



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Calle 7ª N° 13-56 Edif. Condado Plaza Of. 313 Telefax 6022360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Guadalajara de Buga - Valle del Cauca

AUTO Nro. 185

Primera Instancia

Proceso: Ejecutivo

Demandante: BANCO DE OCCIDENTE y

FONDO NACIONAL DE GARANTÍAS

Demandado: RATIVA ALVARADO S.A.S. y

MARTHA LUCIA ALVARADO MORENO

Radicación Nro. 76111310300320220006300

Guadalajara de Buga, Valle del Cauca, veintidós (22) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Resolver de fondo sobre el recurso de reposición y en subsidio apelación, invocado por la apoderada de la parte ejecutante contra el auto Nro. 1099 del 11 de diciembre de 2023.

II. ANTECEDENTES RELEVANTES

Se tramita ante este despacho judicial proceso Ejecutivo a favor del BANCO DE OCCIDENTE y FONDO NACIONAL DE GARANTÍAS en contra de RATIVA ALVARADO S.A.S. y MARTHA LUCIA ALVARADO MORENO.

Mediante auto Nro. 1099 del 11 de diciembre de 2023¹, el despacho negó el requerimiento del apoderado judicial del BANCO DE OCCIDENTE S.A., referente a la solicitud de embargo de la opción de compra sobre el contrato de LEASING FINANCIERO Nro. 180-141827 celebrado con la entidad financiera BANCO DE OCCIDENTE S.A. y RATIVA ALVARADO S.A.S. y MARTHA LUCIA ALVARADO MORENO, correspondiente al bien: "...Bodega-Local ubicado en la dirección calle 12B carrera 24 y 25 identificado con la matrícula inmobiliaria 373-34043, registrada en la oficina de instrumentos públicos de Guadalajara de Buga, cuyos linderos se describen en la escritura pública Nro. 4636 del 29 de julio de 1994 de la Notaria 9 de Cali...". Se basa el extremo activo en el literal C numeral 1 del artículo 590 y artículo 599 del CGP.

Esta instancia, determinó en su momento que el contenido del literal C numeral 1 del artículo 590 del CGP se dispuso por el legislador de forma exclusiva como medida cautelar en procesos declarativos y no era procedente para los procesos ejecutivos.

La togada de la parte demandante presenta recurso de reposición y en subsidio de apelación, el día 15 de diciembre de 2023², sustentó la posición en que las medidas cautelares permiten al demandante hacer efectivo el cumplimiento de las pretensiones, siendo compatibles con lo pretendido y garantizan la igualdad de las partes. "(...) *Es por ello por lo que las medidas cautelares se encaminan a mantener el statu quo en que se encuentra el actor al tiempo de demandar, evitando que mientras se tramita el proceso su situación se vea afectada y se compliquen las expectativas de lograr la satisfacción del derecho; el régimen cautelar que consagra el Código general del proceso, particularmente en el artículo 590 contribuye a la realización de una justicia eficaz, y a la vez estimula el acceso a la administración de justicia, puesto que con un adecuado régimen cautelar el justiciable podrá materializar las*

¹ Ordinal 43

² Ordinal 44



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Calle 7ª N° 13-56 Edif. Condado Plaza Of. 313 Telefax 6022360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Guadalajara de Buga - Valle del Cauca

pretensiones acogidas en sentencia (...)". Enuncia la togada, que el artículo 593 del CGP establece las medidas cautelares en los procesos ejecutivos, sin embargo, no determina una lista única. Acerca de la opción de compra al hacer parte del contrato de leasing constituye un derecho, un bien incorporal que hace parte del patrimonio del locatario, lo mencionado lo argumenta en decisión del 18 de febrero de 2021 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Valle del Cauca.

III. CONSIDERACIONES

Descendiendo al tema en cuestión, observa esta instancia que los demandados RATIVA ALVARADO S.A.S. y MARTHA LUCIA ALVARADO MORENO, suscribieron el contrato leasing Nro. 180-141827 como locatario y deudor solidario, respectivamente³. Igualmente, en la cláusula octava del mencionado contrato, se indica que el locatario se encuentra en condición de legítimo tenedor del bien objeto del leasing⁴. Conforme a lo anterior, el inmueble no está en propiedad de los ejecutados el bien perseguido, sino que cuentan con la tenencia, lo que conlleva a que no pueda aplicarse la medida cautelar para los procesos ejecutivos requerida, esto acorde a lo estipulado por el legislador en el inciso 1 del artículo 599 del CGP: "*... Desde la presentación de la demanda el ejecutante podrá solicitar el embargo y secuestro de bienes del ejecutado...*".

De la misma forma, se puede colegir que en este momento procesal, la opción de compra dentro del contrato leasing como objeto de medida cautelar, es una simple expectativa del locatario, que solo al concluir el contrato de leasing se establece si se acepta o no la adquisición del bien inmueble, que dicho sea de paso, está en cabeza del BANCO DE OCCIDENTE S.A. hasta el vencimiento del plazo convenido. Ergo, no compone hoy día el patrimonio del demandado, y por tanto no es pasible de cautela, por ahora.

Sobre el particular, la Sala Unitaria Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Risaralda, del 30 de marzo de 2017⁵, expuso:

*"(...) Para la Sala la razón está de parte del funcionario, pues no se puede perder de vista que **cuando se trata de procesos ejecutivos el artículo 599 del Código General del Proceso, que es la norma que rige el asunto, señala expresamente que "Desde la presentación de la demanda el ejecutante podrá solicitar el embargo y secuestro de bienes del ejecutado."** Y en este caso, lo que se pide como medida cautelar es un contrato de leasing habitacional, que es una de las modalidades de leasing que existe actualmente prevista en la Ley 795 de 2003 y reglamentada mediante el Decreto 1787 de 2004, que nada tiene que ver con un bien cuya propiedad pertenezca exclusivamente al demandado. En efecto: según el artículo 2º del Decreto 913 de 1993, se define el contrato de leasing como una operación de arrendamiento financiero que consiste en*

"(...) la entrega a título de arrendamiento de bienes adquiridos para el efecto financiando 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

³ Ordinal 18 página 4.

