

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PROMISCUO DEL CIRCUITO
JERICÓ – ANTIOQUIA

Jericó, veintitrés (23) de junio de dos mil veintiuno (2021)

| | |
|------------------|------------------------------------------------------|
| Proceso | Verbal de Restitución de Inmueble – Única Instancia. |
| Radicado | 05368-31-89-001-2021-00043-00 |
| Demandante | Banco de Occidente S.A. |
| Demandado | Omega Ingeniería Asociados S.A.S |
| Providencia | Sentencia General No. 39 Sentencia Civil No. 01 |
| Sentido decisión | Acoge pretensiones de la demanda |

Vencido como se encuentra el término para contestar la demanda de restitución de bien inmueble promovido por **BANCO DE OCCIDENTE S.A.**, en contra de la sociedad **OMEGA INGENIERÍA ASOCIADOS S.A.S.**, sin pronunciamiento alguno, se profiere la sentencia que al caso convenga conforme a lo dispuesto en el Art. 384 y 385 del C.G.P., previas los siguientes:

ANTECEDENTES Y/O HECHOS

Actuando mediante apoderada judicial, el BANCO DE OCCIDENTE S.A. manifiesta que el día 5 de julio de 2018, celebró con OMEGA INGENIERÍA ASOCIADOS S.A.S., contrato de leasing No. 180-125033 en virtud del cual le entregó el bien inmueble, lote No. 7 más construcción, de la Parcelación Naranjales del Cauca Viejo, ubicado en el municipio de Tarso Antioquia, inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria número 014-15376 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Jericó Antioquia y cuyos linderos se describen en la escritura No. 16 del 17 de marzo de 2017 de la Notaria Única de Tarso Antioquia.

Que el término de duración inicial del contrato de leasing fue de ciento veinte meses (120), contados a partir del 29/11/2018 y la fecha de pago del primer canon lo fue el 31/12/2018.

Que el locatario se encuentra en mora de pagar los cánones causados y otros conceptos desde el 31 de diciembre de 2019 hasta el 28 febrero de 2021, por lo que adeuda un total TRESCIENTOS TREINTA Y SIETA MILLONES DIECISIETE MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 337.017.555).

Que la sociedad OMEGA INGENIERÍA ASOCIADOS S.A.S. mediante auto radicado No. 2019-02-025061 del 18/12/2019 fue admitida en el proceso de reorganización empresarial y en atención al parágrafo 2 del artículo 22 de la Ley 1116 de 2006, se encuentran facultados para iniciar proceso de restitución por cuanto se trata de cánones causados con posterioridad al inicio del citado proceso.

PRETENSIONES

Conforme a las situaciones fácticas descritas, la parte demandante solicita al Juzgado se realicen las siguientes declaraciones:

- 1.** Que se declare terminado el contrato de LEASING No. 180-125033, suscrito entre el BANCO DE OCCIDENTE S.A. como arrendador y la sociedad OMEGA INGENIERIA ASOCIADOS S.A.S. como locataria, por falta de pago de los cánones mensuales de arrendamiento pactados y descritos en el hecho cuarto de la demanda.
- 2.** Que en consecuencia, se ordene la restitución o entrega del bien inmueble debidamente descrito, al BANCO DE OCCIDENTE S.A.
- 3.** Que sea condenada la demandada a pagar las costas.

TRÁMITE PROCESAL

Una vez superado el auto inadmisorio de fecha 18 de marzo de 2021 mediante providencia del 13 de abril de 2021 se admitió la demanda y se ordenó, además, impartir el trámite del proceso verbal y notificar al demandado en los términos de los artículos 291 y 292 del C.G.P. en concordancia con el artículo 8 del Decreto 806 de 20250, con la advertencia dispuesta en el numeral 4 del artículo 484 ibídem, igualmente se ordenó oficiar a la Superintendencia de Sociedades poniendo en conocimiento la admisión de la demanda, lo que se cumplió a través de Oficio No. 351 de 26 de abril de 2021.

La sociedad OMEGA INGENIERIA ASOCIADOS S.A.S. presentó incidente de nulidad, y teniendo en cuenta que constituyó apoderado judicial, mediante providencia del 4 de mayo de 2021, se entendió surtida su notificación por conducta concluyente, de todas las providencias dictadas en este asunto, incluyendo el auto admisorio de la demanda, conforme lo establecido en los artículos 300 y 301 del C.G.P.; en la citado auto, también se corrió traslado del incidente a la parte demandante, quien aprovecho la oportunidad y se pronunció.

