

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Funza, (Cundinamarca), 18 de agosto de 2023

Rad. No. 2022-00357-00

Se decide el recurso de reposición y, en subsidio, de apelación, formulado por el extremo demandado contra el auto de 5 de mayo de 2023, por medio del cual este despacho tuvo a la sociedad Inversiones Generales Asociadas Ingea S.A.S. como subrogatorio legal de la demandante Banco Davivienda S.A., y se le tuvo como litisconsorte necesario por activa de la parte demandante.

I. OBJETO DEL RECURSO

La apoderada judicial de la parte demandante aseguró que:

1. Que el Banco Davivienda S.A. nunca ha celebrado ninguna clase de subrogación de ningún tipo.

2. Que tampoco se ha presentado ningún tipo de subrogación legal, por cuanto aquí estamos hablando de un contrato de leasing, de tal modo que lo que se debería ceder es el contrato en su integridad, no las obligaciones que aisladamente se derivan de este convenio, además, los contratos de leasing son del ámbito privativo del ejercicio las entidades financieras, por expresa disposición del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, de tal modo que mal podría predicarse que una persona natural o jurídica ordinarias puedan subrogarse obligaciones de esta clase de contratos, sólo porque así lo quieren.

3. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que nos encontramos en un proceso de restitución, en el que el Banco Davivienda S.A. es la entidad propietaria del inmueble, de tal modo que, no puede predicarse la subrogación legal a partir de obligaciones que se derivan de un negocio jurídico derivado de uno de los derechos que se derivan del derecho de propiedad.

4. Para finalizar, manifestó que la solicitud de la supuesta subrogación esta suscrita por una persona que ni siquiera acredita la representación de la sociedad que asegura representar.

II. CONSIDERACIONES

El recurso de reposición tiene por finalidad que el juez vuelva sobre determinada decisión, en aras de salvar aquellos yerros en que hubiera podido incurrir al momento de su adopción, y que le restan legalidad, en procura de garantizar con ello la rectitud y equidad que deben caracterizar a la justicia y la tutela judicial efectiva a que tienen derecho los asociados.

Así, en el artículo 888 del Código de Comercio dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 888. <FORMAS PARA HACER LA CESIÓN>. La sustitución podrá hacerse por escrito o verbalmente, según que el contrato conste o no por escrito.

Si el contrato consta en escritura pública, la cesión podrá hacerse por escrito privado, previa autenticación de la firma del cedente, si ésta no es auténtica o no se presume tal, pero no producirá efectos respecto de terceros mientras no sea inscrita en el correspondiente registro.

Si el contrato consta en un documento inscrito que, a pesar de no ser título-valor, esté otorgado o tenga la cláusula "a la orden" u otra equivalente, el endoso del documento bastará para que el endosatario se sustituya al endosante en las relaciones derivadas del contrato.”

El numeral 5 del artículo 2; los literales o) y n) del numeral 1 del artículo 7; el literal j) del primer inciso del artículo 24; y el artículo 26 del Decreto Ley 663 de 1993 y sus modificaciones (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero) disponen lo siguiente:

“ARTICULO 2o. ESTABLECIMIENTOS DE CREDITO.

...

5. Compañías de financiamiento comercial*. <Numeral modificado por el artículo 16 de la Ley 510 de 1999. El nuevo texto es el siguiente:> *Son compañías de financiamiento comercial las instituciones que tienen por función principal captar recursos a término, con el objeto primordial de realizar operaciones activas de crédito para facilitar la comercialización de bienes y servicios, y realizar operaciones de arrendamiento financiero o leasing.*

“ARTICULO 7o. OPERACIONES.

1. Operaciones autorizadas. *Todo establecimiento bancario organizado de conformidad con este Estatuto tendrá las siguientes facultades, con sujeción a las restricciones y limitaciones impuestas por las leyes:*

...

n. <Numeral adicionado por el artículo 1 de la Ley 795 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Realizar operaciones de leasing habitacional las cuales deben tener por objeto bienes inmuebles destinados a vivienda. Estas operaciones se considerarán leasing operativo para efectos contables y tributarios.

Para el desarrollo de esta operación los Establecimientos Bancarios deberán dar prioridad a los deudores de créditos de vivienda que hayan entregado en dación de pago el respectivo bien inmueble. Lo anterior siempre y cuando tales personas naturales, cumplan los requisitos legales mínimos relacionados con el respectivo análisis del riesgo crediticio.

En el reglamento que expida el Gobierno Nacional en desarrollo del presente artículo, adoptará medidas que garanticen la protección de los usuarios o locatarios.

...

o. <Literal adicionado por el artículo 26 de la Ley 1328 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> Realizar operaciones de leasing y arrendamiento sin opción de compra.

...”

ARTICULO 24. OPERACIONES AUTORIZADAS. Las compañías de financiamiento comercial* en desarrollo de su objeto principal podrán:

....

j. <Literal modificado por el artículo 17 de la Ley 510 de 1999. El nuevo texto es el siguiente:> Realizar operaciones de leasing.

“ARTICULO 26. DISPOSICIONES ESPECIALES RELATIVAS A LAS COMPAÑIAS DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL* ESPECIALIZADAS EN LEASING. <Artículo modificado por el artículo 18 de la Ley 510 de 1999. El nuevo texto es el siguiente:> Para la adquisición de activos objeto de operaciones de leasing, las compañías de financiamiento comercial* podrán recibir créditos de otros establecimientos de crédito, cuyas garantías se determinarán en los términos y condiciones que establezca el Gobierno Nacional. No obstante, la adquisición de activos por parte de las compañías de financiamiento comercial* para realizar operaciones de leasing operativo sólo podrá financiarse con recursos patrimoniales, los provenientes de los préstamos de otros establecimientos de crédito y de bonos cuyo plazo sea superior a un año.”

En el caso concreto, el recurso de reposición tiene vocación de prosperidad por las razones que pasarán a exponerse:

1. La reposición acierta, en cuanto a que se asumió por parte del despacho, sin que fuera dable llegar a esa conclusión, que Inversiones

Generales Asociadas Ingea S.A.S. podía, sin más, subrogarse en las obligaciones que tiene a su favor la demandante Davivienda S.A.

2. En primera medida, el negocio jurídico subyacente no es otro que el de un contrato de leasing, contrato para el que el legislador ha autorizado a celebrar sólo a determinadas personas jurídicas, en particular, a ciertas las personas jurídicas de que trata el EOSF (no todas), dado que las operaciones de *leasing* pueden tener un impacto social considerable, además que, por eso mismo, es el legislador ha hecho especial énfasis en que, si bien este contrato puede considerarse atípico, debido a que el legislador no regula de forma específica cada uno de sus elementos, lo cierto es que sí restringe quien puede ofrecer esta clase de operaciones, y sólo lo permite para que determinadas personas societarias, profesionales en esta actividad, puedan prestar esta clase de servicios, y puedan válidamente celebrar este tipo de negocios jurídicos.

3. De esta forma, y ahondando en el escrito presentado por parte de la señora Myriam Aragón Sanguíneo, invocando su presunta calidad de representante legal de Inversiones Generales Asociadas Ingea S.A.S., se pueden evidenciar múltiples falencias en su escrito, que le llevan a la conclusión de que su escrito quiso llegar a incurrir en error a este despacho judicial, como son:

a. En el escrito no se puede verificar la calidad que invocó la señora Myriam Aragón Sanguíneo.

b. La señora Myriam Aragón Sanguíneo tampoco se identificó en el escrito.

