo rutinario.**

**“La Curaduría genera un documento que se llama Acta de Observaciones y Correcciones, la Curaduría en ningún momento objetó el proyecto. Y, es normal que se presenten desistimiento en la Curaduría? sí, no solamente en este proyecto sino de otros, se han desistido y se han vuelto a radicar; o incluso es normal también que si uno tiene conocimiento de que le va a ir mal en el Acta de observaciones antes que la Curaduría se pronuncie retirar el proyecto, eso es normal”.**

**“La Curaduría emite un documento que se llama Constancia de Radicación Completa, y el Decreto 1469 de 2010 considera que la radicación es completa si se han presentado todos los documentos aún haya correcciones posteriores; entonces el número de observaciones o el número de correcciones no implica la inviabilidad del proyecto o que el proyecto no se haya radicado completo. ...”.**

En relación con la importancia de adjuntar a la solicitud de licencia la línea de demarcación, contestó:

**“No, o sea dentro de los documentos que se deben presentar ante la Curaduría Urbana no es requisito indispensable presentarlo, o sea no figura en el listado de documentos que se deban presentar a la Curaduría, el Decreto 1469 así nos lo pide; entonces el hacerlo es voluntario y solo voluntario...”**



En relación con los valores agregados del proyecto en su desarrollo y aprobación, manifestó:

*Nosotros partimos de un plan maestro que consideraba un edificio de 8 pisos, 2 sótanos, con un acuerdo municipal que para la fecha nos impedía aprobar ese proyecto y **lo logramos terminar con una licencia de construcción de un edificio de 10 pisos y 3 sótanos; y yo creo que en esa parte tenemos unos muy buenos provechos para el Centro Comercial adicional a que con la solicitud de una línea de demarcación de acuerdo a la investigación de campo y detectar que el andén tiene una dimensión inferior a la que requería para la época del urbanismo, se logró aumentar el área construida del edificio aparte de los dos pisos adicionales en 600 metros cuadrados aproximadamente**.*

En relación con cambios de la distribución arquitectónica después de la aprobación del proyecto, contestó:

***"...los cambios en los diseños de los que usted plantea ahí son una vez se genera el proceso de licencia, lo que nos impide gestionar la licencia de propiedad horizontal."***

***"Si doctora, conocimos la proyección de pasar en algunos de los niveles de 4 espacios a 8 espacios, a 12 espacios, incluso en algunos se propuso una capilla o iglesia con entrada por diferentes partes y un relicario o un almacén religioso..."***

***"La declaración de propiedad horizontal debe ser concordante con la parte arquitectónica aprobada por la Curaduría, de lo contrario hay que hacer una licencia de construcción en reforma o modificación de las áreas para que sean coincidentes, deben coincidir las áreas generales; y la sumatoria por nivel de zonas comunes o de áreas comunes y áreas privadas deben coincidir con el área construida aprobada"**.*

En relación con las fases del proyecto realizadas, contestó:

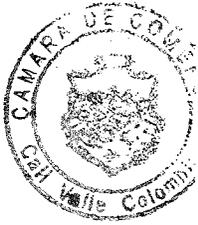
***"De la fase uno quedó pendiente la declaración de propiedad horizontal y de la fase dos lo que conozco es que se generaron pliegos de licitación a participar en la inteventoría y quedó faltando la construcción del proyecto, eso es lo que yo conozco; o sea ese último punto en la segunda fase"**.*

## **B.- PRUEBAS SOLICITADAS POR LA PARTE DEMANDADA EN LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y EN LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN**

### **1.- Prueba documental:**

#### **1.1. Aportada con la contestación a la demanda:**

**1.1.1.** Documentos correspondientes al expediente **No. 11-0206** de la Curaduría Urbana No. 3 de Cali, inherente a la solicitud y trámite de la solicitud de licencia de construcción, presentada el 20 de junio de 2011, en copia simple, consistentes en:



1.- Formato de Revisión e información de proyecto, de fecha 20 de junio de 2011, con radicación 76001-3-11-0206, suscritos por la funcionaria de la Curaduría María del Pilar González (folios 082 a 086, Cuaderno No. 4).

2.-Formulario único nacional, del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, con radicación No. 76001-3-11-0206. (Folio 087, Cuaderno No. 4)

3.- Línea de Demarcación, con radicación SOU-013960-DAP-2007. (Folio 088, Cuaderno No. 4)

4.-Comunicación de fecha 20 de junio de 2011, dirigida a la Curaduría Urbana No. 3, de Cali, por el señor Ramiro Martínez, por medio de la cual autoriza al señor Raúl Navia Muñoz para que se responsabilice del trámite de solicitud de licencia. (Folio 089, Cuaderno No. 4)

5.-Factura de venta No. 10842, expedida por la Curaduría Urbana No. 3, por valor de \$932.441, de fecha 20 de junio de 2011, relacionada con el valor de la licencia de construcción, firmada por el señor Raúl Navia Muñoz. (Folio 090, Cuaderno No. 4)

6.-Constancia de radicación completa de fecha 20 de junio de 2011, codificada con el No. 2140-11, expedida por la Curaduría Urbana No. 3, relacionada con el recibo de la solicitud de radicación legal y en debida forma de la solicitud de licencia de construcción. ((Folio 091, Cuaderno No. 4)

7.-Recibo de caja No. 104564, expedido por la Curaduría Urbana No. 3, por \$29.700 (Folios 092, Cuaderno No. 4)

8.-Comunicaciones de 21 de junio de 2011, dirigidas por la Curaduría Urbana No. 3 a los vecinos de la copropiedad, informándoles que ha sido radicada la solicitud de licencia de construcción de obra nueva (Hotel Radisson, Edificio Campestre Towers y José Hoover Ospina). (Folios 093 a 095, Cuaderno No. 4).

9.- Publicación de aviso en el diario Occidente de Cali, de 22 de junio de 2011. (Folio 096, Cuaderno No. 4)

10.- Acta de Observaciones y Correcciones, expedida por la Curaduría Urbana No. 3, de 11 de julio de 2011. (Folios 097 a 100, Cuaderno No. 4).

11.- Comunicación de 24 de agosto de 2011, dirigida por Cadavid Arquitectos a la Curaduría Urbana No. 3, mediante la cual se solicita prórroga adicional de 15 días para dar cumplimiento al acta de observaciones y correcciones (Folio 101, Cuaderno No. 4).

12.-Auto de Archivo por Desistimiento, de 20 de septiembre de 2011, proferido por la Curaduría Urbana No. 3. (Folio 102, Cuaderno No. 4).

13.-Comunicación CU3-D-LI-007, de 20 de septiembre de 2011, dirigida por la Curadora Urbana 3 de Cali, Martha Cecilia Cáceres a Holguines Trade Center Propiedad Horizontal (Folio 103, Cuaderno No. 4).

14.- Edicto codificado con el No. CU3-D-LI-012, de 20 de septiembre de 2011, suscrito por la Curadora Urbana 3 de Cali, Martha Cecilia Cáceres, mediante el cual se ordena el archivo por desistimiento de la solicitud de licencia de construcción en la modalidad de obra nueva. (Folio 104, Cuaderno No. 4).



15.- Comunicación de 19 de octubre de 2011, dirigida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes a la Curaduría Urbana No. 3, mediante la cual solicita concepto normativo, en cuanto a la vigencia de los conceptos JMSN-0332-2011 de febrero 7 de 2011, JMSN-1493 de mayo 10 de 2011 y su relación con el acta de observaciones del radicado 76001-3-11-0206 (Folio No. 105, Cuaderno No. 4).

16.-Comunicación dirigida por la Curaduría Urbana No. 3 al señor Raúl Navia Muñoz, de 7 de febrero de 2011, mediante la cual le informa la viabilidad del planteamiento de construcción del proyecto de ampliación. (Folio 106, Cuaderno No. 4).

17.- Comunicación dirigida por la Curaduría Urbana No. 3 al arquitecto Juan Felipe Cadavid, de 10 de mayo de 2011, mediante la cual le informa la viabilidad del planteamiento de construcción del proyecto de ampliación. (Folios 107 a 108, Cuaderno No. 4).

18.- Comunicación de 19 de octubre de 2011, dirigida por el señor Raúl Navia Muñoz al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, que referencia "Viabilidad del Proyecto y Licencia de Construcción", mediante la cual informa que el acto administrativo de desistimiento solo responde a la acción de archivo del expediente al no haber dado respuesta al acta de observaciones y que en ningún momento la Curaduría ha determinado que el proyecto no pueda ser aprobado mediante la licencia de construcción. (Folio 109, Cuaderno No. 4)

19.-.-Comunicación dirigida por la Curaduría Urbana No. 3 al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, mediante la cual da respuesta a la comunicación de 19 de octubre de 2011, **indicando que fue precisamente la inobservancia oportuna al Acta de Observaciones y Correcciones del 11 de julio de 2011, en cuanto a los parámetros contenidos en la NSR-10, lo que motivó el auto de archivo por desistimiento del 20 de septiembre de 2011, toda vez que el curador urbano debe dar respuesta a toda solicitud de licencia en el término señalado en el artículo 34 del Decreto 1469 de 2010, sin que ello signifique que no se pueda volver a radicar una nueva solicitud de licencia con el mismo planteamiento, ajustándose a los requerimientos del acta de observaciones y correcciones.** (Folio 110, Cuaderno No. 4).

20.- Constancia de ejecutoria de auto de archivo de desistimiento No. 76001-3-11-0206, de 20 de octubre de 2011, expedida por la Curadora Urbana No. 3 de Cali, Martha Cecilia Cáceres Gómez. (Folio 111, Cuaderno No. 54).

**1.1.2.** Documentos correspondientes al expediente **No. 11-0409** de la Curaduría Urbana No. 3 de Cali, inherente a la solicitud y trámite de la solicitud de licencia de construcción, presentada el 23 de noviembre de 2011, en copia simple, consistentes en:

1.- Formato de Revisión e información de proyecto, de fecha 23 de noviembre de 2011, con radicación 76001-3-11-0409, suscritos por la funcionaria de la Curaduría María del Pilar González (folios 112 a 116, Cuaderno No. 4).

2.-Formulario único nacional, del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, con radicación No. 76001-3-11-0409. (Folio 117 a 118, Cuaderno No. 4)



3.- Línea de Demarcación, con radicación SOU-014908-DAP-2011 (Folio 119, Cuaderno No. 4)

4.- Factura de venta No. 11295, expedida por la Curaduría Urbana No. 3, por valor de \$932.441, de fecha 23 de noviembre 2011, relacionada con el valor de la licencia de construcción, firmada por el señor Raúl Navia Muñoz. (Folio 120, Cuaderno No. 4)

5.-Constancia de radicación completa de fecha 23 de noviembre de 2011, codificada con el No. 4305-11, expedida por la Curaduría Urbana No. 3, relacionada con el recibo de la solicitud de radicación legal y en debida forma de la solicitud de licencia de construcción. ((Folio 121, Cuaderno No. 4)

6.- Comunicaciones de 23 de noviembre de 2011, dirigidas por la Curaduría Urbana No. 3 a los vecinos de la copropiedad, informándoles que ha sido radicada la solicitud de licencia de construcción de obra nueva (Hotel Radisson, Edificio Campestre Towers, José Hoover Ospina, Holguines Trade Center y Hotel Pacifico) (Folios 122 a 126, Cuaderno No. 4).

7.- Publicación de aviso en el diario Occidente de Cali., el 28 de noviembre de 2011 (Folio 127, Cuaderno No. 4)

8.- Acta de Observaciones y Correcciones, expedida por la Curaduría Urbana No. 3, de 13 de diciembre de 2011. (Folios 128 a 130, Cuaderno No. 4).

**1.1.3.** Extracto del Acta No. 270, de Reunión Ordinaria de Consejo de Administración de Holguines Trade Center, de 1 de marzo de 2011, en la que estuvieron presentes el gerente de proyecto Carlos Enrique Devia Reyes, los arquitectos Jorge Dávila y Juan Felipe Cadavid, de la firma Cadavid Arquitectos, relacionando específicamente el punto 6- del orden día, **que trata sobre la presentación de avances del proyecto de Holguines- Parqueadero Descubierta- Torre Empresarial**, punto que contiene en primer lugar los **ASPECTOS ARQUITECTONICOS**, en el que intervino la firma Cadavid Arquitectos y, en segundo lugar los **ASPECTOS TECNICOS, en el que intervino el ingeniero Devia Reyes informando: acerca de la expedición pro parte de la curaduría sobre la viabilidad del proyecto de la viabilidad de sacar adelante este proyecto; que con el aprovechamiento y ligación de la norma, regulada por el Decreto 0336 de 1987 se indica que por la ubicación del centro comercial sobre la Avenida 5ª, adquiere la viabilidad de dos pisos o alturas verticales más, situación que beneficia el equilibrio económico del proyecto a ampliar la altura de 8 a 10 pisos; se pone de presente la programación de actividades a desarrollar para la radicación y liquidación de expensas ante la Curaduría; se relaciona y explica el primer cuadro o escenario preliminar financiero sin ajustes de presupuesto. Seguidamente el ingeniero Devia efectuó la presentación del cuadro indicativo de los precios de venta estimados de las unidades del proyecto e igualmente presentó el cronograma que ilustra el avance del proyecto.**

**En dicho extracto se dejo constancia que el Consejo agradeció a los señores Devia, Dávila y Cadavid la presentación del proyecto".** (Folios 131 a 134, Cuaderno No. 4)

**1.1.4.** Extracto del Acta No. 273, de Reunión Ordinaria de Consejo de Administración de Holguines Trade Center, de 26 de mayo de 2011, en el que en el punto 4.-, se relaciona la presentación del informe general de la gerencia de



proyecto, reunión **en la cual el ingeniero Devia realizó la presentación de un informe detallado de las gestiones adelantadas y el estado actual del denominado "Proyecto de Ampliación", dirigido al Consejo de Administración y a la Gerencia de Holguines.** Como primer punto se relacionan los **aspectos generales**, de los que el Tribunal destaca:

La introducción dada por el gerente del proyecto a los asistentes y que el proyecto tiene como perspectiva además de su viabilidad analizar todo lo referente a la parte técnica de mercado y financiera.

Como segundo punto se informó sobre el avance y los estudios realizados sobre los **aspectos técnicos (topografía, estudio de suelos, proyecto arquitectónico, proyecto estructural, proyecto hidrosanitario, proyecto eléctrico).**

Como tercer punto se relacionaron los **aspectos administrativos**, tales como la información relacionada con la expedición del concepto de viabilidad del proyecto, soportado en el documento expedido por la Curaduría No. 3, C3-11-0002; la gestión de los servicios públicos, el adelanto sobre el formato de base para el presupuesto preliminar general con el propósito de consolidar valores que se puedan incluir en el análisis del escenario técnico financiero.

En el acta correspondiente a dicha reunión se registraron cinco (5) constancias secretariales:

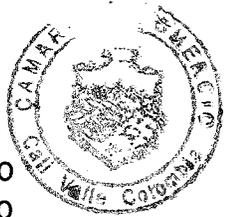
**La primera relacionada con el hecho de que durante la presentación del informe rendido por el ingeniero Devia fueron absueltas las diferentes inquietudes formuladas por los Consejeros.**

**La segunda relacionada con la información del ingeniero Devia, una en la que indica que el proyecto de ampliación está próximo a su finalización, el que concluiría con la entrega de la licencia de construcción, la cual espera lograrse en el siguiente mes como máximo y otra en la que indica que está trabajando en el afinamiento de la información la cual será presentada a la asamblea extraordinaria conforme lo definió la asamblea general de 2011, para informarlos acerca de los costos del proyecto y las bases sobre las cuales se ha estructurado el desarrollo constructivo.**

**La tercera relacionada con el hecho de que el Consejo de Administración consideró conveniente y apropiado autorizar a la gerencia de proyecto para continuar con el desarrollo de la Fase II del proyecto de ampliación que supone la estructuración arquitectónica, financiera y legal del mismo.**

**La cuarta relacionada con el hecho de la información suministrada por el ingeniero Devia, en el sentido de que a pesar de que el costo estimado económico total que supone el desarrollo del proyecto de ampliación aun no está completamente costado, dentro del mismo se tiene previsto un margen de imprevistos y adicionales que deberá asegurar que el costo que finalmente se anuncie deberá resultar suficiente para garantizar su adecuada construcción.**

**La quinta relacionada con el hecho de que el Consejo de Administración estimó conveniente registrar en el acta de esta sesión su complacencia por los resultados de la gestión adelantada por el ingeniero Devia como gerente del proyecto de ampliación, así como la ratificación de todas las gestiones hasta ahora adelantadas en las denominadas Fase I y Fase II que se contrataron con él para dicho propósito.**



Se anota que el secretario Ad hoc, del Consejo de Administración del Centro Comercial Holguines Trade Center certificó, entre otros, que el texto del extracto corresponde a lo tratado en el punto 4 del orden del día de la sesión ordinaria. (Folios 135 a 142, Cuaderno No. 4)

**1.1.5.** Extracto del Acta No. 275, de Reunión Ordinaria de Consejo de Administración de Holguines Trade Center, de 29 de julio de 2011, en el que en el punto 4- del orden del día, relacionado con informes varios, se trató sobre la escogencia del nombre del proyecto, aprobando por unanimidad el de "Torre Mayor"; las contrataciones aprobadas por el Consejo a solicitud del gerente del proyecto y; la **presentación del informe de la gerencia** en el que como **aspectos generales hace referencia a la radicación de la solicitud de licencia de construcción de fecha 20 de junio de 2011 y de toda su tramitación hasta llegar al acta de observaciones de 11 de julio de 2011, con todos los pormenores; como aspectos técnicos** formalizar las propuestas con cada uno de los proyectistas involucrados en el proyecto, **con el propósito de concluir el presupuesto de construcción;** como **Promoción** se determinó el concepto favorable a la compañía inmobiliaria Century 21 Mundobienes, **con dicha compañía se acordaron los posibles sitios para la promoción y venta del proyecto y la elaboración previa antes de la firma del contrato de la carta de intención** y, por último **ventas y fiducia**, sobre lo cual se informó por intermedio de la gerencia de proyecto sobre la iniciación de conversaciones con alianza fiduciaria para establecer el comienzo de las preventas, **las cuales se dan en apertura con la formalización del promotor y con la apertura del encargo fiduciario, requiriéndose, entre otros, para este tema la aprobación de la asamblea.**

**Finaliza este informe con la constancia que el Consejo de Administración se declara enterado de los avances del proyecto de acuerdo al informe anterior.** (Folios 143 a 146, Cuaderno No. 4)

**1.1.6.** Extracto del Acta No. 276, de Reunión Ordinaria de Consejo de Administración de Holguines Trade Center, de 29 de agosto de 2011, en el que en el punto 5- del orden del día, relacionado con el estudio y aprobación del contrato de corretaje con la firma Century 21 Mundobienes para el proyecto Torre Mayor, por fechas se relacionan todas las etapas surtidas con dicha firma; **la intervención del gerente del proyecto, ingeniero Devia para puntualizar todos los tramites y las reuniones tendientes a lograr la firma del contrato con la empresa en mención. Se realiza igualmente un repaso de las principales cláusulas de un modelo de contrato de corretaje, referenciando porcentajes por ventas realizadas, para una vez terminada estas intervenciones el Consejo de Administración después de escuchar los argumentos de los consejeros unos en contra, otros para empezar de inmediato, determinar postergar la firma del contrato de corretaje para la comercialización del proyecto.** (Folios 147 a 152, Cuaderno No. 4)

**1.1.7.** Extracto del Acta No. 284, de Reunión Ordinaria de Consejo de Administración de Holguines Trade Center, de 20 de junio de 2012 en el que en el punto 3- del orden del día, Informe Proyecto Torre Mayor, en el que el Consejo de Administración se da por enterado acerca de la reunión sostenida con el ingeniero Devia, **con el propósito de revisar la situación contractual en cuanto al avance del proyecto y la búsqueda de una solución respecto de los pagos.**



Se referencia que en la reunión, entre otros, se evidenció: **que el ingeniero Devia estima que el contrato se ha venido ejecutando en la forma acordada, que se manifestó reaccionario a aceptar la propuesta de pago de una suma de 10 millones de pesos durante 25 meses, en vez de los 25 millones que se acordaron inicialmente para la segunda fase.**

**Ante esta situación por unanimidad el Consejo dispuso contratar los servicios de un auditor de obra para definir lo ejecutado por la Gerencia de Obra en las 2 fases y para determinar si los pagos exceden o no lo ejecutado.** (Folios 153 a 154, Cuaderno No. 4)

**1.1.8.** Resumen de los pagos realizados al Ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes por parte de Holguines Trade Center P.H. (Folios 155 a 206, Cuaderno No. 4), así:

**De la Fase I:**

- Reporte de pago a terceros donde se relacionan los pagos hechos al ingeniero Devia (Folio 155, Cuaderno No. 4).

- Cheque No. 882356, Banco de Occidente, de 25 de noviembre de 2010, por valor de \$20.346.300.00, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center y factura No. 0040, de 2 de noviembre de 2010, por valor de \$22.620.000, incluido impuestos, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 156 a 158, Cuaderno No. 4).

-Orden de compra o de servicio No 12724, de 19 de noviembre de 2010, por valor antes de impuestos de \$136.500.000, con impuestos de \$158.340.000, que describe textualmente el concepto, así : "FASE I DEL PROYECTO DE AMPLIACIÓN DEL CENTRO COMERCIAL Y DE NEGOCIOS. EL CUAL ES LA COORDINACIÓN **HASTA LA OBTENCIÓN DE LA LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN EN UN TIEMPO APROXIMADO DE 7 MESES.** VER CONTRATO ADJUNTO. FORMA DE PAGO: SIETE (7) MESES EN CUOTAS IGUALES DE \$19.500.000 A PARTIR DE LA INICIACION DEL CONTRATO 01 DE OCTUBRE DE 2010". (Folio 159, Cuaderno No. 4).

-- Cheque No. 882437, Banco de Occidente, **de 15 de diciembre de 2010**, por valor de \$20.346.300.00, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center y factura No. 0052, de diciembre de 2010, día ilegible, por valor de \$22.620.000, incluido impuestos, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 160 a 162, Cuaderno No. 4).

-- Cheque No. 882448, Banco de Occidente, **de 21 de diciembre de 2010**, por valor de \$20.346.300.00, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center y **factura No. 0054, de diciembre 16 de 2010**, por valor de \$22.620.000, incluido impuesto, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 163 a 165, Cuaderno No. 4).

-- Cheque No. 882494, Banco de Occidente, de 17 de enero de 2011, por valor de \$20.346.300.00, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center y factura No. 0056, de enero de 2011, día ilegible, por valor de \$22.620.000, incluido impuestos, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 166 a 168, Cuaderno No. 4).



-- Cheque No. 882581, Banco de Occidente, de 15 de febrero de 2011, por valor de \$20.346.300.00, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center y factura No. 0057, de fecha y valor ilegibles, por valor de \$22.620.000, incluido impuesto, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 169 a 171, Cuaderno No. 4).

-- Comprobante de egreso expedido por Holguines Trade Center, de No. ilegible, de fecha 15 de marzo de 2011, por valor de \$20.346.300, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center y factura No. 0058, de 8 de marzo de 2011, por valor de \$22.620.000, incluido impuesto, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 172 a 174, Cuaderno No. 4).

- Comprobante de egreso No. B0-008909, de fecha 26 de abril de 2011, por valor de \$20.346.300, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center y factura No. 0059 de 12 de abril de 2011, por valor de \$22.620.000, incluido impuesto, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 175 a 177, Cuaderno No. 4).

### **De la Fase II:**

-- Comprobante de egreso expedido por Holguines Trade Center, de No. ilegible, de fecha 30 de mayo de 2011, por valor de \$25.449.178, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center y factura No. 0064, de 5 de mayo de 2011, por valor de \$28.293.125, incluido impuesto, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 178 a 180, Cuaderno No. 4).

-- Comprobante de egreso No. B0-008913, expedido por Holguines Trade Center, de fecha 22 de junio de 2011, por valor de \$25.449.178, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center y factura No. 0066, de 15 de junio de 2011, por valor de \$28.293.125, incluido impuesto, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 181 a 183, Cuaderno No. 4).

-- Comprobante de egreso No. B0-008914, expedido por Holguines Trade Center, de fecha 27 de julio de 2011, por valor de \$25.449.178, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center y factura No. 0067, de 12 de julio de 2011, por valor de \$28.293.125, incluido impuesto, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 184 a 186, Cuaderno No. 4).

-- Comprobante de egreso No. B0-008915 expedido por Holguines Trade Center, de fecha 25 de agosto de 2011, por valor de \$25.449.178, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center y factura No. 0068, de 16 de agosto de 2011, por valor de \$28.293.125, incluido impuesto, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 187 a 189, Cuaderno No. 4).

-- Comprobante de egreso No. B0-008922 expedido por Holguines Trade Center, de fecha 14 de octubre de 2011, por valor de \$25.449.178, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center el 13 de septiembre de 2011 y factura No. 0069, de 13 de septiembre de 2011, por valor de \$28.293.125, incluido impuesto, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 190 a 192, Cuaderno No. 4).

-- Cheque No. 883441, Banco de Occidente, de 4 de noviembre de 2011, por valor de \$25.449.178, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center el 13 de octubre de 2011 y factura No. 0071, de fecha 13 de octubre de



2011, por valor de \$28.293.125, incluido impuesto, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 193 a 195, Cuaderno No. 4).

-- Cheque No. 883544, Banco de Occidente, de 7 de diciembre de 2011, por valor de \$25.449.178, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center el 13 de noviembre de 2011 y factura No. 0072, de fecha 11 de noviembre de 2011, por valor de \$28.293.125, incluido impuesto, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 196 a 198, Cuaderno No. 4).

-- Cheque No. 883595, Banco de Occidente, de 22 de diciembre de 2011, por valor de \$25.449.178, factura de proveedor extendida por Holguines Trade Center el 6 de diciembre de 2011 y factura No. 0073, de fecha 6 de diciembre de 2011, por valor de \$28.293.125, incluido impuesto, expedida por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 199 a 201, Cuaderno No. 4).

-- Comprobante de egreso expedido por Holguines Trade Center, de No. ilegible, de fecha **23 de marzo de 2012**, por valor de \$50.898.356.00, facturas de proveedor extendidas por Holguines Trade Center el **8 de febrero** y el **6 de marzo de 2012** y facturas Nos. 0074, de 11 de enero de 2012, por valor de \$28.293.125, y 0075, de 6 de marzo de 2012, por valor de \$28.293.125, incluido impuesto, expedidas por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. (Folios 202 a 206, Cuaderno No. 4).

**1.1.9.** Hoja correspondiente a reunión de la Asamblea General, la que según aparece escrito a mano, le correspondió el Acta No. 25 de marzo de 2009 y que relaciona; la proposición No. 5. **por la cual la Asamblea general de Holguines Trade Center autoriza y delega facultades discrecionales en el Consejo de Administración para desarrollar el proyecto de ampliación y, 3 constancias secretariales** (Folio 207, Cuaderno No. 4).

**1.1.10.** Comunicación de 30 de septiembre de 2011, dirigida por la firma Cadavid Arquitectos al ingeniero Carlos Enrique Devia, que referencia "Informe avance del proyecto ampliación del Centro Comercial Holguines Trade Center - Torre Mayor-, en la que relaciona los ajustes más importantes que se están haciendo para dar respuesta a los requerimientos de la Curaduría Urbana No. 3. En dicha comunicación **manifiesta que los cambios han implicado modificar parcialmente los planos arquitectónicos y afectan los diseños técnicos complementarios.** Que una vez terminados los ajustes de los planos arquitectónicos se estarán presentando a la Curaduría. (Folio No. 208, Cuaderno No. 4).

**1.1.11.** Resumen de los pagos realizados al arquitecto Juan Felipe Cadavid Vásquez, a partir de 1º de enero de 2009, **es decir mucho antes de suscribirse el contrato de gerencia de proyecto.** (Folio 209, Cuaderno No. 4)-

**1.1.12.** Orden de compra emitida por el Centro Comercial al proveedor arquitecto Juan Felipe Cadavid, del 09 de agosto de 2011, por valor de \$11.001.098, por el avance en el desarrollo del proyecto remodelación y ampliación del centro comercial Holguines Trade Center-Parqueadero descubierto. En uno de los apartes de la descripción de esta orden reza textualmente **"ESTE ANTICIPO ES SOLICITADO PORQUE LAS OBSERVACIONES DEMANDAN UN AVANCE SIGNIFICATIVO EN EL DESARROLLO DEL PROYECTO RELACIONADO CON LOS DETALLES**



**CONSTRUCTIVOS DEL MISMO Y SUS ESPECIFICACIONES TECNICAS**  
**...** (Folio 210, Cuaderno No. 4).

**1.1.13.** Comunicación de 27 de julio de 2011, dirigida por la firma Cadavid Arquitectos- Juan Felipe Cadavid, que referencia "Licencia de Construcción Proyecto Ampliación Holguines Trade Center", en la que les informa sobre el acta de observaciones y correcciones expedida por la Curaduría Urbana **y les solicita se anticipe una de las dos cuotas acordada para esa instancia.** (Folio 211, Cuaderno No. 4)

**1.1.14.** Acta de observaciones y correcciones, expedida por la Curaduría Urbana No 3, de Cali, de fecha 11 de julio de 2011. (Folios 212 a 213, Cuaderno No. 4)

**1.1.15.** Factura de **venta No. 294, de 10 de agosto de 2011**, por concepto de abono del 50% al anticipo, por valor \$10.001.098, expedida por el arquitecto Juan Felipe Cadavid. (Folio 214, Cuaderno No. 4).

**1.1.16.** Comprobantes de egreso Nos. B0-008919 y B0-008921, de **fechas 5 de septiembre de 2011 y 14 de octubre de 2011**, por valor cada uno de \$4.947.649, extendidos por Holguines Trade Center, con los que se acredita el pago de las dos cuotas al arquitecto Juan Felipe Cadavid. (Folio 215, Cuaderno No. 4).

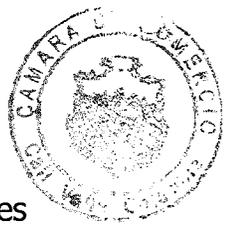
**1.-2. Prueba documental allegada al expediente, en contestación al Oficio No. 1, de 12 de agosto de 2013, librado por la secretaría del Tribunal.-**

La Curaduría Urbana No. 3 de Cali, contestó el oficio 01, de 12 de agosto de 2013, mediante oficio JRQS-3306-2013, de 4 de septiembre de 2013, suscrito por la Curadora Urbana 3 de Cali, Martha Cecilia Cáceres Gómez, que obra en el expediente a (Folio 163, del Cuaderno 6.1.), oficio al cual adjuntó en copia simple la totalidad de la documentación solicitada por el Tribunal, que obra en el expediente a (Folios 164 a 211, Cuaderno 6.1) y que es la misma documentación aportada por la parte demandada en su escrito de contestación a la demanda arbitral, detallada en este Laudo, en acápite anterior (Literal B, puntos 1.1.1. numerales 1 a 20 (Folios 082 a 111) y 1.1.2, numerales 1 a 8 (Folios 112 a 130), documentos que forman parte de los expedientes con radicaciones Nos. 11-0206 y 11-0409 de la Curaduría Urbana No. 3, de Cali.

La prueba documental presentada por la parte demandada tanto en la contestación de la demanda como en la demanda de reconvenición fue aportada oportunamente y se ordenó tener como tal en el auto que calificó pruebas y no fue tachada ni redargüida de falsa por la parte contra quien se opone, prueba que al tenor del artículo 11 de la Ley 1395 de 2010, se presume auténtica y es plena prueba para ser tenida en cuenta por el Tribunal y dilucidar el litigio planteado, al igual que la remitida por la Curaduría urbana No. 3, en respuesta al oficio No. 01, de 12 de agosto de 2013, que es la misma que reposa en el expediente, aportada por el apoderado de la parte demandada.

**2.- Prueba Testimonial**

**2.1.** Testimonio del señor **JAIME JOSE MORA LOZANO** (Folios 016 a 050, Cuaderno No. 6.1.).



Administrador de Empresas, Presidente el Consejo de Administración de Holguines Trade Center desde marzo de 2012.

Manifiesta el deponente que los trabajos relacionados con el proyecto de ampliación venían adelantándose desde el año 2009 y por esa razón con antelación a la fecha de suscripción del contrato de gerencia de proyecto ya se había suscrito contrato con el arquitecto Juan Felipe Cadavid, Refiere como intachable la hoja de vida del ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. Manifiesta que el comité de obra estaba integrado por el Presidente del Consejo, por el Gerente de Holguines Trade Center, por el señor Gino Bautista y por el señor Fernando Baena, que este comité era quien llevaba permanentemente las reuniones del día a día con Carlos Enrique Devia, que su responsabilidad era la parte financiera y que Holguines desde hace unos seis, siete años para acá viene muy bien financieramente. En cuanto a la constancia de beneplácito que reza en una de las actas del Consejo de Administración manifestó no estar de acuerdo con ella, pero al sentir del Tribunal sus fundamentos fueron confusos. Al ser preguntado por la forma de pago de los honorarios del ingeniero Devia, de acuerdo al contrato de Gerencia de Proyecto, contestó también por los pagos del arquitecto Cadavid. Manifiesta que la comercialización del proyecto no se dio porque no tuvo una estructura de costos. Que es falso que el proyecto se haya vendido.

Para el Tribunal también es confusa la respuesta que el deponente dio al preguntarse si los proyectos de realizar un piso para negociarlo con el Hotel Radisson, de construir una iglesia, de colocar un almacén Ancla, frenaron o cesaron el avance del proyecto, al contestar que hicieron un alto debido al mal manejo de los contratistas por parte del Presidente del Consejo anterior y replantearon cómo debieron haber estructurado las cosas desde el comienzo. Finalizó su respuesta diciendo que existía un plan que se estaba adelantando, que una firma muy grande del País construiría la Torre.

Respuestas del declarante que destaca el Tribunal:

En relación con los pagos a los contratistas, manifestó:

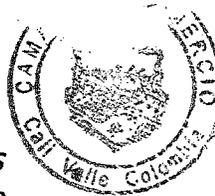
***"Los documentos que entregué al Tribunal consta que les pagamos, bueno tal vez no el mismo día pero de la tradición comercial en los treinta días y yo creo que máximo treinta y algo días después de la factura.....nunca le quedamos mal ni a Cadavid ni al ingeniero Devia que era lo más importante en ese momento para el desarrollo de la obra".***

En relación con la suspensión de los pagos al ingeniero Devia desde el mes de marzo de 2012, manifestó:

*"...no era suspenderlos porque no quisiera volver a pagarle no, suspenderlo mientras nos sentábamos con él y organizábamos el tema de la estructuración del flujo de caja y el flujo de la obra que iba más adelantado el flujo financiero que el flujo de trabajo, entonces necesitábamos ponerlo a la par....."*

En relación con la constancia de beneplácito por la labor desarrollada por la Gerencia de Proyecto a cargo del Ingeniero Devia que obra en el Acta No. 278, de 20 de octubre de 2011, manifestó:

*"Precisamente por esa razón eso fue lo que desencadenó en que se tomara la decisión por parte de la Asamblea en cambiar el Consejo, emails, cartas, quejas verbales por parte de nosotros donde prácticamente no éramos tenidos en cuenta"*



*para lo que estábamos diciendo en el consejo porque nos quejábamos, poníamos deje constancia en el acta, necesitamos que por favor incluya personalmente tuve que mandar una carta durante cuatro meses seguidas para que por favor lo incluyeran, cuando lo incluyeron lo incluyeron redactado mal me tocó volver a hacerlo, cuando tomaron la determinación, cuando yo era el principal opositor de que tomáramos la determinación de conseguir una firma de comercialización, quiero pensar que fue coincidental, pero justo cuando estaba de viaje se hizo un Consejo y no estuve presente y se tomó la decisión de contratar a H & S Broker, eso conlleva a que esos beneplácitos a menos que yo estuviera presente en esos Consejos y lo escuchara los otros consejeros no es verdad, que si el Presidente y el Secretario que si querían hacerlo y porque ellos lo firmaban y lo redactaban eso ya es, .....*

En relación a que se le hubiera pasado algún oficio al ingeniero Devia relacionado con incumplimiento o demora en el desarrollo del proyecto, manifestó:

***"No, no conozco carta que diga expresamente eso, no, al menos el Consejo no tenía porqué hacerlo porque el Consejo se lo hacía directamente al Presidente quien presidía el Comité de obra quien esperábamos que en ese momento hiciera todos los trámites para que cumpliera con su labor que no estaba cumpliendo....."***

En relación con la forma de pago de acuerdo al contrato que le hace Holguines Trade a Center al ingeniero Devia, y si fue por porcentajes, contestó:

*"Si precisamente fue el documento que les entregué anteriormente donde están los esquemas de pagos planteados por el arquitecto Cadavid y soportados con los cheques, con facturas y comprobantes de egreso ....., los de Carlos Enrique Devia quisiera entregárselos donde también quede evidenciado, ..."*

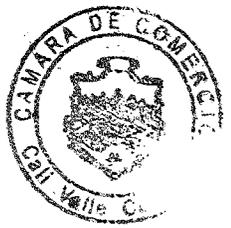
*"Claro, a eso me refería; el contrato lo especifica claramente en Fase 1, Fase 2, donde el Contratista se obliga cumplimos unas fases, Fase 1, Fase 2, donde lo más importante de la Fase 1 era que cumpliera con la entrega de la licencia reconstrucción, y como nosotros como parte del Consejo somos muy críticos en el manejo de los fondos que estaban destinados para esto, **habíamos estipulado que hasta no terminar la Fase 1 no se empezara a pagar la Fase 2. Lo tengo claramente que decía el contrato**".*

*"Exactamente como parte de que se revisó el contrato y de parte del Comité Financiero lo que más me interesaba a mí era que cuando el Comité de obra aprobara que era prácticamente el ente auditor de lo que se estaba realizando tan pronto aprobaran una factura del ingeniero Devia nosotros inmediatamente proceder a pagarla y darle cumplimiento al contrato que era la Fase 1, Fase 2; si habían unas propuestas adicionales a eso vuelvo y le digo así como presentó el ingeniero Devia sus facturas que me imagino que como más preocupado de darle cumplimiento a algo que él generó y que le generó unos costos pues las presentó, así mí mismo nosotros inmediatamente proceder a pagarlas".*

En relación al porcentaje que en términos financieros se ejecutó del contrato, manifestó:

***"En términos financieros del contrato debería decir que cerca del 2%, 3% de la obra..."***

En relación al valor que reconocería por valor del trabajo desarrollado del Valor total del proyecto. Contestó



### **"La Fase I"**

Referente a la explicación solicitada por el Tribunal de si al ingeniero Devia se le canceló el valor de la Fase I por \$136.500.000, y de la Fase II se le canceló \$240.608.963, para un total pagado de \$377.108.963 y ofrecerle en la segunda propuesta contenida en correo electrónico del 13 de junio de 2012, el pago de \$260.115.625.00, valor que sumado con lo ya pagado significaría que le estaría reconociendo un aproximado del 88.27%, manifestó:

**"Porque la propuesta yo se la hice verbalmente, y la dejamos plasmada allí para que escogiera cual de las dos, o nos hiciera una contrapropuesta para ver como seguíamos trabajando y darle cumplimiento al contrato, más no que le estuviéramos debiendo plata"**

En relación con los pagos a los contratistas diferentes al arquitecto Cadavid y al ingeniero Devia, como los hidráulicos, diseñadores, eléctricos, manifestó:

**"...No tengo en este momento en mi cabeza ningún dato donde diga que por haber incumplido algún otro contratista se haya detenido los procesos que se llevan puntualmente en el tema de la Torre Mayor"**

Referente a si el Centro Holguines Trade Center P.H., le adeuda dinero a alguno de esos contratistas, manifestó:

**"Nosotros les debemos dineros a algunos Contratistas."**

### **1.3.-Prueba documental aportada en audiencia por el deponente Jaime José Mora Lozano.**

El testimonio de este declarante se recibió el 11 de septiembre de 2013 y estando en audiencia en apoyo a una de sus respuestas presentó varios documentos, los cuales se agregaron al expediente, corriéndose de ellos traslado común a las partes por el término de 3 días, haciendo su pronunciamiento dentro del término legal concedido el apoderado de la parte demandada, manifestando que de dicha documentación se desprende que al arquitecto Juan Felipe Cadavid se le hicieron todos sus pagos y que lo correspondiente y solicitado para efectos de atender las mencionadas observaciones corresponden a anticipos de honorarios, que en ningún momento hubo mora y respecto de los informes presentados por la Revisoría Fiscal del Centro Comercial Holguines Trade Center, manifiesta que corroboran el testimonio del señor Mora Lozano, al advertir en ellos incumplimiento del contrato de gerencia de proyecto.

El Tribunal aprecia y valora en esta providencia los documentos presentados por el deponente Jaime José Mora Lozano, con la única limitante de que estos tengan relación con los hechos materia de su declaración, esto es, como parte integrante del testimonio, por ser de contenido declarativo. Dichos documentos fueron presentados en copia autenticada y son:

**1.3.1.** Comunicación dirigida por el arquitecto Juan Felipe Cadavid al ingeniero Carlos Enrique Devia, de fecha 5 de noviembre de 2010 a la que adjunta cotización corregida de honorarios. (Folios 054a 057, Cuaderno No. 6.1.)



**1.3.2.** Tres cheques correspondientes a los números 881869, de **24 de junio de 2010**, junto con el comprobante, 882109, de 16 de septiembre de 2010, junto con el comprobante y 882203, junto con el comprobante, girados a nombre del arquitecto Juan Felipe Cadavid. (Folios 058 a 060).

**1.3.3.** Factura 236, de **6 de junio de 2010**, expedida por el arquitecto Juan Felipe Cadavid, a cargo de Holguines Trade Center, por valor total de \$11.001.098. (Folio 061, Cuaderno No. 6.1.).

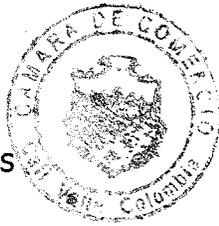
**1.3.4.** Orden de compra o de servicio 12149, expedida por Holguines Trade Center, de **28 de abril de 2010**, por valor de \$22.002.196 (Folio 062, Cuaderno No. 6.1.)

**1.3.5.** Cheque No. 882572, de 11 de febrero de 2011, por valor \$9.895.298, girado a nombre del arquitecto Juan Felipe Cadavid, junto con el comprobante y la factura 266, de 20 de enero de 2011, expedida por el Arquitecto Juan Felipe Cadavid, por valor de \$11.001.08. (Folios 063 a 064, Cuaderno No. 6.1.)

**1.3.6.** Comprobante de egreso de fecha 2 de abril de 2012, a nombre del arquitecto Juan Felipe Cadavid, por valor de \$9.895.298, factura 323 de 13 de febrero de 2012, expedida por el arquitecto Cadavid, por valor de \$11.001.098 y, orden de compra o de servicio expedida por Holguines Trade Center, de fecha 10 de febrero de 2012, por valor de \$11.001.098. (Folios 065 a 067, Cuaderno No. 6.1.)

**1.3.7.** Cheques Nos. 885263, de 22 de abril de 2013, por valor de \$4.170.000, 885120, de 2 de marzo de 2013, por valor de \$5.000.0000, 885047, de 20 de febrero de 2013, por valor \$5.000.000, 884843, de 19 de diciembre de 2012, por valor de \$5.000.000, 884724, de 1 de noviembre de 2012, por valor de \$5.000.000, 884511, de 19 de septiembre de 2012, por valor de \$8.000.000, 884422, de 24 de agosto de 2012, por valor de \$20.000.0000, con sus correspondientes comprobantes, girados todos a nombre del arquitecto Juan Felipe Cadavid,, factura No. 366, de 17 de agosto de 2012, por valor de \$58.000.0000, expedida por el arquitecto Juan Felipe Cadavid a cargo de Holguines Trade Center y orden de compra o de servicio expedida por Holguines Trade Center el 18 de agosto de 2012, por valor de \$58.000.000.(Folios 068 a 076, Cuaderno No. 6.1.).

**1.3.8.** Comprobante de egreso de fecha 14 de octubre de 2011, por valor de \$4.4.947.649 a favor del arquitecto Juan Felipe Cadavid, comprobante de egreso de fecha 5 de septiembre de 2011, por valor de \$4.947.649, a favor del arquitecto Juan Felipe Cadavid, factura expedida por el arquitecto Cadavid a cargo de Holguines Trade Center, por valor \$11.001.098, de fecha 10 de agosto de 2011, orden de compra o de servicio 13462, expedida por Holguines Trade Center el 9 de agosto de 2011, por valor de \$11.001.098 (Folios 077 a 080, Cuaderno No. 6.1.).



**1.3.9.** Informe de Revisoría Fiscal, presentado el 21 de septiembre de 2011 (Folios 081 a 098, Cuaderno 6.1.)

**1.3.10** Informe de Revisoría Fiscal, presentado el 16 de noviembre de 2011 (Folios 099 a 119, Cuaderno No. 6.1.)

**1.3.11.** Informe de Revisoría Fiscal, presentado el 29 de noviembre de 2011 (Folios 120 a 135, Cuaderno No. 6.1.)

**1.3.12.** Informe de Revisoría Fiscal, presentado el 28 de diciembre de 2011 (Folios 136 a 156, Cuaderno No. 6.1.)

En relación con la documentación con la que el declarante Jaime José Mora Lozano, contestó que dan fe de su declaración y certeza de fechas y valores cancelados, ante el argumento de la parte actora de los incumplimientos de Holguines Trade Center a los contratistas, documentación de la cual su apoderado al recorrer el traslado manifestó que de ellos se desprende que al arquitecto Juan Felipe Cadavid si le hicieron todos sus pagos y lo correspondiente a efectos de atender las observaciones sin que hubiera mora, el Tribunal considera lo siguiente:

Los relacionados en el numeral 1.3.1., acreditan la relación de coordinación del demandante con los proyectistas; los relacionados en los numerales 1.3.2., 1.3.3. y 1.3.4., acreditan que ante de celebrarse el contrato de gerencia de proyecto con el demandante, el arquitecto Juan Felipe Cadavid ya venía vinculado con el Centro Comercial Holguines Trade Center; los relacionados en el numeral 1.3.6., acreditan, de una parte que al arquitecto Juan Felipe Cadavid le está cancelando Holguines Trade Center el **2 de abril de 2012** una factura de **13 de febrero de 2012**, como consecuencia del contrato suscrito con Holguines Trade Center, y de otra parte, la existencia de mora en el pago de los mismos, al pagar una factura de 13 de febrero de 2012 el 2 de abril de 2012; los relacionados en el punto 1.3.7., acreditan la continuidad de la vinculación del arquitecto Juan Felipe Cadavid al proyecto y; los relacionados en el numeral 1.3.8., acreditan que el anticipo solicitado por el arquitecto Cadavid en comunicación de fecha 27 de julio de 2011 obrante a (Folios 126 del Cuaderno No.5 y 44 del cuaderno No.3), indispensable para atender las observaciones y correcciones del Acta de observaciones y correcciones expedida por la Curaduría Urbana No. 3, se canceló en dos cuotas una el **5 de septiembre de 2011** y otra el **14 de octubre de 2011**, con las que cancelaba la factura expedida el **9 de agosto de 2011**, agregando el Tribunal que según comunicación de fecha 16 de agosto de 2011 (folio 127, Cuaderno No. 5), dirigida por el arquitecto Cadavid al ingeniero Devia, la programación de estos recursos estaban programados para los días **martes 9 y viernes 12 de agosto de 2011**; por lo que concluye el Tribunal que hubo mora en el pago de los rubros vitales para atender el acta de observaciones, pues para tal fin habían sido solicitados expresamente y con suficiente antelación.

En relación con los informes de revisoría fiscal, observa y considera el Tribunal:

-El presentado el 21 de septiembre de 2011, observación No. 1, (Folios 081 a 098, Cuaderno 6.1.), indica que de acuerdo al contrato de gerencia de proyecto suscrito



el 1 de octubre de 2010, se iniciaría la Fase II, siempre y cuando fuera viable el proyecto, entendiéndose por tal el haber logrado la licencia de construcción. Que la fase II no ha culminado y ya se han cancelado la totalidad de los honorarios de la primera fase y cuatro cuotas de la segunda fase.

