

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA CIVIL FAMILIA**



Magistrada Sustanciadora
SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA

Manizales, ocho (8) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Resuelve la Corporación el recurso de apelación intercalado por el extremo activo frente al auto adiado 7 de febrero de 2024, emitido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Manizales, dentro del proceso ejecutivo adelantado por Bancolombia S.A. contra la señora Ana Carolina Villota Benavides.

II. ANTECEDENTES

2.1. Bancolombia promovió demanda ejecutiva para que se librara mandamiento de pago en contra de la señora Ana Carolina Villota Benavides por las sumas de dinero insolutas de las obligaciones contenidas en dos pagarés suscritos el 5 de agosto de 2022.

2.2 Por auto del 2 de noviembre de 2023, el Juzgado libró mandamiento de pago y en la misma data decretó el embargo de los dineros que no tengan carácter de inembargables que posea la demandada en las entidades financieras, conforme fue solicitado por la parte ejecutante.

2.3. El 6 de febrero de 2024, la parte activa imploró “embargo de la opción de compra del contrato leasing financiero Nro. 238098”, en el que figura la ejecutada como locataria.

2.4. En auto del 7 siguiente, la juez cognoscente negó la medida cautelar, al no estar contemplada en las disposiciones taxativas del artículo 593 del C.G.P.

2.5. El extremo actor interpuso recursos de reposición y en subsidio apelación, esbozando que si bien la cautela deprecada no es de aquellas enlistadas en el canon 593 C.G.P., el artículo 599 de la misma codificación permite que desde la presentación de la demanda el ejecutante pueda solicitar el embargo y secuestro de los bienes del ejecutado; de ahí que sea dable aprehender el derecho derivado de la ejecución de ese contrato financiero.

A su juicio, “*si bien el LOCATARIO del bien es un mero tenedor, todas las sumas de dinero que a (sic) depositado en el pago de cada canon para al final ejercer su OPCION DE*

COMPRA, se convierte en bienes fungibles del deudor, ya que a gracia de discusión si este decide no ejercer la opción de compra, puede vender los derechos derivados de ese contrato de leasing financiero a título oneroso”; esto por cuanto cada mensualidad cancelada va constituyendo al locatario como dueño de la propiedad supeditado a ejercer la opción de compra, o en su defecto, el derecho derivado del contrato de leasing que con el mismo paso del tiempo se convierte en bien fungible del demandado.

Acotó que en el evento en que el ejecutado no llegue a ejercer la opción de compra, tan solo se estará ante una cautelar que no se perfeccionó, pero no porque no fuera posible su decreto y ejecución, luego que no puede desconocerse que ese derecho del locatario hace las veces de promesa contractual que, por su naturaleza, es irrevocable.

2.6 En auto del 8 de marzo de 2024 la judicial de primer grado mantuvo su decisión, explicando que *“los derechos derivados del contrato de leasing a favor de locatario, más precisamente, la opción de compra, no se asimila o asemeja a un bien futuro.”*

Dilucidó que el derecho de opción de compra no se enmarca en la noción de cosa futura, al ser una elección del locatario, quien durante la ejecución del contrato adquirió el derecho a usar el bien, quedando en suspenso el derecho a la libre disposición del mismo hasta la finalización del contrato, bajo la condición de que se haga efectiva la opción de compra pactada, de tal manera que si no ejerce tal facultad no adquirirá el derecho real de dominio sobre la cosa.

Al cierre, acotó que las citas contenidas en el recurso carecen de virtualidad para apoyar la procedencia de la cautela, como quiera que los fragmentos enunciados no permiten elucidar que se traten de medidas cautelares adoptadas en el marco del proceso ejecutivo, o si por el contrario, son medidas innominadas en procesos declarativos, cuya viabilidad deviene de un régimen jurídico disímil.

En secuela, concedió la alzada en el efecto devolutivo.

III. CONSIDERACIONES

A partir de los argumentos que sustentan el recurso de confutación, corresponde a esta Magistratura dilucidar si fue acertada la decisión de negar la medida cautelar de embargo de la opción de compra del contrato de leasing financiero Nro. 238098 suscrito por Bancolombia S.A., como entidad financiera, y la señora Ana Carolina Villota Benavidez, como locataria, por no estar dentro de las contempladas en el artículo 593 del Código General del Proceso, o si como lo sostiene la parte recurrente, resulta procedente su decreto al versar sobre las sumas de dinero que esta última ha depositado como parte del canon, a fin de ejercer eventualmente el derecho de opción de compra.

Para empezar, como bien lo trae a colación la parte activa, el artículo 599 adjetivo regula las medidas cautelares en los procesos compulsivos, indicando que desde la presentación de la demanda el ejecutante está en posibilidad de solicitar el embargo y secuestro de los bienes del ejecutado.