c. Con todo, y a pesar de que se podría inferir que estos defectos han sido corregidos por parte de la sociedad solicitante, por cuanto en el plenario, con posterioridad, se aportó el certificado de existencia y representación de la sociedad Inversiones Generales Asociadas Ingea S.A.S., en donde se puede verificar la identificación y calidad de la señora Myriam Aragón Sanguíneo, lo cierto es que, todavía es mucho más relevante evidenciar que en el escrito por el que se solicitó tener por subrogataria a esta entidad, no existe ningún acuerdo o negocio jurídico que autorice a Inversiones Generales Asociadas Ingea S.A.S. a actuar como cesionario del contrato de *leasing* base de la acción de restitución de la referencia. Recuérdese que, al verificar el contrato base de la acción, se dispone que la cesión del contrato y, por lo tanto, de cada una de las obligaciones que se puedan derivar de este, únicamente opera por autorización del locatario Banco Davivienda S.A.:

VIGESIMA SEGUNDA: CESION. - EL(LOS) LOCATARIO(S) acepta cualquier cesión total o parcial que de este contrato haga EL BANCO. Por su parte EL(LOS) LOCATARIO(S) no podrá ceder este contrato sin la previa y escrita autorización de EL BANCO.

d. Ahora bien, que se asegure que operó por ministerio de la ley una presunta subrogación a favor de Inversiones Generales Asociadas Ingea S.A.S., por el sólo hecho de consignar una determinada suma de dinero a órdenes del Banco Agrario de Colombia S.A. no se traduce en que haya operado un pago a pesar de la negativa del acreedor¹, se traduce en que sólo se haya hecho una mera consignación de dinero, puesto que el pago no es válido sino en los supuestos del artículo 1634 del Código Civil:

“ARTICULO 1634. <PERSONA A QUIEN SE PAGA>. Para que el pago sea válido, debe hacerse o al acreedor mismo (bajo cuyo nombre se entienden todos los que le hayan sucedido en el crédito aún a título singular), o a la persona que la ley o el juez autoricen a recibir por él, o a la persona diputada por el acreedor para el cobro.

El pago hecho de buena fe a la persona que estaba entonces en posesión del crédito, es válido, aunque después aparezca que el crédito no le pertenecía.”

4. De esta manera, se revocará el proveído de 5 de mayo de 2023.

Por ello, en mérito de lo expuesto, el despacho, **Resuelve:**

PRIMERO: Reponer el auto de 5 de mayo de 2023, por las razones expuestas en la parte motiva del presente auto.

SEGUNDO: Rechazar de plano la solicitud de reconocimiento como subrogataria legal del Banco Davivienda S.A. a Inversiones Generales Asociadas Ingea S.A.S., representada por la señora Myriam Aragón Sanguíneo, por lo considerado en este proveído.

TERCERO: Por sustracción de materia el despacho se abstiene de resolver los incidentes de nulidad obrantes en archivos digitales Nos. 02 y 04 que se suscitaron con ocasión del proveído que fuera en líneas anteriores revocado.

Notifíquese,


CHRIS ROGER EDUARDO BAQUERO OSORIO
JUEZ

¹ **“ARTICULO 1668. <SUBROGACION LEGAL>. Se efectúa la subrogación por el ministerio de la ley, y aún contra la voluntad del acreedor, en todos los casos señalados por las leyes y especialmente a beneficio:**

1o.) Del acreedor que paga a otro acreedor de mejor derecho en razón de un privilegio o hipoteca.

2o.) Del que habiendo comprado un inmueble, es obligado a pagar a los acreedores a quienes el inmueble está hipotecado.

3o.) Del que paga una deuda a que se halla obligado solidaria o subsidiariamente.

4o.) Del heredero beneficiario que paga con su propio dinero las deudas de la herencia.

5o.) Del que paga una deuda ajena, consintiéndolo expresa o tácitamente el deudor.

6o.) Del que ha prestado dinero al deudor para el pago, constando así en escritura pública del préstamo, y constando además en escritura pública del pago, haberse satisfecho la deuda con el mismo dinero.”