En providencia del 20 de mayo de 2021, decidió este Despacho no declarar la nulidad deprecada por la apoderada de OMEGA INGENIERIA ASOCIADOS S.A.S., y condenó en costas al incidentista.

Ahora, vencido el término del traslado de la demanda a la sociedad demandada, no se pronunció ni arrió consignaciones o recibos de pago correspondiente a los cánones de arrendamiento.

CONSIDERACIONES

1. De los presupuestos de validez y eficacia de la pretensión

Previo análisis de fondo sobre el asunto planteado debe advertirse la concurrencia de los llamados presupuestos procesales, necesarios para la regular formación y el perfecto desarrollo del proceso, y que se concretan en la competencia, que para este caso y, atendiendo a la naturaleza del asunto y cuantía, se radica en el Juez Civil con categoría de Circuito; la capacidad para ser parte referida a la existencia de la persona natural o jurídica; la capacidad procesal que se relaciona con el tema de la representación legal y voluntaria y la demanda en forma, que atañe a los requisitos legales para la determinación de la pretensión procesal.

La legitimación en la causa que, conjuntamente con el interés para obrar y la tutela de la norma sustancial, constituyen presupuestos o condiciones necesarias para una decisión de mérito, tampoco reparo en cuanto a la legitimación por activa dentro del contrato de leasing o arrendamiento financiero y el llamado a resistirla, es quien a la luz del precitado contrato, efectivamente ostenta la calidad de locatario.

2. El problema jurídico

Teniendo en cuenta la conducta procesal adoptada por la parte demandada en el asunto de la referencia, corresponde a este Despacho establecer si se ha configurado la causal de terminación del contrato invocada por la parte demandante y si en tal caso, deberá acogerse la pretensión de terminación del contrato que sustenta la relación tenencial y ordenar al locatario la restitución del bien.

3. Marco jurídico y normativo

3.1. De conformidad con el Artículo 1608 del C. Civil: *“El deudor está en mora: 1º) Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora; 2º) Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla; 3º) En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor”.*

3.2. Del Contrato de Leasing

El contrato de leasing es uno de los comúnmente denominados atípicos en materia mercantil, toda vez que carece de regulación normativa específica, sin embargo, para entender su alcance puede acudir al Decreto 913 de 1993, mediante el cual se dictaron normas en materia del ejercicio de la actividad de arrendamiento financiero o leasing, el cual en su artículo segundo, precisa sobre esta figura jurídica, lo siguiente:

"ARTICULO 2o. Entiéndase por operación de arrendamiento financiero la entrega a título de arrendamiento de bienes adquiridos para el efecto financiado su uso y goce a cambio del pago de cánones que recibirá durante un plazo determinado, pactándose para el arrendatario la facultad de ejercer al final del período una opción de compra. En consecuencia, el bien deberá ser de propiedad de la compañía arrendadora derecho de dominio que conservará hasta tanto el arrendatario ejerza la opción de compra. Así mismo, debe entenderse que el costo del activo dado en arrendamiento se amortizará durante el término de duración del contrato, generando la respectiva utilidad".

Por su parte, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia 6462 del 13 de diciembre de 2002, sostuvo sobre la naturaleza y alcance de esta figura, lo siguiente:

*"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".*

Puede concluirse de lo anterior, que el contrato de leasing encierra, en línea de principio, una relación de tenencia a título de arrendamiento, no obstante estar prevalido de una connotación especialísima, cual es la posibilidad de que el locatario, a la finalización del mismo, mute su posición de tenedor de la cosa que se le entregó en leasing, por la de propietario, como se dejó explicado; pero facultándolo también para restituirla a la finalización del contrato, si decide no ejercer la opción de compra que entraña el aludido contrato.

En todo caso, una de las principales obligaciones del locatario o arrendatario consiste en pagar el canon de arrendamiento en el monto y forma pactados, so pena de que su incumplimiento, genere la terminación del vínculo tenencial.

3.3 Del trámite de Restitución de Tenencia

El artículo 384 del C.G.P. se encarga de regular el trámite que resulta aplicable para los proceso de Restitución de inmueble arrendado, pues así lo autoriza de manera clara el artículo 385 siguiente, cuando indica que *"Lo dispuesto en el artículo precedente se aplicará a la restitución de bienes subarrendados, a la de muebles dados en arrendamiento y a la de cualquier clase de bienes dados en tenencia a título distinto de arrendamiento, lo mismo que a la solicitada por el adquirente que no esté obligado a respetar el arriendo"*.

De esta manera, el artículo 424 que viene de invocarse, expresa que a la demanda deberá acompañarse prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario y que si el demandado no se opone en el término del traslado de la demanda, el juez proferirá sentencia ordenando la restitución.

4. Material probatorio

Se allegaron como pruebas al proceso:

POR EL DEMANDANTE:

- Copia del Contrato de Leasing No. 180-125033.
- Certificado de libertad del folio 014-15376 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Jericó.
- Certificado de Existencia y Representación del Banco De Occidente S.A., expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.
- Certificado de existencia y representación legal de la demandada OMEGA INGENIERIA ASOCIADOS S.A.S.
- Copias de la escritura pública número 16 del 17 de marzo de 2017 de la Notaria Única de Tarso

5. Caso concreto

Para abordar el análisis del caso concreto, importa precisar que la pretensión de la entidad demandante BANCO DE OCCIDENTE S.A. se concreta en que se declare el incumplimiento por parte del locatario, sociedad OMEGA INGENIERIA ASOCIADOS S.A.S, en el pago de los cánones mensuales desde del 31 de diciembre de 2019, y, que se declare la terminación de dicho contrato, ordenándose, en consecuencia, la restitución o entrega al demandante del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 014-15376 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Jericó.

Para acreditar la relación tenencial surgida del contrato, en cumplimiento de la exigencia específica que para este tipo de procedimientos consagra el artículo 384 del C.G.P., la entidad demandante BANCO DE OCCIDENTE S.A., aportó copia del "Contrato de Leasing N° 180-125033" suscrito entre la citada entidad, en calidad

de ARRENDADORA y OMEGA INGENIERIA ASOCIADOS S.A.S, quien fungió como LOCATARIO, el 5 de julio de 2018.

En el citado documento, los contratantes estipularon la fecha de iniciación y terminación del mismo que comprende un término de duración de 120 meses, un canon variable, conforme a los factores allí fijados, siendo el primero de \$17.260.360 pagadero el 31 de diciembre de 2018, en tanto que los demás se cancelarían el último día de cada uno de los meses subsiguientes hasta la fecha de terminación del mismo, estipulada para el 29 de noviembre de 2028.

Igualmente, se establece claramente el bien objeto del contrato y los derechos y obligaciones que en virtud de este vínculo contractual asumían cada una de las partes, entre otras cláusulas, con las cuales se satisfacen los elementos de existencia; sin que se advierta vicio alguno que comprometa su validez.

Entre las varias obligaciones surgidas del contrato a cargo del locatario, se hallaba la de pagar el canon en la suma que resultare luego de aplicar los factores de variación debidamente definidos, en los plazos o términos estipulados, esto es, el 29 de cada uno de los 120 meses en los cuales estaría vigente el contrato, y además, acordaron las partes, expresamente, en la cláusula décima primera del numeral 3 del citado contrato, la terminación del contrato en el siguiente evento: *"... Por el incumplimiento de cualquier obligación que directa e indirectamente, conjunta o separadamente, tenga el LOCATARIO para con el BANCO. En especial por el incumplimiento de las obligaciones de pago a favor del BANCO..."*. En consonancia con ello, en la cláusula QUINTA, se estableció que el locatario se obligaba a pagarle al BANCO los cánones en la periodicidad prevista en el ítem de las condiciones generales y el no pago oportuno de un canon causaría una multa diaria por mora, sin perjuicio de la facultad del BANCO de dar por terminado el contrato y exigir el pago de la pena por incumplimiento estipulada en el contrato.

Siendo entonces que la falta de pago de los cánones, constituye una negación indefinida que exime a quien la hace del deber de probar, trasladando la carga probatoria a la otra parte, competía entonces al locatario, desvirtuar tal negación, aportando los correspondientes comprobantes de pagos tanto de las sumas que se imputan en mora, según la demanda, como de las que se causara en el curso del proceso, pago que el locatario no acreditó.

Además, el artículo 22 de la Ley 1116 de 2006, preceptúa: *"PROCESOS DE RESTITUCIÓN DE BIENES OPERACIONALES ARRENDADOS Y CONTRATOS DE LEASING. A partir de la apertura del proceso de reorganización no podrán iniciarse o continuarse procesos de restitución de tenencia sobre bienes muebles o inmuebles con los que el deudor desarrolle su objeto social, siempre que la causal invocada fuere la mora en el pago de cánones, precios, rentas o cualquier otra contraprestación correspondiente a contratos de arrendamiento o de leasing. **El incumplimiento en el pago de los cánones causados con posterioridad al inicio del proceso podrá dar lugar a la terminación de los contratos y facultará al acreedor para iniciar procesos***

ejecutivos y de restitución, procesos estos en los cuales no puede oponerse como excepción el hecho de estar tramitándose el proceso de reorganización", y en este caso los cánones reclamados son desde el 31 de diciembre de 2019 y el proceso de reorganización inició mediante auto con consecutivo 610-002675 del 18 de diciembre de 2019 de la Superintendencia de Sociedades, es decir, estaba facultado el BANCO DE OCCIDENTE S.A. para iniciar el proceso de restitución, por cuanto se trata de cánones causados con posterioridad al inicio del proceso de reorganización.

