

ESCRITO DE APELACION ART. 322 N. 3 c.g.p. RDO. 20190038200

Jorge Ladino Gómez <jorgeladinoabogado@gmail.com>

Miércoles 9/02/2022 2:34 PM

Para: Juzgado 23 Civil Municipal - Santander - Bucaramanga <j23cmbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Nicolay Avila <nicoavila2@hotmail.com>; alfredogomez24@hotmail.com <alfredogomez24@hotmail.com>

 1 archivos adjuntos (8 MB)

RECURSO DE APELACION SENTENCIA DEL 07 FEB 2020 RDO. 20190038200 ART. 322 N.3.pdf;

Señor.

JUEZ VEINTITRÉS CIVIL MUNICIPAL.

BUCARAMANGA.

RDO.20190038200.

En calidad de apoderado de la activa , en Pdf conforme al Dec. 8065 de 2.020 remito reparos contra la sentencia de primera instancia, como fundamento del recurso de alzada impetrado y concedido.

Cordialmente

Jorge Alberto Ladino Gómez

Asesor, Consultor y Representante Jurídico .

Este mensaje, así como cualquier archivo adjunto, tiene carácter estrictamente confidencial y reservado. La información aquí contenida está destinada exclusivamente para el uso de la persona o entidad a quien está dirigido y de aquellas que están autorizadas a recibirlo. Si por error usted recibe este mensaje por favor infórmenos respondiendo el mensaje y elimínelo inmediatamente de su sistema. El uso, reproducción o distribución no autorizado total o parcial de la información contenida en este mensaje está absolutamente prohibido. JORGE ALBERTO LADINO ABOGADO ESPECIALIZADO, ASESOR, CONSULTOR Y REPRESENTANTE LEGAL no será en ningún caso responsable por la incompleta o indebida transmisión de la información contenida en este mensaje ni por la demora en su recepción, o por los daños que pueda causar a su información o a su sistema

SEÑOR.

JUEZ VEINTITRES CIVIL MUNICIPAL.

BUCARAMANGA.

RDO. 20190038200.

ASUNTO. RECURSO DE APELACION INTERPUESTO POR PARTE DEMANDANTE CONTRA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

REFERENCIA: PROCESO VERBAL DE CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL CON INDEMNIZACION DE PERJUICIOS DE NICOLAY ALBERTO AVILA CORDERO Y GERMAN ANTONIO AVILA PINZON Vs CLAUDIA JULIANA PLATA MARQUEZ

El problema juridico fue planteado por el despacho en el sentido de establecer si existio o no incumplimiento por parte de la vendedora demandada CLAUDIA JULIANA PLATA.

FUNDAMENTO DE LA SENTENCIA.

La ratio decidendi se funda en el hecho de que la obligación contenida en la CLAUSULA SEGUNDA del contrato es de tipo condicional y no de plazo y en razón de ello la parte demandante no logro cumplir con la prueba de el incumplimiento de la demandada , que el objeto contratual fue entregado en su totalidad y que en conseceuncia el fallo era adverso a las pretenciones demandatorias, señalando que dada la preparación intelectual por ser Geologo de uno de los demandantes debia saber antes de haber adquirido el establecimiento de los requisitos para su funcionamiento y que al haber continuado con la actividad del lavadero Isla Azul, alega su propia torpeza en la negociación sin que ello pueda predicarse de la demandada.

Luego de efectuar un analisis de la normativa civil y comercial, en especial los art. 874,1849,1880, 1928, 1551,1530,1540,1541,1542 y 1543 del C.Civil, la Ley 288 de 1.977 sobre uso de suelos y el Dec. 1076 o 73 sobre vertimiento de suelos; y el art. 167 del C.G.P. para concluir que : 1. Se trata de una obligación no de plazo sino condicional;2. Que el demandante Nocolay Avila Cordero dada su preparación profesional y experiencia debio de conocer las circunstancias; 3. Que el demandante fue diligencia y cumplio con su obligación de conseguir la permisologia legal para el funcionamiento del establecimiento;4. Que aun cuando el establecimiento fuera ilegal, abrio y cumplio sus fines; 5. Que no se logro demostrar negligencia de la demandada en el cumplimiento de sus obligaciones y que en consecuencia no se demostro el incumplimiento

contractual alegado, siendo procedente proferir una sentencia en contra de las pretensiones de la demanda, condenando en costas al demandante.

En relación a la Nulidad Solicitada señala que se menciona en el inicio pero no se evoca en la demanda y que en garantía de los derechos sustanciales y en interpretación resuelve negativamente por haberse enajenado el establecimiento de comercio posteriormente y no haberse probado la nulidad relativa alegada, con fundamento en los art. 1740, 1742 y 1743 del C. Civil.

En contra de la sentencia en primer grado se interpuso recurso de apelación en el acto de la audiencia celebrada el día lunes 07 de febrero del año 2022 a las siete p.m., esbozando los fundamentos sobre los cuales se interponía la alzada de manera concreta y sobre los cuales versara la apelación, conforme al parágrafo segundo del art. 322 del C.G.P.

No ostante, estando dentro de término legal de los 03 días siguientes a la finalización de la audiencia de fallo, en representación de la activa me permito esbozar de una manera más concreta los fundamentos sobre los cuales se cimenta el recurso de alzada, de la siguiente forma:

Al respeto tenemos del proceso 20190038200, del material probatorio y las estipulaciones de fijación del litigio y hechos aceptados como ciertos por las partes, se concluye que se ha probado con certeza absoluta lo siguiente:

1. El día 07 del mes de octubre del año 2017 entre los señores NICOLAY ALBERTO AVILA CORDERO Y GERMAN ANTONIO AVILA PINZON por una parte y en calidad de COMPRADORES y la señora CLAUDIA JULIANA PLATA MARQUEZ identificada con c.c.n° 37.861.908 expedida en Bucaramanga, esta última en calidad de vendedora, se celebró CONTRATO DE COMPRAVENTA DE ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO DENOMINADO "AUTOLAVADO ISLA AZUL" ubicado en la Carrera 20 número 51ª- 60 del municipio de Bucaramanga y registrado con matrícula mercantil número 335989, en cuyo clausulado se consagra:

"PRIMERA: OBJETO- LA VENDEDORA transfiere a título de venta real y efectiva a favor de los COMPRADORES el 100% de los bienes, derechos y servicios que conforman el establecimiento de comercio denominado "AUTOLAVADO ISLA AZUL" .., como una unidad económica (valga decir como un todo destinado al cumplimiento de unos fines, en este caso la posibilidad de ejercer legalmente la actividad de autolavado de vehículos) en los términos del art. 525 del Código de Comercio,.... Se incluye dentro de la presente venta todos los derechos comerciales (prima comercial, clientela, razón social o nombre comercial, páginas en redes sociales etc.) que del establecimiento se deriven, junto con el 100% del inventario acorde con la actividad comercial que se anexa al presente contrato y hace parte integral del mismo." (estos elementos se

relacionan en el anexo uno y refieren con claridad a la actividad comercial de lavado de vehiculos).

Respecto al tema tenemos que señalar, primero, que :ARTICULO 515. <DEFINICIÓN DE ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO>. Se entiende por establecimiento de comercio un conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa. Una misma persona podrá tener varios establecimientos de comercio, y, a su vez, un solo establecimiento de comercio podrá pertenecer a varias personas, y destinarse al desarrollo de diversas actividades comerciales.

Segundo: la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 18 de noviembre de 1999, expediente 5103 dijo lo siguiente:

“Si el vendedor entrega una cosa con vicios de naturaleza intrínseca que le impidan al comprador el beneficio o uso de la misma, este cuenta con la tutela jurídica para pretender la resolución del contrato, o la rebaja del precio a su justo valor (acción estimatoria o quanti minoris), desde luego, perseverando en el contrato y conservando la cosa.

Bien puede ocurrir que dada la magnitud del vicio que presenta la cosa, está definitivamente quede inutilizada para servir al fin que naturalmente le corresponde. En estas circunstancias, razonablemente debe entenderse que el comprador no estaría interesado en conservarla en su poder con la, consecuente subsistencia de la relación negocial, caso en el cual quedaría descartada la llamada acción estimatoria quanti minoris, para dar pasó a una pretensión autónoma compensatoria, destinada a obtener indemnización de los perjuicios (daño emergente y lucro cesante).

Por último, aunque se haya estipulado en el contrato de compraventa que el vendedor no esta obligado del saneamiento por los vicios redhibitorios, si deberá sanear aquellos que conocía y de los cuales no le comunicó al comprador, pues así se encuentra establecido en el artículo 1916 del código civil

Tercero: El art. 4 del C.Cio indica que las estipulaciones de los contratos validamente celebrados preferiran a las normas legales supletivas y a las costumbres mercantiles; Cuarto: El art. 25 C.Ccio señala que se entienda por empresa toda actividad economica organizada para la produccion, trabformación, circulación, administración o custodia de bienes o para la prestación de servicios..”

2. Se tiene igualmente demostrado con certeza, que En relación a la CLAUSULA SEGUNDA del contrato se pacto un precio de \$80.000.000.oo de los cuales mis poderdantes cancelaron la suma de \$76.750.000.oo de la siguiente forma: la suma de \$ 38.000.000 representados en un vehiculo, que la demandada declaro recibir “ a entera satisfacción en su estado y forma en que se encuentra, debidamente ensayado y no tendra derecho a reclamaciones posteriores..” y \$38.750.000 en efectivo, restando la suma de TRES MILLONES DOSCIENTOS

CINCUENTA MIL PESOS, que se pactaron a pagar una vez “ LA VENDEDORA entregue el certificado de vertimientos, y de uso de suelos, certificados por la correspondiente entidad, procedimiento que se encuentra tramitando actualmente” Esta afirmación constituye una afirmación jurada de estar en trámite los documentos antes de la celebración del contrato y otra una obligación de entregarlos a los compradores, no ostante la demandada afirmo bajo juramento que hasta la fecha de la sentencia no entrego el certificado de vertimientos , ni el de uso de suelos a mis poderdantes, hecho que implica una aceptación, en la respuesta al interrogatorio de parte, de no haber cumplido con sus obligaciones contractuales, lo cual es desconocido por el juzgador de primera instancia, pues ninguna referencia efectua en relación ala confesión del no cplimiento de una obligación contractualmente contraida por la demandada.

Indica el señor fallador que no se probó la negligencia, pero en ningún hecho de la demanda se denunció la negligencia de la demandada, sino el incumplimiento mismo de la obligación contenida en esta cláusula , hecho corroborado por el testigo de la demandada, por los demandantes en sus interrogatorios y por los testigos de la demandante practicados y recepcionados en la audiencia de instrucción, pruebas desconocidas y no analizadas por el fallador, incurriendo en un error de hecho directo, al no haber apreciado la totalidad de la prueba, y los hechos de la demanda, y señalar la no prueba de una negligencia, que nunca se esbozó como causa de la solicitud de declaratoria de incumplimiento contractual, y deja de analizar la totalidad de la prueba que le llevaría a concluir que la demandada NO CUMPLIO CON SU OBLIGACION CONTRACTUAL contenida en la cláusula segunda, relacionada en antelación y a la vez en un error de hecho indirecto al pretender probar de el interrogatorio de parte de Nicolay avila, primer hechos que no se desprenden de su dicho y segundo concluir hechos que no se vislumbran de una análisis integral de los elementos materiale probatorios allegados y practicados.

Es necesario señalar, así para el fallador no constituya fundamento legal, que Respecto a este saldo mi poderdantes siempre han estado en disponibilidad de cumplir, no obstante a la fecha de la presente demanda la demandada no ha cumplido con su obligación de entregar el certificado de vertimientos y uso de suelos, y los es por cuanto que la viabilidad de las pretenciones solo puede ejercerse por quien cumplió o se allanó a cumplir, de manera tal que si es fundamental establecer que mis poderdantes, no solo cumplieron, y se allanaron a cumplir, sino respetaron todos y cada uno de los acuerdos contractuales, debiendo incurrir en erogaciones a las que no estaban obligados, virtud del clausulado contractual y que la demandada no cumplió sin que probara justificación alguna, menos aun, cuando mis poderdantes lograron los permisos mencionados mediante un gestor no especializado en el tema en el lapso de un

año, y han transcurrido dos años desde la fecha de enajenación y suscripción del contrato sin que la demandada realizara ningun tramite real tendiente a lograr dicho cumplimiento.

3. Se itera, Mis clientes cumplieron cabalmente con sus obligaciones y han estado en disponibilidad y allanados a cumplir el pago del saldo debido de 3.250.000 , así se desprende del contrato, En la CLAUSULA CUARTA se pacto la entrega para el día 13 de octubre de 2.017 y el transpaso de el registro del establecimiento de comercio a mis poderdantes por la demandada se pacto para el día 14 de octubre de 2.017 sonforme a la CLAUSULA QUINTA, misma fecha en que se indica en dicha clausula se cancelo la suma indicada en la clausula segunda y la entrega del vehiculo entregado como forma de pago.

4. En la CLAUSULA SEPTIMA del contrato cuyo cumplimiento se demanda, se acuerdo como sanción (CLAUSULA PENAL) por incumplimiento de lo pactado en el contrato la suma de DIECISEIS MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$16.000.000.oo) correspondientes al 20% del valor total de la negociación en **contra de quien no haya cumplido o no se haya allanado a cumplir** y en favor del contratante cumplido o **se hubiere allanado a cumplir**; Se indica ademas que el pago de la pena no extingue la obligación principal, la cual podra ser exigida separadamente, y que el contratante cumplido_ o que se allane a cumplir **podra pedir bien sea el cumplimiento del contrato o la resolución del mismo** y se indica el **derecho del contratante cumplido a allanado a cumplir de pedir el pago de la pena y la indemnización de los perjuicios pertinentes,** conforme a los art. 870 del C.Ccio y 1.600 del C.Civil.

Es claro que de las pruebas introducidas y practicadas se concluye sin asomo de dida que la demandada, ni cumplio, ni se ha allanado a cumplir , por contrario de coloco voluntariamente en imposibilidad de cumplir para evadir su obligación, de ello da cuenta no solo la prueba documental, sino que por medio de la testimonial aportada por la activa, el testimonio de JAIME MARQUEZ, el interrogatorio de parte de los demandantes y la confesión de no cumplimiento de la demandada, son pruebas que no fueron tildadas o tachadas y por ende deben de ser analizadas en conjunto, concluyendose de su anaisis a la luz de la sana critica, que contrario a lo manifestado por el juzgador en la sentencia recurrida, la demandada no solo incumplio, sino que lo hizo intencionalmente, se coloco en situación de no poder cumplir de manera voluntaria, falto a la verdad al señalar estar efectuando unos tramites legales que habian sido negados para la consecución de el permiso de uso de suelos y de vertimientos, y en consecuencia si es predicable, no solo el cumplimiento, sino el pago del lucro cesante que mis poderdantes sufrieron para lograr obtener lo que la contrapárte se comprometio a suministrarles.

De otra parte, contraria a la conclusión del a quo, se tiene que alegado el incumplimiento y demostrado, le correspondía a la demandada probar su diligencia en el tramite, hecho no demostrado, y que el juzgador pretende trasladar, como un imposible juridico a mis poderdantes. Desde luego se aportaron pruebas de que ella no cumplio, ni se allano a cumplir lo prometido contractualmente, de ello dan fe los testimoniales, los documentos, la misma manifestación de la demandante en su interrogatorio, en el sentido de señalar que no tenia dinero para continuar con el tramite y decidio abandonarlo, ante la solicitud de el señor Nicolay Avila para implementar un PTAR que les permitiera conseguir la permisologia, para que el establecimiento funcionara legalmente.

En este punto es fundamental señalar que no se puede aceptar el criterio del fallador, en el sentido de que el establecimiento funcione, con sellamiento algunos días y que ello demuestra el cumplimiento del objeto, y no lo es porque equivale a señalar, verbo y gracia que un vehiculo vendido como taxi, sin permisos puede efectuar carreras como pirata y en consecuencia se cumple el objeto de la venta si se vendio un vehiculo taxi, ello equivale, ni mas ni menos, a alcahuetear la ilegalidad, auspiciar la estafa, el engaño, la mala fe del vendedor, situaciones prohibidas legalmente y que precisamente vician los contratos.

Lo anterior reafirma los planteamientos de ataque señalados en la audiencia oral de fallo, de que el señor Juzgador cometio en su decisión error de hecho o sustancial directo al no analizar las poruebas obrantes al proceso en su integridad con fundamento en la sana critica, dejando de analizar las que conllevan en conjunto a una decisión diametralmente opuesta a la asumida, esto es, que si esta demostrado el incumplimiento contractual de la demandada, que nunca se allano a cumplir, que pese a haberse comprometido contractualmente, al ver el tramite que le correspondia, malintencionadamente dejo de cumplir dejando la carga a mis poderdantes, y que en consecuencia deben de concederse todas y cada una de las pretenciones de la demanda. Igualmente se reafirma el hecho de que el señor fallador cometio error de hecho o sustancial indirecto al dar un alcance que no tienen las pruebas analizadas en su fallo para lograr la conclusion plasmada en la sentencia, pues pretende señalar de experiencia en AUTOLAVADOS el hecho de que uno, solo uno y no los dos demandantes, sea profesional en geologia, que relación tiene la geologia con el objeto contractual, se pregunta este togado? Y ha de concluirse que ninguna; Tampoco puede afirmarse validamente que el haber adquirido como inversor otro establecimiento pocos meses antes en los terminos de la declaración de parte de Nicolay Avila, le convierta en experto y pueda endilgarse responsabilidad por señalar el señor Juez de no poder alegar su propia torpeza, y por otro lado olvidar que la demandada tambien en profesional , era propietaria de dos años antes de la enagenación, del establecimiento de comercio, le habian sido negado

los permisos y señalado los requisitos faltantes, los cuales nunca cumplió, limitándose a vender ocultando esta situación, de mala fe, a los compradores, hechos que swón justificados taxitamente por el fallador en la senencia recurrida.

5. Se probó igualmente que Desde la fecha de entrega y al encontrarse, mis poderdantes, con que el establecimiento de comercio entregado no corresponde al enajenado en el contrato, amen de que se trata de un lavadero de vehiculos Y LOS FINES DE EL MISMO NO SON POSIBLES hasta el momento en que ellos ante el incumplimiento de la demandada, deciden efectuar las erogaciones y procedimientos necesarios para lograr la viabilidad del fincionamiento en septiembre de 2.019, DADO QUE LA DEMANDADA NO entrego , ni ha entregado, colocandose voluntariamente en situación de no cumplir al manifestar que entrego las carpetas con los radicados a mis clientes, documentos que necesitaba para el tramite al cual se comprometio unilateralmente, valga decir que sabia de antemano que no iba a cumplir con esta obligación, mas aun no ha efectuado ningun acto cierto tendiente a cumplir y sabia que desde 2016 le fueron negados todos y cada uno de los tramites que habia efectuado para la legalización de la actividad propia del objeto comercial que decidio pese a ello dar en venta de manera dolosa y no contaba al momento de la enajenación CON PERMISO DE PLANEACIÓN por no haber contado con certificado de transito, ni planos arquitectonicos, electricos, hidrosanitarios , y volumenes presentados por arquitecto y aprobados, pues los entregados no contaban con los requisitos para su aprobación, NO CONTABA CON PERMISO DE VERTIMIENTOS DEL AREA METROPOLITANA por no tener los permisos y aprobación del POT por planeación por las falencias señaladas, y haber contratado analisis de laboratorio , necesario para permiso de vertimientos, que no cancelo a los contratistas, no contaba con certificado de BOMBEROS, ni permiso SAYCO ASIMPRO y NO CONTAR CON EL CERTIFICADO DE TRANSITO el cual mis poderdantes se vieron obligados a gestionar, respecto del cual la demandada solo entregó vigente analisis de volumenes de transito de vehiculos con proyecciones de 5,1, y 15 años , ni haber entregado a la fecha de esta demanda la vendedora demandada, tal y como se comprometio en la CLAUSULA SEGUNDA a entregar “ el certificado de vertimientos, y de uso de suelos, certificados por la correspondiente entidad” Procedimientos que faltando a la verdad señalo “ se encuentran tramitando”, han requerido a la demandada para que entregue el establecimiento de comercio que prometio en venta, sin que a la fecha hayan obtenido respuesta positiva de la mencionada, quien no ha respondido por sus obligaciones contractuales, de una parte, ni ha efectuado la entrega del objeto contractual contenido en el contrato cuyo cumplimiento se demanda, valga decir, UN LAVADERO DE CARROS legalmente en funcionamiento. Mas aun conciente de ello intenta ampararse en la no fijación de un termino contractual para cumplir dicha obligación, no ostante la misma era cumplible, definible en plazo en razón

de los terminos de los procedimientos, que ella ya habia efectuado con resultados negativos, indicando que faltaban solo días para consecución, a sabiendas de que ello era imposible, mas aun al momento de colocarse voluntaria y dolosamente en situación de no poder cumplir, pese a poder hacerlo, pues es claro que ante las autoridades municipales era ella quien debio de ejercer el tramite amen de estar registrada como propietaria hasta el año 2.019, conforme a documento anexo y ACEPTADO COMO PRUEBA EN ESTE ASUNTO.

Estos hechos de gestión para no perder la inversión , de diligencia, terminan, siendo erroneamente apreciados por el señor Juez como motivaciones para negar las pretenciones, llegando a señalarles que porque no habian cerrado hasta que les fuera autorizado todo, lo cual constituye un error de hecho en la apreciación probatoria que lo llevo a concluir lo que las pruebas no arrojan.

6. Igualmente se demostro que En razón del incumplimiento del contrato al no haber entregado los permisos de uso de suelos y de vertimientos, sin los cuales era inviable la aprobación o viabilidad de la actividad comercial, valga decir, no era viable el fin de la empresa, se traducen en no haber entregado el objeto material del mismo o entregar uno cuyo estado no permite su funcionamiento legal para el fin contractual indicado al establecimiento de comercio, mis clientes, a fin de no perder su inversión, se han visto obligados a efectuar inversiones que correspondian a la demandada, con la finalidad de lograr la legalización del establecimiento de comercio y que el mismo pueda cumplir los fines para los cuales fue adquirido y que fueron señalados por la demandada, amen de ello han tenido que hacerse cargo del pago del contrato de ANALISIS DE LABORATORIO que la demandada no pago totalmente al que lo realizó, saldo que el contratista les esta cobrando a mis poderdantes por valor de \$1.200.000.00 , QUE OCASIONO UNA QUERELLA EN CONTRA DE LA DEMANDADA COMO PROPIETARIA DEL ESTABLECIMIENTO QUE A LA POSTRE CONDUJO AL SELLAMIENTO POR TRES MESES DEL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO .Ademas, esta demostrado probatoriamente que por no haber efectuado la entrega de los permisos solicitados por la demandada, los demandantes tuvieron que contratar "la construcción y puesta en marcha de la ptar para recirculación del agua residual industrial proveniente de las actividades de lavado de vehiculos del establecimiento autolavado isla azul con los materiales, terminaciones y funcionamiento especificados en la propuesta presentada por el contratista y ademas la radicacion junto a la totalidad de requisitos y documentación necesaria y acompañamiento hasta su culminación favorable de el tramite de aprobación requerido ante en area metropolitana o entidad competente respectiva y la obtencion y entrega al contratante de los certificados de aprobacion de vertimiento emitidos por la misma entidad y de acuerdo con lo establecido en el contrato en la cláusula "Alcance": Como se establece

en contrato original que se anexo para tal fin y cuyo valor fue de \$32.000.000.00 de pesos, hecho que ha sido probado documental y testimonialmente en el proceso. Además de un gestor al que se le cancelo la suma de \$1.000.000.00, valor también probado, todo lo cual quedo plenamente probado con la prueba documental y los testimoniales de el señor LUIZ CARLOS VELASCO y JOSE DOMINGUEZ.

7. Se demostro ademas que En razón de no haber cancelado la totalidad de la suma de dinero que la demandada pacto con el encargado del analisis de laboratorio, analisis fisico quimico, el contratista LUIS CARLOS VELASCO por conducto de un compañero DIEGO BARRETO, presento querrella en contra de mis demandados como titulares del establecimiento de comercio, por la cual fueron sancionados por la Inspección de Policia urbana numero II de Bucaramanga, por proceso VERBAL ABREVIADO. Como se logro probar, demostrandose el perjuicio causado y que la demandada intenta negar, pero termina confesando en su interrogatorio al señalar preciamente que desde que el establecimiento fue sellado ella dejo de " colaborar " con el tramite, olvidando que la causa del cierre fue su incumplimiento contractual, y que no se trataba de una colaboración mutua, sino de una obligación claramente establecida en cabeza suya, cuyo cumplimiento no puede tenerse como indefinido en el tiempo, amen de haber señalado que ya todo estaba en tramite, cuando sabia que le habia sido negado, faltando a la buena fe de las partes que debio de profesar en la celebración del contrato, Estas pruebas no fueron tenidas en cuenta por el fallador al decidir en sentencia. Este hecho constituye ademas una vulneración de las clausulas del contrato reconocido y aceptado por las partes como prueba, en razón de que la demandada no cumplio con su obligación y afirmación de entregar el objeto vendido libre de pleitos pendientes, lo cual ni siquiera fue analizado por el fallador el momento de resolver de merito el proceso.

8. Esta demostrado que Además de lo anterior era necesario para que pudiera funcionar el establecimiento de comercio el tramite ante PLANEACION MUNICIPAL para permiso de POT. Solicitar y tramitar Certificado de Bomberos, solicitar y tramitar certificado de SAYCO Y ASIMPRO, sin los cuales, puede señalarse que la demandada no cumplio con las obligaciones contractuales, entrego el objeto contractual vendido a medias, ilegal, sin permisos para funcionar, faltando a la verdad y engañando a los demandantes – compradores, al decirles que estaba en tramite estos documentos necesarios para la viabilidad legal del establecimienbto y los fines de la empresa que esta obligado a cumplir, entrego unos planos no servibles, y un traspaso de propiedad de un supuesto establecimiento de comercio LAVADERO DE CARROS que no tiene permiso, ni autorización legal para funcionar como tal, todo lo cual le ha causado perjuicio a mis poderdantes, amen de efectuar las inversiones señaladas para que el

establecimiento pueda funcionar para los fines propios y por lo cuales fue adquirido en compra.

Confunde el a quo, los tramites efectuados por la demandada, cuando era propietaria del establecimiento, y para los cuales dio tres poderes, todos antes de octubre de 2.017, es decir antes de la suscripción del contrato de compraventa cuyo incumplimiento mitivo este proceso, con lo que debio efectuar despues de la venta para cumplir fielmente y con buena fe los compromisos contractuales de entregar despues del 14 de octubre de 2.017 el permiso de uso de suelos y el permiso de vertimientos, falto a la buena fe al señalar que estaban en tramite cuando la verdad es que le habian sido negados, que le fueron enviados a su representante Jaime Marquez unos requerimientos por parte de la DTTB y nunca los cumplieron como el mismo depone en su declaración.

No era ayuda, colaboración, seguimiento lo comprometido contractualmente, sino la entrega de su parte de los permisos autorizados, cuyo tramite indico, faltando a la verdad estaban cursandose, y se logro demostrar que no existia tramite mediante la declaración del arquitecto BRANDOM quien depone haberse acercado a la alcaldia y constatar que no existia procedimiento debiendo iniciarlo de cero, lo cual confirma el gestor JOSE DOMINGUEZ, todo lo cual desconoce el fallador, llegando a concluir que no hay cumplimiento, cuando lo probado a la sociedad es el incumplimiento, el no haberse allanado siquiera a cumplir, mas aun cuando miente en su declaración al decir que ella fue quien entrego el 14 de octubre de 2.017 una capeta que contenia los radicados, y su testigo bajo juramento le contradice al señalar que fue el quien entrego la mentada carpeta, pero solo lo hizo despues de febrero de 2.018, despues de que le fuera entregados requerimiento para efectuar, los cuales se limitaron a trasladar a los demandantes, sin gestión alguna tendiente a lograr la consecución de sus compromisos contractual, y esto es legalmente señalado como incumplimiento, pues pese a no haberse señalado fecha si esta demostrado que no inicio verdaderamente los tramites que señalo estar en curso, que su intención nunca fue cumplir, que vulnero la buena fe que le es exigible contractualmente y cuyo reproche niega el fallador de instancia al efectuar un analisis sesgado del material probatorio.

9. Tambien se demostro plenamente y con base documental y testimonial que a fin de legalizar la permisología necesaria se vieron obligados mis poderdantes, ante la autoridad de Bomberos a efectuar las siguientes erogaciones: 1. Recarga de Extintores: \$60.000 2. Señalización: \$500.000 3. Camilla: \$180.000 4. Informe de gestión del riesgo \$500.000, para un total de gastos de UN MILLON DOCIENTOS CAURENTA MIL PESOS MCTE por este concepto y con miras a lograr la certificación de bomberos no entregada por la demandada y fundamental para la autorización de funcionamiento del

establecimiento, pues ellos precisamente se contienen como requisitos para la aprobación del vertimiento esbozados en la Ley 288 de 1.997 y en el dec. De vertimientos señalado por el señor Juez, y cuyo conocimiento es obligatorio, no para los compradores, como erradamente señala el fallador, sino para la vendedora quien a la fecha de la venta ya llevaba dos años en el negocio y a quien además le habían sido señalados mediante resoluciones, por parte de las autoridades establecidas, los requisitos de que adolecía el establecimiento, los cuales además habían sido negados en viabilidad por no cumplirlos, y aun así, vulnerando la buena fe a la que estaba obligada decide vender, ocultando esta información a mis poderdantes.

10. Desde la fecha de entrega y al encontrarse, mis poderdantes, con que el establecimiento de comercio entregado no correspondía al enajenado en el contrato, amén de que se trata de un lavadero de vehículos y como quiera que los planos de arquitecto entregado por la demandada sin firma y mal elaborados, rechazados por la autoridad, no cumplían las condiciones necesarias de la autoridad, se vieron en la necesidad de contratar los servicios de un arquitecto, contratando al arquitecto BRANDON ALONSO BAUTISTA FLOREZ, identificado con c.c.n° 1.098.711.481 de Bucaramanga y T.P. número A35422016, Mediante contrato de prestación de servicios de fecha 23 de mayo de 2.019, por un valor de CUATRO MILLONES DE PESOS (\$ 4.000.000.00) a fin de que efectuara la ELABORACIÓN DE PLANOS ARQUITECTONICOS NECESARIOS PARA LA SOLICITUD DE CAMBIO DE USO DE SUELO EN EL POT DEL AUTOLAVADO ISLA AZUL UBICADO EN LA CARRERA 20 NUMERO 51ª- 60 barrio la Concordia de Bucaramanga, tal y como se demuestra con copia anexa del contrato, hecho igualmente demostrado, alegado y probado.

El allanarse, se trata de realizar actos positivos para cumplir, de solucionar los requisitos y requerimientos de las autoridades, una actuar activo tendiente a lograr el compromiso adquirido, y no enviar dos correos al comprador, bloquearlo de su teléfono, o contratar a tres sujetos que no efectuaron actividad alguna, y remitir lo que le era pedido a quien no estaba obligado al trámite legal, y es precisamente su desentendimiento, su actuar omisivo y pasivo, demostrado en el proceso, el que debió llevar a concluir la negligencia que echa de menos el señor Juez en su sentencia.

Se olivo el fallador del hecho probado de que era la demandada quien figuraba hasta 2.019 como titular del establecimiento ante las autoridades y que por ende, contrario a sus excusas, si podía y debía efectuar el trámite al cual voluntaria y concientemente se comprometió contractualmente.

Valga decir, que se puede concluir, contrario a las manifestaciones del a quo de que aun ilegal funciono y por ello se cumple el objeto, pues dicha

afirmación cercena los fines legales de la reglamentación de funcionamiento de empresas y permite la mala fe contractual, que, Por todo lo anterior , a mis poderantes les fue entregado un establecimiento no autorizado para la función , nombre y objeto que les fue vendido como objeto contractual, es decir, no les fue entregado en ningun momento el objeto contractual comprado a la demandada, pues no les fue entregado ni con los permisos de funcionamiento, ni con la documentación necesaria para funcionar legalmente, como quiera que no contaba con viabilidad de POT, ni vertimientos y uso de suelos. , ni certificado de bomberos, ni certificado y permiso de SAYCO ASIMPRO.

De otra parte y Como quiera que el establecimiento durante un lapso no conto con los permisos de funcionamiento, atribuible a la demandada, se dispuso mediante resolución del 22 de mayo de 2.019 , emanada de La INSPECCION URBANA DE POLICIA DE BUCARAMANGA, dentro del expediente numero 0.700-2019 " SUSPENDER DEFINITIVAMENTE la actividad comercial del autolavado ISLA AZUL con Nit 91521559-1 e imponer una multa de OCHOCIENTOS OCHENTA Y TRES MIL VEINTITRES PESOS MCTE (\$ 883.323.00) , contra la cual se interpuso recurso de apelación despachado desfavorablemente produciendose el sellamiento por tres meses y hasta que mis poderdantes de manera unilateral, sin ayuda alguna, de la demandada, sin que ella cumpliera o se allanara a cumplir, lograron legalizar la actividad.

Mis clientes siempre se han allanado y han estado prestos a cancelar la suma restante del precio en el momento en que la demandada cumpla con sus compromisos contractuales, como quedo pactado.

Es claro que la obligación en cabeza de la demandada no puede permanecer indefinida en el tiempo, no se trata de una condición indefinida como pretende hacer creer el fallador, que era su obligación de plazo definido taxitamente por el termino de tramite documental que señala la legislación para dicho permiso, entregar los documentos que legalizaban el funcionamiento del establecimiento para que pudiera cumplir los fines para los cuales es destinada la empresa, es decir, lavado legal de vehiculos, que no efectuo acto alguno diverso a dos cumicaciones a mi poderdante y algunos encargos a terceros sin resultados, y que el lapso de cumplimiento sino especifico si es tacitamente fijado por el lapso que la ley señala para dichos tramites legales, el cual esta más que vencido, mas aun cuando mis poderdantes, luego de efectuar las erogaciones que omitio la demandada, de presentar los documentos y de cumplir las obligaciones que eran de cargo de la demandada, finalmente lograron que la actividad fuera aprobada en todas sus requerimientos, sin que sean aceptables las excusas de incumplimiento de la obligación por parte de la demadada, pues

nunca se allano a cumplir, y simplemente de manera dolosa se desentendio del tema desde el momento mismo de la enajenación, se trataba de una obligación posible y cumplible, y aun en el caso de dificultad bien pudo entregar o probar que entrego decisiones adversas a los permisos que señalo se estaban tramitando en octubre 14 de 2.017, pero no podia, simplemente porque no honrro el contrato, no intento ni siquiera cumplir.

Lo anterior conduce a que del analisis probatorio efectuado en la sentencia se desprenden, al confrontarlo con la realidad probatoria, a la sana critica, en que el fallo impugnado debe ser revocado en su integridad, por estar fundados en errores de hecho o sustanciales directo e indirecto que llevaron equivocadamente a que el fallador decidiera de manera contraria a lo probado.

Sírvase, su señoría, en consecuencia revocar el fallo impugnado y en su defecto proferir una sentencia en la que se disponga:

PRIMERO: DECLARAR LA EXISTENCIA DE CONTRATO DE COMPRAVENTA DE ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO DENOMINADO "AUTOLAVADO ISLA AZUL" CELEBRADO CELEBRADO entre la señora CLAUDIA JULIANA PLATA MARQUEZ identificada con c.c.n° 37.861.908 expedida en Bucaramanga de na parte y en calidad de VENDEDORA y de otra los señores NICOLAY ALBERTO AVILA CORDERO, identificado con c.c.n° 91.521.559 de Bucaramanga, Santander, y GERMAN ANTONIO AVILA PINZON identificado con c.c.n° 91.219.276 de Bucaramanga, en calidad de COMPRADORES.

SEGUNDO: DECLARAR QUE LA DEMANDADA CLAUDIA JULIANA PLATA MARQUEZ identificada con c.c.n° 37.861.908 expedida en Bucaramanga INCUMPLIO Y CONTINUA INCUMPLIENDO HASTA LA FECHA EL CONTRATO DE COMPRA VENTA DE ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO DENOMINADO "AUTOLAVADO ISLA AZUL" ubicado en la Carrera 20 numero 51ª- 60 del municipio de Bucaramanga y registrado con matricula mercantil numero 335989 POR CAUSA ATRIBUIBLE AL VENDEDOR DEMANDADO AL NO EFECTUAR LA ENTREGA DEL OBJETO (ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO) ACORDADO Y ENTREGAR UNO COMPLETAMENTE DIVERSO Y QUE NO CUMPLE CON LAS ESPECIFICACIONES OFRECIDAS EN EL CONTRATO.

TERCERO: ORDENAR A LA DEMANDADA CLAUDIA JULIANA PLATA MARQUEZ identificada con c.c.n° 37.861.908 expedida en Bucaramanga EL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE COMPRA VENTA DE ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO DENOMINADO "AUTOLAVADO ISLA AZUL" ubicado en la Carrera 20 numero 51ª- 60 del municipio de Bucaramanga

y registrado con matricula mercantil numero 335989 EL CUAL FUE INCUMPLIDO POR CAUSA ATRIBUIBLE AL VENDEDOR DEMANDADO AL NO EFECTUAR LA ENTREGA DEL PRODUCTO ACORDADO Y ENTREGAR UNO DE ESPECIFICACIONES DISTINTAS

CUARTO: CONDENAR A LA DEMANDADA CLAUDIA JULIANA PLATA MARQUEZ identificada con c.c.n° 37.861.908 expedida en Bucaramanga A PAGAR LA CLAUSULA PENAL FIJADA EN LA SUMA DE DIECISEIS MILLONES DE PESOS (\$16.000.000.OO) EN FAVOR DE LOS DEMANDANTES señores NICOLAY ALBERTO AVILA CORDERO, identificado con c.c.n° 91.521.559 de Bucaramanga, Santander, y GERMAN ANTONIO AVILA PINZON identificado con c.c.n° 91.219.276 de Bucaramanga.

QUINTO: QUE SE CONDENE Y ORDENE A LA DEMANDADA CLAUDIA JULIANA PLATA MARQUEZ identificada con c.c.n° 37.861.908 expedida en Bucaramanga simultaneamente, y POR SER CLAUSULA CONTRACTUALMENTE PACTADA, AL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN COMPENSATORIA DE LOS PERJUICIOS QUE POR DAÑO EMERGENTE, EN RAZON DE LOS GASTOS A QUE SE HAN VISTO AVOCADOS MIS PODERDANTES PARA IMPEDIR LA CLAUSURA DEL ILEGAL ESTABLECIMIENTO QUE LES FUE ENTREGADO, Y QUE SEGÚN PRUEBAS APORTADAS SE ESTABLECEN EN LA SUMA DE TREINTA Y NUEVE MILLONES SEISCIENTOS DIECISIETE MIL DOSCIENTOS PESOS MCTE (\$ 39.617.200.00), EN FAVOR DE LOS DEMANDANTES señores NICOLAY ALBERTO AVILA CORDERO, identificado con c.c.n° 91.521.559 de Bucaramanga, Santander, y GERMAN ANTONIO AVILA PINZON identificado con c.c.n° 91.219.276 de Bucaramanga

SEXTO: QUE SE CONDENE A LA DEMANDADA CLAUDIA JULIANA PLATA MARQUEZ identificada con c.c.n° 37.861.908 expedida en Bucaramanga A EL PAGO EN FAVOR señores NICOLAY ALBERTO AVILA CORDERO, identificado con c.c.n° 91.521.559 de Bucaramanga, Santander, y GERMAN ANTONIO AVILA PINZON identificado con c.c.n° 91.219.276 de Bucaramanga, de las costas y agencias en derecho teniendo en cuenta que los honorarios profesionales del apoderado judicial, tasados en un equivalente al porcentaje maximo permitido, en este tipo de procesos, conforme a la legislación sobre tarifas y honorarios profesionales aplicables.

SEPTIMO: QUE SE CONDENE A LA DEMANDADA CLAUDIA JULIANA PLATA MARQUEZ identificada con c.c.n° 37.861.908 expedida en Bucaramanga A EL PAGO EN FAVOR señores NICOLAY ALBERTO AVILA CORDERO, identificado con c.c.n° 91.521.559 de Bucaramanga, Santander, y GERMAN ANTONIO AVILA PINZON identificado con c.c.n° 91.219.276 de Bucaramanga

A QUE TODA SUMA DE DINERO FIJADA EN SENTENCIA A FAVOR DE MIS PODERDANTES SEA PAGADA POR EL DEMANDADO, INDEXADA AL MOMENTO DE HACERSE EFECTIVO EL PAGO, Y CON INTERESES A LA TASA MORATORIA MAXIMA AUTORIZADA DESDE LA EJECUTORIA DEL FALLO CONDENATORIO Y HASTA EL MOMENTO DE LA EFECTIVIDAD DEL PAGO.

Se invocaron como fundamentos de derecho y se solicita su analisis por el aquen ante el no analisisd e ellos por el a quo de los siguientes FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Código de Comercio

Artículo 525. Presunción de enajenación de establecimiento de comercio como unidad económica

La enajenación de un establecimiento de comercio, a cualquier título, se presume hecha en bloque o como unidad económica, sin necesidad de especificar detalladamente los elementos que lo integran.

ARTICULO 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.

ARTICULO 517. <ENAJENACIÓN FORZADA EN BLOQUE O UNIDAD ECONÓMICA>. Siempre que haya de procederse a la enajenación forzada de un establecimiento de comercio se preferirá la que se realice en bloque o en su estado de unidad económica. Si no pudiere hacerse en tal forma, se efectuará la enajenación separada de sus distintos elementos.

Sírvase, además, tener como fundamentos de derecho los señalados en los (arts. 1546 C.C. y 870 C. Co.), arts. 2356 C.C. y 8º, Ley 791 de 2002 y normas concordantes del C.Civil y del C. Ccio.; 368 a 374, 588,591,593,595, 621 y 622 del C.G.P. y Ley 640 de 2.001, además del art. 29 C.N. y jurisprudencia de las altas cortes que le sean compatibles y constituyan precedente judicial en la materia objeto del proceso, en especial la sentencia de fecha 19 de octubre de 2.009 siendo ponente el Honorable Magistrado WILLIAM NAMEN VARGAS proferida por la Sala de Casación dentro de la Radicación n.º 2001-00263-01 (Aprobado en sesión de 21 de octubre de dos mil nueve) en donde la corporación al referir a la entrega de una cosa diferente a la vendida y comprada establece : “Una aplicación significativa, frente al incumplimiento de la obligación de entregar o la entrega de una cosa distinta a la contractual, atañe a la posibilidad de exigir el cumplimiento o terminación del contrato conforme a las reglas generales (arts. 1546 C.C. y 870 C. Co.), en cuyo caso, el término prescriptivo de la acción es de diez años (arts. 2356 C.C. y 8º, Ley 791 de 2002). La hipótesis en cuestión, excluye la invalidez y, por tanto, la nulidad relativa del contrato como consecuencia de un vicio en el consenso. Por el contrario, exige la existencia y validez del contrato, el incumplimiento o renuencia injustificada a cumplir de una de las partes y el cumplimiento o disposición al mismo por la otra, aunque tratándose de la inobservancia por el vendedor a su obligación de tradición válida, el comprador podrá reclamar perjuicios, “sin necesidad de instaurar previamente cualquiera de las acciones consagradas en el artículo 1546 del Código Civil y 870 de este libro” (artículo 925 Código de Comercio).

Igualmente, Respecto al tema la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 18 de noviembre de 1999, expediente 5103 dijo lo siguiente:

“Si el vendedor entrega una cosa con vicios de naturaleza intrínseca que le impidan al comprador el beneficio o uso de la misma, este cuenta con la tutela jurídica para pretender la resolución del contrato, o la rebaja del precio a su justo valor (acción estimatoria o quanti minoris), desde luego, perseverando en el contrato y conservando la cosa.

Bien puede ocurrir que dada la magnitud del vicio que presenta la cosa, está definitivamente quede inutilizada para servir al fin que naturalmente le corresponde. En estas circunstancias, razonablemente debe entenderse que el comprador no estaría interesado en conservarla en su poder con la, consecuente subsistencia de la relación negocial, caso en el cual quedaría descartada la llamada acción estimatoria quanti minoris, para dar pasó a una pretensión autónoma compensatoria, destinada a obtener indemnización de los perjuicios (daño emergente y lucro cesante).

JORGE ALBERTO LADINO GOMEZ.
ABOGADO ESPECIALIZADO D. EMPRESARIAL. D. PROCESAL CIVIL.
CEL. 3178329133. Email: jorgeladinoabogado@gmail.com

Por último, aunque se haya estipulado en el contrato de compraventa que el vendedor no esta obligado del saneamiento por los vicios redhibitorios, si deberá sanear aquellos que conocía y de los cuales no le comunicó al comprador, pues así se encuentra establecido en el artículo 1916 del código civil”.

Ahondare sobre estos planteamientos al momento de sustentsar el recurso ante el A quo.

Cordialmente,



JORGE ALBERTO LADINO GOMEZ.

C.C.N° 91.292.777 de Bucaramanga.

T.P. 223988 C.S.J.

JORGE ALBERTO LADINO GOMEZ
ABOGADO
CEL: 317 832 9133
jorgeladinoabogado@gmail.com

JORGE ALBERTO LADINO GOMEZ- ABOGADO- T.P. 223988 C.S.J.