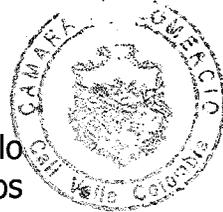
-El Presentado el 16 de noviembre de 2011, observación No. 1, (Folios 099 a 119, Cuaderno 6.1.), indica que de acuerdo con el contrato de Gerencia de Proyecto se iniciaría la fase II **"siempre y cuando sea viable el proyecto, entendiéndose por viabilidad del proyecto el haber superado entre otras actividades la licencia de construcción"**.

Que a dicha fecha no se ha obtenido la licencia de construcción y que la fase II no ha culminado y ya se han cancelado los honorarios de la I Fase y 5 cuotas de la fase II.

-El presentado el 29 de noviembre de 2011, observación 1, (Folios 120 a 135, Cuaderno No. 6.1.), expresa su inconformidad respecto del incumplimiento al contrato de gerencia de Proyecto, suscrito el 1 de octubre de 2010. Que la Fase I suponía un tiempo aproximado de 7 meses y un costo de \$136.500.000 y el compromiso de esta primera fase según el contrato "otorgamiento de la licencia de construcción, constitución del encargo fiduciario." (Literal D). **Que la Fase II "solo podrá iniciarse y comenzar su ejecución una vez se den las condiciones estipuladas en los antecedentes en numeral D"**. Que considera que el contrato no se está cumpliendo y sin embargo se continúa cancelando.

-El presentado el 28 de diciembre de 2011, observación 1, (Folios 136 a 156, Cuaderno No. 6.1.) indica que se ha realizado el pago de la cuota 7 de la Fase II, sin recibir a satisfacción la fase I (licencia de construcción y apertura encargo fiduciario). Que la Fase II "solo podrá iniciarse y comenzar su ejecución una vez se den las condiciones estipuladas en los antecedentes en numeral D". Que considera que el contrato no se está cumpliendo y sin embargo se continúa cancelando.

Para el Tribunal hasta aquí todas las observaciones obrantes en los informes de revisoría fiscal dejan entrever desconocimiento de dicho ente sobre el discurrir de las actividades contratadas por Holguines Trade Center con el ingeniero Devia; sobre el contrato mismo, al citar en dichas observaciones que el compromiso de la Fase I iba hasta el encargo fiduciario, cuando esta actividad es la primera de la Fase II; sobre las mismas decisiones del Consejo de Administración, quien cuatro meses antes de producirse la primera observación de Revisoría Fiscal, debidamente legitimado por la Asamblea de Propietarios, autorizó al gerente del proyecto para desarrollar actividades de la Fase II, encontrándose en la Fase I, autorización que consta en la tercera constancia, obrante en Acta No. 273, de 26 de mayo de 2011, aportada en extracto por la misma parte demandada (Folios 135 a 142, Cuaderno No. 4), y que textualmente reza **" el Consejo de Administración consideró conveniente y apropiado autorizar a la gerencia de proyecto para continuar con el desarrollo de la Fase II del proyecto de ampliación que supone la estructuración arquitectónica, financiera y legal del mismo"**; y por último, respecto del informe de fecha 21 de septiembre de 2011, donde los estados financieros corresponden al período auditado de agosto de 2011, puestos a consideración del Consejo de Administración, según el punto 4, del orden del día, de acuerdo con Acta No. 278, de 20 de octubre de 2011, obrante a (Folios 082 a 085, del Cuaderno No. 1), sorprende al Tribunal que estando presente en dicha reunión el Revisor Fiscal, se registrara su informe, se registraran sus sugerencias, y no se registrara su observación y, por si fuera poco, que dicho ente no hubiese hecho la salvedad; por



lo que siendo aprobada por los presentes quedó asentido tácitamente todo lo aprobado en dicha reunión, incluida la constancia de beneplácito, por todos los logros alcanzados por la Gerencia de Proyecto.

**3. Interrogatorio de Parte.- Absuelto por el ingeniero CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES (Folios 001 a 015, Cuaderno No. 6.1.**

En audiencia llevada a cabo el 28 de agosto de 2013 (Acta No. 9, de la misma fecha), se practicó la diligencia de interrogatorio de parte al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes.

En dicha audiencia el absolvente inicialmente manifestó la existencia de varios Acuerdos, que establecían que en los parqueaderos descubiertos de los centros comerciales no se podía cambiar su uso o destinación, ni tampoco ser cubiertos, por lo que de entrada el proyecto no se podía realizar. Que como eran normas a nivel municipal se invocaron normas a nivel nacional, particularmente el Decreto 1469 de 2010, artículo 7º, párrafo 4 literal B, que daba la pauta para la viabilidad o salida del proyecto y se le fue dando forma, materializando en un esquema con dimensiones, alturas, niveles etc., para enmarcarlo dentro de la norma en cita.

Que invocó el mencionado Decreto Nacional y fue así como la primera solicitud que se radicó en la Curaduría fue aceptada. Que teniendo aprobada la viabilidad el proyecto continuaron los estudios preliminares como fueron el levantamiento topográfico, amarrado a las placas planimétricas, un estudio de suelos cumpliendo la norma NSR10, el análisis de la parte geológica, para concluir que en conjunto dieron resultados siempre que se cumplieran condiciones como los muros que iban a ser anclados y en todos esos ajustes porque ante la curaduría no se pueden presentar esquemas. Que es por eso que transcurrido un período de tiempo diferente del pactado se presentó la solicitud de viabilidad tanto para la parte normativa como para la parte técnica arrojando ambas partes resultados positivos. Se empezó a desarrollar el proyecto conforme estaba contenido en el plan de desarrollo de Holguines Trade Center 8 pisos y 2 sótanos, estudiándose la posibilidad de ampliarlo, por lo que el proyecto tuvo que ser de nuevo objeto de estudio para plantearlo en debida forma solicitud que la Curaduría también aceptó. Manifiesta que paralelo a estos estudios se realizaron otros de factibilidad económica, arrojando resultados positivos por lo que se empezó a darle cuerpo al proyecto 10 pisos y 3 sótanos y se presentó la solicitud de licencia de construcción en debida forma, sin querer decir que no salieran observaciones.

Expresa que la Curaduría en ningún momento recibe un proyecto incompleto, que tiene formularios donde van haciendo el derrotero de todo lo que reciben y lo reciben completo; que la calificación no va de acuerdo al número de observaciones y las que salieron fueron de forma no de fondo. Que después de que se aprueba la licencia de construcción se supone que tiene seguir el reglamento de propiedad horizontal, pero que fue imposible porque hasta el mes de mayo el representante legal de Holguines Trade Center todavía estaba haciendo cambios y que cuando un proyecto tiene licencia de construcción aprobada debe tener todo definido, de acuerdo con lo presentado en la solicitud de licencia de construcción, Que elaboró unos borradores de la licencia de propiedad horizontal pero hasta ahí llegó.

Respuestas del declarante que destaca el Tribunal:

En relación con el inicio de las preventas, contestó:



"Cuando se hace un proyecto de vivienda de interés social es necesario y prioritario sacar la licencia de construcción, **en un proyecto como el Holguines Trade Center usted puede iniciar las preventas tranquilamente sin la licencia de construcción y así se hizo por mandato del gerente y representante legal con una carta que yo creo que fue adjuntada a ustedes donde me manda las propuestas y me dice por favor escojamos las ventas....creo que escogimos en esa época sino estoy mal a Century .....**, después de un año de haber determinado de que no era Century 21, **se hizo la invitación a interventorías, se hizo la apertura del encargo fiduciario, lo único que no se pudo hacer fue el acompañamiento en la construcción...** Nosotros también hicimos la solicitud a todos los que iban a participar en la interventoría dentro de los cuales creo que escogimos uno de los mejores carteles,.... Está el doctor Halim Reveiz, está el doctor Holguín, está Aresco..... se les mandaron los pliegos y hasta ahí pudimos llegar porque definitivamente no se pudo nombrar la interventoría que en ese momento la necesitábamos. Porque se necesitaba la interventoría? Porque iba a empezar ya el plan de la construcción entonces necesitábamos hacer el empalme de todos los planos estructurales, hidráulicos, eléctricos, para poder iniciar la construcción, esa fue la única parte que no pudo cumplir de la parte de la de construcción.

En relación a diferencias en cuanto al objeto y alcance de la propuesta presentada en septiembre 2010 y el texto del contrato suscrito el 1º de octubre de 2010, manifestó:

**"...esa propuesta está contenida dentro de mi respuesta sí, correcto, yo tenga la propuesta y se trasladó a un contrato.....pero hay una cláusula dentro del contrato que dice que si tenemos alguna diferencia prevalece el contrato; yo estoy bajo el marco del contrato"**

Al ser preguntado por la constancia que obra en el Acta No. 273, relacionada con la manifestación del ingeniero Devia acerca que el proyecto estaba a punto de su finalización, que concluiría con la obtención de la licencia de construcción y que se esperaba lograrlo como máximo en el mes siguiente, contestó:

"Vuelvo y reitero. En los proyectos que nosotros estábamos realizando o que realizamos con Holguines se habían presentado muchos cambios en la inclusión de algunas pretensiones que decía el doctor Ramiro Martínez, tuvimos en cuenta hasta inclusive una capilla en el segundo piso, **eso nos cambiaba a nosotros la totalidad**; lo otro, teníamos nosotros **la inquietud antes de meter los planos en unas pantallas estructurales que eran indispensables para el proyecto, había que definir esas pantallas**, a ver cómo podría yo explicarles, no sé si en algún esquema o pintarlo, unas pantallas que definían los ascensores básicos de la comunicación del edificio, si nosotros incluíamos al Hotel Radisson la entrada de los ascensores hacía por el Hotel Radisson, **si nosotros no incluíamos la presencia del Hotel Radisson dentro del proyecto las pantallas quedaban totalmente opuestas a los ascensores, esa definición el doctor Ramírez se gasto yo creo que malo por ahí un mes en definirnos y el proyecto paraba definiendo las pantallas si se hacían al lado opuesto de los ascensores o al otro lado**; como le repito, sierra la entrada por el Hotel Radisson las pantallas se hacían hacia el lado opuesto de acá, y si el Hotel Radisson no se incluía las pantallas se hacían al lado opuesto, o sea al mismo lado de la capilla por donde iba a entrar la gente a la capilla, si lo íbamos a entrar por el centro comercial, habían muchas determinantes para nosotros poder ingresar y radicar el proyecto, ahí se nos fue un buen tiempo, o sea se pudo de pronto haber



***pronunciado esto pero en el transcurso como le digo de meter el proyecto y radicarlo teníamos una cantidad de influencias por definir que no dependían de nosotros sino de las gestiones que hacia el gerente con la gerencia del Hotel Radisson".***

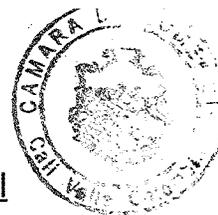
En relación con la pregunta relacionada con el acta de observaciones expedida por la Curaduría urbana No. 3 de Cali, a la solicitud de licencia de construcción presentada el día 20 de junio de 2011, concretamente en relación a que una de sus observaciones que dice:

"El concepto C311 expedido por el proyecto de la referencia fue dado para 8 pisos, por lo tanto para plantear los 10 pisos deberá liberar plazoleta de 25 metros por cada piso adicional" de indicar las razones por las cuales se incluyeron características de una edificación de 8 pisos y 2 sótanos cuando la licencia se solicitó para una edificación de 10 pisos y 3 sótanos?, contestó:

*"En ningún momento..., ellos lo que están diciendo aquí es que deje exactamente lo mismo que dejó para los 8 pisos que nosotros habíamos dejado de retroceso teníamos que dejarlo para los 10, pero en ningún momento le están diciendo eso; la licencia nunca se presentó, ni la viabilidad nunca se presentó inconfundible entre 8 y 2 sótanos a 10 pisos y 3 sótanos, ahí lo que le están diciendo y se lo leo textualmente nuevamente: "verificar la separación sísmica, o sea eso viene de la parte de atrás, el concepto C311002, expedido por el proyecto de la referencia fue dado para 8 pisos por lo tanto para plantear los 10 pisos deberá liberar plazoleta de 25 metros cuadrados por cada piso adicional"; eso es, o sea córrase el retroceso 25 metros cuadrados, eso es la terraza".*

*"No, se solicitó solamente para 10 pisos y 3 sótanos en la segunda instancia de radicación de la licencia, no se solicitó para 8 pisos, o sea es bueno aclarar porque eso va ligado una tras de otra, o sea a lo que está refiriéndose la Presidente del Tribunal tiene toda la razón, o sea yo te estoy contestando una pregunta técnica donde ellos le hacen a uno aclaraciones, observaciones, ajustes al proyecto, pero tiene que ir ligada con la solicitud que nosotros hicimos allá, nosotros no presentamos planos de 8 pisos y 2 sótanos, presentamos planos de 10 pisos y 3 sótanos".*

***"Voy a leer un párrafo de aquí para que aclaremos. Dice "El estudio realizado del proyecto indica que se trata de licencia de construcción de obra nueva para la ampliación de una torre en la zona de parqueaderos descubiertos del Centro Comercial Holguines Trade Center aprobado mediante licencias de construcción 0018799 de 19 de octubre de 1989, el número 0021862 del 01 de 1990 Curaduría Tres CU3-044468 del 28 de febrero de 2008 y CU3-005603 de 12 de abril de 2010, compuesto por 20 oficina, un local....; conforme a lo indicado se le da a conocer al responsable que debe aclarar, corregir o actualizar". Habla de 10 pisos de altura, no habla de 8 pisos, por eso la aclaración de las observaciones que están hablando acá atrás es una recomendación que da la Curaduría diciéndoles ojo se tiene que correr teniendo en cuenta lo que le dijimos en los 8 pisos los 25 de terraza que tiene que dejar; exactamente la Curaduría aquí lo dice claramente, inclusive le nombra los parqueaderos, las 20 oficinas, le nombra los 3 auditorios, en 10 pisos de altura, no dicen 8".***



En relación a que si durante la gestión del contrato atendiendo la ampliación del proyecto nunca se solicitó formalmente al contratante ajuste en los plazos respecto de los cuales se comprometió según el contrato firmado, contestó:

**"No lo vi necesario, ninguna de las partes lo vio necesario en ese momento.**

**No pedí ajuste".**

En relación con la pregunta relacionada con la exposición de la razón por la cual solo hasta el día 29 de diciembre de 2010, es decir 89 días después de iniciado el contrato, se recibió la propuesta del ingeniero calculista quien era fundamental para la presentación de información a la Curaduría Urbana, contestó:

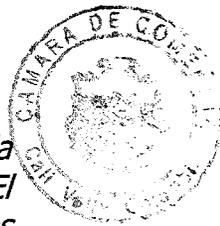
**"...hay que hacer unos estudios anticipados antes de nosotros involucrar las partes técnicas dentro del proyecto, esa parte cuando uno empieza los proyectos tiene que darles la normatividad como se los dije en un principio, inicialmente estudiar esquema, el primero que involucra uno es el arquitecto, se hace un estudio de suelos, sin el estudio de suelos no puede trabajar el calculista estructura, entonces me parece que no es prudente empezar con el calculista estructural hasta que uno no tenga los soportes para poderle dar los fundamentos que necesite él, tales como el estudio de suelos, el estudio de geodesia, los planos arquitectónicos o bosquejos para empezar a hacer todas las plantillas estructurales, entonces no es viable; exactamente entró en el momento que se necesitaba."**

En relación a que si se materializa incumplimiento por haber terminado la primera fase sin haber obtenido la licencia de construcción, contestó:

**"Si terminamos la primera fase sin la licencia de construcción de acuerdo a los estimado que se tenía por todo lo que he manifestado, las ampliaciones de tiempo, por atender gestiones independientes como las que les explicaba del Hotel Radisson, y la vaina del local de Panamericana. No es parte mía de no haber entregado la Fase a tiempo, el incumplimiento de Holguines Trade Center, yo creo que en eso es que estamos nosotros aquí peleando, o sea discutiendo no sé en estos estadios que yo como le digo no, o sea el incumplimiento fue de parte de Holguines, la licencia de construcción no se obtuvo fue por el incumplimiento del representante legal en no cumplir sus ejecuciones de dinero o pagarle al arquitecto Juan Felipe para él poder cumplir las observaciones que expidió la Curaduría el resto, la Fase 1 se desfasó fue por eso y porque se pasó de 8 pisos a 10 pisos, exactamente es fue la respuesta".**

En relación con las motivaciones que lo llevaron a afirmar que había ejecutado el 71.43% del contrato, manifestó:

**"Como se lo manifesté y se lo sigo manifestando, en ningún momento yo le doy más porcentaje a algo, numeral que dice aquí, que a otro; entonces para poder contestar una propuesta que me hizo el doctor Martínez, el Representante Legal, en compañía del Presidente, doctor Mora, donde nos reunimos y ellos en esa reunión me trataron algo de hablar de porcentajes, entonces quise aclararles aquí y por eso arranco ... con este documento diciendo: "Por medio de la presente quiero precisar y aclarar varias consideraciones que estimo de gran importancia para ser tenidas en cuenta en la propuesta económica ofertada por usted en el correo con fecha 13 de junio del presente año". Aquí lo que trato de decir a ellos es que en ningún momento hay un porcentaje más que pesa del otro, entonces a**



cada numeral le puse, cogí 1,2,3,4 y 5 que son en la Fase 1 y la Fase 2, y a cada uno le puse el mismo porcentaje, entonces ahí les estoy contestando, dice: "El desarrollo efectuado por la gerencia de proyectos de acuerdo a las actividades contempladas en la fase a desarrollar se determinan en el 100% la Fase 1 y la Fase 2, como ustedes quieran llamarle en el porcentaje son el 100%, los 7 numerales de los cuales se han cumplido los numerales 1, 2 y 3 de la Fase 1 y 4 y 5 de la Fase 2, arrojando de esta manera un 71.43% de su ejecución". Si le queremos dar porcentaje se los ponemos igualitos no como ustedes se los quieren dar que el uno sopesa más que el otro. Entonces en esa reunión se trata de esto y por eso se los quise aclarar, entonces les dije dejémoslo en porcentajes igualitos, entonces aquí lo que estoy corroborando es que el 71.43% corresponde exactamente a lo que habían pagado en esa fecha para poderles aclarar. Correcto?

En relación a la razón del porqué no se modificó en forma escrita el contrato cuando varió el proyecto inicialmente contratado, contestó:

**"En ninguna de las dos partes, o sea no se amplió porque todavía no sabíamos a dónde íbamos a llegar, o sea cuando nosotros hicimos la ampliación de 8 a 10 pisos no teníamos la viabilidad económica o la factibilidad económica de la ecuación financiera; como repetí, nosotros podía ser que subiéramos a 10 pisos y el proyecto no era viable económicamente, entonces hicimos esos estudio al final y nos dio viabilidad. Qué se hace para sacar la viabilidad de un proyecto? Hay que sacar las cantidades de obra, hacer un presupuesto preliminar y meterlo dentro de una ecuación financiera a ver si lo que vamos a construir si es viable en meter ese costo dentro del proyecto y en la venta, o nos podemos pasar de una venta comercial en metros cuadrados versus valor porque en la parte comercial o en la parte de ventas de proyectos no podemos estar por fuera del margen comercial de los demás, entonces esas ecuaciones financieras hay que realizarlas y mirar si hay viabilidad. Definitivamente nosotros no pasamos todavía el requerimiento del mayor metraje de cobro, pero creo que es tácito que si están vendiendo un proyecto de 10 pisos pues se supone que también en los calculistas y a todos hay que refrendarles eso y hay que pagarles el mayor metraje porque así fue calculado, así fue trabajado, así fue diseñado con mayor metraje. Para iniciar esta propuesta nosotros iniciamos con un supuesto, con un supuesto, pudiéramos haber terminado en menos nos hubieran bajado la tarifa a menos metros cuadrados, si hubiéramos terminado en mas entonces esa es, las ventas son las que dan el porcentaje, el igual; si nosotros partimos de un decreto en el decreto dice su porcentaje es equivalente al 2.5 por el valor de las ventas, entonces usted se pregunta y como estamos en el contexto y en el marco jurídico de mi contrato ahí exactamente las condiciones están allegadas a ese decreto, entonces si el 2.5., de las ventas fueron 50.000 mil millones sobre eso se hace el final y con las condiciones que yo dije 25% de descuento. O sea que creemos que todos los proyectistas se lo han merecido de esa manera porque ellos calcularon también más, tanto el arquitecto, como el diseñador estructura, y como la Gerencia de Proyectos-"**

En relación a cómo informaba al Consejo de Administración y a los demás órganos encargados de la vigilancia de este proyecto de los avances de la obra, manifestó:



"Yo estaba invitado a los Consejos de Administración, dentro del orden del día y en las actas yo creo que puede aparecer, en las actas del Consejo puedo aparecer dando el informe de cómo estaba el proyecto".

#### 4.- Dictamen Pericial.

Comparte este Tribunal en un todo lo que dice el doctor Hernando Devis Echandía en su libro Teoría de la Prueba judicial Tomo II, Editorial Temis, Pagina 277, acerca de la definición de "peritación", al indicar que es "*una actividad procesal desarrollada, en virtud del encargo judicial, por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos artísticos o científicos, mediante la cual se suministra al juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las aptitudes del común de la gente*".

##### 4.1. Dictamen pericial realizado por la Arquitecta MARGOTH RUIZ OLAYA:

Mediante Auto No. 12, de 12 de agosto de 2013 (Acta No. 7, de la misma fecha) (Folios 042 a 055, Cuaderno No. 3), el Tribunal decretó el Dictamen Pericial solicitado por la parte demandada. Para tales efectos se nombró a la experta arquitecta Margoth Ruiz Olaya, a quien se le fijó como fecha para su posesión el día 26 de agosto de 2013 a las 8 a.m. En dicha fecha, previa comprobación por parte del Tribunal que la experta dentro del término de ley había aceptado el cargo, procedió a posesionarla y, como no se adicionó el cuestionario por ninguno de los apoderados de las partes, se le puso de presente a la perito que el objeto de dicha prueba consistía en "*determinar el porcentaje ejecutado del contrato de gerencia de proyecto de fecha 1 de octubre de 2010, atendiendo las actividades desarrolladas por el contratista*".

En forma **OFICIOSA**, el Tribunal adicionó el temario a resolver la perito nombrada y posesionada, en las siguientes preguntas:

- El cálculo que hubiese resultado de reajustar por concepto de honorarios para la gerencia del proyecto, por la modificación del mismo?
- Cuando ocurre una modificación al contrato de gerencia de proyecto en materia de aumento de metros de construcción, es factible que se adicione o aumente la gestión para lograr de la curaduría urbana la viabilidad del proyecto?
- Al presentarse una modificación al proyecto inicialmente contratado (8 pisos a 10 y 2 sótanos a 3), para la gerencia de proyecto puede técnicamente implicar modificación en los tiempos de cumplimiento?

Mediante Auto No. 13, de 26 de agosto de 2012 (Acta No. 8, de la misma fecha) (Folios 062 a 070, Cuaderno No. 3), se declaró legalmente posesionada la citada perito arquitecta y se le concedió un plazo de 10 días hábiles para presentar la experticia.

Presentada la experticia, dentro del término concedido, la que obra a (Folios 021 a 032, Cuaderno No. 7), el Tribunal le impartió el trámite legal y, mediante Auto No. 18, de 11 de septiembre de 2013 (Acta No. 10, de la misma fecha) (Folios 083 a 090, Cuaderno No. 3), corrió traslado a las partes del dictamen pericial realizado por la arquitecta Margoth Ruiz Olaya, por el término de 10 días, de conformidad con lo establecido en el Nuevo Estatuto Arbitral (Ley 1563, de 2012, inciso 4º artículo 31)



Dentro del término de traslado la parte demandante presentó escrito en el que objetó el dictamen por error grave y, posteriormente, encontrándose aún dentro del término, presentó otro escrito en el cual solicitó tener por no presentado el escrito de objeción y en su lugar solicitar aclaración al dictamen. El Tribunal por Auto No. 22, de 26 de septiembre de 2013 (Acta No. 11, de la misma fecha) (Folios 093 a 100, Cuaderno No. 3), accedió a la solicitud de aclaración presentada por el apoderado de la parte demandante y en el mismo Auto dispuso tener por no presentado el escrito de objeción por error grave, por haberlo solicitado así dicho apoderado, además de ser improcedente.

Presentada por la arquitecta Margoth Ruiz Olaya la aclaración solicitada, que obra a (Folios 043 a 064, Cuaderno No. 7), el Tribunal mediante Auto No 25, de 7 de octubre de 2013 (Acta No. 12, de la misma fecha) (Folios 102 a 105, Cuaderno No. 3), corrió traslado a las partes por el término de 10 días, de conformidad con lo establecido en el Nuevo Estatuto Arbitral (Ley 1563, de 2012, inciso 5º artículo 31)

El apoderado de la parte demandante dentro del término legal de traslado del escrito de aclaraciones, presentó una experticia realizada por el arquitecto Fabio Alberto Arias Rubio, obrante a (Folios 069 a 142, Cuaderno No. 7) y, considerando el Tribunal necesario convocar a la audiencia especial prevista por el Nuevo Estatuto Arbitral, mediante Auto No. 30, de 23 de octubre de 2013 (Acta No. 13, de la misma fecha, Folios 111 a 116), la puso en conocimiento de la parte demandada y señaló como fecha para llevar a cabo la audiencia en cita el día 8 de noviembre de 2013 a las 9 de la mañana.

El día 8 de noviembre de 2013 (Acta No. 14, de 8 de noviembre de 2013) (Folios 118 a 123, Cuaderno No. 3), se llevó a cabo la audiencia con la presencia de los apoderados de las partes y de los dos peritos arquitectos Margoth Ruiz Olaya y Fabio Alberto Arias Rubio, audiencia en la que todo lo sucedido se grabó mediante el sistema de grabación magnetofónica. Transcrita la grabación y puesta por secretaría en lista de traslado, no fue objeto de observaciones por ninguna de las partes, agregándose e incorporándose al expediente mediante Auto No. 33, de 4 de diciembre de 2013 (Acta No. 15, de la misma fecha) (folios 126 a 131, Cuaderno No. 3). El texto de la transcripción de la audiencia realizada con participación de los peritos obra a (Folios 146 a 1717, Cuaderno No. 7).

La Arquitecta Margoth Ruiz Olaya, el 5 de septiembre de 2013 rindió su dictamen, aplicando unos porcentajes a la labor desarrollada por el ingeniero Carlos Enrique Devia, gerente del proyecto, como respuesta al peticionario de la prueba, el cual se decretó no obstante el contrato de gerencia de proyecto suscrito por el ingeniero Devia con Holguines Trade Center P.H., no hablar en ninguna de sus cláusulas de porcentajes en el desarrollo del mismo, sino que expresa una suma global dividida en dos partes, una para la Fase I y otra para la Fase II.

Es de anotar que el pronunciamiento formulado por la arquitecta Margoth Ruiz Olaya cuando se refiere a la Fase I trata acerca de la gestión administrativa, en los cuales están involucrados los conceptos de DAPM y curaduría urbana, permisos y actas de asamblea o consejo de administración, notariales y de venta, boleta fiscal y registro, impuestos, honorarios.

Así mismo se refiere a la coordinación del grupo de diseño en los que se encuentra los ítem de normatividad urbana, volumetría y aislamientos, estacionamientos, y finalmente la coordinación del proceso de gestión de licencia de construcción y propiedad horizontal.



La Fase II gestión técnico operativa se refiere al encargo fiduciario, a la contratación de un promotor y un vendedor, la conformación del pliego de licitación para determinar la comisión calificadora para las respectivas propuestas, acompañamiento como gerente del proyecto durante la construcción y entrega de las unidades privadas y zonas comunes.

En la audiencia especial llevada a cabo el día 8 de noviembre de 2013, dicha experta insiste en que el ingeniero Devia debía intervenir en el proceso de construcción que iba a levantarse en el parqueadero de la entidad demandada, cuando en ninguna parte de la relación contractual se obliga al gerente del proyecto a realizar la construcción sino únicamente a realizar una función de acompañamiento, que es bien diferente a la que compete a un constructor, tal como está señalado en la Fase II gestión técnico operativa.

En otro de los apartes el dictamen se refiere a: *"Se podría decir que para el metraje más por aumento de dos pisos y de un sótano, los ajustes a los planos arquitectónicos durarían 15 días, para el rediseño estructural y realización de memorias sería 20 días y ajustes de lo estructural a los planos arquitectónicos otros 15 días; en total habría 50 días más equivalentes a 1.6 meses."*

Lo que el Tribunal requería para ilustración era determinar el porcentaje ejecutado del contrato de gerencia del proyecto de fecha 1 de octubre de 2010, atendiendo las actividades desarrolladas por el contratista.

En la aclaración al dictamen referido, en la página 5 la perito vuelve a referirse al metraje, asunto que no es debatido en éste proceso.

A una de las preguntas formuladas por el apoderado del demandante, en la que inquiriere el motivo por el cual ella habla de porcentajes, responde que a pesar de que el contrato no habla de porcentajes, da una respuesta en la que confunde la Fase I con la Fase II, ambas pactadas en el texto del contrato, como si ellas se refirieran a partes porcentuales, cuando en realidad no es así.

Además, hace un ajuste del valor de los honorarios que ha debido incrementar Holguines Trade Center P.H., en razón a que el proyecto se modificó pasando de ocho pisos a diez y de dos sótanos a tres, siendo que en el contrato tampoco se estableció cambios en los honorarios pactados si se presentaran modificaciones volumétricas. Para la arquitecta Ruiz Olaya, el valor del contrato por el cambio estructural ha debido incrementarse en **\$60.965.625**.

Es de anotar que la experticia rendida por la citada experta, se ocupa de una consideración estimativa en lo relacionado con la hipotética construcción de dos pisos adicionales y un sótano como obras adicionales al proyecto, costos que el ingeniero Carlos Enrique Devia, reiteró a lo largo de este Tribunal no iba a incrementar los honorarios inicialmente pactados con la firma Holguines Trade Center P.H.

### **FABIO ALBERTO ARIAS RUBIO**

El arquitecto Fabio Alberto Arias Rubio, quien intervino como perito a solicitud de la parte demandante, manifiesta que en el contrato de gerencia del proyecto no se establecieron porcentajes que debían ejecutarse para el pago de honorarios, pues estos se establecieron en una suma que luego las partes convinieron en cancelar



por cuotas mensuales, sin que hubiese lugar a considerar porcentajes de ninguna naturaleza.

El arquitecto Arias conceptúa que por haberse modificado el proyecto de construcción al pasar de ocho pisos a diez y de dos sótanos a tres, los honorarios del ingeniero Devia deben incrementarse en **\$160.406.250**, antes del IVA, suma que debe de ser indexada a la fecha de liquidación del contrato.

Vale la pena relieves que el arquitecto Fabio Alberto Arias Rubio en uno de sus apartes del dictamen manifiesta lo siguiente con relación a la actuación de la arquitecta Margoth Ruiz Olaya: "*respecto a que en la fecha normativa para la zona o manzana donde se localiza el proyecto, la cual permitía un sótano y dos pisos de más, es incorrecto bajo las disposiciones de los acuerdos 115 de 2003 y 0137 de 2004; por lo tanto, acogerse al artículo 7 parágrafo 4 literal b del Decreto 1469 de 2010 y aprobar el proyecto bajo las normas del código urbano contenido en el decreto extraordinario 0659 de 1986 era la única forma de expedirse la licencia de construcción*"

El arquitecto Arias Rubio contradice lo afirmado por el ingeniero Devia cuando manifiesta que jamás pensó en incrementar sus honorarios por motivo de la modificación del proyecto.

Este arquitecto estima que de las Fases I y II el ingeniero Devia cumplió con el **70.001%** de la gestión para la que fue contratado, en tanto que la arquitecta Ruiz Olaya señala que el valor ejecutado del contrato es del **23.97%**.

El Tribunal considera que analizados los peritajes, estos no inciden en la decisión que se adopte, pues al no haberse pactado porcentajes en cuanto a adelanto del contrato suscrito por el ingeniero Devia con Holguines Trade Center P.H., no se requiere establecerlos pericialmente, por cuanto que los honorarios convenidos fueron señalados en una suma fija, una parte para la Fase I y otra para la Fase II.

El Tribunal debe circunscribirse a lo dicho en el contrato que es ley para las partes y establecer en el laudo si las partes cumplieron o incumplieron las cláusulas pactadas.

### **III. PRUEBAS DECRETADAS DE OFICIO POR EL TRIBUNAL:**

#### **1.- Interrogatorio de Parte al representante legal de la entidad demandada. (Folios 032 a 039, Cuaderno No. 9)**

En audiencia llevada a cabo el 28 de agosto de 2013 (Acta No. 9, de la misma fecha) (Folios 071 a 078, Cuaderno No. 3), estando decretado el Interrogatorio de parte solicitado por la parte demandante al representante legal de Holguines Trade Center P.H., y encontrándose presente el absolvente, doctor **Ramiro Martínez Gutiérrez**, en representación de la entidad demandada, el apoderado de la parte demandante previo a comenzar la audiencia manifestó al Tribunal que desistía de la prueba de interrogatorio de parte.

Respecto de este desistimiento el Tribunal consideró que teniendo en cuenta que esta prueba estaba decretada más no practicada era procedente el desistimiento (artículo 344 del C. de P. Civil); pero, teniendo en cuenta que para el Tribunal revestía capital importancia escuchar al representante legal de parte demandada, decretó oficiosamente dicha prueba (artículo 179 del C.P. Civil), procediendo en forma inmediata a practicar la diligencia de interrogatorio de parte, al representante



legal de **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, señor **RAMIRO MARTINEZ GUTIERREZ**. (Folios 61 A 69, Cuaderno No. 6).

El señor Martínez sin vacilación alguna manifestó que ofreció cancelarle al ingeniero Devia en 26 cuotas de diez millones de pesos cada una los \$260.115.625, ya que tenían la licencia de construcción el contrato continuaba y era más fácil para el flujo de caja pagarle por instalamentos.

Acepta que el ingeniero Devia ejecutó casi todo el contrato; que trabajó después de haber sido aprobada la licencia de construcción; que los pagos no se hicieron por obra ejecutada; que el nivel de conflictos que tenía el Centro Comercial era demasiado grande internamente y que eso es lo que detiene el desarrollo de una entidad y; que le propuso también al ingeniero Devia en nombre de Holguines Trade Center, unido al visto bueno del doctor Jaime Mora, Presidente del Consejo de Administración que continuara con el contrato y que podía montar dentro del Centro con el personal necesario para desarrollar el proyecto a partir del 13 de junio de 2012 en adelante, asumiendo la copropiedad los honorarios o sueldos de acuerdo al tiempo y dedicación al mismo, y cancelando adicionalmente unos honorarios al gerente del proyecto. Insiste en que la relación con el ingeniero Devia era cordial y que trató como era su costumbre de arreglar amistosamente las diferencias con Devia.

De esta declaración el Tribunal destaca los siguientes apartes:

En relación con la razón al porqué si la contratación inicial se hizo por un metraje y luego éste sea aumentó, y el contrato de gerencia de proyecto no sufrió ninguna modificación, el absolvente contestó:

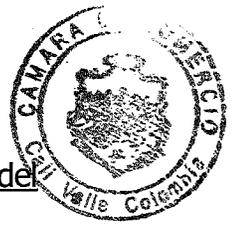
**"No sé exactamente la razón por la cual no se hizo esa reforma en el contrato de gerencia, porque los contratos que están involucrados dentro la construcción dentro de la planeación y el desarrollo arquitectónico del edificio si lo tienen, lo tienen previstos tanto el arquitectónico como el estructural que si en el camino del proyecto se ha hablado inicialmente de 20.00 metros para poner un ejemplo y terminan diseñándose 27.000 0 28.000 metros cuadrados, el contrato tiene un mecanismo para que esos metros cuadrados adicionales se cobren a una determinada tarifa, seguramente el contrato de gerencia del proyecto no tenía esa posibilidad, no preveía esa posibilidad y por eso no se hizo"**.

En relación a si la persona encargada de atender las observaciones y correcciones al acta de 11 de julio de 2011, era el arquitecto Juan Felipe Cadavid, manifestó:

**"... y debía ser la persona que junto con los otros diseñadores debía contestar las observaciones que ese momento la Curaduría 3 le hacía a la propuesta de licencia de construcción que ellos habían presentado"**.

En relación con los pagos realizados al arquitecto Juan Felipe Cadavid, contestó:

**".... El 20 de enero de 2011 produjo la factura 2666 por \$11.000.000, \$11.001.098, perdón, el 20 de enero se pagó el 11 de febrero, aquí está el soporte de pago por \$9.895.298; el 10 de agosto de 2001, mediante la factura 294 por \$11.001.098, ahí se ve que se había pactado con él cuatro pagos de mismo valor, esta era la tercera factura también igual por \$11.001.098, se pagó el 5 de septiembre de 2011 el 50% \$4.947.649; el 14 de octubre se pagó los otros \$4.947.649"**.



En relación con la información que recibía cerca del avance del desarrollo del proyecto, manifestó:

**"...La comunicación era esporádica, efectivamente él asistía cuando así se requería, lo requería al Consejo de Administración y presentaba unos informes sobre los cuales me puedo referir más adelante, y eventualmente también podía asistir o asistió pues al comité Operativo del Proyecto; pero que me presentara unos informes escritos con regularidad total cada semana o cada quince días en los cuales se explicara el avance del proyecto, no. Yo realmente como gerente del proyecto y como representante de Holguines, lo dejaba actuar porque entiendo que esa era su independencia, él estaba en otra oficina, no sé exactamente en cuál, en su momento él se reunía con su equipo, lo coordinaba a su manera, yo no tenía ninguna injerencia en este tipo de decisiones de él, simplemente cuando acudió a Holguines como entidad dueña del proyecto pues se le atendía y se aportaban los documentos necesarios....., si hubo asistencia de él a los Consejos donde quedaron plasmados los informes que él trajo, inclusive quedaron transcritos totalmente en las actas del Consejo de Administración ..."**

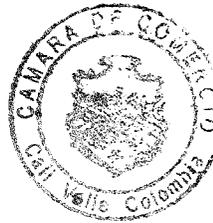
En relación con la Coordinación del Proyecto por parte del ingeniero Devia, manifestó:

**"Esa era su función principal; desde luego una vez conseguidos y contratados todos estos profesionales que estamos mencionando ahora, el arquitecto, el calculista, levantado el plano del lote, realizado el estudio de suelos, estaba también la parte hidráulica y eléctrica aunque no era absolutamente necesaria para producir la licencia de construcción, esa era su labor coordinarlos a ellos, exactamente esa es su labor, y desde luego en eso la firma contratante Holguines Trade Center no tenía absolutamente nada que hacer salvo el apoyo respectivo con documentos. Esa coordinación la debía hacer él; cómo lo hizo? Pues no me lo está preguntando todavía."**

**"Pues necesariamente tuvo que coordinarlos a ellos porque finalmente se produjeron una serie de documentos y planos hacia la Curaduría Urbana donde están involucrados unos planos arquitectónicos, unos cálculos estructurales; entonces pues Coordinación?, alguna coordinación tuvo que existir para que finalmente llegaran a la Curaduría, desde luego si eso es una coordinación."**

En relación con la segunda propuesta contenida en el correo electrónico de 13 de junio de 2012, debidamente aceptado por las partes, al no haberse producido ningún cuestionamiento, reparo, o tacha en torno a su emisión, manifestó:

**".....quisimos proponerle a él una fórmula en que le respetábamos la totalidad del valor que él plasmó en el contrato por la gerencia completa del proyecto y le decíamos hombre como esto está en esta situación por favor dividamos esa suma, que en ese momento si yo la coloqué ahí seguramente fue el saldo que me dio contabilidad por pagarle, porque es que ya se había ejecutado casi todo el contrato y le propusimos dividamos esa suma sin tocarle la suma que usted estableció en el contrato 26 cuotas mensuales de \$10 millones de pesos porque este proyecto seguramente se va a demorar; como en efecto se ha demorado. ..."**



En relación con la forma de pago Holguines Trade Center hacia al ingeniero Devia, manifestó:

**"Es que no fue sobre obra ejecutada sino una serie de pagos que se daban en forma sistemática, él presentaba una factura mensual que resultaba de dividir la primera etapa, el valor de la primera etapa en unas mensualidades; entonces él presentaba unas facturas y Holguines las pagaba...."**

En relación con el contenido general del correo electrónico dirigido por el deponente al ingeniero Enrique Devia Reyes, manifestó:

**"..Eso lo que está probando es que nuestra relación no estaba tan deteriorada, porque efectivamente en el año 2012 una vez sale la licencia de construcción qué paso, se quedó unas facturas sin pagar, es la única que hay sin pagar que fue enviada por el ingeniero Devia, las otras facturas o las siguientes facturas que él nos decía debíamos pagar nunca fueron presentadas a Holguines, sin embargo él siguió trabajando con Holguines y asistió a muchos comités después, yo creo de esa fecha que es marzo de 2012 sino estoy mal, junio del 2012; en las épocas anteriores a junio digamos desde que salió la licencia hasta junio que se produce esa comunicación, él siguió asistiendo a los comités porque estábamos en un proceso de armar la venta del proyecto bajo el esquema de unidades individuales, él siguió asistiendo. Realmente, obviamente uno ya notaba que él pues no tenía el mismo interés en el proyecto que tenía antes, pero la relación finalmente no se deterioró, y en aras precisamente a recomponer esa situación con el ingeniero Devia para no seguir en un conflicto porque yo personalmente no soy amigo de los conflictos, y precisamente lo que yo he hecho o lo que hice o lo que he hecho durante diez años en Holguines, que voy a terminar ahora en septiembre que cumpla diez años en Holguines y me retiro de la gerencia de Holguines, fue precisamente amainar problemas, disminuir conflictos, porque el nivel de conflictos que tenía el Centro Comercial era demasiado grande internamente y eso es lo que frena precisamente el desarrollo de una entidad y en este caso un Centro Comercial, nunca me han gustado los conflictos; entonces yo no tuve una relación deteriorada ni mucho menos. Entonces en un determinado momento en conversación con el Presidente del Consejo, en ese momento nuevo, del nuevo Consejo que fue el doctor, que es el doctor Jaime José Mora, me dijo hombre trate de componer esto, propongámosle una formula de arreglo al ingeniero Devia, entonces por eso le mandé ese e-mail que tenía como dos partes, pero las dos partes son como excluyentes....."**

## 2. Prueba Testimonial.

Testimonio del arquitecto **JUAN FELIPE CADAVID** (Folios 001 al 031, Cuaderno No. 9)

Esta prueba fue solicitada por el apoderado de la parte demandada y decretada mediante Auto No. 12, de 12 de agosto de 2013, fijándose como fecha para su recepción el día 28 de agosto de 2013. En dicha fecha el apoderado de la parte demandada presentó un escrito renunciando a este testimonio y el Tribunal mediante Auto No. 15, de 28 de agosto de 2013 (Acta No. 9, de la misma fecha), aceptó este pedimento, dado que la prueba había sido decretada pero no practicada (artículo 344 del C. de P. Civil). En la misma audiencia y mediante Auto No. 16, de 28 de agosto



de 2013, el Tribunal resolvió decretar esta prueba de oficio, fijando al efecto el día 11 de septiembre de 2013 para su recepción. El testigo no compareció en la fecha indicada a declarar, razón por la cual el Tribunal mediante Auto No. 20, de 11 de septiembre de 2013 (Acta No. 10, de la misma fecha), fijó nuevamente fecha para el día 26 de septiembre a las 10 a.m., fecha en que finalmente se logró recibir esta declaración.

En cuanto a sus generales de ley manifestó, entre otros, ser arquitecto de profesión, tener contratos con Holguines Trade Center y sentirse en posición incómoda al rendir esta declaración dado que con ambas partes mantiene relaciones.

Manifestó que el cambio estructural de 8 a 10 pisos y de 2 a 3 sótanos es de alta complejidad pues hubo que transformar todos los puntos fijos del edificio y fue el aspecto que más discutió la Curaduría por el uso que le iba a dar a esos nuevos pisos que era para un centro de eventos y que eso implicó rehacer varias veces el proceso. Que esos cambios son frecuentes en todos los proyectos arquitectónicos, pero que naturalmente amplían el cronograma y las fechas de cumplimiento. En suma todos los profesionales que intervinieron en el proyecto tuvieron trabajos adicionales en esos dos pisos suplementarios y la Curaduría también demoró en la aprobación, y como también hubo atrasos en los pagos a los profesionales también se presentaron dificultades por ese aspecto. Que él conoció el malestar de Huguines por estas demoras, pero que ellas fueron explicadas suficientemente dada la complejidad que requiere obtener la licencia para un proyecto de esa magnitud. Dice el arquitecto Cadavid que el pago por cuotas de los honorarios pactados con el doctor Devia se hizo solamente con la intención de darle facilidad por razones de flujo de caja.

Que las demoras causadas por las exigencias de la curaduría son normales pues dicho ente constantemente exige explicaciones y cambios en los proyectos que requieren modificaciones de fondo.

Manifestó ser la parte suya la más importante de todo el proyecto, dado que todo el mundo trabaja alrededor de los planos de arquitecto, sin los planos del arquitecto no puede haber diseño eléctrico, no puede haber cálculo, no puede haber desarrollo hidrosanitario ni una suposición desde el punto de vista del aire acondicionado.

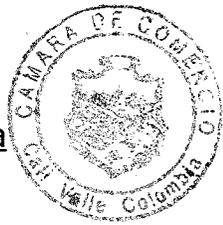
Que un proyecto de arquitectura no es posible decidirlo en 1 día, sino que tiene un desarrollo paulatino en el que se van mirando paso a paso muchas consideraciones porque también cuando se crece un proyecto no solamente se está creciendo áreas y estacionamiento sino que estas volviendo el proyecto más costoso, de manera que todo esto es una cosa que se debe ir consultando, que se debe ir haciendo con los números pertinentes porque no a veces un edificio es mejor negocio por lo grande que sea. Que cuando se radica la solicitud ante la Curaduría esta empieza a lanzar objeciones que considera absolutamente normales, que para un proyecto común y corriente lo devuelve entre 3 y 4 veces y muchas veces por cosas que pudieran haberlas dicho desde la primera solicitud.

Manifestó que varias veces hicieron cartas firmadas por todos los que intervenían en el proyecto buscando que Holguines se les pusiera al día con los pagos.

Respuestas que destaca el Tribunal:

Al preguntársele al declarante si el ingeniero Devia coordinó el proceso de gestión de la licencia de construcción, contestó:

**"Sí por supuesto, claro que sí".**



En relación con la modificación al contrato por la ampliación de 8 a 10 pisos y de 2 a 3 sótanos, contestó:

*"De manera concertada con el ingeniero Carlos Enrique lo que acometimos fue primero desarrollar el proyecto, todos sabíamos que el proyecto que habíamos cotizado era más pequeño y por lo tanto todos sabíamos que el proyecto que se iba a diseñar iba a quedar mucho más grande, por lo tanto coincidimos en que cuando tuviéramos claridad de ese crecimiento real y de que podía ser una realidad en términos legales de una licencia, cotizar esa área adicional que no se había cotizado al principio bajo los mismos términos de las cotizaciones originales ..."*

En relación a la comunicación por parte del ingeniero Devia acerca de los avances del proyecto, manifestó:

*"En varias ocasiones asistí acompañándola ingeniero Devia y al gerente del Centro Comercial a presentar el proyecto ante la Junta Directiva del Centro Comercial, voy a decir al menos 3 o 4 veces durante todo el proceso, o sea la Junta conoce del proceso obviamente porque esas 4 instancias pues las que yo me referí, preliminarmente, antes de meterlo a la Curaduría, luego para mostrarles las implementaciones que la Curaduría solicitó y cómo afectaban el proyecto..."*

Se pronunció así referente a la pregunta de si para la aprobación del reglamento de propiedad horizontal se requería que confluyeran las mismas áreas que se relacionan en la licencia de construcción:

*"Eso es absolutamente real, si una licencia de construcción va con un determinado número de áreas y tu las vendes de manera diferente tienes que volver a llevar la licencia ante el Curador; **el reglamento de propiedad de un edificio y la licencia de construcción tienen que ser gemelos totales, tienen que ser iguales, idénticos...."***

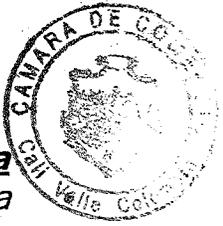
Al ser preguntado si en el proceso inicial de la preventa se propusieron cambios en las áreas, contestó:

*"Las preventas y el mercadeo de un proyecto siempre llevan a cambios permanentes porque un día aparece quién quiere 1.500 metros cuadrados de un almacén ancla y al otro día aparece alguien que dice yo no necesito sino 1.000, entonces en este proyecto específico se habló de una iglesia, de un casino, de un almacén ancla tipo panamericana, de locales pequeños, y aún hoy no lo han vendido; entonces lo que quiero decir es que eso es inherente a un proceso de un Centro Comercial, permanentemente aparece quien quiera algo grande, quien quiera algo pequeño y por esos los planos tenían esa flexibilidad de decir mire aquí esta grande o aquí está pequeño, es una cosa normal en mi concepto.*

***Y sí, la respuesta es sí, permanentemente Holguines y su gerente del proceso y su gerente del Centro Comercial solicitaban por favor tráigamelo de este tamaño o por favor tráigamelo de este otro, porque hay un interés así o un interés asá"***

Relacionado con la etapa que tiene mayor importancia en la contratación y cual se le da mayor o menor valor, contestó:

*"A **radicar ante la Curaduría se le daba una importancia relevante.** Por qué? porque está logrando un objetivo muy concreto y es entregar un proceso ante el Curador para obtener la licencia, y **cuando el Curador dice ya está liquidado es***



**la segunda instancia del otro pago porque yo no puedo ver si el señor paga o no paga el dueño del proyecto, pero como ya existe la liquidación yo sé que ya es un problema del dueño del proyecto pero yo ya conseguí ese objetivo, entonces es importante esa instancia porque cuando ya tienes la licencia es porque ya has evaluado financieramente el proyecto, es porque ya sabes que el proyecto es una realidad comercial para ti como dueño, es porque ya fue lo que dijiste esto es lo que yo quiero; o sea no es un proceso desconocido para el dueño del proyecto lo que llega a la Curaduría, eso es lo que quiere el dueño, eso es lo que quiere el cliente y cumple una instancia más del ante proyecto, porque el anteproyecto es algo que me gusta o no me gusta, pero no son planos de construcción. Lo que entrega una Curaduría son planos para construir y eso es lo que firma el Curador, o sea que ya has pasado de la instancia como del anticipo y del primer pago al segundo pago que lo vuelve más técnico. Sí?, entonces ahí, en mi concepto, cuando entregas a una Curaduría en arquitectura vas en el 60% del proceso, en arquitectura, en Ingeniería como expliqué puede que vayas en el 85% o en el 90%, te falta ir a la obra a decir que lo que hay que hacer, pero un ingeniero prácticamente está coronado; un arquitecto le falta, le falta porque viene el proceso detallado del edificio y de supervisión”.**

Al ponérsele de presente dos comunicaciones, la una, fechada el 27 de julio de 2011, dirigida por el mismo deponente a Holguines Trade Center, en la que relaciona todo el proceso del acta de observaciones y correcciones y manifiesta que por demandar esas observaciones un avance significativo en el desarrollo del proyecto, relacionado con el detalle constructivo y sus especificaciones técnicas, referente con carpintería, cielos falso, fachadas, etc., “solicitamos” la anticipación de una de las dos cuotas acordadas para esa instancia que permita atender las observaciones con agilidad y la segunda de estas a la expedición a las expensas de la licencia; y , la otra, fechada el 16 de agosto de 2011, dirigida por el mismo deponente al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes en la que le manifiesta su preocupación respecto del avance del proyecto y el cumplimiento de los requerimientos establecidos en el acta de observaciones, expedida por la Curaduría, que se han adelantando ajustes necesarios para cumplir con esos requerimientos pero, que sin embargo, como ya lo “manifestamos” en documentos anteriores y a usted entregados, nos es indispensable para cumplir con dicho propósito contar con los recursos económicos ya aprobados por los propietarios del proyecto. Que a la fecha no se ha hecho efectivo el pago de los recursos solicitados con anterioridad los cuales estaban programados para el día martes 9 y viernes 12 de agosto de 2011.

Enterado el deponente del contenido de ambos documentos fue preguntado si el no pago de esos dineros por él solicitados tanto a Holguines Trade Center como a Carlos Enrique Devia, hacía que de alguna forma no resolviera las observaciones que había expedido la Curaduría? Contestó:

**“Le preciso. Cualquier empresa requiere de recursos para trabajar y no es ajeno esa realidad a mi empresa, simplemente si una Curaduría me demanda a mí por una complejidad mayor del proyecto, unos planos adicionales, también debo comentar que cuando se habla de la norma técnica para evacuaciones y salidas de emergencia de un proyecto también esa norma cobija la ventanearía y los detalles inherentes a esas escaleras de evacuación; de manera que implícito la Curaduría quería que le resolviéramos en detalle algunas de las zonas particulares del edificio que tienen y atañen al tema de evacuación: ventanearía, escaleras y algunos otros elementos. De esta manera que nosotros en la primera carta lo que estamos diciendo hombre nos están solicitando una ampliación de detalles en ese momento, eso está más adelante en nuestro contrato, eso obligaría a que de pronto nos**



**adelantaran una de las cuotas que habíamos pactado para más adelante, esa es como la aclaración a la primera carta que leyó el abogado y; en cuanto a la segunda nunca quisiera decir que esto me detuvo, a mí no me detuvo digamos el no cumplimiento específico de un pago en un momento dado de Holguines Trade Center, simplemente con esta segunda carta lo que estoy haciendo es una presión para que se me pague un dinero que me había quedado de pagar en un momento anterior, pero no quisiera decir que eso fue específicamente lo que detuvo el proceso, es decir, sí está claro que Holguines se demoró con algunos pagos para mí, si está claro que recurrí a la carta para decir págueme por favor que igual eso que me están pidiendo es complicado y no lo hago con un dedo si no con gente, entonces necesito pagarle a la gente su nómina y lo demás, eso no lo dice la carta, pero pues no hay necesidad de decirlo y simplemente recurrí a la carta a través del gerente para decirle señores Holguines han devuelto el proyecto, nos lo devolvieron con tres chulitos de cambio una cuota o algo, lo están devolviendo diciendo mire hágale un punto fijo nuevo, tráigame los detalles de ventanas y de escaleras y eso es lo que dice en las dos cartas, por favor déme gasolina para yo proseguir .Y por favor no estoy en la instancia digamos solamente de la licencia sino que me están diciendo que me meta en los detalles, autoríceme una de las cuotas que está más adelante para poder asumir eso. ....”**

Respecto a si conoció el cronograma de trabajo planteado por el ingeniero Carlos Enrique Devia a Holguines Trade Center, contestó:

**“Sí tengo que decir que no lo recuerdo con absoluta y diáfana precisión, por supuesto es una cosa inherente a todo arquitecto conocer los tiempos que estimó el gerente con su cliente y con nosotros para estimar cuándo entregarle su trabajo”.**

En relación con la norma de sismo resistencia promulgada el 10 de marzo de 2010 de 2010, y la fecha de presentación de la solicitud de licencia de construcción, manifiesta el abogado de la parte demandada ha transcurrido algo así como 1 año y 3 meses, con esta introducción pregunta al deponente si considera que dicho plazo era suficiente para que las personas que participaran en el proyecto tuvieran un estudio de la norma y claridad de la misma? A lo que contestó:

**“Como ya lo expliqué, desde la implementación de la norma hasta la aparición de los primeros edificios que realmente se someten a la norma, pueden pasar varios meses porque un edificio de estos no se diseña en 30 días, obedece a un proceso de trabajo que toma, voy a decir algo un semestre, de manera que es muy posible que la norma hubiera comenzado a aplicarse 10 o 11 meses antes, pero eran los primeros proyectos reales que las Curadurías sacaban con esa normativa porque todo lo que tenían atrasado no era de esa norma; lo otro que digo es que sí, realmente para la ciudad fue muy complicado asumir esa norma, ustedes deben haber escuchado que muchas personas del gremio de la construcciones se quejaron de ella porque hacia prácticamente inoperante financieramente los edificios y la han venido transformando progresivamente, hoy en día por ejemplo a un edificio o apartamento se le exigía sistemas de rociadores en las circulaciones y en los parqueaderos, cosa que en un edificio de 20 o 30 apartamentos era absolutamente ilógica, tal vez lógica en otro contexto de otro país pero aquí no. De manera que la norma ha ido transformándose y a la luz de esa transformaciones es que ellos tuvieron que hacer muchas consultas para poder aprobar el edificio,**



**consultas a quién? A Curadurías como las de Bogotá y otras que sí conocían el tema con más amplitud".**

Sobre la base que es normal que se devuelvan los proyectos en la Curadurías conforme con lo indicado por el deponente, se le preguntó si consideraba que para la gerencia de un proyecto se debe tener en cuenta este aspecto, a lo cual contestó:

**"Sí por supuesto, debe tenerse una holgura que permita cualquier inconveniente".**

## **CAPITULO XII**

### **12.-OBLIGACIONES ADQUIRIDAS POR LAS PARTES.**

#### **De su incumplimiento.-**

#### **12.1. Incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de gerencia de proyecto, por parte de Holguines Trade Center P.H.**

Hay incumplimiento de **HOLGUINES TRADE CENTER**, frente al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, al incurrir en mora en el pago de las cuotas de octubre de 2010, noviembre de 2010, septiembre de 2011, octubre de 2011, noviembre de 2011, enero y febrero de 2012 y no pago en las cuotas de marzo de 2012 a diciembre de 2012 y enero de 2013, conforme estas últimas fueron relacionadas por la parte actora; frente al arquitecto Juan Felipe Cadavid, al incurrir en mora en el pago de la factura No. 294, de 10 de agosto de 2011, pago que se verificó en dos cuotas, la una el 5 de septiembre de 2011 y la otra el 14 de octubre de 2011, el de la factura 323, de 2 de febrero de 2012, pago que se verificó el 2 de abril de 2012, y con la mora en los pagos y en el no pago al resto de contratistas que formaban parte del grupo proyectistas a quienes el ingeniero Devia coordinaba, conducta que entorpeció el buen cumplimiento del objeto del contrato, todo lo cual se encuentra probado con las declaraciones que a continuación se relacionan y con la prueba documental que sobre el particular obra en el expediente, declarantes que coincidieron en el incumplimiento de Holguines Trade Center P.H., de sus obligaciones pecuniarias derivadas del contrato de gerencia de proyecto, incluyendo el Tribunal en este acápite el testimonio del señor Jaime José Mora Lozano, solicitado por la parte demandada y del arquitecto Juan Felipe Cadavid, solicitado inicialmente por la parte demandada y luego de desistir de esta prueba, ser decretada de oficio por el Tribunal, veamos:

**Luis Guillermo Restrepo Sanclemente:** Quien fuera Presidente del Consejo de Administración por espacio de 3 periodos, hasta marzo de 2012, conoció y estuvo al tanto de los pormenores antes y después de la celebración del contrato de gerencia de proyecto hasta la aprobación de la licencia de construcción, fecha en la cual dejó de ser presidente del Consejo de Administración, testimonio que demuestra conocimiento total de la controversia y constituye prueba, determinante del incumplimiento de Holguines Trade Center al contrato de gerencia de proyecto, suscrito con el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes,

#### **Al declarar que:**

- Hubo incumplimiento en los pagos por parte del Centro a los profesionales proyectistas.



- No le preocupaba ni el tiempo ni el final, que se trató de ir llevando proyecto y sabía que el proyecto podía tener dificultades en cuanto al manejo financiero pero que igual sabía para donde iba.
- El tema de la dificultad de la planeación financiera era muy seria.
- El ingeniero Devia le comentó y lo dijo en varias reuniones que si no podían cumplirle a los profesionales iba a ser muy difícil que aprobaran el proyecto.
- El arquitecto Cadavid lo llamaba y le decía que lo ayudaran a que le pagaran, porque si no era así iba a ser muy difícil. Que se le quejó de que era muy difícil trabajar sin que el Centro le cumpliera.
- Como Presidente del Consejo sentía que si no le estaban cumpliendo a los profesionales era muy difícil como miembros de un Consejo exigirle al Ingeniero Devia y a su equipo de profesionales cumplimiento, sentía que se estaba incumpliendo totalmente y eso se lo manifestaba todo el tiempo al gerente.
- Le manifestaba al gerente que había que organizar este tema porque de lo contrario se afectaría el proyecto.
- Lo que él veía era que el Centro era quien incumplía al no pagarle a los profesionales, que todos se quejaban de incumplimiento del Centro y que este incumplimiento afectaba cualquier plan y cualquier cronograma.
- Había mucho desorden en todo lo que era la planeación financiera del Centro.
- El ingeniero Devia llevó un cuadro con todo el plan de los desembolsos que tendría que hacer el centro durante todos los meses a toda la gente que estaba participando profesionalmente en el proyecto para darle un orden, pero no funcionó y generó muchos problemas.
- Todo el tiempo hicieron cambios, y por ello se demoró el proyecto y su buena marcha.

**César Augusto González Capote: Al declarar que:**

- Había unos pagos pactados y que no fueron tan puntuales.
- Finalmente le pagaron lo inicialmente pactado pero que el adicional no se lo han pagado, no obstante haber realizado su trabajo hace más de un año.
- Los pagos no fueron como los esperaba o como supuestamente se plantearon inicialmente en el contrato, que era entregando y pagando y que así no pasó.
- Todos sabían que el pago no había sido suficientemente cumplido.
- Todos estaban en lo mismo y no era a él solamente a quien no le hacían los pagos como esperaba, sino que como que a todos les pasaba.
- En su caso a pesar que no le cumplían con los pagos, seguía trabajando.
- El proyecto paró porque dependía de otros profesionales y no lo alimentaban con información.
- El proyecto sufrió atraso porque los pagos no se hicieron al arquitecto y por eso es obvio que sí hubo atraso.

**Refuerza las respuestas y prueba incumplimiento y mora la siguiente prueba documental:**

A folio 132, Cuaderno No. 5, obra comunicación dirigida por el ingeniero Cesar Augusto González a Holguines Trade Center, fechada el 8 de marzo de 2012, donde les informa del compromiso de pago de sus honorarios y les recuerda el pago de la factura No. 038 de 15 de diciembre de 2011, de la cual se vio



precisado a pagar el IVA y que a la fecha de la comunicación presenta 75 días de mora.

A folios 134 y 135, Cuaderno No. 5, obra comunicación dirigida por el ingeniero César Augusto González a Holguines Trade Center, fechada el 22 de junio de 2012, donde les informa el estado actual del compromiso de pago de sus honorarios y les manifiesta que tiene suficientes razones para estar preocupado, puesto que en acuerdo inicial aceptó bajar su propuesta en un 50% presumiendo que el pago de esas obligaciones adquiridas se cumplirían satisfactoriamente, agregando que de su parte cumplió con sus compromisos profesionales contratados lo que corrobora con la expedición de la respectiva licencia de construcción.

A folio 78 del Cuaderno No. 1, y 133, Cuaderno No.5, obra comunicación dirigida por el ingeniero César Augusto González a Holguines Trade Center, fechada el 23 de julio de 2012, en la cual expresa su preocupación y asombro por la conducta asumida ante propuesta realizada, solicitando el pago de su trabajo entregado a satisfacción, reiterando del destinatario respeto y cumplimiento.

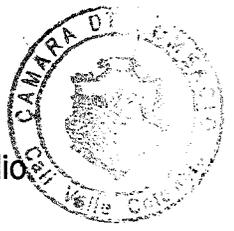
**Fernando Rengifo Rodríguez. Al declarar que:**

- A los proyectistas se les pagó parte del anticipo y se les prometió hacerles otros pagos de ese anticipo y que fue muy tortuoso el recaudo de ese anticipo.
- El proyecto se paró porque hubo un momento en que el arquitecto en uno de los comités de obra dijo que no podía trabajar o adelantar más trabajo del que se había adelantado pues debía resolverse la forma de pago que se tenía con ellos pactada.
- Continuó tratando de hablar con el doctor Ramiro para que les ayudara con los recaudos, pero eso fue "sinceramente" bastante difícil e incómodo.
- Hasta el día de hoy está pendiente prácticamente el 70% de ese valor pactado inicialmente con una orden de trabajo.
- La semana pasada había recibido una llamada de Holguines manifestándoles que la Junta o la Asamblea se había reunido y que habían decidido pagarle el saldo adeudado en varias cuotas, que si aceptaba lo mandara en forma escrita.
- Le pidieron que entregara las memorias y los planos que tenía y que les manifestó que con mucho gusto las entregaría, pero cuando le cancelaran el valor del trabajo que habían pactado.

**Refuerza las respuestas y prueba incumplimiento y mora la siguiente prueba documental:**

A folios 127 a 142, Cuaderno No.5, obran correos fechados el 4 de octubre de 2011, 8 de noviembre de 2011, 23 de noviembre de 2011, 29 de noviembre de 2011, 22 de diciembre de 2011, 16 de enero de 2012, 12 de marzo de 2012, 23 de marzo de 2012, 23 de mayo de 2012 y junio de 2012, dirigidos por el ingeniero Fernando Rengifo Rodríguez a Holguines Trade Center en los cuales es reiterativo el cobro del saldo del anticipo.

A folio 136, Cuaderno No. 5, obra comunicación dirigida por el ingeniero Fernando Rengifo Rodríguez a Holguines Trade Center, de fecha 25 de junio de 2012, en la cual pone de manifiesto que los compromisos de pago adquiridos no fueron cumplidos de mencionarles pese a los múltiples correos enviados, en aras de



obtener el pago correspondiente al saldo del anticipo del contrato firmado en julio 28 de 2011, equivalente a \$6.117.000.

**Raúl Navia Muñoz. Al declarar que:**

- Del conocimiento que tiene, al arquitecto Cadavid cuando le entregaron el acta de observaciones, hace unas observaciones de recursos económicos para reforzar el equipo de trabajo, los recursos económicos no son aportados y entonces no tiene cómo responder el acta de observaciones.
- La falta de pago oportuno a la solicitud del arquitecto Cadavid para reforzar el equipo de trabajo los retrasaron.
- Conoció que una vez emitida el acta de observaciones el arquitecto Devia solicitó se le anticiparan dineros para reforzar el equipo de trabajo.

**Jaime José Mora Lozano.** Presidente del Consejo de Administración desde marzo de 2012, que aunque para el Tribunal fueron confusas algunas de sus respuestas, prueba el incumplimiento de Holguines Trade Center P.H. **Al declarar que:**

- Al Tribunal le consta que les pagamos, tal **vez no el mismo día pero máximo treinta días y algo** como es la tradición comercial.
- No fue suspensión en los pagos del ingeniero Devia lo que se operó a partir del mes de marzo de 2012, que no era suspenderlos porque no quisiera volver a pagarle.
- Aún le deben dineros a algunos contratistas.

Manifiesta el declarante que los pagos al ingeniero Carlos Enrique Devia, quedan acreditados con la documentación aportada por su apoderado, documentación que el Tribunal refiere, así:

Sobre la documentación inherente a los pagos realizados al ingeniero Devia Reyes, por la Fase I, obrantes a folios 155 a 206, del Cuaderno No. 4

La relacionada en los folios 156 a 158, Cuaderno No. 4, indica que el 25 de noviembre de 2010, Holguines Trade Center canceló al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, la cuota correspondiente al mes de octubre de 2010, lo que evidencia para el Tribunal existencia de mora en su pago.

Advierte el Tribunal que en la orden de compra extendida por Holguines Trade Center P.H., la número 12724, de 19 de noviembre de 2010, describe por concepto la coordinación del proyecto hasta la obtención de la licencia de construcción en un tiempo "aproximado" de 7 meses, es decir en dicha orden para la Fase II el término es aproximado.

La relacionada en los folios 160 a 162, Cuaderno No. 4, indica que el 15 de diciembre de 2010, Holguines Trade Center P.H., canceló al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, la cuota correspondiente al mes de noviembre de 2010, lo que para el Tribunal evidencia existencia de mora en su pago.

La relacionada en los folios 163 a 177, Cuaderno No. 4, indica que Holguines Trade Center P.H., canceló en tiempo al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, las cuotas correspondientes a enero, febrero, marzo y abril de 2011.

Sobre la documentación inherente a los pagos realizados por la Fase II, obrantes a folios 155 a 206, del Cuaderno No. 4:



La relacionada a folios 178 a 180, Cuaderno No. 4, indica que la cuota correspondiente a mayo de 2011, fue cancelada por Holguines Trade Center P.H., al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes el 30 de mayo de 2011.

La relacionada a folios 181 a 183, Cuaderno No. 4, indica que la cuota correspondiente a junio de 2011, fue cancelada por Holguines Trade Center P.H., al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes el 22 de junio de 2011.

La relacionada a folios 184 a 186, Cuaderno No. 4, indica que la cuota correspondiente a julio de 2011, fue cancelada por Holguines Trade Center P.H., al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes el 27 de julio de 2011.

La relacionada a folios 187 a 189, Cuaderno No. 4, indica que la cuota correspondiente a agosto de 2011, fue cancelada por Holguines Trade Center P.H., al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes el 25 de agosto de 2011.

La relacionada a folios 190 a 192, Cuaderno No. 4, indica que la cuota correspondiente a septiembre de 2011, fue cancelada por Holguines Trade Center P.H., al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes el 14 de octubre de 2011, lo que para el Tribunal evidencia existencia de mora en su pago.

La relacionada a folios 193 a 195, Cuaderno No. 4, indica que la cuota correspondiente a octubre de 2011, fue cancelada por Holguines Trade Center P.H., al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes el 4 de noviembre de 2011, lo que para el Tribunal evidencia existencia de mora en su pago.

La relacionada a folios 196 a 198, Cuaderno No. 4, indica que la cuota correspondiente a noviembre de 2011, fue cancelada por Holguines Trade Center P.H., al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes el 7 de diciembre de 2011, lo que para el Tribunal evidencia existencia de mora en su pago.

La relacionada a folios 199 a 201, Cuaderno No. 4, indica que la cuota correspondiente a diciembre de 2011, fue cancelada por Holguines Trade Center P.H., al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes el 22 de diciembre de 2011.

La relacionada a folios 202 a 206, Cuaderno No. 4, indica que las cuotas correspondiente a enero y febrero de 2012, fueron canceladas por Holguines Trade Center P.H., al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes el 23 de marzo de 2012, lo que para el Tribunal evidencia existencia de mora por mes y 23 días en el pago de la cuota de enero de 2012, y mora de 23 días en el pago de la cuota del mes de febrero de 2012.

En relación con algunas de las cuotas en que la contratante incurrió en mora en el pago, existe prueba documental de haber sido requerido el pago, consistente en comunicaciones dirigidas por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes (Folios 187, 188 y 189, Cuaderno No. 1) en una, del 7 de diciembre de 2011, expresando su preocupación en relación con el atraso de las cuotas, recordando el compromiso adquirido en la cláusula 5ª del contrato de gerencia de proyecto, en otra, de 5 de marzo de 2012, expresando de nuevo su preocupación por el atraso en el pago de las cuotas de enero y febrero de 2012 y, en la otra, de 25 de mayo de 2012, expresando de nuevo su preocupación por el atraso en el pago de las cuotas de marzo, abril y mayo de 2012, recordándoles de nuevo el compromiso adquirido en la cláusula 5ª del contrato de gerencia de proyecto.

Todo lo anterior conduce a concluir que se incurrió en mora en los pagos por parte de Holguines Trade Center P.H., tanto de la primera como de la segunda Fase del proyecto y, no pago de las cuotas correspondientes a los meses de marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2012 y enero de 2013, cuotas relacionadas por la parte actora, evidenciando el Tribunal incumplimiento por parte de Holguines Trade Center P.H., con lo pactado.



**Ramiro Martínez Gutiérrez.** Representante legal de Holguines Trade Center. **Al contestar que:**

-Al arquitecto Cadavid se le pagó la factura 294, de 10 de agosto de 2011, en dos partes, **el 5 de septiembre de 2011** el 50% y **el 14 de octubre de 2011** el otro 50%.

-El correo de 13 de junio de 2011 que dirigió al ingeniero Devia, es prueba de que la relación no estaba deteriorada, que después que salió la licencia de construcción aprobada se quedó una factura sin pagar, que es la única que hay sin pagar, que las siguientes facturas nunca le fueron presentadas a Holguines.

Respecto de estas repuestas para el Tribunal, unidas a la prueba documental que a continuación relaciona, infieren incumplimiento de Holguines Trade Center:

Al respecto, considera el Tribunal que ciertamente los pagos a que se refiere el señor absolvente Ramiro Martínez se le hicieron al arquitecto Cadavid en las fechas y montos que relaciona, documentos que obran a (Folios 214 y 215 del Cuaderno No. 4); pero, advierte el Tribunal que de ellos se infiere que estos pagos no se realizaron en la oportunidad requerida, que a pesar de ser anticipos autorizados y facturados, registró mora en su pago, más aún cuando la factura extendida, la 294, de 10 de agosto de 2011 (Folios 214, Cuaderno No. 4 y 79, Cuaderno No. 6.1.), carecía de fecha de vencimiento, aquí no operaba el plazo de 30 días y algo más, máxime como ha quedado demostrado, los dineros se necesitaban con urgencia para el personal a cargo del arquitecto Cadavid, que con igual urgencia lo necesitaba, por disponer de un término perentorio, dentro del cual debía atender las observaciones y correcciones contenidas en el Acta de fecha 11 de julio de 2011, oficio No. 76001-311-0206 (Folios 37 a 40, Cuaderno No. 1),

En relación con el correo electrónico (Folios 75 a 77, Cuaderno No. 1) su contenido son los planteamientos realizados como producto de una reunión que anticipadamente se hizo en presencia también del doctor Jaime José Mora, conforme este declarante lo cita.

Existe prueba documental que indica que el demandante no sólo cobró la cuota de marzo de 2012, sino también las de abril y mayo del mismo año, tal como consta en las comunicaciones dirigidas a Holguines Trade Center por el ingeniero Devia, los días 5 de marzo de 2012 y 25 de mayo de 2012, obrantes en su orden a folios 188 y 189, del Cuaderno No. 5.

**Carlos Enrique Devia Reyes . Al contestar que:**

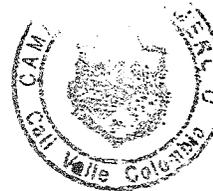
- El incumplimiento fue por parte de Holguines, la licencia de construcción no se obtuvo fue por el incumplimiento del representante legal en no cumplir sus ejecuciones de dinero o pagarle al arquitecto Juan Felipe para él poder cumplir la observaciones que expidió la Curaduría.

**Juan Felipe Cadavid. Al declarar que:**

- Cualquier empresa requiere de recursos para trabajar y su empresa no era ajena a esa realidad.
- Tengo que comentar que varias veces se hicieron algunas cartas firmadas por todos los que interveníamos en el proyecto buscando que Holguines se nos pusiera al día con los pagos.



- Sí, sabía que muchos ingenieros en algún momento dado o se molestaron o por lo menos hicieron una voz de protesta ante el ingeniero Carlos Enrique, solicitándole su diligencia para que les pagaran.
- En la comunicación de 27 de julio de 2011 dirigida a Holguines Trade Center, está diciendo que la curaduría les está solicitando una ampliación de detalles y esto obligaría al Centro a que le adelantaran unas cuotas.
- Con la comunicación del 16 de agosto de 2012 hace presión para que se le pague un dinero que se le había quedado de pagar.
- Está claro que Holguines se demoró con algunos pagos para mí, está claro que recurrí a la carta para decir págueme por favor que me lo están pidiendo, es complicado y no lo hago con un dedo sino con gente y a esa gente tengo que pagarle su nómina y lo demás.
- Recurrí a la carta para decirle a Holguines que habían devuelto el proyecto, indicar los detalles de lo que tenían que responder y pedirles el favor de que le dieran "gasolina para proseguir".
- Solicitó le autorizaran una de las cuotas que está más adelante para poder asumir eso.
- Con esta segunda carta (para referirse a la fechada el 16 de agosto de 2011 por él dirigida al gerente del proyecto, ingeniero Carlos Enrique Devia), "simplemente" está haciendo una medida de presión para que le paguen un dinero que le habían quedado de pagar en un momento anterior.
- Confirman las anteriores manifestaciones sobre el incumplimiento de Holguines Trade Center en el pago de los compromisos pecuniarios adquiridos: - el texto parcial del contenido de la citada comunicación de 27 de julio de 2011, (2o acápite) (Folio 126, Cuaderno No. 5), en la que luego de comunicarles a Holguines Trade Center, que la solicitud de licencia ya había sido radicada ante la Curaduría, que esta entidad había expedido el acta de observaciones y correcciones, que dichas observaciones no eran insalvables, que tenían un término para ser resueltas, que una vez corregidas vendría la aprobación para el proyecto conforme lo habían planeado; textualmente rezan dichas comunicaciones: "*Sin embargo, estas observaciones demandan un avance significativo en el desarrollo del proyecto relacionado con los detalles constructivos del mismo y sus especificaciones técnicas, principalmente en lo referente a elementos no estructurales (fachadas, carpinterías, mamposterías, cielos falsos etc.) y detalles de escaleras para establecer rutas de evacuación. Por esta razón solicitamos se nos anticipe una de las dos cuotas acordadas para esta instancia, que nos permita atender las observaciones con agilidad y la segunda de estas a la expedición de las expensas de la licencia*". (Fdo. Juan Felipe Cadavid)"; y - el texto parcial del contenido de la citada comunicación de 16 de agosto de 2011 (Folio 127, Cuaderno No. 5), en la que el arquitecto Juan Felipe Cadavid le comunica al ingeniero Devia: "*Queremos manifestarle por medio de la presente nuestra preocupación con respecto al avance del proyecto y al cumplimiento de los requerimientos establecidos en el acta de observaciones realizadas por la curaduría urbana tres. Actualmente hemos venido adelantando los ajustes necesarios al respecto para cumplir con dichos requerimientos dentro del plazo establecido, sin embargo como lo manifestamos en documento anterior entregado a ustedes, no es indispensable para cumplir con dicho propósito contar con los recursos económicos ya aprobados por los propietarios del proyecto. A la fecha no se ha hecho efectivo el pago de los recursos solicitados con anterioridad, los cuales estaban programados para el día martes 9 y el viernes 12 de agosto de 2011...*" (Arquitecto Juan Felipe Cadavid)



No hay asomo de duda y siguiendo la reglas de interpretación establecidas en la ley, que al haberse autorizado al demandante a desarrollar las actividades de la Fase II, encontrándose sin aprobar la solicitud de licencia de construcción, es decir en la Fase I, como en efecto lo hizo, debió Holguines Trade Center haber cumplido con la forma de pago establecida en el contrato, más cuando se estaba viendo beneficiado con todas las modificaciones hechas al proyecto inicialmente contratado.

Como quedó declarado y acreditado con prueba documental y testimonial, hubo incumplimiento por parte de Holguines Trade Center P.H., ante la existencia de mora y de los requerimientos para el cumplimiento de esas obligaciones, estos últimos representados en cartas dirigidas por el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, por el arquitecto Cadavid y por varios de los contratistas del proyecto a Holguines Trade Center, y en el entendido que es la mora el incumplimiento calificado que produce consecuencias jurídicas, ha quedado probado en el caso que nos ocupa el incumplimiento al contrato de gerencia de proyecto en la cláusula quinta, además que con esta conducta tampoco se permitió el buen cumplimiento del objeto del mismo, como reza dicha cláusula.

Entorpeció igualmente el avance del proyecto el tiempo que se tomó Holguines Trade Center en cancelar las expensas liquidadas el 31 de enero de 2012 por la Curaduría Urbana No. 3, conducta que atendiendo la cláusula quinta del contrato de gerencia de proyecto, numerales 3 y 4, también entorpeció el cumplimiento del objeto del contrato, ya que hasta tanto no se verificara este pago no había licencia de construcción.

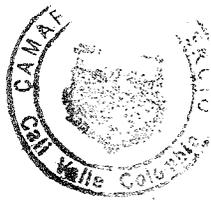
#### **12.2. Cumplimiento de las obligaciones y actividades derivadas del contrato de gerencia de proyecto, por parte de Carlos Enrique Devia Reyes.**

Se registran coincidencias en las declaraciones de los declarantes que se citan a continuación, incluyendo el Tribunal en este acápite el testimonio del señor Jaime José Mora Lozano, solicitado por la parte demandada y el del arquitecto Juan Felipe Cadavid, solicitado inicialmente por la parte demandada y luego de desistir de esta prueba, ser decretada de oficio por el Tribunal, veamos:

**Luis Guillermo Restrepo Sanclemente:** Quien como quedó dicho fue Presidente del Consejo de Administración por espacio de 3 periodos, hasta marzo de 2012, y que sin duda alguna estuvo al tanto de la celebración y desarrollo del contrato de gerencia de proyecto, por lo que el Tribunal resalta esta declaración y apoya en ella gran parte de su decisión, sin que se excluyan claro está los demás testimonios que confirman su versión y las demás pruebas,

#### **Al declarar que:**

- Permanentemente se reunía con el comité nombrado por el Consejo y el proyecto tenía un desarrollo normal.
- Era un proyecto que venía cumpliendo todas sus etapas tanto la parte que llegaba a la construcción como lo que era la curaduría, que inclusive hasta la sala de ventas se abrió.
- Todos los temas se llevaban al comité de Desarrollo y al Comité de Obra.
- Al estar de acuerdo el Consejo en que pasaran de 8 a 10 pisos había que hacer algunos ajustes a ese proyecto y eso también tomó un tiempo.
- Para Holguines Trade Center, para su Consejo Directivo era muy claro el tiempo que podría llevar el proyecto.

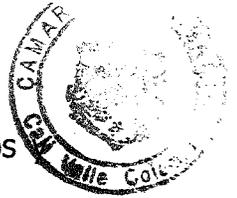


- Durante la marcha del proyecto hubo muchos cambios, ejemplo el del último piso en el que estuvo interesado el Hotel Radisson, el gerente viajó varias veces a Bogotá a hablar con el gerente de este hotel a ver si le interesaba este piso para montar un centro de conferencias, entonces todo esto frenaba el buen desarrollo.
- Desde que se metieron en el proyecto fueron muy claros que en el camino podían haber muchos cambios que afectarían el tema de los 7, 9 o 18 meses.
- Todos los cambios se daban de acuerdo a lo que presentara el mercado, era sensibilizarlo para donde lo iban a direccionar.
- Nunca escuchó un compromiso exacto en fechas. El Consejo nunca se manifestó que tenía que ser en tal fecha lo mismo que el compromiso del ingeniero Devia, porque eso es muy difícil en un proyecto.
- La constancia de reconocimiento o de complacencia que le leyeron es muy clara, es de reconocimiento, que no es de uno del Consejo o del gerente, sino que es del Consejo en pleno que hace el reconocimiento al ingeniero Devia.
- Había mucha satisfacción de lo que el ingeniero Devia estaba logrando para el bien del proyecto.
- En ingeniero Devia es un profesional muy serio que estaba cumpliendo, y por ello se encuentran manifestaciones del Consejo reconociéndole su labor.
- El ingeniero Devia es un profesional muy serio que venía haciendo su labor con muchas dificultades y que la constancia de complacencia eso es lo que atestigua.
- La información transmitida al Consejo por el ingeniero Devia acerca del cronograma presentado la considera totalmente ajustada a la realidad.
- Cuando se estudió quien debía ser el gerente del proyecto se tuvo muy en cuenta la trayectoria del ingeniero Devia.
- Sentía que el ingeniero Devia era un profesional serio, comprometido en sacar adelante el proyecto.
- El Consejo escogía dentro de sus miembros un grupo que estaba dentro del comité, se reunían con el ingeniero Devia e iban mirando todos los alcances y siempre en la Junta y en el Consejo se hacía una presentación, cuando se requería invitar al ingeniero Devia así lo hacían y éste participaba.

**César Augusto González Capote:** Tuvo a su cargo el cálculo y diseño estructural del proyecto.

**Al declarar que:**

- No le pagaban por el porcentaje de obra ejecutado.
- Se reanudó el proyecto, se cumplió con lo contratado, y están así que se llegó a obtenerla licencia de construcción.
- El trabajo que hizo Carlos Enrique Devia cumplía con lo que fue contratado que era gerenciar el proyecto.
- Para mí Carlos Enrique Devia hizo la cosa, lo que él tenía que hacer sí lo hizo como normalmente debe hacerse.
- En este momento soy revisor de una de las tres Curadurías de la ciudad y puedo decir que siendo mucho el 3% de las licencias salen sin observaciones.
- Para mí es normal que salgan observaciones.
- Para nada significa que por el hecho de que salgan observaciones signifique negligencia.



- Ya habíamos adelantado la primera parte con esos 8 pisos y 2 sótanos nos informaron que había la posibilidad de que la obra creciera.
- Antes de salir la licencia y un tiempo después me citaron a una reunión en la administración de Holguines Trade Center, para informarnos que el proyecto cambiaría, que iban a dividir en locales más pequeños.
- Mi propuesta, mi contrato decía que el proyecto tenía que ajustarse a la norma NSR10, y como el proyecto empezó en los primeros meses del 2011, todos los profesionales, los arquitectos, los ingenieros empezamos a empaparnos en detalle en qué cambió la norma NSR98, por eso parte de las observaciones es normal que aparecieran.
- Para mí el ingeniero Devia hizo lo que tenía que hacer en los proyectos que he participado, el gerente reúne a los técnicos, los coordina y se saca adelante.

**Fernando Rengifo Rodríguez. Al declarar que:**

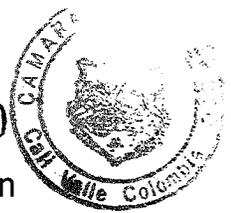
- Empezaron a trabajar de acuerdo a una coordinación, en comités de coordinación, planos que iban entregando planos que desarrollaban, coordinado con los demás proyectistas.
- Siguieron avanzando, siguieron trabajando y fueron entregando áreas de acuerdo a los comités de obra hasta que el proyecto llegó un momento en que se paró y hasta allí pudieron desarrollar lo que fueron los planos.
- Inicialmente el proyecto fue diseñado para 8 pisos y posteriormente hubo una notificación en uno de los comités, donde les dijeron que había una buena noticia, que el proyecto tenía una posibilidad de subirlo a 10 pisos y en ese momento se hizo el replanteo de la parte arquitectónica, estructural y la hidráulica que era la que a él competía.
- Cuando las condiciones del proyecto se cambian hay que hacer cuenta de varias reuniones de coordinación y que hay que volver a empezar.
- No tenía ninguna duda sobre la idoneidad del ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, ni como ingeniero civil ni de su trayectoria profesional.
- Le tocó que rediseñar el proyecto que se había iniciado para 8 pisos y que tuvo que volver a hacer cálculos a consecuencia de la modificación.
- Fue citado por el doctor Ramiro y por la Junta a una reunión donde junto con los demás proyectistas fueron espectadores, porque quienes hicieron sus manifestaciones fueron los propietarios que opinaban que hicieran tal cosa allí, que hicieran tal cosa allá.

**Raúl Navia Muñoz. Al declarar que:**

- Participó en el proceso de conceptualización del proyecto.
- En el proceso de la curaduría y en el proceso de diseño de un proyecto, es insumo fundamental para el ingeniero estructural que el diseño arquitectónico esté consolidado y definido según el acta de observaciones y, al no darse respuesta oportuna de las observaciones arquitectónicas el ingeniero estructural tampoco pudo responder su ítem de componente estructural.
- El equipo de trabajo de la gerencia de proyecto estaba conformado por el gerente del proyecto ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, la arquitecta consultora en el diseño arquitectónico, un economista, un ingeniero para la parte de cantidades de obra y presupuesto y él en la parte normativa.



- Siendo parte del equipo de trabajo de la gerencia de proyecto, en ningún momento recibieron ningún tipo de notificación acerca de tiempos o de incumplimientos en el desarrollo del proyecto.
- Al ingeniero Devia se le pagaba por mensualidades y él a su vez también les pagaba.
- Lo que es a partir del mes de marzo de 2012 cuando entregamos la licencia de construcción cesaron los pagos de los honorarios del ingeniero Devia.
- Lo normal y rutinario es que la Curaduría siempre hace observaciones, bien sea desde el punto de vista arquitectónico, desde el punto de vista estructural o desde el punto de vista legal.
- Dentro de los documentos que se deben aportar a la curaduría no es requisito presentar la línea de demarcación, el hacerlo es voluntario.
- Los proyectos comerciales no tienen la obligación de obtener primero la licencia de construcción para hacer preventas, anunciarse o promocionarse.
- Se partió de un plan maestro que consideraba un edificio de 8 pisos y 2 sótanos, y con un acuerdo municipal que para la fecha impedida aprobar ese proyecto se logró obtener una licencia de construcción para un edificio de 10 pisos y 3 sótanos, eso fue un gran provecho para el centro; adicional con la solicitud de una nueva línea de demarcación de acuerdo con la investigación de campo y de detectar que el andén tenía una dimensión inferior a la que requerida para la época del urbanismo, se pudo lograr que el área del edificio aparte de los dos pisos, se adicionara en 600 metros cuadrados aproximadamente.
- El proceso de la primera fase se titula licencia de construcción y propiedad horizontal, pero la no consecución de esta última obedeció a que en el proceso inicial de preventas se propusieron cambios, lo cual consta en planos.
- Lo que impidió la consecución de la licencia de propiedad horizontal fueron los cambios que se registraron después de obtenida la licencia de construcción.
- Conoció que Holguines Trade Center después de obtener la licencia de construcción quería pasar algunos niveles de 4 espacios a 8 espacios a 12 espacios, incluso se propuso una iglesia con entrada por diferentes partes y un relicario o almacén religioso.
- Lo que llevó a mayor tiempo de permanencia en el diseño fue el trámite con el hotel Radisson y el trámite de integración con Panamericana.
- Les tomó cerca de tres meses y medio la redefinición completa al cambiar de 8 pisos a 10 y de 2 sótanos a 3.
- En los proyectos de gerencia de proyectos cada diseño tiene su línea vital, ninguno es más importante que otro, todos se coordinan.
- Las actividades de darle volumetría y conceptualización a la idea básica del plan de desarrollo maestro de Holguines Trade Centro, que se realizaron antes de la firma del contrato de gerencia, se hicieron ad honorem y en un término de unos 4 meses, junto con el ingeniero Devia, el arquitecto Cadavid y su persona.
- El número de observaciones o el número de correcciones no implica la inviabilidad del proyecto o que este no se haya radicado completo.
- No es falta de conocimiento, ni de interés, ni de impericia el que un proyecto pase con observaciones por la Curaduría.
- Para él las únicas actividades que no se cumplieron fueron la licencia de propiedad horizontal y la construcción.



**Jaime José Mora Lozano.** Presidente actual del Consejo de Administración desde marzo de 2012. **Al contestar que:**

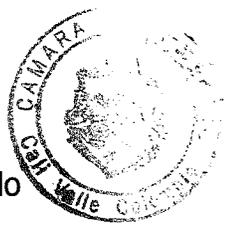
-En ningún momento Holguines Trade Center tuvo problemas de caja para pagar a los contratistas. **Sin embargo esta declaración es contraria a lo que al respecto declararon tanto el presidente del consejo como el representante legal de Holguines Trade Center P.H, para esa época, al coincidir en que había desorden interno, problemas de tipo financiero y un nivel de conflictos muy grande.**

Habían estipulado que hasta no terminar la Fase I no se empezara a pagar la Fase II y así lo decía el Contrato. **Sin embargo con esta declaración se acredita el desconocimiento del deponente de la autorización impartida el 26 de mayo de 2011, por el Consejo de Administración a la gerencia del proyecto para continuar con el desarrollo de la Fase II del proyecto, estando en los tiempos de la Fase I.**

- Del valor total del proyecto reconocería el valor pagado por la Fase I.
- La carta fechada el 13 de junio de 2012, fue referida a una reunión que tuvo con el ingeniero Devia para replantear el proyecto.
- La propuesta contenida en el correo de 13 de junio de 2012 la hizo verbalmente y se dejó allí plasmada en el documento en cita para que el ingeniero Devia les hiciera una contrapropuesta.
- Era el arquitecto Cadavid quien debía atender las observaciones hechas por la Curaduría.

**Ramiro Martínez Gutiérrez.** Representante legal de Holguines Trade Center. **Al contestar que:**

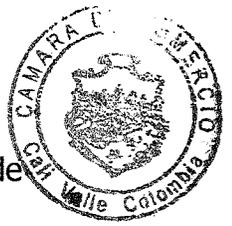
- A los contratos que están involucrados dentro del proyecto se les hizo modificación por el cambio de área a construir, desconoce por qué no hizo lo mismo con el contrato suscrito con el ingeniero Devia.
- El arquitecto Cadavid era la persona encargada, junto con otros diseñadores de contestar las observaciones de la Curaduría Urbana No. 3.
- Sí hubo asistencia del ingeniero Devia a las reuniones del Consejo, donde quedaron plasmados los informes.
- La función principal del ingeniero Devia era la Coordinar y necesariamente tuvo que haber coordinado para producir una documentación.
- Quisimos proponerle una fórmula de arreglo al ingeniero Devia en el que se le respetaba la totalidad del valor plasmado en el contrato de gerencia y decirle como esto está en esta situación "por favor" dividamos esa suma, que en ese momento si yo la coloqué allí era muy seguramente porque es el saldo que se le dio en contabilidad, porque ya se había ejecutado casi todo el contrato y se le propuso dividir esa suma sin tocar la suma establecida en el contrato en 26 cuotas ensuales de a \$10 millones de pesos.
- El contrato de gerencia de proyecto preveía unos pagos de acuerdo a unas facturas mensuales que el ingeniero Devia presentaba.
- El ingeniero Devia continuó trabajando con Holguines Trade Center cree hasta el mes de junio de 2012, siguió asistiendo a los comités porque se estaba en proceso de armar la venta del proyecto bajo el esquema de unidades individuales.
- Lo que hizo o ha hecho durante los 10 años que ha estado en Holguines es amainar problemas, disminuir conflictos, porque el nivel de conflictos



que tenía el Centro era "demasiado grande internamente" y eso es lo que frena el desarrollo de una entidad.

**Carlos Enrique Devia Reyes. Al contestar que:**

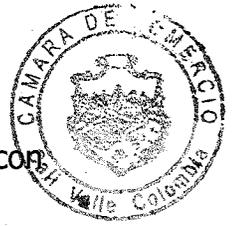
- Con lo único que de pronto no pudo cumplir en la Fase I fue con el reglamento de propiedad horizontal, indicando como razones que después que salió aprobada la licencia de construcción, que se supone debe seguir la licencia de propiedad horizontal, no fue posible hacerlo, en razón a que el representante legal de Holguines Trade Center hasta mayo de 2012, todavía le estaba haciendo cambios, al dividir los pisos que eran 4 cascos en 12 localitos.
- Adportas de solicitar el reglamento de propiedad horizontal debe tenerse todo definido, porque lo que se presenta con la solicitud de licencia de construcción tiene que ser igual a la documentación que se presenta para aprobación del reglamento de propiedad horizontal.
- En un proyecto como el de Holguines Trade Center se pueden iniciar las preventas sin que haya licencia de construcción y así se hizo por mandato del representante legal de Holguines Trade Center, me mandó las propuestas para escoger los vendedores, en esa época escogimos a Century 21, y el Consejo posteriormente no estuvo de acuerdo con dicha firma.
- Todo lo que fue la Fase II se cumplió, promoción y ventas, se escogieron después de 1 año de haber determinado que no era la firma Century 21, se hizo la invitación a las interventorías, se hizo la apertura del encargo fiduciario. La única que no se pudo hacer fue el acompañamiento en la construcción.
- Se hizo la solicitud a todos los que iban a participar en la interventoría dentro los cuales recuerda que se escogieron al doctor Halin Reveiz, al doctor Holguín, a Asesco y otros, se les mando los pliegos y no se nombró finalmente la interventoría para pasar al plan de la construcción que fue la parte que no se pudo cumplir.
- Los cobros que realizó fueron mes a mes.
- Tuvo muchas influencias de cosas que se fueron incluyendo dentro del proyecto y cita como ejemplo que empezaron incluyendo al Hotel Radisson en un piso de auditorio, lo cual le pareció muy buena idea, aunque no estaba dentro del marco contractual y le significó tiempo del proyecto.
- Le dieron la oportunidad a Panamericana y entonces se paró el proyecto, en razón a que les dijo que se interesaría si le daban la entrada por la Avenida 5, por lo que hicieron nuevamente esquemas donde se presenta la ampliación hacia la avenida 5 para satisfacer a Panamericana y le significó tiempo del proyecto.
- En relación con la manifestación que hizo de la cual quedó constancia en el Acta No. 273, visible a folio 135 a 142, Cuaderno No.4, respecto a que el siguiente mes como máximo se obtendría la licencia, no se cumplió en razón a los tiempos utilizados ante los constantes cambios que se daban, citándolos, así: se pensó por parte del representante legal de Holguines Trade Center de incluir una capilla en el segundo piso y determinar por dónde entraría la gente, eso cambiaba por supuesto el proyecto; la inclusión de las pantallas que definían los ascensores básicos de la comunicación del edificio, las que si se ingresaba el Hotel Radisson quedaban opuestas a los ascensores y si no se ingresaba quedaban del otro lado; en todo lo cual se fue un buen tiempo.



- Tiene conocimiento de la norma NSR10 y el resultado tener licencia de construcción y en un proyecto viable.
- El mayor tiempo fue ocasionado con el desistimiento de la Curaduría ante el incumplimiento del representante legal de Holguines Trade Center que no le cumplió al arquitecto Juan Felipe Cadavid.

**Juan Felipe Cadavid. Al declarar que:**

- Es amigo de ambas partes
- Para un proyecto común y corriente te pueden devolver el proyecto entre 3 y 4 veces, muchas veces por causas que te pudieron haber dicho desde la primera carta.
- Cabe la posibilidad que el edificio fueran áreas muy grandes para vender o áreas más pequeñas, entonces el edificio tenía que tener flexibilidad por si en un momento dado había un cliente interesado en 600 u 800 metros de oficina o en un momento eran clientes pequeños de 40 o 50 metros, por eso en la parte técnica había variaciones.
- Claro que sí, por supuesto que sí, el ingeniero Devia coordinó el proceso de gestión de la licencia de construcción del proyecto.
- El contrato no se modificó porque concertó con el ingeniero Devia en acometer primero en desarrollar el proyecto, todos sabían que habían cotizado un proyecto más pequeño pero también sabían que el proyecto que iban a diseñar iba a quedar más grande, por tanto cuando tuvieran claridad sobre el crecimiento real podía ser una realidad en términos legales cotizar esa área adicional.
- Cuando se agregan dos pisos es evidente que hay un área adicional y que esa área adicional además por su complejidad pues debe ser liquidada porque no es como cuando se suben 2 pisos más de lo mismo, no, es cosa distinta y era evidente que era distinta.
- Es absolutamente normal que para cosas de ese tamaño la Curaduría devuelva la solicitud 2 o 3 veces.
- Se le respondió a Holguines con mucha claridad el porqué del tiempo adicional, pues es como todo, al momento de conocer el valor de la liquidación y saber cuánto es, el dueño demorarse un mes o dos meses.
- En varias ocasiones asistió acompañando al ingeniero Devia y al gerente del Centro Comercial a presentar el proyecto ante la Junta Directiva.
- El reglamento de propiedad de un edificio y la licencia de construcción tienen que ser gemelos totales, tienen que ser iguales, idénticos.
- Siempre se hizo un presupuesto, por eso estaba la presencia de otros ingenieros, porque sin ellos valores tan importantes como el hidráulico, el eléctrico, el del aire acondicionado hubieran sido suposiciones.
- Con lo que hicieron el presupuesto está muy cercano a la realidad real del edificio sólo que la particularización de ciertos elementos del edificio en términos de sub detalles arquitectónicos no podían estar ni están hoy.
- Sí se propusieron cambios en las áreas en la etapa de la preventa.
- Las preventas y el mercadeo de un proyecto siempre llevan a cambios específicos.
- En este proyecto específico se habló de una iglesia, de un casino, de un almacén ancla tipo panamericana, de locales pequeños.
- Cuando entregas una curaduría en arquitectura vas en el 60% del proceso, en ingeniería puede que vayas en el 85% o en el 90%, falta ir a la obra a decir que es lo que hay que hacer, pero un ingeniero prácticamente está coronado.
- La norma de sismo resistencia del 2010 ha ido transformándose y a la luz de esas transformaciones se tuvieron que hacer consultas a las



curadurías de Bogotá y a otras curadurías que sí conocían del tema con más amplitud.

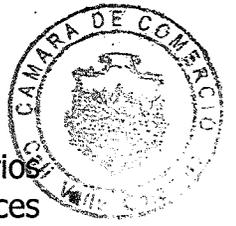
Como prueba documental calificada el Tribunal en relación con las actividades de la Fase II, refiere: la comunicación de 22 de julio de 2011, visible a (Folios 41 a 42, Cuaderno No. 1) remitida por el ingeniero Devia a Holguines Trade Center, en la que expresa concepto favorable a la inmobiliaria Century 21 Mundo bienes, a la que adjunta los términos de la oferta; la comunicación remitida por el ingeniero Devia a Holguines Trade Center P.H., visible a (Folio 44, Cuaderno No.3) en la que recuerda lo convenido en comité, de establecer la necesidad de elaborar un presupuesto consolidado de obra que permita la realización de la formalización de los contratos con algunos proyectistas; la comunicación de 27 de julio de 2011, visible a (Folio 45, Cuaderno No. 1) remitida por Holguines Trade Center a la inmobiliaria Century 21 Mundo bienes en la que formaliza la intención de comercializar el proyecto; tabla elaborada por la firma H & S Broker, visible a (folios 71 a 74, Cuaderno No. 1), donde se relacionan precios de venta y plan de pagos ajustada a 6 de junio de 2012, del proyecto torre Mayor; comunicación de 25 de mayo de 2012, visible a (Folio 68, cuaderno No. 1), remitida por el ingeniero Devia a Holguines Trade Center, mediante la cual envía el presupuesto preliminar de factibilidad correspondiente al proyecto Torre Mayor y a ella adjunta el presupuesto en medio magnético y el presupuesto en forma impresa; términos de referencia de la propuesta a interventoría técnica y administrativa, plano tipo oficinas, anexos 1, carta modelo de remisión de la propuesta y anexo 2 carta de presentación de la propuesta, visibles a (Folios 157 a 180, Cuaderno No. 5); copia a color del Acta No. 28, de 26 de junio de 2012, visible a Folios (folios 185 a 186, Cuaderno No. 5), del Comité Torre Mayor, con asistencia de la gerencia de Holguines Trade Center, de la gerente comercial y asistente de mercadeo de la firma H & Broker inmobiliario, comité en el que se trataron temas, entre otros, como el de la sala de ventas y del encargo fiduciario del proyecto; extracto del Acta No. 270, de reunión ordinaria del Consejo de Administración, visible a (Folios 131 a 134, Cuaderno No. 4), de 1º de marzo que trata específicamente en el punto 6º de la presentación de los avances del proyecto, interviniendo el ingeniero Devia Reyes para informar sobre los aspectos técnicos, resaltando el Tribunal que en esta Acta se dejó plasmada constancia por parte del Consejo, de agradecimiento al ingeniero Devia Reyes y a los arquitectos Dávila y Cadavid por la presentación del proyecto; extracto del Acta No. 273, de reunión ordinaria del Consejo de Administración, visible a (Folios 135 a 142, Cuaderno No. 4), de 26 de mayo de 2011, que trata específicamente en el punto 4º de la presentación de un informe detallado de las gestiones adelantadas y el estado actual del proyecto, en todos los aspectos tanto generales como técnicos, resaltando el Tribunal que en esta Acta quedaron plasmadas cinco (5) constancias, cuatro de ellas que hacen alusión a la gestión del ingeniero Devia Reyes, a la autorización de ejecutar actividades de la Fase II, incluida la constancia de complacencia; extracto del Acta No. 275, de reunión ordinaria del Consejo de Administración, visible a (Folios 143 a 146, Cuaderno No. 4), de 29 de julio de 2011, que trata específicamente en el punto 4º relacionado con informes varios, el que incluye un informe de la gerencia de proyecto en el que se detallan las diligencias de radicación de solicitud de licencia de construcción, el acta de observaciones de 11 de julio de 2011, los aspectos técnicos, se determinó el concepto favorable a la compañía Century 21Mundobienes, se acordaron los posibles sitios para la promoción y venta del proyecto, la iniciación de conversaciones con Alianza Fiduciaria para establecer la apertura del encargo fiduciario, requiriéndose para este tema la aprobación de la Asamblea, resaltando el Tribunal que en esta Acta quedó plasmada una constancia en la que el Consejo de Administración se declara enterado de los avances del



proyecto y; extracto del Acta No. 276, de reunión ordinaria del Consejo de Administración, visible a (Folios 147 a 152, Cuaderno No. 4), de 29 de agosto de 2011, que trata específicamente en el punto 5º sobre el estudio y aprobación del contrato de corretaje con la firma Century 21 Mundo bienes, la intervención del ingeniero Devia Reyes para puntualizar todos los trámites y las reuniones tendientes a lograr la firma del contrato con la empresa en mención, se hace un repaso de las principales cláusulas de un contrato de corretaje y el Consejo después de escuchar los argumentos de los consejeros unos en contra otros a favor determinar postergar la firma el contrato de corretaje.

Dicha prueba documental antes citada unida a la prueba testimonial, ante todo a las declaraciones rendidas por Luis Guillermo Restrepo Sanclemente, Cesar Augusto González Capote, Fernando Rengifo Rodríguez, Raúl Navia Muñoz, Ramiro Martínez Gutiérrez, Carlos Enrique Devia Reyes y Juan Felipe Cadavid, conducen al Tribunal a dar por sentado y probado el cumplimiento del ingeniero Devia Reyes frente a las obligaciones y actividades derivadas del contrato, estas últimas hasta donde la parte demandada lo permitió, quedando acreditado: la capacidad intelectual frente al tema e idoneidad del contratista Carlos Enrique Devia Reyes; que la actividad de coordinación y por ende de gerencia del proyecto desplegada por el ingeniero Devia fue bien ejecutada; los beneficios que se obtuvieron para Holguines Trade Center P.H., no sólo con la ampliación del proyecto a más pisos sino la adición de 600 metros aproximadamente; todos los factores y circunstancias que se presentaron e incidieron para que el ingeniero Devia Reyes no fuera exacto en los tiempos, conducta por demás plenamente asentida por la entidad contratante, al no haber utilizado el parágrafo primero de la cláusula tercera del contrato de gerencia de proyecto, que establece la manera como Holguines Trade Center puede dar por terminado el contrato; la existencia del cronograma de actividades; la existencia de un presupuesto; la conformación de los distintos órganos del proyecto, la presentación de informes ante todos los organismos competentes; la veracidad de los mismos; la presentación de las facturas causadas; el acogimiento de parte del ingeniero Devia a todas las observaciones y modificaciones impartidas por Holguines; la aprobación de la licencia de construcción el establecimiento del encargo fiduciario, la contratación del promotor y vendedor y la conformación del pliego de licitación. Consiguiente arrojan un resultado favorable respecto del cumplimiento del ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes con lo pactado en el contrato de gerencia de proyecto.

En relación con la aprobación de la licencia de propiedad horizontal, aunque se elaboraron unos borradores, por parte del ingeniero Devia, no fue posible su tramitación, por las razones expuestas por los mismos declarantes antes relacionados, entre ellas, los cambios permanentes de diseños después de la obtención de la licencia de construcción hasta último momento, la división en áreas grandes y pequeñas de acuerdo al interés de los posibles compradores, la posibilidad de que el último piso se diseñara para el centro de eventos del hotel Radisson, la posibilidad de hacer una capilla, de tener un casino, de tener un almacén ancla, etc. etc., todo lo cual impidió al ingeniero Devia presentar la solicitud de licencia de propiedad horizontal y que como bien lo declaró el arquitecto Juan Felipe Cadavid "*el reglamento de propiedad de un edificio y la licencia de construcción tienen que ser gemelos totales, tienen que ser iguales, idénticos*" y ante estos cambios permanentes de Holguines Trade Center P.H., esta labor no era ni factible ni posible ejecutarla, al no haberse definido el proyecto, como tampoco la de acompañamiento a la construcción pues no obstante haber presentado los posibles candidatos a interventoría no fue escogido ninguno, como tampoco la Asamblea hizo ningún pronunciamiento.



Ratifica lo antes expuesto las mismas respuestas de los llamados a interrogatorios de parte, doctor Ramiro Martínez Gutiérrez, representante legal para ese entonces de Holguines Trade Center, al contestar que ya se había ejecutado casi todo el contrato, unida a la respuesta del ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, al contestar que sólo quedó faltando de la Fase I, la licencia del reglamento de propiedad horizontal y de la Fase II, el acompañamiento en la construcción, labores o actividades que como quedó dicho tampoco pueden ser imputadas al contratista.

#### **Otras consideraciones respecto las prueba recaudadas.-**

Considera el Tribunal que el ingeniero Enrique Devia Reyes tuvo total y pleno conocimiento del proyecto de ampliación a él encomendado, es decir, conocía hacia dónde iba dirigido su trabajo; por tanto, su actividad de coordinación necesariamente tenía que ver con el ordenamiento de variadas direcciones, labor para la cual debía de contar y disponer de todas las herramientas para ejecutar, dentro de los tiempos establecidos la actividad de coordinación contratada

El primer desfase en tiempo ocurre cuando el equipo de trabajo bajo la dirección del ingeniero Devia, estudió y encontró la posibilidad de ampliar el proyecto inicial de 8 pisos y 2 sótanos a 10 pisos y 3 sótanos; esto por cuanto inicial a ello se había desplegado con anterioridad actividades ante la Curaduría Urbana No. 3, en procura de obtener la viabilidad del proyecto inicialmente contratado, invocando la aplicación de un Decreto del orden nacional sobre acuerdos que prohibían construir en parqueaderos de Centros Comerciales descubiertos.

Cuando se obtuvo el visto bueno bajo el marco de un mayor metraje, el contrato en su objeto y en su alcance sufrió una variación, que nunca se materializó en documentos; pero sí en consentimiento, ante la conducta asumida por ambas partes relacionada con la modificación necesaria en tiempos. Cuánto? Tampoco se estableció. Es así como el tiempo a utilizar en la coordinación de la primera Fase, concebido aproximadamente en 7 meses como lo dice el alcance relacionado en el contrato de gerencia de proyecto, se modificó y, si observamos adicionalmente todo el despliegue de actividad que se desarrolló en pro de la obtención de la licencia de construcción, bajo la coordinación del ingeniero Devia, encontramos la complacencia del mismo Consejo de Administración cuando en reunión del 26 de mayo 2011, es decir vencido el término establecido para la aprobación de la licencia de construcción, Acta No. 273 (folios 135 a 142, Cuaderno No.4), quedaron consignadas cinco constancias, dos de las cuales reflejan aceptabilidad al 100% de la labor desarrollada por el ingeniero Devia, una en la quedó plasmado que durante la presentación del informe rendido por el ingeniero Devia fueron absueltas las diferentes inquietudes formuladas por los Consejeros y, la otra, en la que el Consejo consideró o estimó conveniente registrar en el acta su complacencia por los resultados de la gestión adelantada por el ingeniero Devia como gerente del proyecto de ampliación, así como la ratificación de todas las gestiones hasta la fecha, 26 de mayo de 2011, adelantadas en las fases I y II, contratadas para dicho propósito.

Sin duda alguna el Tribunal no puede ignorar las constancias plasmadas en el acta de reunión del Consejo de Administración, del 20 de octubre de 2011, fecha en la cual habían transcurrido 6 meses de la fecha aproximada de culminación de la fase I y no se tenía la aprobación de la licencia de construcción, las que no fueron objeto de reparo, ni de salvedades, incluidas las relacionadas en los puntos 7.6 y 7.9, de la constancia No 4, el Acta No. 278, de 20 de octubre de 2011, de reunión del Consejo de Administración (Folios 82 a 85, Cuaderno No. 1, con presencia del gerente del Holguines Trade Center y del Revisor Fiscal, la una, relacionada con la

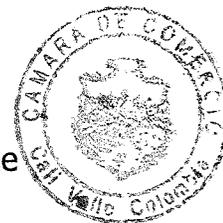


conclusión de ser "absolutamente" necesaria la continuidad de la gerencia de proyecto Torre Mayor, continuidad que el Comité de Administración aprobó y, la otra, la orden del Consejo, no de una sola persona, sino del Consejo de reseñar en el acta la constancia de beneplácito lo que considera han sido los logros alcanzados por la gerencia de proyecto, en cabeza del ingeniero Carlos Enrique Devia, los cuales se traducen principalmente, una, en haber logrado que la Curaduría Urbana autorizara la inclusión en el proyecto "Torre Mayor" del último piso del edificio donde se planea desarrollar el área de los auditorios; otra, el evitar el retroceso de la fachada del proyecto para su alineación con el eje o paramento de la fachada del Hotel Radisson. Quedo anotado en dicha constancia que estos logros permitieron mejorar sustancialmente el proyecto en área, aparte de la tarifa especial negociada, con la cual se favorecieron los resultados finales de los costos a suponer por el proyecto, lo cual no pone en duda el Tribunal.

A la par de la actividad de coordinación del ingeniero Devia, Fase I, con miras a la obtención de la licencia de construcción, retrasado desde su inicio por el cambio del proyecto concebido, al de 8 pisos pasar a 10 y de 2 sótanos pasar a 3, que resultó ser de alta complejidad, según declaración del arquitecto Cadavid, al transformarse todos los puntos fijos del edificio y cambiar el cronograma, como quedó dicho éste debidamente autorizado por el Consejo de Administración desarrollaba también actividades de la Fase II, tales como la obtención del concepto favorable a la compañía Century 21 Mundobienes, acordar los posibles sitios para la promoción y venta del proyecto, la iniciación de conversaciones con Alianza Fiduciaria para establecer la apertura del encargo fiduciario, requiriéndose para este tema la aprobación de la Asamblea, el estudio y aprobación del contrato de corretaje con la firma Century 21 Mundo bienes, la intervención del ingeniero Devia Reyes para puntualizar todos los trámites y las reuniones tendientes a lograr la firma del contrato con la empresa en mención, las tablas elaboradas por la firma H & S Broker, donde se relacionan precios de venta y plan de pagos y los términos de referencia de la propuesta a interventoría técnica y administrativa, plano tipo oficinas, anexos 1, carta modelo y por último la remisión de la propuesta a la firma H & Broker inmobiliario comité en donde se trataron temas como el de la sala de ventas y del encargo fiduciario del proyecto.

El Tribunal en cuanto a todos los trámites inherentes a la consecución de la licencia de construcción, encuentra el despliegue de unas labores direccionadas por quien le correspondía la delicada gestión de coordinación, de quienes tenían el encargo de ejecutarlas y, si bien es cierto no fueron acordes con los tiempos pactados, no es menos cierto que reposan suficientes pruebas que acreditan que ello no se ocasionó por falta de diligencia o de cumplimiento en la parte demandante; por el contrario, según se puede evidenciar, hasta junio de 2012, continuó participando en todas las actividades del Holguines Trade Center relacionadas con el contrato de gerencia de proyecto, sin que a ese momento la contratante le hubiere pagado las cuotas atrasadas de marzo, abril, mayo y junio de 2012, veamos :

1. El 14 de enero de enero de 2011, se radicó ante la Curaduría la primera solicitud de viabilidad del proyecto, conforme a plan maestro..
2. El 7 de febrero de 2011, se obtuvo concepto favorable.
3. El 25 de abril de 2011 se presentó solicitud formal de viabilidad del proyecto, incluido los 2 pisos y el sótano de más.
4. El 20 de junio se presentó oficialmente la solicitud de aprobación de licencia de construcción.
5. El 11 de julio de 2011, la curaduría expidió acta de observaciones y correcciones.



6. El 20 de septiembre de 2011 se produjo acta de desistimiento por parte de la Curaduría.
7. El 19 de octubre de 2011 se remitió oficio para registrar si se habían operado cambios normativos que pudieran afectar el proyecto.
8. El 23 de noviembre de 2011, se radicó nuevamente la solicitud de licencia de construcción.
9. El 13 de noviembre de 2011, la curaduría expidió acta de observaciones y correcciones.
10. El 31 de enero de 2012, la curaduría determinó viable el otorgamiento de la licencia de construcción.
11. El 31 de enero de 2012, la curaduría expidió el oficio con el cual liquida las expensas.
12. El 21 de marzo de 2012, fue expedida la licencia de construcción.

### **CAPITULO XIII**

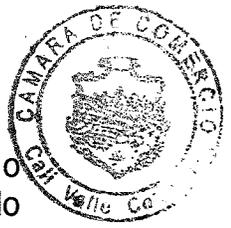
#### **DE LAS EXCEPCIONES DE MERITO PROPUESTAS POR LA DEMANDADA AL CONTESTAR LA DEMANDA**

##### **13.1. Naturaleza Jurídica de la Excepción.**

El tratadista Hernando Devis Echandía establece una aproximación acerca de la naturaleza jurídica de la excepción, cuando dice: *"El demandado puede fundar su oposición a la demanda en dos clases de razones, la simple negación del derecho del demandante y de los hechos de donde pretende deducirlo, o la afirmación de hechos distintos o de modalidad de los mismos hechos que tienden a destruir, modificar o paralizar sus efectos. Cuando aduce la primera razón, se limita a oponer una defensa en sentido estricto, cuando alega la segunda, propone una excepción. Por consiguiente, la excepción no es un contra-derecho material, ni un contra derecho de acción; ella ataca la pretensión incoada en la demanda y es una razón de la oposición que a aquella formula el demandado"*. (Compendio de Derecho Procesal, Tomo I, Teoría General del Proceso, Talleres de la Editorial ABC, Página 202).

No creemos conveniente calificar la excepción como pretensión del demandado, debido a que esta noción, en su sentido estricto, lleva inherente la idea de exigencia frente a otra persona de ciertas prestaciones o declaraciones que la obliguen, y la excepción, en cambio, tiene un sentido particular de defensa a oposición específica; solo cuando el demandado torna la iniciativa a su vez, mediante demanda de reconvención, es apropiado decir que formula pretensiones propias e independientes frente a su demandante – demandado. Es mejor decir que *la excepción es una razón especial de la oposición del demandado a la pretensión del demandante, manifestada en forma activa, y por tanto, una contra razón frente a la razón de la pretensión del demandante, como enseña Carnelutti"*.

De acuerdo con el análisis pormenorizado llevado a cabo por el Tribunal de las excepciones formuladas por la parte demandada, es menester también acudir a las luces que en lo que concierne a las excepciones de fondo o excepciones sustanciales traen los tratadistas Beatriz Quintero y Eugenio Prieto, en su libro Teoría General del Derecho Procesal Editorial Temis Página 538.



Estos tratadistas han coincidido en que las excepciones son un medio de defensa o de saneamiento, por lo tanto el operador judicial en sana lógica está obligado hacer un estudio de lo formulado para aplicar una sana y correcta justicia. Que las excepciones de fondo o excepciones sustanciales la conforman todas las consideraciones y elementos que en cierta manera hacen parte de la defensa y más concretamente lo que se denomina en el argot procesal "la resistencia". En una palabra las excepciones de fondo o excepciones sustanciales conforman lo que en cierta manera son la naturaleza de la pretensión: hechos y derechos.

Como quiera que estamos frente a situaciones que van a favorecer a quien alega la excepción, la definición de excepción es clara en el sentido de que debe llenar los presupuestos, unos requisitos, unos lineamientos, para poder que ésta sea considerada como un verdadero medio de defensa. No podría ser de otra manera porque en la pretensión se han esbozado los argumentos con los cuales se pretende hacer valer los hechos y derechos.

De acuerdo con las anteriores consideraciones vale la pena transcribir los asertos que los tratadistas Beatriz Quintero y Eugenio Prieto traen para enriquecer este tema: "la excepción sustancial es alegación de hechos **sustanciales nuevos**, que impiden el nacimiento del derecho pretendido por el actor, o **modificativos**, que consisten en diferentes modalidades de los hechos alegados en la pretensión; o que se estructuran, como extintivos de los mismos. Es claro que su examen solo procede en la sentencia y luego de que se examine en el fondo la pretensión que, de no haberse atacado con las excepciones sustanciales, saldría airosa.

Es importante relieves, que las excepciones sustanciales se formulan in eventum, de forma eventual, en el sentido de que su estudio se lleva a cabo en el supuesto de que los elementos axiológicos de la pretensión hubieran encontrado prueba.

Los efectos de una excepción sustancial son así mismo **sustanciales**: el hecho de comprobarse una excepción de éste linaje en el proceso, implica el pronunciamiento de una sentencia desestimatoria de la pretensión.

