

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

PROCESO VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL
DEMANDANTE IVAN DARIO GIL ZUÑIGA y YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE
DEMANDADO A&C INMOBILIARIOS S.A.S., JOSE ESTEBAN OQUENDO OROZCO, HECTOR FABIO BETANCOURT SUAREZ y HUGO ARIAS Y COMPAÑÍA S. EN C.
RADICACIÓN 014-2018-00006-00
Sentencia No. 009

JUZGADO CATORCE CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Cali, mayo 29 de 2024

Tiene por objeto este pronunciamiento, dictar sentencia dentro del proceso **VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL** iniciado por **IVAN DARIO GIL ZUÑIGA y YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE** contra **A&C INMOBILIARIOS S.A.S., JOSE ESTEBAN OQUENDO OROZCO, HECTOR FABIO BETANCOURT SUAREZ y HUGO ARIAS Y COMPAÑÍA S. EN C.**

Es de resaltar que el presente fallo se emite por escrito, teniendo en cuenta las particularidades señaladas en el inciso 3° del numeral 5° del artículo 373 del Código General del Proceso, como se estableció en la audiencia iniiial y de instrucción y juzgamiento, donde se evacuaron la totalidad de las etapas procesales necesarias para poner fin al proceso, motivo por el cual se estima redundante volver sobre actuaciones ya rituadas en el presente proceso, por lo cual el despacho pasará de manera inmediata a la parte considerativa de la presente decisión.

CONSIDERACIONES

Inicialmente debe señalarse que se encuentran reunidos los presupuestos procesales determinantes de la sentencia de mérito, toda

vez que el Juzgado es competente para dilucidar el asunto por razón de su cuantía, el factor territorial por el domicilio de las partes, la demanda se ciñó en general a las formas de ley, y las partes capaces como son, han comparecido por apoderados especiales.

MARCO JURISPRUDENCIAL

Frente a la Responsabilidad Civil en su modalidad contractual, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SC5170-2018 del 3 de diciembre de 2018, se refirió en los siguientes términos:

"La responsabilidad civil «puede ser definida, de forma general, como el deber de reparar las consecuencias de un hecho dañoso por parte del causante, bien porque dicho hecho sea consecuencia de la violación de deberes entre el agente dañoso y la víctima al mediar una relación jurídica previa entre ambos, bien porque el daño acaezca sin que exista ninguna relación jurídica previa entre agente y víctima»

Estas dos clases de responsabilidades están consagradas en nuestro Código Civil, en los artículos 2341 y siguientes la denominada extracontractual y en los artículos 1604 a 1617 y en reglas especiales para ciertos negocios, la contractual.

(...)

4.2.1. Con ocasión de la relación negocial, en los eventos de incumplimiento o cumplimiento defectuoso de las obligaciones derivadas del mentado acuerdo el acreedor cuenta con la acción de cumplimiento o de resolución, en ambos casos con la consabida indemnización de los perjuicios que pudo sufrir, acudiendo para ello a la acción de responsabilidad civil contractual.

(...)

Consecuente con esto, se ha dicho de manera reiterada por esta Corporación que, para la prosperidad de la acción de responsabilidad contractual estará llamado el demandante a acreditar la existencia de los siguientes supuestos: «i) que exista un vínculo concreto entre quien como demandante reclama por la inapropiada conducta frente a la ejecución de un convenio y aquél que, señalado como demandado, es la persona a quien dicha conducta se le imputa (existencia de un contrato); ii) que esta última consista en la inejecución o en la ejecución retardada o defectuosa de una obligación que por mandato de la ley o por disposición convencional es parte integrante del ameritado vínculo (incumplimiento culposos), iii) y en fin, que el daño cuya reparación económica se exige consista, básicamente, en la privación injusta de una ventaja a la cual el demandante habría tenido derecho (daño) de no mediar la relación tantas veces mencionada (relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño)». (Subrayas del despacho)

PROBLEMA JURÍDICO

Ahora bien, entiende este despacho que el problema jurídico a resolver, consiste en establecer si **A&C INMOBILIARIOS S.A.S., JOSE ESTEBAN OQUENDO OROZCO, HECTOR FABIO BETANCOURT SUAREZ y HUGO ARIAS Y COMPAÑÍA S. EN C.**, son responsables civil y contractualmente por el cierre definitivo del establecimiento de comercio DEJAVÚ RESTAURANTE BAR, por parte de la Alcaldía de Santiago de Cali, el cual funcionaba en el local comercial No. 101, situado en el inmueble ubicado en la Carrera 34 No. 3-53 de la ciudad de Cali, mismo que, de acuerdo a lo determinado por la Alcaldía Distrital de Santiago de Cali en la Resolución No. 4161.1.21-385 de septiembre 24 de 2014, y lo dispuesto en el parágrafo 6.15 del Acuerdo 193 de 2006 proferido por el Concejo de Santiago de Cali, únicamente podría ser utilizado y ocupado en su interior como parqueadero y no para usos comerciales de servicio.