Los mecanismos de apremio son vistos como *“un instrumento jurídico que tiene por objeto garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido, impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho o asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación respectiva”*¹, de esta manera *“el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. (...) estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido”*².

Tales postulados se conjugan con el derecho de prenda general, consagrado en el artículo 2488 del Código Civil, que faculta al acreedor a perseguir todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose solamente los no embargables (art. 1677 C.C.), a fin de lograr la satisfacción de los créditos personales.

Deviene de ahí que cualquier crédito o derecho semejante que el deudor tenga en su favor pueda ser objeto de embargo (num. 4 art. 593 C.G.P.), cuyo propósito será la conservación de esa acreencia para efectos de que sirva de garantía en el cumplimiento de la sentencia judicial.

Acorde con esas premisas, pronto se advierte que la decisión de negar el decreto del embargo del derecho de opción de compra al interior del contrato de leasing financiero No. 238098 fue razonable porque, aunque en general se trata de un derecho de crédito que la locataria eventualmente podría exigir al otro extremo contratante, ya fuera para adquirir el derecho de dominio o para ceder esa prerrogativa a un tercero, aquel se encuentra bajo una condición suspensiva que impide la medida cautelar deprecada.

El contrato de leasing es un negocio jurídico por el cual se entrega un bien a una persona o a una sociedad para su uso y tenencia, en contraprestación del pago de un canon durante el plazo previamente acordado, con la posibilidad de ejercer el derecho de opción de comprar por parte del locatario al finalizar el término pactado, previo pago del valor remanente; figura que ha sido objeto de pronunciamiento por la Sala de Casación Civil, a saber:

“Es este, entonces, un negocio jurídico en virtud del cual, una sociedad autorizada -por la ley- para celebrar ese tipo de operaciones, primigeniamente le concede a otro la tenencia de un determinado bien corporal -mueble o inmueble, no consumible, ni fungible, lato sensu, necesariamente productivo-, por cuyo uso y disfrute la entidad contratante recibe un precio pagadero por instalamentos, que sirve, además, al confesado propósito de amortizar la inversión en su momento realizada por ella para la adquisición del respectivo bien, con la particularidad de que al vencimiento del término de duración del contrato, el tomador o usuario, en principio obligado a restituir la cosa, podrá adquirir, in actus, la propiedad de la misma, previo desembolso de una suma preestablecida de dinero, inferior -por supuesto- a su costo comercial (valor residual), sin perjuicio de la posibilidad de renovar, in futuro, el contrato pertinente, en caso de que así lo acuerden las partes.

¹ Sentencia C-054 de 1997.

² Sentencia C-490 de 2000.

(...)

De igual forma, si bien es cierto que en el leasing, el usuario tiene la lícita opción de hacerse a la propiedad de la cosa (posterius), es enteramente posible que no lo haga y que, por tanto, al vencimiento del contrato restituya la cosa a la compañía, circunstancia que impide su generalizada asimilación a la compraventa -sobre todo a priori-, la que además, tiene confesada vocación de “transferir” el dominio, no así el leasing que, en línea de principio, únicamente permite obtener la tenencia, como se acotó (negocio tenencial). En este mismo sentido, no puede afirmarse que el leasing se asimila o se traduce en un mutuo, como quiera que ni es contrato traslativo del dominio, mucho menos de naturaleza real, ni tampoco recae sobre bienes fungibles (Cfme: cas. civ. de 22 de marzo de 2000; exp: 5335).³.

De manera que el leasing financiero es un contrato traslativo de uso y goce por un tiempo determinado que eventualmente, de cumplirse la condición suspensiva bajo la cual fue pactado, puede convertirse en un título para la adquisición de dominio del bien objeto.

En ese entendido, mientras el leasing se encuentre en ejecución, el derecho a la opción de compra es tan solo una mera expectativa que carece de virtualidad para constituir un derecho cierto e indiscutible susceptible de cautelarse, luego que ni siquiera ha nacido a la vida jurídica, pues como quedó decantado, para que eso suceda, deben cumplirse una serie de contraprestaciones convenidas entre los contratantes que abre la compuerta a que la condición suspensiva se verifique.

Igual acontece con las sumas de dinero que la ejecutada ha destinado para el pago de los cánones pactados que, a juicio del recurrente es un bien fungible, pues si bien cierto porcentaje de lo cancelado en efecto se imputa al precio prefijado al bien inmueble en el contrato, son esos pagos los que eventualmente permitirán que el derecho de opción de compra se consolide en el mundo jurídico, pues su cancelación oportuna y sucesiva es una de las obligaciones que adquirió la locataria con la celebración del negocio jurídico.