Con esta introducción procede el Tribunal a llevar a cabo un análisis detenido de cada una de las excepciones de fondo propuestas por la parte demandada:

### **1. Ausencia de causa para impetrar la demanda.**

Es innegable que entre el ingeniero Carlos Enrique Devia y Holguines Trade Center PH se celebró un contrato de gerencia del proyecto denominado "Proyecto Ampliación del Centro Comercial y de Negocios Holguines Trade Center PH", proyecto que se ejecutaría en el área que ocupa la zona de parqueo a nivel de la primera etapa de Holguines Trade Center sobre el acceso de la Carrera 100 – B de esta ciudad.

En ese contrato se fijaron las actividades a desarrollar, honorarios, forma de pago, duración, y todas las demás circunstancias que inciden en este tipo de convenciones.

De esa negociación surgieron diferencias entre la entidad contratante y el ingeniero contratista, que dieron lugar a que no se terminaron de cancelar las sumas que correspondían al contratista al igual que otras se pagaron tardíamente, como quedó establecido a lo largo del plenario, por lo que existe causa para que el ingeniero Devia impetrara la demanda que dio origen a este Tribunal.



Para el Tribunal el demandante sí cumplió con la coordinación y actividades a desarrollar según lo pactado en el contrato; cosa diferente es que lo haya hecho en tiempo distinto del contratado; pero como quedó probado no por causas imputables a él, como tampoco por causas imputables a él que las actividades no hubiesen sido al 100%. Quedó probada la imposibilidad de tramitar la licencia de propiedad horizontal, pues hasta el final luego de aprobada la licencia de construcción todos los declarantes coincidieron en un sinnúmero de cambios que impidieron surtir este trámite, como tampoco el de la construcción, al no existir aprobación previa de la Asamblea, todo lo cual nos lleva a concluir, así esta excepción no presente hechos sustanciales nuevos, que no está llamada a prosperar

## **2.- Inexistencia de incumplimiento por parte de Holguines Trade Center P.H.**

Analizada la relación contractual entre el ingeniero Carlos Enrique Devia y la firma Holguines Trade Center P.H., se desprenden situaciones de juicio que fueron aportadas por uno de los testigos de mayor importancia en cuanto a su conocimiento del tema por haber sido presidente del Consejo de administración de la entidad convocada, el doctor Luis Guillermo Restrepo Sanclemente.

A juicio del Tribunal si alguien habló expresamente de incumplimiento de Holguines Trade Center fue el doctor Restrepo Sanclemente, de quien como se dijo estuvo en la presidencia del Consejo de Administración por espacio de tres períodos, hasta marzo de 2012, época en que se produjo la terminación de los pagos que se le hacían por instalamentos al ingeniero Devia.

Como quedó probado todos los profesionales que intervinieron en el proyecto que gerenciaba el ingeniero Devia, fueron constantes al decir: que el incumplimiento en los pagos por parte de Holguines Trade Center PH era frecuente; que los pagos no se hicieron por actividad realizada, sino por mensualidades pactadas; que hubo coordinación por parte del demandante; que la ampliación del proyecto a un metraje mayor implicó retraso en tiempo; que el demandante era persona idónea y con amplios conocimientos para ejecutar el contrato de gerencia de proyecto; que siempre tuvo participación en los comités; que cuando el Consejo de Administración se reunía por lo regular en las actas quedaban los informes de sus avances; que la actividad más representativa del contrato era la obtención de la licencia de construcción.

En consecuencia, esta excepción no prospera.

## **3.- Cobro de lo no debido por parte del ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes.**

A folio 75, del Cuaderno No. 3, obran las propuestas, de fecha 13 de junio de 2012 dirigidas al ingeniero Carlos Enrique Devia gerente del proyecto Torre Mayor, por el representante legal de Holguines Trade Center, doctor Ramiro Martínez, en la que manifiesta que de acuerdo con conversación llevada a cabo en esa misma fecha, en la cual participó el doctor Jaime Mora, en representación del Consejo de Administración y después de haber analizado la situación relacionada con el desarrollo del contrato de Gerencia del Proyecto Torre Mayor que viene realizando, colocan a su consideración dos propuestas sobre el tema, que a la letra dicen:



"1. El montaje de una oficina dentro de Holguines Trade Center, con el personal necesario para desarrollar las tareas relacionadas con la gerencia del Proyecto Torre Mayor de la fecha hacia adelante, asumiendo la copropiedad de los honorarios o sueldos de acuerdo al tiempo de dedicación al mismo y cancelando adicionalmente unos honorarios al gerente del proyecto. Para el estudio y análisis de dicha propuesta le solicitamos nos envíe el costo de dicha propuesta.

2.- Tomar el valor por cancelar de honorarios mensuales relacionados con el contrato de gerencia del Proyecto Torre Mayor, que ascienden a la suma de \$ 260.115.625 y dividirlos en 26 cuotas mensuales de \$ 10.000.000'.

Llamado a interrogatorio de parte el señor Ramiro Martínez Gutiérrez, quien al momento de la diligencia se desempeñaba como gerente de la firma demandada, acepta lo dicho por él en el texto del mensaje contentivo de las propuestas antes transcritas, y que la relación con el ingeniero Devia no estaba deteriorada y que él pretendía con esa propuesta arreglar amistosamente las diferencias con Devia, de donde se desprende que el gerente del proyecto cumplió todo lo acordado en el contrato pues de otra manera no se entendería que el mismo gerente de Holguines Trade Center PH reconociera en la segunda propuesta el saldo de la deuda que tenía esa empresa con el ingeniero Devia.

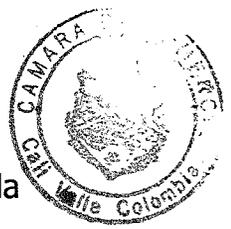
El Tribunal concluye que el ingeniero Carlos Enrique Devia no está cobrando suma diferente a la que surge del incumplimiento en que incurrió la entidad demandada. Además se trae a colación lo declarado por el señor Jaime Mora Lozano, presidente actual del Consejo de Administración al declarar que considera que lo único no adeudado por Holguines Trade Center P.H., al ingeniero Devia Reyes, es el dinero que pagó por la primera Fase, luego mal puede pedirse el reembolso de lo que fue bien pagado.

Por tanto esta excepción tampoco está llamada a prosperar.

#### **CAPITULO XIV**

#### **ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA Y DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN**

Corresponde al Tribunal después de analizada la demanda, su contestación, las excepciones y las pruebas tanto documentales como testimoniales que se dieron durante su desarrollo, sin omitir ninguna de ellas, en esta instancia hacer un análisis puntual de cada una de las pretensiones en la búsqueda y procuración de que éstas tengan coherencia con lo planteado a fin de otorgarle la razón a quien convoca en todo aquello que haya encontrado sustento suficiente, no sin antes dejar sentado que la doctrina nacional y extranjera, al igual que la Jurisprudencia de la Corte, se han venido ocupando del tema relativo a la necesidad que tiene el juez de interpretar la demanda, en procura de desentrañar la intención verdadera del actor plasmada en la causa petendi y/o las peticiones o pretensiones del libelo. En la difícil tarea de buscar el fin pretendido por la parte demandante, el juez sólo tiene como límite la imposibilidad de alterar la naturaleza de la pretensión, ya que si la demanda es pieza fundamental del proceso, los hechos de la causa petendi y el correspondiente petitum enmarcan el ámbito de la decisión del fallador y el tema del debate probatorio, sin que pueda decidir sobre aspectos no planteados



en la demanda ni tampoco ir más allá de lo que constituye el objeto de la pretensión, una vez se haya interpretado adecuadamente.

Acerca de la interpretación de la demanda dice así la Sección Tercera del Consejo de Estado, en Sentencia del 14 de septiembre de 1995: *"Es bien sabido que es deber indeclinable del juzgador interpretar la demanda para desentrañar la verdadera intención del demandante, y que en esta tarea se debe tener en cuenta todo el conjunto del libelo y además, si ello fuere menester para precisar su verdadero sentido, todas las actuaciones desarrolladas no sólo en el curso del proceso sino también durante la génesis del litigio"*

La Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de Casación Civil, de 19 de julio de 1985, reafirma el deber del juzgador de interpretar la demanda, así: *"Dicha labor ponderativa del juzgador, para que esté de acuerdo con su fin y naturaleza propios, no puede operar ni mecánica ni absolutamente; no lo primero, porque sólo procede una interpretación racional, lógica y ceñida a la ley; y menos lo segundo, porque trabada la relación procesal, de ella emerge para el demandado el derecho de impedir que se cambie la pretensión deducida en la demanda o los hechos sobre los cuales ésta se apoyó"*.

No obstante existir algunas impresiones y sin que constituyan cambio en el objeto de lo pretendido, el Tribunal analiza las pretensiones a continuación, tanto de la demanda principal como de la demanda de reconvención:

## **DE LA DEMANDA PRINCIPAL**

### **I.- PRETENSION DECLARATIVA:**

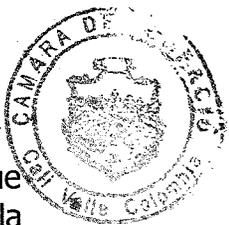
*"1. Se Declare la Resolución del Contrato de gerencia de proyecto denominado **PROYECTO AMPLIACIÓN CENTRO COMERCIAL EN LOTE ZONA DE PARQUEO A NIVEL DE LA PRIMERA ETAPA HOLGUINES TRADE CENTER**. Firmado entre el centro comercial **HOLGUINES TRADE CENTER PH** con el ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA** – por incumplimiento del contratante-estipulado en la **CLAUSULA QUINTA** de este"*.

El Tribunal una vez llevado a cabo un pormenorizado análisis de la citada pretensión la declara conducente por haber quedado probado el incumplimiento por parte de la demandada del contrato de gerencia de proyecto, suscrito el 1º de octubre de 2010.

### **II.- PRETENSIONES DE CONDENAS:**

*"2.1. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a el centro comercial **HOLGUINES TRADE CENTER PH**, a cancelar la suma de **TRESCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y SEIS MIL TREINTA Y SIETE PESOS (\$344.766.037) MCTE**, más IVA, correspondiente a los honorarios de los meses Marzo a Diciembre de 2012 y el mes de enero de 2013, en razón a la liquidación de los honorarios frente a la ampliación de los metros construidos en el centro comercial"*.

El Tribunal considera que en aras de que exista congruencia con lo fallado, esta pretensión debe denegarla, toda vez que la condena que solicita está equiparada a la liquidación de honorarios frente a la ampliación de los metros construidos en



el centro comercial, ni menos consecuencia de la declaración de resolución, porque la razón por el demandante considerada no ha sido probada. En los hechos de la demanda este aspecto de la controversia no se encuentra planteado, nada observa el Tribunal relativo a la cuantificación exacta del mayor metraje alcanzado. En su lugar el Tribunal como consecuencia de la declaración de resolución del contrato de gerencia de proyecto ante el incumplimiento de la contratante, ordenará pagar el saldo insoluto del mismo por las mensualidades que dejó de pagar al ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, relacionadas por el apoderado del demandante en esta pretensión.

*"2.2. Que se condene al demandado al pago intereses moratorios liquidados al dos punto cinco 2.5% mensual desde el momento que se hizo exigible la obligación es decir el 6 de Marzo de 2012, hasta que sea cancelada en su totalidad".*

Analizada por el Tribunal esta pretensión de condena la encuentra procedente (artículo 884 C. de Co), con la única salvedad que los intereses moratorios a la tasa del 2.5% serán liquidados con relación a cada una de las cuotas mensuales adeudadas y relacionadas por el actor, hasta que se verifique el pago total de cada una de ellas.

*"2.3. Que se condene a cancelar la suma de **CINCUENTA Y OCHO MILLONES DIEZ Y SIETE MIL TREINTA OCHO PESOS (\$58.017.038) MCTE**, mas IVA, por concepto de indemnización del 5% sobre el valor del contrato, contemplado en la **CLÁUSULA TERCERA PARÁGRAFO SEGUNDO**, del mismo".*

El contrato de gerencia de proyecto en el parágrafo segundo de la cláusula tercera establece esta indemnización para el evento que **HOLGUINES TRADE CENTER** decida no iniciar la Fase II del proyecto, lo cual no ocurrió, porque dicha etapa contractual si fue iniciada. En consecuencia esta pretensión será denegada.

*"2.4. Que se condene a cancelar la suma de **DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10.000.000) MCTE**, cancelados en la etapa de conciliación del proceso, por el ingeniero **DEVIA** por concepto de honorarios de abogado. Mas los intereses moratorios al dos punto cinco por ciento (2.5%) mensual, hasta el momento que se extinga la obligación".*

*"2.5. Que se condene a **HOLGUINES TRADECENTER** a pagar honorarios de abogado, tasados al quince por ciento (15%), por todos los dineros que se llegaren a recaudar y pagasen efectivamente por parte del demandado al demandante por consecuencia de la reclamaciones del proceso, de acuerdo al contrato de prestación de servicios firmado con el demandante y que se anexa a este escrito".*

*"2.6. Que se condene a **HOLGUINES TRADECENTER** a cancelar el valor de **UN MILLON CUATROCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS OCHO PESOS (\$1.448.408) MCTE**, más IVA por concepto de gastos administrativos de la conciliación y de honorarios de la abogada conciliadora **ALBA MILENA CEBALLOS DE LINCE**, incluidos los intereses moratorios liquidados al dos punto cinco por ciento (2.5%) mensual, hasta el momento que se extinga la obligación".*

*"2.7. Que se condene a **HOLGUINES TRADECENTER** a cancelar el valor **TREINTA Y SIETE MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y UNO PESOS (\$37.352.881) MCTE**, mas IVA, por concepto de gastos administrativos, presentación de la solicitud ante el tribunal*



*de arbitramento de la Cámara de Comercio de Cali, honorarios para los árbitros y honorarios del secretario"*

Las pretensiones de la **2.4.**, a la **2.7.**, considera el Tribunal que por no ser materia de la controversia estas pretensiones no serán acogidas por el Tribunal y por tanto serán denegadas.

**"2.8.** *Que se condene en costas y agencias a en derecho al demandado"*. Respecto a esta pretensión, ella será despachada según las resultas del proceso arbitral.

### **DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN.-**

#### **I.- PRETENSIONES DECLARATIVAS:**

**1.- "PRIMERA.** *Se declaré (sic) el incumplimiento del contrato a cargo del contratista señor **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, de conformidad con los hechos antes narrados y como consecuencia del incumplimiento se declaré (sic) la resolución del mismo"*.

El Tribunal analizando lo relacionado con lo pactado en el contrato, los pronunciamientos de los testigos, la documentación estudiada y haciendo una valoración de los argumentos expuestos por el apoderado de la parte demandada, consideró que no hubo incumplimiento por parte del ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes y por lo tanto el Tribunal la denegará.

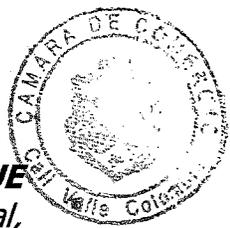
#### **II.- PRETENSIONES DE CONDENAS:**

**2.- "SEGUNDA.** *Que como consecuencia del incumplimiento del contratista, señor **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, se ordene la devolución de los valores pagados en exceso por mi representada al contratista, valor que se obtendrá después de analizar las tareas contratadas y a las que se comprometió, acorde al contrato y a su propuesta de septiembre 22 de 2010 el contratista, frente a las que efectivamente realizó, todo de conformidad como se enuncia en el capítulo de los hechos, en los que se concluye que las labores ejecutadas corresponden a un 30% del valor total del contrato, equivalente a \$216.562.500.00, debiendo reintegrar a mi representada el mayor valor cancelado, esto es la suma de \$163.843.750.00. Se ordene la devolución de \$163.843.750.00 a mi representada por los valores pagados en exceso al contratista, señor **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**.*

Considera el Tribunal que esta pretensión no da lugar de acuerdo a las consideraciones formuladas en el acápite de las excepciones al analizar lo referente al cobro de lo no debido. En consecuencia esta pretensión será denegada.

**3.- "TERCERA.** *Que se sobre las sumas que se decreté (sic) el reintegro a mi representada, sean debidamente indexadas desde el momento de (sic) se dio su pago al contratista hasta que efectivamente sean devueltas a mi mandante.*

Igualmente el Tribunal estima que esta pretensión no tiene cabida por lo dicho al analizar la excepción de cobro de lo no debido por parte del ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes. En consecuencia se denegará.



**4.-"CUARTO.** *Que se condene en costas procesales al señor **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, a pagar los gastos de funcionamiento del Honorable Tribunal, gastos de administración, honorarios de los Honorables Árbitros y de la señora Secretaria, así como las agencias en derecho."*

Respecto a esta pretensión, ella será despachada según las resultas del proceso arbitral.

#### **CAPITULO XV**

#### **CONDENA EN COSTAS**

El Tribunal haciendo uso de la preceptiva consagrada en el numeral 6º de artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 42 de la Ley 794 de 2003, restringe la condena en costas a la parte demandante que tasa en la suma de **(\$28.000.000)** y al reembolso de los honorarios pagados por la demandante a la perito Margoth Ruiz Olaya, en su condición de perito designada por el Tribunal para el presente caso. Las demás costas del proceso deberán ser asumidas por las partes en iguales proporciones. Respecto de las sumas que quedaren de la partida estimada para gastos del Tribunal, se ordenará su devolución a favor de las partes en iguales proporciones, si a ello hubiere lugar.

#### **CAPITULO XVI**

#### **LA DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto este Tribunal de Arbitramento investido transitoriamente de funciones jurisdiccionales para dirimir los conflictos planteados en este proceso, donde actúa como parte demandante-reconvenida el ingeniero **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES** y como parte demandada-reconviniente **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, administrando justicia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO:** Pretensión de carácter declarativo de la demanda principal:

- Declárase resuelto el contrato de gerencia de proyecto denominado Proyecto Ampliación Centro Comercial en lote zona de parqueo a nivel de la primera etapa Holguines Trade Center, firmado el 1º de octubre de 2010, por Holguines Trade Center P.H., con el ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes, por incumplimiento a la cláusula quinta del citado contrato.

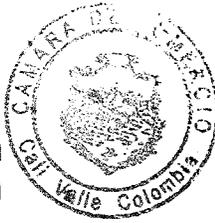
**SEGUNDO:** Pretensiones de Condena solicitadas por la parte demandante, **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES:**

1. Niégase la condena por valor de **\$344.766,037** más IVA, correspondiente a los honorarios de los meses de marzo a diciembre de 2012 y el mes de enero de 2013, en razón a la liquidación de los honorarios frente a la



ampliación de los metros construidos en el centro comercial, por lo analizado en este proveído.

2. Niégase la condena por valor de **\$58.017.038** más IVA, por concepto de indemnización del 5 % sobre el valor del contrato, contemplado en la cláusula tercera, parágrafo segundo del contrato de gerencia de proyecto, por lo analizado en este proveído.
3. Niégase la condena por valor de **\$10.000.000**, por concepto de honorarios de abogado en la etapa de conciliación del proceso, más los intereses moratorios al 2.5% mensual hasta el momento en que se extinga la obligación, por lo analizado en este proveído.
4. Niégase la condena por concepto de honorarios de abogado, tasados al **15%**, por todos los dineros que se llegaren a recaudar y pagasen efectivamente por parte del demandado al demandante como consecuencia de las reclamaciones del proceso, de acuerdo al contrato de prestación de servicios firmado con el demandante, por lo analizado en este proveído.
5. Niégase la condena por valor de **\$1.448.408** más IVA, por concepto de gastos administrativos de la conciliación y de honorarios de la abogada conciliadora Alba Milena Ceballos de Lince, incluidos los intereses moratorios liquidados al 2.5% mensual, hasta el momento que se extinga la obligación, por lo analizado en este proveído.
6. Niégase la condena por valor de **\$37.352.881.** más IVA, por concepto de gastos administrativos, presentación de la solicitud ante el tribunal de arbitramento de la Cámara de Comercio de Cali, honorarios para los árbitros y honorarios de secretario, por lo analizado en este proveído.
7. Condenase a la parte demandada **HOLGUINES TRADE CENTER** a pagar a favor de **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, el valor de las cuotas dejadas de cancelar correspondientes a los meses de marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2012 y enero de 2013, a razón de **\$24.390.625**, cada una, como consecuencia de la declaración de Resolución del Contrato de Gerencia de Proyecto, declarado en el punto **PRIMERO** de la parte resolutive de esta providencia, por incumplimiento del mismo.
8. Condenase a **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, a pagar intereses moratorios al 2.5% mensual, sobre cada una de las cuotas a que se refiere el punto anterior, desde la fecha de vencimiento de cada una de las cuotas hasta que se verifique el pago total de las mismas.
9. Condenase a **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, a pagar a **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, la suma **\$28.000.000**, por concepto de agencias en derecho.
10. Condenase a **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, a pagar a **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, la suma de **\$500.000**, por concepto de reembolso de los honorarios cancelados a la perito Margoth Ruiz Olaya.
11. Sin perjuicio de las agencias en derecho de que trata el numeral 9 de este punto y del reembolso de los honorarios de la perito, impuestos en el



numeral anterior a favor de la parte demandante y a cargo de la demandada, las demás costas del proceso serán asumidas por las partes en iguales proporciones.

**TERCERO.**-Excepciones de mérito propuestas por la parte demandada en contra de las pretensiones de la demanda principal.

1. Declarase no probada la excepción de "Ausencia de causa para impetrar la demanda, por lo considerado al respecto en este laudo.
2. Declarase no probada la excepción de "Inexistencia de incumplimiento por parte de Holguines Trade Center", por lo considerado al respecto en este laudo.
3. Declarase no probada la excepción de "Cobro lo de lo no debido por parte del ingeniero Carlos Enrique Devia Reyes", por lo considerado al respecto en este laudo.

**CUARTO.**- Pretensión de carácter declarativo de la demanda de reconvención

- Niegase la pretensión declarativa solicitada por la parte demandada en contra del demandante, por lo considerado en este laudo.

**QUINTO.**- Pretensiones de Condena solicitadas por la parte demandada, **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.:**

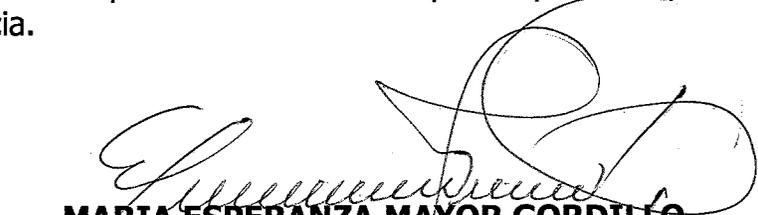
1. Niégase la condena por valor **\$163.843.750** por concepto de devolución a Holguines Trade Center P.H., por los valores pagados en exceso al contratista **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, por lo considerado en este laudo.
2. Niégase la indexación como consecuencia de no haber ordenado la devolución de dineros y por lo considerado en este laudo.
3. Niégase la condena en costas al señor **CARLOS ENRIQUE DEVIA REYES**, pago de gastos de funcionamiento del Tribunal, gastos de administración, honorarios de los árbitros, de la secretaria, así mismo niéguese la condena en agencias en derecho.

**SEXTO.**- La sumas indicadas en los numerales 7, 8., 9., y 10., del punto **SEGUNDO**, de la parte resolutive de este laudo, deberá pagarlas **HOLGUINES TRADE CENTER P.H.**, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de este laudo.

**SEPTIMO.**- Ordenase a la Secretaria del Tribunal la expedición y entrega de copia auténtica de presente Laudo a los apoderados de las partes, demandante y demandada y, de copia simple con destino al Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali.

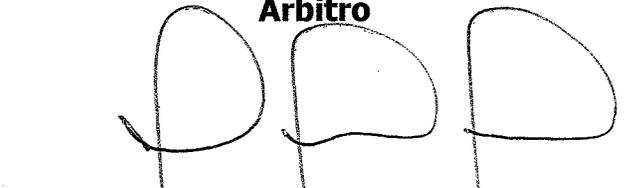


**OCTAVO.**-Este laudo queda notificado a las partes y a sus apoderados judiciales en esta audiencia.

  
**MARIA ESPERANZA MAYOR GORDILLO**  
Presidente

  
**JORGE RESTREPO POTES**  
Árbitro

  
**HEBERT GALVIS NAVIA**  
Árbitro

  
**MARIA DEL PILAR SALAZAR SANCHEZ**  
Secretaria