CASO CONCRETO

1. Tal y como lo precisó la Salsa Civil de la Corte Suprema de Justicia, para la prosperidad de las reclamaciones fundadas en la Responsabilidad Civil Contractual, es ineludible la demostración de sus elementos axiológicos, esto es:

- 1) Que exista un vínculo concreto entre quien como demandante reclama por la inapropiada conducta frente a la ejecución de un convenio y aquél que, señalado como demandado, es la persona a quien dicha conducta se le imputa (**existencia de un contrato**);
- 2) Que la inapropiada conducta consista en la inejecución o en la ejecución retardada o defectuosa de una obligación que por mandato de la ley o por disposición convencional es parte integrante del ameritado vínculo (**incumplimiento culposos**),
- 3) Que el daño cuya reparación económica se exige consista, básicamente, en la privación injusta de una ventaja a la cual el demandante habría tenido derecho (**daño**) de no mediar la relación tantas veces mencionada (**relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño**)

De manera que a continuación se analizará cada uno de los citados elementos estructurales de la acción de responsabilidad civil contractual.

- 1) **Existencia de un contrato:** Este elemento no representa un punto de discusión en el presente asunto, toda vez que, durante el discurrir procesal, la parte demandante demostró la existencia de los contratos que se reputan incumplidos por extremo pasivo de la litis, esto es, del contrato de arrendamiento de local comercial 101 ubicado en la Carrera 34 No. 3-53 de la ciudad de Cali suscrito entre la sociedad A&C INMOBILIRIA S.A.S. como arrendadora y el señor IVÁN DARÍO GIL ZÚÑIGA como arrendatario en mayo 15 de 2015, así como del contrato de venta del establecimiento de comercio DEJAVU ubicado en ese mismo local comercial, celebrado entre **JOSE ESTEBAN OQUENDO OROZCO** en

su calidad de vendedor y la señora **YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE** en su calidad de compradora de ese establecimiento de comercio en mayo 5 de 2015.

De manera que, sin lugar a dudas, la existencia de la relación contractual entre el demandante y demandado, como elemento axiológico de la acción, se encuentra plenamente acreditada.

2) Incumplimiento Contractual: Para verificar la materialización de este elemento, es indispensable acudir de un lado, al contenido del contrato de arrendamiento del local comercial 101 ubicado en la Carrera 34 No. 3-53 de la ciudad de Cali, y por otro lado, a lo dispuesto en el contrato de venta del establecimiento de comercio DEJAVU ubicado en ese mismo local comercial.

2.1. Frente al incumplimiento del contrato de arrendamiento del local comercial 101 ubicado en la Carrera 34 No. 3-53 de la ciudad de Cali: Se tiene que, el incumplimiento contractual referido por los hoy demandantes, atiene a que, el local comercial arrendado, correspondiente al parqueadero del inmueble ubicado en la Carrera 34 No. 3-53 de la ciudad de Cali y denominado como local 101 dentro del referido contrato, únicamente podría ser utilizado y ocupado en su interior como parqueadero y no para usos comerciales de servicios, de conformidad con el parágrafo 6.15 del Acuerdo 193 de 2006 proferido por el Concejo de Santiago de Cali y firmado y publicado en septiembre 8 de 2006, lo cual, riñe de manera directa con lo establecido en el contrato de arrendamiento comercial suscrito entre el demandante IVAN DARÍO GIL ZÚÑIGA como arrendatario y la sociedad A&C INMOBILIARIOS S.A.S. como arrendador en mayo 15 de 2015, mismo que, en su cláusula tercera, dispuso lo siguiente: "**TERCERA: DESTINACIÓN Y USO ESPECÍFICO:** El (los) arrendatario(s) se compromete(n) a destinar este inmueble exclusivamente para: **LOCAL COMERCIAL** destinado a: **BAR-RESTAURANTE 'DEYAVÚ'**".

En este entendido, es claro que, el contrato de arrendamiento de local comercial que motiva el presente proceso, fue incumplido por la parte arrendadora, pues, expresamente se dispuso que, el local comercial, tendría una destinación y uso específico para el funcionamiento de las actividades comerciales de BAR y RESTAURANTE para el funcionamiento del establecimiento de comercio DEJAVU RESTAURANTE BAR, actividades que a la luz del citado parágrafo 6.15 del artículo 2º del acuerdo 193 de 2006, no podían ser desarrolladas en el garaje en el cual se ubicaba el local arrendado, situación que, nunca pudo ser desvirtuada por las demandadas.

Sobre este particular, debe traerse a colación lo dicho por la representante legal de la sociedad A&C INMOBILIARIAS S.A.S., quien desacertadamente afirmó que, la orden de cierre del establecimiento de comercio, obedeció a la indebida aplicación de la norma urbanística, pues, la administración municipal, lo hizo con base en lo dispuesto en el Plan de Ordenamiento Territorial del año 2014, desconociendo los derechos adquiridos en el concepto de uso de suelos SOU-013793-DAP-2006 de septiembre 8 de 2006, afirmación que pasó por alto la expresa manifestación de la administración municipal contenida en las Resoluciones Nos. 4131.3.10SOU-157 de noviembre 26 de 2015 y 4161.1.21-229 de junio 29 de 2016, y en respuesta a derecho de petición radicado con el No. 2015411101190442, cuando señaló que, además de no haberse demostrado dentro del proceso adelantado por la Subsecretaría de Convivencia y Movilidad de la Alcaldía de Santiago de Cali que, el local comercial arrendado a los hoy demandantes, contaba con uso de suelos para el desarrollo de la actividad de venta de licor, lo que motivó el cierre definitivo del establecimiento de comercio DEJAVÚ BAR-RESTAURANTE conforme lo resuelto en la Resolución No. 4161.1.21-385 de septiembre 24 de 2014, tampoco podía desarrollarse la actividad comercial para la cual fue arrendado el local ubicado en el parqueadero de la casa ubicada en la Carrera 34 No. 3-53 de la ciudad de Cali, conforme lo dispuesto en el parágrafo 6.15 del

Acuerdo 193 de 2006 proferido por el Concejo de Santiago de Cali.

En consecuencia, se encuentra probado el incumplimiento contractual frente al contrato de arrendamiento suscrito en mayo 15 de 2015, al haberse arrendado un bien para un uso determinado, uso que, conforme a las normas urbanísticas, no podía llevarse a cabo, incumpliendo así con lo contenido en el numeral 2º del artículo 1982 del código civil, el cual establece como obligación del arrendador, que el bien arrendado sirva para el fin para el cual se arrendó, lo cual no aconteció en el presente asunto, contraviniendo así la estipulación contenida en la Cláusula Tercera del contrato de arrendamiento y produciéndose así, su incumplimiento.

2.2. Frente al incumplimiento del contrato de compraventa del establecimiento de comercio DEJAVÚ BAR-RESTAURANTE, situado en el local comercial 101, garaje del inmueble ubicado Carrera 34 No. 3-53 de la ciudad de Cali: Respecto al incumplimiento del contrato de venta del establecimiento de comercio DEJAVÚ BAR-RESTAURANTE, efectuado por JOSE ESTEBAN QUENDO OROZCO a YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE en mayo 5 de 2015, el cual refieren, se sustenta bajo la Cláusula Cuarta del citado contrato, la cual establece: "**CUARTA. OBLIGACIONES DEL VENDEDOR:** El VENDEDOR hace entrega del establecimiento de nombre DEJAVU RESTAURANTE-BAR, ubicado en la Carrera 34 # 3-53 local 101, barrio San fernando en la ciudad de Cali, en perfecto estado, libre de gravámenes, embargos, multas, demandas civiles, procesos contravencionales y/o jurídicos, con impuestos al día, con servicios de energía, agua y alcantarillado, arriendo, servicios de internet, televisión, entre otros, hasta la fecha de la entrega formal del establecimiento la cual ha sido pactada para el día siete (7) del mes de mayo (5) del año dos mil quince (2015)"

En este entendido, es evidente que, el contrato de compraventa de establecimiento de comercio que a su vez motiva la presente acción, fue incumplido por JOSE ESTEBAN QUENDO OROZCO en

su calidad de vendedor, pues, expresamente se dispuso en la mencionada cláusula que, el vendedor hacía entrega del establecimiento de comercio DEJAVÚ, libre de gravámenes, embargos, multas, demandas civiles, procesos contravencionales y/o jurídicos, obligación que, como se encuentra plenamente demostrada en el plenario, fue incumplida por el vendedor, quien, a sabiendas que, sobre el establecimiento de comercio que le había vendido a YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE recaía una orden de cierre definitivo, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución No. 4161.1.21-385 de septiembre 24 de 2014, no le fue informado a la compradora, y por el contrario, lo ocultó.

En consecuencia, se encuentra probado el incumplimiento contractual frente al contrato de venta del establecimiento de comercio DEJAVÚ BAR-RESTAURANTE, efectuado por JOSE ESTEBAN QUENDO OROZCO a YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE en mayo 5 de 2015, al haberse vendido un establecimiento de comercio, sobre el cual recaía una orden de cierre definitivo, la cual para la fecha de su venta se encontraba en firme.

- 3) Relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño:** Este elemento no representa un punto de discusión en el presente asunto, al tenerse plenamente establecido que, el daño cuya reparación pretenden los demandantes, deviene de los incumplimientos del contrato de arrendamiento del local comercial antes señalado, y del contrato de venta del establecimiento de comercio DEJAVÚ, incumplimientos que, consisten de un lado en el arrendamiento de un local comercial, el cual por sus características físicas y arquitectónicas, no podía ser destinado para el uso que contractualmente se arrendó, y por otro lado, en la venta de un establecimiento de comercio, con una orden de cierre definitiva vigente y debidamente ejecutoriada, mismos que terminaron con el cierre definitivo del establecimiento de comercio y la consecuente privación injusta de las utilidades que, habría continuado generando el establecimiento de comercio DEJAVÚ BAR RESTAURANTE, de haber continuado con normalidad su funcionamiento.

Así las cosas, no amerita discusión alguna la existencia del nexo de causalidad entre el incumplimiento de los contratos, y los daños derivados de los mismos, que se materializan en el cierre del establecimiento, y la privación de las utilidades que habría generado el local comercial en cuestión, de haber continuado su funcionamiento.

2. En este estadio procesal, es claro que, las relaciones negociales y contractuales previamente relacionadas, deben reputarse existentes, así como el incumplimiento de esos contratos y los daños que derivaron de la desatención a sus obligaciones, correspondiendo entonces determinar, los llamados a responder por el resarcimiento de los perjuicios generados a los demandantes:

• **JOSÉ ESTEBAN OQUENDO OROZCO:** Dentro del presente asunto, el incumplimiento que recae en cabeza del señor OQUENDO OROZCO es el más flagrante y evidente, habida cuenta que, se encuentra claramente determinado que, para el momento de la venta del establecimiento de comercio DEJAVÚ BAR RESTAURANTE a la señora YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE en mayo 5 de 2015, se encontraba en firme lo resuelto en la Resolución No. 4161.1.21-385 de septiembre 24 de 2014, esto es, la orden de cierre definitivo que recaía sobre el establecimiento de comercio enajenado a la hoy demandante HENÁNDEZ DUQUE, quien, asociada con su entonces pareja IVAN DARIO GIL ZUÑIGA, se hicieron tanto al local comercial como al establecimiento de comercio que funcionaba en el mismo, esto es, DEJAVÚ BAR RESTAURANTE, para explotarlo y obtener ganancias del mismo, tal y como venía ocurriendo desde el momento de su compra en mayo de 2015, hasta el momento de su cierre en noviembre de 2016.

• **A&C INMOBILIARIOS S.A.S., HECTOR FABIO BETANCOURT SUAREZ y HUGO ARIAS Y COMPAÑÍA S. EN C.:** En lo que respecta a la responsabilidad que se atribuye por parte de los demandantes, recae en cabeza de la inmobiliaria **A&C INMOBILIARIOS S.A.S.** en

su calidad de arrendador y, profesional especializado en el ramo de la venta y renta de inmuebles con vocación comercial y habitacional, así como en cabeza de los propietarios del bien en el que se encuentra ubicado el local comercial arrendado al demandante IVÁN DARÍO GIL ZÚÑIGA, esto es, HECTOR FABIO BETANCOURT SUAREZ y HUGO ARIAS Y COMPAÑÍA S. EN C., debemos referirnos en primera medida, a los efectos del contrato de administración inmobiliaria suscrito entre los propietarios del bien donde se encuentra ubicado el local comercial arrendado y A&C INMOBILIARIOS S.A.S., para así, determinar el grado de responsabilidad que recae en cada uno de estos, frente al incumplimiento del contrato de arrendamiento al cual nos referimos.

Al respecto, se ha decantado jurisprudencialmente frente a los contratos de administración inmobiliaria que, estos resultan asimilables al contrato de mandato, tópico sobre el cual, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en Sentencia del 16 de julio de 2014, M.P. Luis Roberto Suarez González, señaló que el contrato de administración delegada, se ha entendido: *"(...) como aquél en donde el contratista, por cuenta y riesgo del contratante, se encarga de la ejecución del objeto del convenio (...) clausulado, que en términos del pacto arrimado, se enmarca dentro de la tipología del contrato de mandato, el que, a su turno, corresponde a aquel en el que "una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera. La persona que concede el encargo se llama comitentes o mandante, y la que acepta apoderado, procurador y, en general mandatario"(...)* En este orden de ideas, se advierte que el mandato es consensual por excelencia, y que el mandatario asume la obligación primordial de cumplir la gestión que se le ha encomendado, debiendo realizar los actos preindicados por el mandante, en los términos previstos en las eventuales instrucciones o acuerdos, en cuyo desarrollo o ejecución, le ley le reclama la diligencia de un buen padre de familia, debiendo responder hasta

por la culpa leve cuando del mandato gratuito se trata y más rigurosamente cuando es remunerado" (Subrayas propias).

De conformidad con lo previamente citado, es claro que, en el presente asunto, la responsabilidad frente a la destinación que contractualmente se estableció respecto del local 101 situado en el inmueble ubicado en la Carrera 34 # 3-53, barrio San fernando de la ciudad de Cali y que, devino en el incumplimiento del contrato al no servir para el fin para el cual fue arrendado, se debe radicar tanto en cabeza de la inmobiliaria, como de los propietarios del bien arrendado, habida cuenta que, atendiendo a la naturaleza del contrato que facultó a A&C INMOBILIARIOS para arrendar el referido local comercial, el mismo se realizaba por cuenta y riesgo de los propietarios, no pudiéndose pasar por alto que, al mandatario A&C INMOBILIARIOS, la ley le reclama una diligencia de un buen padre de familia, debiendo responder hasta por culpa leve, más si se tiene en cuenta que, estamos en presencia de un mandato remunerado, lo cual a su vez le exige una mayor diligencia, en tratándose de un profesional en el ramo inmobiliario, deber de diligencia que, en este caso no se presentó, pues, lo que habría demandado de parte de un profesional en el ramo, era haber realizado un estudio pormenorizado del inmueble, su vocación de uso, así como frente a la existencia de procedimientos judiciales y/o administrativos, lo cual no aconteció, pues es claro que, ignoraba la limitación urbanística impuesta por el parágrafo 6.15 del Acuerdo 193 de 2006 proferido por el Concejo de Santiago de Cali, así como lo decidido en la Resolución No. 4161.1.21-385 de septiembre 24 de 2014.

Al respecto, el artículo 2155 del código civil, dispone frente a la responsabilidad del mandatario, lo siguiente:

"ARTICULO 2155. <RESPONSABILIDAD DEL MANDATARIO>. El mandatario responde hasta de la culpa leve en el cumplimiento de su encargo.

Esta responsabilidad recae más estrictamente sobre el mandatario remunerado.

Por el contrario, si el mandatario ha manifestado repugnancia al encargo, y se ha visto en cierto modo forzado a aceptarlo, cediendo a las instancias del mandante, será menos estricta la responsabilidad que sobre él recaiga."

De conformidad con lo anterior, es claro que, tanto A&C INMOBILIARIOS S.A.S. como HECTOR FABIO BETANCOURT SUAREZ y HUGO ARIAS Y COMPAÑÍA S. EN C., son responsables solidariamente por el incumplimiento del contrato de arrendamiento del local comercial arrendado, correspondiente al parqueadero del inmueble ubicado en la Carrera 34 No. 3-53 de la ciudad de Cali y denominado como local 101 dentro del referido contrato, esto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2344 del código civil, el cual dispone que: "*Si de un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvo las excepciones de los artículos 2350 y 2355.*", lo cual a su vez encuentra su soporte en el contenido del contrato de administración aportado por A&C INMOBILIARIO S.A.S. como prueba de oficio, en el que se estableció como una de las obligaciones de los mandantes que: "*(...) 4) Cuando el inmueble se autoriza a alquilar con destinación comercial EL MANDANTE/PROPIETARIO es responsable y conocedor que su destinación comercial es permitida y presentará el uso del suelo*".

3. Esclarecido el incumplimiento de los contratos que motivan la presente acción, así como que, sobre todos recae la carga de asumir la indemnización de los perjuicios generados con ocasión a esos incumplimientos conforme lo dispuesto en el artículo 2344 del Código Civil, resulta preciso referirnos frente a las indemnizaciones que aquí se pretenden, teniendo en cuenta que los daños que aquí se reclaman, devienen del incumplimiento de relaciones jurídicas distintas, esto es, de un contrato de arrendamiento de local comercial en el que fueron

partes únicamente A&C INMOBILIRIA S.A.S. como arrendadora y el señor IVÁN DARÍO GIL ZÚÑIGA como arrendatario y, de un contrato de venta de establecimiento de comercio suscrito únicamente entre JOSE ESTEBAN QUENDO OROZCO como vendedor y YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE como compradora, correspondiendo establecer si, las indemnizaciones se deben reconocer únicamente a quienes integraron las relaciones contractuales aquí ventiladas, o si en su defecto, se puede predicar en el presente caso que, tal y como fue narrado en su escrito de demanda, se trataba de una unión mancomunada de esfuerzos para primero, adquirir el establecimiento de comercio DEJAVÚ, y posteriormente, para arrendar el local comercial donde ese establecimiento tenía su asiento, y así procurar por su explotación.

Para responder este interrogante, resulta preciso remitirse a lo dispuesto en el artículo 516 del Código de Comercio, el cual establece que:

"ARTÍCULO 516. <ELEMENTOS DEL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO>. Salvo estipulación en contrario, se entiende que forman parte de un establecimiento de comercio:

- 1) La enseña o nombre comercial y las marcas de productos y de servicios;*
- 2) Los derechos del empresario sobre las invenciones o creaciones industriales o artísticas que se utilicen en las actividades del establecimiento;*
- 3) Las mercancías en almacén o en proceso de elaboración, los créditos y los demás valores similares;*
- 4) El mobiliario y las instalaciones;*
- 5) Los contratos de arrendamiento y, en caso de enajenación, el derecho al arrendamiento de los locales en que funciona si son de propiedad del empresario, y las indemnizaciones que, conforme a la ley, tenga el arrendatario;***
- 6) El derecho a impedir la desviación de la clientela y a la protección de la fama comercial, y*
- 7) Los derechos y obligaciones mercantiles derivados de las actividades propias del establecimiento, siempre que no*

provengan de contratos celebrados exclusivamente en consideración al titular de dicho establecimiento."

De la lectura y entendimiento del artículo en cita, se puede establecer que, en el caso en concreto, los hoy demandantes IVAN DARIO GIL ZUÑIGA y YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE, realizaron actos inequívocos para adquirir en sociedad y explotar mancomunadamente, el establecimiento de comercio DEJAVÚ, del cual, como se tiene plenamente establecido, hacen parte entre otras cosas, los contratos de arrendamiento, fue suscrito por el hoy demandante IVÁN DARÍO GIL ZÚÑIGA, lo cual, deja sin piso lo aseverado por el apoderado judicial de A&C INMOBILIARIOS en sus alegatos de conclusión en los que referenció que, de condenarse a esa inmobiliaria, estarían llamados a responder únicamente por los perjuicios causados al arrendatario IVÁN DARÍO GIL ZÚÑIGA por ser la única parte que lo suscribió, estando claramente demostrado que, en efecto, los negocios jurídicos incumplidos, nacieron a la vida jurídica, de la una unión mancomunada de los demandantes para primero, adquirir el establecimiento de comercio DEJAVÚ, y posteriormente, para arrendar el local comercial donde ese establecimiento tenía su asiento, y así procurar por su explotación, a lo cual se suma que, indudablemente, el contrato de arrendamiento que suscribió el demandante IVAN DARIO GIL, hace parte del establecimiento de comercio DEJAVU adquirido por su entonces pareja, la señora YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE, situación que irriga los perjuicios a ambas partes, independiente de que se trate de contratos individualmente suscritos por uno y por otro.

4. En este estadio procesal, corresponde determinar, el monto concreto del daño cuyo resarcimiento se solicita, el cual debe ser: i) directo, ii) cierto y; iii) probado; debiéndose tener como fundamento para su estimación, la cuantificación de la indemnización por daño emergente, lucro cesante, daños morales y cláusula penal solicitados por los demandantes, cuantificaciones que, para los efectos del presente proceso, se realizaron de la siguiente manera:

LUCRO CESANTE PASADO:

$Ra = Rh \cdot IPC \text{ final} / IPC \text{ inicial}$

$Ra = Rh \cdot IPC \text{ Jul 2017} / \text{Nov 2016}$

$Ra = \$7.886.640 \cdot 137,80 / 132,85$

$Ra = \$8.180.497$

$S = Ra \cdot ((1+i)^n - 1) / i$

$N=10$ (n es el número de meses comprendido entre la fecha en que cerró el establecimiento (4 de nov de 2016) y la fecha de la liquidación (3 de sep 2017))

$S = \$8.180.497 \cdot ((1,004867)^{10} - 1) / 0,004867$

$S = \$83.620.078,43$

TOTAL, LUCRO CESANTE CONSOLIDADO: Ochenta Y Tres Millones Seiscientos Veinte Mil Setenta Y Ocho Pesos (\$83.620.078,43)

TOTAL LUCRO CESANTE FUTURO: Doscientos Cuarenta Y Cinco Millones Setenta Y Cinco Mil Ochocientos Sesenta Y Seis (\$245.075.866,99)

SEPTIMO: Que se condene al señor **JOSÉ ESTEBAN OQUENDO** al pago de la cláusula penal del contrato de compraventa del establecimiento de comercio "**DEJAVU RESTAURANTE BAR**", establecida en la cláusula SEPTIMA del contrato, por la suma de Tres Millones de Pesos (\$3.000.000) producto del incumplimiento de la cláusula cuarta del contrato celebrado el 5 de mayo de 2015, toda vez que el establecimiento de comercio no se encontraba libre de procesos contravencionales y/o jurídicos, como se evidenció en los hechos de la presente demanda.

OCTAVO: Que se reconozca y pague el valor de CINCUENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (\$55.000.000) a cada uno de los demandantes o la cifra que considere el juez por concepto del **DAÑO MORAL** causados al señor Iván Darío Gil y a la Señora Yenny Marcela Hernández Duque, por el intenso sufrimiento y angustia causado con ocasión al cierre del establecimiento, toda vez que no tienen otra fuente de sustento y en ocasión a la angustia de su situación patrimonial.

DAÑO EMERGENTE:

- El valor de Quinientos Mil Pesos (\$500. 000.00) por concepto de desinstalación de aires acondicionados LG y Samsung, del día cuatro (04) de marzo de 2017 por la empresa TECNI MASTER - SERVICIO TECNICO.
- El valor de seis millones de pesos (\$6.000.000) por concepto de arrendamiento de bodega con la finalidad de guardar los elementos del establecimiento de comercio Dejavu Restaurante Bar, por doce meses, cuyo valor se respalda en el CONTRATO DE ARRENDAMIENTO celebrado el tres (3) de marzo de 2017 entre el señor Iván Darío Gil, en calidad de arrendatario, y el señor Cesar Augusto Muñoz en calidad de arrendador.

FRENTE AL RECONOCIMIENTO DEL DAÑO EMERGENTE: Para probar las sumas solicitadas como daño emergente dentro del presente asunto, obran: 1) la factura expedida por Tecnimaster Servicio Técnico en marzo 4 de 2017 por valor de QUINIENTOS MIL PESOS M/CTE. (\$500,000.00), por concepto del cobro de la desinstalación de los aires acondicionados del establecimiento de comercio DEJAVÚ; 2) Copia

del contrato de arrendamiento de bodegaje celebrado entre CESAR MUÑOZ e IVAN DARÍO GIL ZÚÑIGA, por un canon mensual de arrendamiento de QUINIENTOS MIL PESOS M/CTE. (\$500,000.00), con término de duración de doce meses, el cual se suscribió para el bodegaje del mobiliario que conformaba el establecimiento de comercio DEJAVU para un total de SEIS MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$6'000,000.00), sumas sobre las cuales no existió oposición alguna, resultando plenamente demostrados los incumplimientos de los contratos de venta de establecimiento de comercio y de arrendamiento de local comercial, y que, en virtud de esos incumplimientos, se deberá condenar solidariamente a los demandados a cancelar en favor de los demandantes, la suma de SEIS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS M/CTE. (\$6'500,000.00), más los intereses moratorios legales, equivalentes al 6% anual.

FRENTE AL RECONOCIMIENTO DEL LUCRO CESANTE: Para probar las sumas solicitadas como lucro cesante dentro del presente asunto, obran: 1) Proyección de ventas del Establecimiento de Comercio Dejavú Restaurante-Bar, donde se relaciona un estimado de ventas de los cinco años de duración establecida para el contrato de arrendamiento del local comercial donde funcionaba el establecimiento de comercio DEJAVÚ; 2) Soportes contables de la operación del establecimiento de comercio DEJAVÚ, firmados por contador público, en el que constan estados de pérdidas y ganancias, estados de flujo de efectivo, reporte de gastos desde enero de 2015 hasta noviembre de 2016, inventario del establecimiento y libro fiscal con reporte de ventas, compras y utilidades.

Sobre las sumas solicitadas en este sentido, observa esta juzgadora que, en primer lugar que, la estimación de lucro cesante futuro resulta equivocada para el caso en concreto, pues, tal y como fue decantado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, el lucro cesante futuro, debe ser "*(...) entendido como la utilidad o el beneficio que, con un alto grado de probabilidad, esperaba que alguien generara y que no habrá de producirse*", situación que, en el presente caso no se presenta pues, no existe certeza de que, una vez cumplido el término de duración establecido en el contrato de arrendamiento,

el mismo fuese a ser renovado, pudiéndose estimar únicamente el lucro cesante pasado, que es aquel que, se causa entre la fecha del daño y la sentencia, tal y como corresponde en el presente caso.

Aclarado lo anterior, es necesario referirnos a las estimaciones efectuadas por la parte demandante, habida cuenta que, de los cálculos efectuados por el despacho, correspondía reconocer un monto mayor a los TRESCIENTOS VEINTIOCHO MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS M/CTE (\$328'695,945.43), que fue la suma objeto de juramento estimatorio por parte de los demandantes, pues, a la luz del artículo 206 del CGP, *"El juez no podrá reconocer suma superior a la indicada en el juramento estimatorio, salvo los perjuicios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda o cuando la parte contraria lo objete (...)"*

En este entendido, corresponde pagar a los demandados por concepto de lucro cesante, la suma de TRESCIENTOS VEINTIOCHO MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS M/CTE (\$328'695,945.43), más los intereses moratorios legales, equivalentes al 6% anual.

FRENTE AL RECONOCIMIENTO DEL DAÑO MORAL: Para la Corte, esta figura jurídica se refiere a la afectación en el fuero interno de la persona, con ocasión al incumplimiento de contratos cuyas obligaciones demanden bienes de su personalidad, o en su defecto, que regulan intereses puramente patrimoniales de las partes, bien sea directamente la víctima o terceras personas que por sus vínculos con el lesionado vieron afectado su fuero interior, razón por la cual se estima razonable diferenciar dicho concepto y por ende tenerlo como daño indemnizable de forma independiente.

Bajo este derrotero, es indiscutible para este despacho que, la ocurrencia de hechos que devienen en el cierre de un establecimiento de comercio del cual se obtiene el sustento de una pareja, consecuentemente genera afectaciones económicas, las cuales derivan en el padecimiento de preocupaciones, separaciones y hasta el padecimiento de enfermedades

relacionadas con estrés y angustia que genera la pérdida de una inversión, lo que repercute razonablemente en un detrimento o lesión en el fuero interior de los afectados, en este caso de los demandantes IVAN DARIO GIL ZUÑIGA y YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE, circunstancia que da lugar a su reparación, que se estima en la suma de VEINTE MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$20'000,000.00) para YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE y VEINTE MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$20'000,000.00) para IVAN DARIO GIL ZUÑIGA, para un total de CUARENTA MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$40'000,000.00), por concepto de daño moral, pues, con la prueba testimonial practicada se confirmó lo dicho por los demandantes en su interrogatorio oficioso de parte, frente a la terminación de la relación que sostenían como consecuencia de las dificultades económicas y emocionales que implicó el cierre del establecimiento de comercio, lo cual a su vez se encuentra plenamente probado, pues, con ocasión al cierre del establecimiento de comercio, el señor GIL ZUÑIGA, padeció afectaciones psicológicas, que derivaron en su remisión a psiquiatría.

FRENTE AL RECONOCIMIENTO DE LA CLÁUSULA PENAL: Habida cuenta que, se encuentra demostrado el incumplimiento por parte de **JOSÉ ESTEBAN OQUENDO OROZCO** del contrato de venta del establecimiento de comercio DEJAVÚ RESTAURANTE BAR, hay lugar al reconocimiento de la Cláusula Penal estipulada en la Cláusula Séptima del referido contrato y que dispone que, "*(...) Las partes establecen como sanción pecuniaria de tres millones de pesos (\$3'000,000) a quien incumpla con alguna de las cláusulas estipuladas en el presente contrato, sin perjuicio a la indemnización a que haya lugar.*" (Subrayas del despacho), cláusula que, a la luz de lo dispuesto en el artículo 1600 del Código Civil, permite pedir a la vez la pena y la indemnización de perjuicios, por lo que, le corresponde pagar al demandado **JOSÉ ESTEBAN OQUENDO OROZCO** por concepto de cláusula penal, la suma de TRES MILLONES DE PESOS M/CTE (\$3'000,000.00).

5. Por todo lo anterior, se ACCEDERÁ a las pretensiones de la demanda al encontrarse acreditados los elementos axiológicos de la acción de Responsabilidad Civil Contractual.

En virtud de las anteriores consideraciones, la suscrita Juez Catorce Civil del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la existencia del contrato de arrendamiento de local comercial 101 ubicado en la Carrera 34 No. 3-53 de la ciudad de Cali suscrito entre la sociedad **A&C INMOBILIRIA S.A.S.** como arrendadora y el señor **IVÁN DARÍO GIL ZÚÑIGA** como arrendatario en mayo 15 de 2015, así como del contrato de venta del establecimiento de comercio **DEJAVU** ubicado en ese mismo local comercial, celebrado entre **JOSE ESTEBAN OQUENDO OROZCO** en su calidad de vendedor y la señora **YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE** en su calidad de compradora de ese establecimiento de comercio en mayo 5 de 2015.

SEGUNDO: DECLARAR civilmente responsables a **A&C INMOBILIARIOS S.A.S., HECTOR FABIO BETANCOURT SUAREZ** y **HUGO ARIAS Y COMPAÑÍA S. EN C.**, por el incumplimiento del contrato de arrendamiento de local comercial 101 ubicado en la Carrera 34 No. 3-53 de la ciudad de Cali, así como al señor **JOSE ESTEBAN OQUENDO OROZCO** por el incumplimiento del contrato de venta del establecimiento de comercio **DEJAVU** ubicado en ese mismo local comercial, conforme lo expuesto en precedencia.

TERCERO: CONDENAR a los demandados **A&C INMOBILIARIOS S.A.S., HUGO ARIAS Y COMPAÑÍA S. EN C., JOSE ESTEBAN OQUENDO OROZCO** y **HECTOR FABIO BETANCOURT SUAREZ** a cancelar a favor de los demandante, dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, las siguientes sumas de dinero: **1)** Por concepto de **DAÑO EMERGENTE**, la suma de **SEIS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS M/CTE. (\$6'500,000.00)**; **2)** Por concepto de **LÚCRO CESANTE**, la suma de **TRESCIENTOS VEINTIOCHO MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS M/CTE (\$328'695,945.43)**; **3)** Por concepto de **daño moral**, la suma de la suma de **VEINTE MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$20'000,000.00)** para **YENNY MARCELA HERNANDEZ DUQUE** y la suma de **VEINTE**

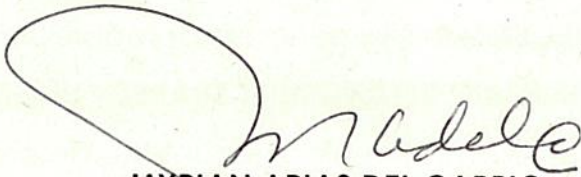
MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$20'000,000.00) para IVAN DARIO GIL ZUÑIGA, conforme lo expuesto en precedencia.

Sobre el monto total de los perjuicios, se reconocerán intereses civiles del 6% anual, a partir de la ejecutoria de esta decisión y hasta el día de su pago.

CUARTO: CONDENAR al demandado **JOSE ESTEBAN OQUENDO OROZCO**, al pago de la suma de TRES MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$3'000,000.00) por concepto de Clausula Penal, por el incumplimiento del contrato de venta del establecimiento de comercio DEJAVU, conforme lo expuesto en precedencia.

QUINTO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandada en favor de la demandante. Por Secretaría tásense incluyendo como agencias en derecho la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$10'000,000.00)

Notifíquese,


MYRIAN ARIAS DEL CARPIO
JUEZ

JUZGADO 14 CIVIL DEL CIRCUITO
SECRETARIA
En este día 30 de hoy notifique
el auto anterior. **31 MAY 2024**
Cali. _____
El Sr. _____