En estas condiciones y toda vez que el no pago de la renta en la forma y términos estipulados no se desvirtuó, que no se hizo necesario el decreto oficioso de pruebas y que la existencia y validez del contrato no admiten discusión, sumado ello al indicio grave que se deriva para el demandado frente al silencio que guardó con relación a los hechos y peticiones de la demanda, se hace procedente, acoger las pretensiones de la demanda.

Consecuente con los razonamientos que anteceden y al tenor de lo dispuesto en el párrafo tercero del artículo 384 del C.G.P., se impone declarar la terminación del contrato, disponiéndose la restitución del bien objeto de la relación tenencial por parte del demandado al demandante e imponer condena en costas a la parte vencida, al tenor de lo prescrito en el artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCO DEL CIRCUITO DE JERICÓ ANTIOQUIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR que la sociedad **OMEGA INGENIERÍA ASOCIADOS S.A.S.** identificada con NIT 811046667-2 como locatario, incumplió el contrato de Leasing No. 180-125033 suscrito con el **BANCO DE OCCIDENTE S.A.** identificado con NIT 890300279-4, por la causa de mora en el pago de los cánones de arrendamiento.

SEGUNDO: DECLARAR judicialmente **TERMINADO** por la causal de incumplimiento consistente en no **pago oportuno** de los cánones de arrendamiento descritos en los hechos de la demanda, en la cuantía y plazos estipulados en el contrato de arrendamiento financiero o leasing No. 180-125033 celebrado entre **OMEGA INGENIERÍA ASOCIADOS S.A.S.** y el **BANCO DE OCCIDENTE S.A.**, respecto del bien inmueble lote No. 7 más construcción, de la Parcelación Naranjales del Cauca Viejo – Propiedad Horizontal, ubicado en el municipio de Tarso Antioquia, sector No. 1, destinado a vivienda campestre de un área de 1,961509 Ha de 1,961509 Ha. (1 Ha + 9615,09 m²), e identificada con los siguientes linderos: *"POR EL NORTE: con la franja de terreno vendida mediante la escritura pública número 16 del 17 de marzo de 2017 de la Notaria Única de Tarso a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA (ANI): POR EL ESTE, con la franja de terreno*

vendida mediante la escritura pública número 16 del 17 de marzo de 2017 de la notaria única de Tarso a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA (ANI); POR EL SUR: con predio de WILLIAM ANTONIO BALCAZAR BOTERO, correspondiente al sector uno lote 8 de la Parcelación Naranjales de Cauca Viejo; POR EL OESTE: con el predio de fundación Berta Arias de Botero, correspondiente al lote 6 de la Parcelación Naranjales de Cauca Viejo"; inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria número 014-15376 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Jericó Antioquia.

TERCERO: ORDENAR, en consecuencia, a la sociedad demandada **OMEGA INGENIERÍA ASOCIADOS S.A.S.** que proceda a restituir al **BANCO DE OCCIDENTE S.A.** el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria número 014-15376 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Jericó Antioquia, que le fue dado en arrendamiento financiero, para lo cual se le concede el término de 10 días contados a partir la ejecutoria de esta providencia.

CUARTO: CONDENAR en costas a la sociedad demandada en favor de la entidad financiera demandante, conforme a la liquidación que se realice por la secretaría y en la cual se incluirán por concepto de agencias en derecho, tres salarios mínimos mensuales vigentes, tal como lo prevé el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016 del Consejo Superior de Judicatura.

QUINTO: COMUNICAR la presente decisión a la Superintendencia de Sociedades.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**OLGA LUCIA SOTO GIL
JUEZ**

CERTIFICO
Que el auto anterior fue notificado
Por Estado # 70
Fijado en el sitio web del JUZGADO
PROMISCOO DEL CIRCUITO DE JERICÓ-
ANTIOQUIA el día 24 del mes de **JUNIO** de
2021 a las 8:00 A.M.

Secretaria *Aracelis Pulgarin*