⁴ Ordinal 18 página 9.

⁵ Auto Segunda Instancia. 30/03/2017. Ejecutivo: Demandante: Mauricio Sierra Álzate, Demandado: Luis Genaro Prado Calle. Radicado 66001-31-03-002-2016-00386-01. Extraído de: https://www.tribunalsuperiorpereira.com/Relatoria/2017/Sala_Civil-Familia/Buscar17cf.php



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Calle 7ª N° 13-56 Edif. Condado Plaza Of. 313 Telefax 6022360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Guadalajara de Buga - Valle del Cauca

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 (...)

” Al respecto, la Corte Constitucional ha dejado claro que

“(...) El leasing en Colombia se define como un contrato financiero, que se distingue por ser principal, bilateral, consensuado, oneroso, conmutativo, de tracto sucesivo y de naturaleza mercantil, por medio del cual el propietario de un bien de capital cede su uso por un determinado tiempo, a cambio de una renta periódica, pudiendo acordar eventualmente con el usuario del bien, una opción de compra. Si bien las anteriores son características generales que se puede encontrar en muchos otros tipos de contratos, el leasing no puede ser confundido o asimilado a un negocio jurídico de venta a plazos con reserva de dominio, ni a un contrato de crédito, pues en el primer supuesto, la propiedad del bien se adquiere desde el pago de la primera cuota, mientras que en el leasing esta se adquiere al final del contrato y solo cuando se pretenda ejercer la opción de compra; frente al segundo supuesto, la diferencia radica en que el objeto de leasing es transferir el uso de un bien de propiedad, mientras que en el crédito se entrega un bien fungible como es el dinero debiéndose devolver una cantidad igual a la recibida en el crédito, más los intereses pactados (...)”

De lo cual se puede extractar que el contrato de leasing es una actividad financiera mediante la cual el propietario de un bien entrega su tenencia a cambio del pago mensual de un arrendamiento con opción de compra al terminar el contrato; es decir, que es al final de la relación comercial que se hace uso de esa opción, no antes como lo quiere hacer ver el recurrente. El mismo contrato de marras, en su cláusula “Tercera” expresamente lo define como aquel en “(...) el cual una parte denominada entidad autorizada entrega a un LOCATARIO la tenencia de un inmueble destinado a vivienda para su uso y goce, a cambio del pago de un canon periódico, durante un plazo convenido, a cuyo vencimiento el bien se restituye al propietario o se transfiere al LOCATARIO, si este último decide ejercer la opción de adquisición pactada a su favor y paga su valor.” (fl. 24, c. ppal. copias). Además, el hecho de que le falte poco para terminar el contrato, o que el pago final sea “cero pesos” (ver folio 24, vto, c. copias auténticas), no da lugar a especular que el locatario sí va a hacer uso de la opción de compra, pues se trata de una simple expectativa que solo al concluir el contrato se conoce si acepta o no; mientras tanto, el bien es de propiedad exclusiva del arrendador, en este caso el banco Davivienda. Queda claro, entonces, que la propiedad está en cabeza del dueño del bien, no del locatario, que este último durante la vigencia del contrato es un mero tenedor, no poseedor como se indica a folio 1 del cuaderno de medidas, pues tiene el uso y goce pero reconociendo dominio ajeno, por lo que solicitar el embargo y secuestrar tanto la posesión como un contrato de esta índole en un proceso ejecutivo sería un error manifiesto, pues ya vimos que solo cuando los bienes están en cabeza del demandado son pasibles de las medidas cautelares en esta clase de procesos ejecutivos, y en este caso el inmueble es propiedad de la entidad bancaria (...)”

En consecuencia, según los argumentos, normatividad y jurisprudencia esgrimida, no habrá lugar a reponer el auto Nro. 1099 del 11 de diciembre de 2023.



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Calle 7ª N° 13-56 Edif. Condado Plaza Of. 313 Telefax 6022360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Guadalajara de Buga - Valle del Cauca

Ahora, respecto del recurso de apelación, se concederá la alzada de conformidad al numeral 8 del artículo 321 del CGP y se remitirá las piezas procesales respectivas, a la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, Valle del Cauca, para dilucidar sobre el recurso pertinente.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga, Valle del Cauca,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto Nro. 1099 del 11 de diciembre de 2023, emitido dentro del presente proceso, de acuerdo a lo considerado en esta providencia.

SEGUNDO: CONCEDER en el efecto devolutivo el recurso de apelación propuesto de forma subsidiaria contra el auto 1099 del 11 de diciembre de 2023.

TERCERO: REMITIR virtualmente las piezas procesales necesarias con destino a la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Guadalajara de Buga, Valle del Cauca, previo traslado del escrito de sustentación.

CONSTANCIA: Esta providencia se notifica el 23 de febrero de 2024, a las 8:00 a.m., en el Estado Electrónico Nro. 022.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN GABRIEL PRADO PEDROZA

Juez

JLópez

Firmado Por:

Juan Gabriel Prado Pedroza

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 003

Buga - Valle Del Cauca

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: **73321d8a16133f534ff926f432902eeab83a1076e8034b4b486388f66d4fdb2**

Documento generado en 22/02/2024 06:42:46 PM

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