En ese orden, el embargo del derecho de opción de compra no resulta procedente, porque aunque envuelve un peculiar derecho personal para la locataria, se encuentra sometido a la confluencia de diversas circunstancias, situaciones y variables en el marco de la ejecución contractual del leasing que pueden llegar a verificarse o no, tornando inviable su embargo.

De lo anterior se sigue que la cautela tampoco pueda ir tras el bien dado en leasing, bajo el argumento que se trata de una cosa futura que se espera que en cierto momento ingrese al patrimonio de la deudora, como lo defiende el apoderado recurrente, pues como se anunció, el carácter volitivo del negocio jurídico y la etapa de ejecución en que se encuentra, impiden asegurar que los derechos derivados del contrato, especialmente la opción de compra del bien, lleguen a consolidarse, de tal manera que en determinado periodo de tiempo represente un incremento efectivo en el patrimonio de la demandada con el ingreso del inmueble objeto del contrato.

³ Corte Suprema de Justicia Sala Civil, sentencia S-227-2002 Rad. 6462, 13 de diciembre de 2002. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

Memórese que el contrato de leasing es de aquellos denominados como negociaciones complejas o articuladas, en el que convergen, por así decirlo, diversos negocios jurídicos, sin embargo, ello no quiere decir que su tratamiento jurídico deba enfilarse bajo la estructura de alguna de las figuras contractuales que tiene intrínsecas, asimilándolo a algún contrato típico de nuestro ordenamiento jurídico, pues precisamente sus características ameritan una estructura jurídica particular.

La Sala de Casación Civil en la providencia antes citada decantó: “[s]imilares razones conducen a no acoger aquellas posturas que acoplan o engastan en el leasing, a modo de collage, diversos negocios jurídicos (pluralidad negociales, tales como arrendamiento con opción de compra; compraventa con pacto de reserva de dominio, entre otras), habida cuenta que a través de ese expediente, in radice, se desdibujan las razones jurídico-económicas que, en la órbita causal, motivan la celebración del contrato, pues, de una parte, no puede afirmarse categórica y privativamente que el usuario en el leasing siempre aspira a hacerse la propiedad de la cosa, según se esbozó; más bien, se ha procurado -en sentido amplio- un mecanismo indirecto de financiación para servirse de la utilidad que le es intrínseca a aquel, sin menoscabo del capital de trabajo que posee, conforme a las circunstancias. De igual forma, no puede perderse de vista que la determinación del precio en el contrato de leasing, tiene una fisonomía muy especial, que no responde única y exclusivamente al costo por el uso y goce concedido al arrendatario, sino que obedece, prevalentemente, a criterios financieros que van desde la utilidad propiamente dicha, pasando por la recuperación de la inversión, hasta la eventual transferencia del derecho de propiedad.

Expresado en términos concisos, en obsequio a la brevedad, es preferible respetar la peculiar arquitectura jurídica del apellidado contrato de leasing, antes de distorsionarlo o eclipsarlo a través del encasillamiento de rígidos compartimentos contractuales típicos, se itera, facturados con una finalidad histórica enteramente divergente, propia de las necesidades de la época, muy distintas de las que motivaron, varias centurias después, el surgimiento de este lozano acuerdo negocial.”⁴

Finalmente, concuerda la Magistratura con la a quo en cuanto a los apartes de providencias citados en el recurso, porque de los extractos no se logra desprender que las cuestiones allí decididas gocen de unidad fáctica y jurídica con el de marras, amén que no constituyen un precedente jurisprudencial vinculante en la materia.

Corolario, la decisión se encuentra acorde con los artículos 593 y 599 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 2488 del Código Civil, descartando el derecho de opción de compra del contrato de leasing como prerrogativa consolidada en cabeza de la demandada susceptible de embargo; por consiguiente, se confirmará la providencia, sin lugar a condena en costas de esta instancia por no haberse causado (art. 365 num. 8 C.G.P.).

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Magistrada Sustanciadora de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales,

⁴ Ibidem.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 7 de febrero de 2024, emitido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Manizales, dentro del proceso ejecutivo adelantado por Bancolombia S.A. contra la señora Ana Carolina Villota Benavides.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas en esta instancia.

Por Secretaría, **REMÍTASE** el expediente al Juzgado de origen para que continúe el trámite que corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA
Magistrada

Firmado Por:

Sofy Soraya Mosquera Motoa
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Despacho 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **712160e256241cc603ca5f6e60e67c97a52412ae4960df9d00ea52f9883ebbb6**

Documento generado en 08/04/2024 08:26:11 a. m.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica>