

Magistrado Ponente: Carlos Mauricio García Barajas

Número de Radicación: 13001-3103-001-2016-00139-03

Decisión: Confirma sentencia

Fecha de la Decisión: 16 de julio de 2020.

Clase y/o subclase de proceso: VERBAL / RESTITUCIÓN DE TENENCIA

CONTRATO DE LEASING/Características

LEASING HABITACIONAL/Reglamentación/Definición/Obligaciones

TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE LEASING HABITACIONAL DESTINADO A LA ADQUISICIÓN DE VIVIENDA FAMILIAR/Procedimiento

FUENTE FORMAL/ Artículo 2° del Decreto 1787 de 2004 modificado por el artículo 4 del Decreto Nacional 3760 de 2008, modificado por el Decreto 2555 de 2010 libro 28, título 1 capítulo I, artículo 2.28.1.1.2., artículo 2.28.1.2.4 del Decreto 2555 de 2010.

FUENTE JURISPRUDENCIAL/Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, providencia de marzo 15 de 2017, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 10 febrero de 1975, “G.J.”, t.CLI, 1° parte, N° 2392, págs. 28-29.

Proceso: VERBAL / RESTITUCIÓN DE TENENCIA
Demandante (s): BANCO BBVA
Demandado (s): DAVID ELIECER SILVA POLO Y OTRO
Rad. No.: 13001-3103-001-2016-00139-03

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
CARTAGENA DE INDIAS, D. T. Y C SALA CIVIL –
FAMILIA.**

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS.

Cartagena de Indias D. T. y C., Dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020)

(Proyecto discutido y aprobado en sesión no presencial de fecha 14 de julio de 2020)

ASUNTO

Acorde a lo normado en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, procede la Sala a proferir por escrito la sentencia que tiene por objeto resolver la apelación propuesta por la parte **demandada** dentro del proceso de la referencia.

DEMANDA

BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA S.A. – BBVA -, presentó demanda declarativa en contra de **DAVID ELIECER SILVA POLO y EDERLINDA LUZ SIERRA PUENTE**, con el objeto de que se declare la terminación del contrato de arriendo (Leasing) No. 05149602210747 celebrado entre los extremos litigiosos, con ocasión al incumplimiento de las obligaciones (pago de cánones de arrendamiento). En consecuencia, se ordene a la parte demandada restituir el inmueble objeto del contrato de arrendamiento y descrito en el petitum . Asimismo, se practique la diligencia de entrega del bien inmueble objeto de la relación contractual a la entidad demandante .

Como soporte fáctico se indicó lo siguiente:

1. El **05 de noviembre de 2013**, el BANCO BBVA S.A. suscribió con los señores DAVID ELIECER SILVA POLO y EDERLINDA LUZ SIERRA PUENTE contrato de arrendamiento (Leasing) No. 05149602210747 sobre el inmueble ubicado en el barrio Manga avenida Miramar calle 24 # 18-35, edificio Villa Susana, apartamento duplex número 7°, garajes 5 y 6 cuyos linderos se especificaron en el libelo.

2. El término de duración del contrato referido se pactó en 240 meses, el precio del canon se acordó variable siendo el primero por un valor de SEIS MILLONES SEISCIENTOS SEIS MIL NOVECIENTOS TRECE PESOS (\$6.606.913), pagaderos en la modalidad de mes vencido, debiéndose pagar el primer canon al mes siguiente a la fecha de desembolso del crédito, el cual fue el día 02 de enero de 2014 y, así sucesivamente.

Proceso: VERBAL / RESTITUCIÓN DE TENENCIA
Demandante (s): BANCO BBVA
Demandado (s): DAVID ELIECER SILVA POLO Y OTRO
Rad. No.: 13001-3103-001-2016-00139-03

3. Los demandados se encuentran en mora con la obligación de efectuar el pago de los cánones de arrendamiento pactados desde el 02 noviembre de 2015.

POSTURA DE LOS DEMANDADOS

1. DAVID ELIECER SILVA POLO¹: Se centró en destacar los valores que pagó por cuenta del contrato de leasing, así:

* CIENTO SESENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$160.000.000) como cuota inicial que se reporta en la Escritura Pública No. 3758 y del anexo del contrato;

* También se pagó la suma de SEIS MILLONES SEISCIENTOS MIL NOVECIENTOS TRECE PESOS (\$6.606.913) pactados como canon que se amortizan a capital de la adquisición de vivienda familiar.

* Realizó además los siguientes abonos adicionales: El 28 de octubre de 2015 la suma de DIEZ MILLONES CIENTO SETENTA MIL DIECISEIS PESOS CON SETENTA CENTAVOS (\$10.172.016,70); el 29 de septiembre de 2015 la suma de VEINTE MILLONES DE PESOS (\$20.000.000).

Con lo anterior afirma que cubrió las cuotas hasta el mes de enero de 2016, encontrándose atrasado desde febrero de 2016.

Este demandado se opuso a todas las pretensiones y solicitó que, de accederse a lo pedido, se ordene lo consagrado en la cláusula 30 sobre devolución del canon inicial y las amortizaciones.

2. EDERLINDA LUZ SIERRA PUENTE²: Aceptó como cierto la mayoría de los hechos de la demanda. Relacionó que, a pesar de no ser de la naturaleza del contrato de leasing, los demandados pagaron como anticipo la suma de CIENTO SESENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$160.000.000) que se encuentran en poder del demandante, por lo que de dichas sumas se pueden descontar los cánones de arrendamiento no pagados. Lo anterior, siendo de la naturaleza de este tipo de contratos y beneficio frente a la hipoteca no tener que pagar cuota inicial y, solo hasta el final optar por la opción de compra. Con base en ello propuso la excepción de “*pago por compensación*”, pues ese valor con suficiencia alcanza a cubrir el posible incumplimiento de 90 días.

TRÁMITE POSTERIOR

Inicialmente la instancia concluyó con sentencia sin oposición de fecha **2 de marzo de 2017**, porque el juez decidió no escuchar a los demandados por no acreditar el pago de los cánones señalados en mora.

¹ Visible a folios 207 a 208, c. principal 1.

² Visible a folios 213 a 217, c. principal 1.

Proceso: VERBAL / RESTITUCIÓN DE TENENCIA
Demandante (s): BANCO BBVA
Demandado (s): DAVID ELIECER SILVA POLO Y OTRO
Rad. No.: 13001-3103-001-2016-00139-03

En sentencia de tutela de fecha **12 de octubre de 2017** esta Corporación (folio 245) dispuso otorgar protección constitucional a los acá demandados. Por eso el juzgador ordenó dar trámite a sus excepciones (auto del **19 de octubre de 2017**).

El **7 de noviembre de 2017** el apoderado demandante solicitó terminar el proceso por sustracción de materia, porque los demandados ya habían restituido el bien objeto de la demanda. Puesta tal solicitud en conocimiento de los demandados, se opusieron. Si bien la restitución del inmueble se hizo el **16 de mayo de 2017**, fue en cumplimiento de la sentencia primigenia y la orden de comisión a la inspección de policía para hacer la entrega, sentencia que luego quedó sin efectos por decisión del juez de tutela.

Acogiendo tales manifestaciones, en auto del **6 de marzo de 2018** no se accedió a la solicitud de terminación anormal y se ordenó a la demandante restituir los bienes objeto de leasing a los demandados, disposición posteriormente revocada (auto del **26 de junio de 2018**) al encontrarse acreditado que el inmueble fue enajenado a un tercero (Sociedad PAEZ FONNEGRA INVERSIONES S.A.S., escritura pública 2031 del 27 de julio de 2017 de la Notaría 67 de Bogotá, registrada el 16 de agosto de 2017) .

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del **30 de abril de 2019**, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena negó las excepciones que fueron formuladas por la parte demandada DAVID ELIECER SILVA POLO y EDERLINDA LUZ SIERRA PUENTE. En su lugar, declaró la terminación del contrato de Leasing No. 05149602210747 celebrado entre las partes inmersas en esta litis. Al analizar el caso en concreto, el Juez de primera instancia adujo que conforme a los medios probatorios allegados y practicados durante el proceso se puede corroborar claramente que existió un incumplimiento en el pago de los cánones de arrendamiento.

A juicio del *a quo* dentro de la presente situación fáctica no se reunieron los requisitos propios de la figura jurídica de la compensación, toda vez que, la suma de CIENTO SESENTA MILLONES DE PESOS (\$160.000.000) pagados por concepto de "*canon extraordinario o capital inicial*" obedecía a un pacto contractual diferente a las demás obligaciones emanadas del contrato como, por ejemplo, el pago de los cánones de arrendamiento. Además, en relación con la prueba allegada dentro de la audiencia concentrada denominada "*estado de cuenta*", los dineros referidos allí fueron dados al banco demandante por concepto de una compraventa del inmueble objeto de controversia entre la parte actora y un tercero.

APELACIÓN

La formuló la parte demandada, quien formuló los siguientes reparos:

- **Defecto fáctico por indebida valoración probatoria:** Considera la parte recurrente que la prueba documental allegada de oficio y denominada "estado de cuenta leasing habitacional en pesos", tiene pleno valor probatorio, desvirtuando la negación indefinida y probando la existencia de unos pagos a la cuenta de contrato de Leasing habitacional para adquisición de vivienda familiar No. 514-9602210747. Agrega que el fallador de primera instancia restó valor probatorio a la prueba documental alegando en su sana

Proceso: VERBAL / RESTITUCIÓN DE TENENCIA
Demandante (s): BANCO BBVA
Demandado (s): DAVID ELIECER SILVA POLO Y OTRO
Rad. No.: 13001-3103-001-2016-00139-03

crítica lo siguiente: (i) existe un posible error (no probado) del demandante en la elaboración de su propio documento, el cual no fue tachado y menos desconocido; (ii) una presunción de realidad (discrecional del Juez) al tomar la escritura No. 2031, contrato de compraventa (documento no admitido como prueba). Concluye citando las normas que en el código civil regula el pago por un tercero.

- **Indivisibilidad de la confesión:** De conformidad con lo manifestado por la señora EDERLINA SIERRA PUENTE quien acepta no haber realizado un abono, pero aclara y explica que el pago fue realizado por un tercero y abonado al contrato de Leasing habitacional para adquisición de vivienda familiar celebrado por los demandados, guardando íntima conexión con lo confesado de conformidad con el artículo 190 del Código General del Proceso.

- **Confesión presunta del demandante:** Se considera que cuando el Juez de primera instancia realizó el interrogatorio de parte, en una de las preguntas realizadas a la representante legal de la parte demandante aquella respondió de forma evasiva. Al cruzar esta información evasiva y la consagrada en el documento Estado de cuenta es sin lugar a duda una confesión presunta.

TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Se destaca en lo relevante que mediante auto de fecha **11 de junio de 2020** se adecuó el trámite de la apelación a lo previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020. En tal virtud, en esa misma providencia se otorgó término a la parte apelante para sustentar su recurso, quien lo hizo en los términos que pasa a sintetizarse.

Acusa una indebida valoración del contrato al desconocer, conforme a sus cláusulas, la forma de imputar el pago de cualquier cantidad de dinero realizada por el locatario; desconoce que entre la fecha de mora – febrero de 2016 - y la de presentación de la demanda – abril de 2016 - no transcurrieron más de 90 días; critica no haberle dado valor probatorio al “estado de cuenta leasing habitacional en pesos” con fundamento en la EP 2031 que no fue tenida como prueba, y no aplicar las normas que autorizan el pago por terceros.

A su juicio en el contrato de leasing aun vigente, el acreedor acusa haber recibido dos pagos (28/08/2017 que suman más de \$750.000.000), valor que deben imputarse de conformidad con las reglas del contrato.

El apoderado de la entidad demandante intervino para exponer las razones que, desde su óptica, llevan a confirmar la sentencia apelada.

CONSIDERACIONES

1. Esta Sala es competente para pronunciarse sobre la apelación propuesta contra la sentencia de primera instancia, y a ello se procede al encontrarse reunidos los presupuestos procesales para proferir decisión de fondo y no otearse alguna irregularidad que genere la nulidad de lo actuado.

Proceso: VERBAL / RESTITUCIÓN DE TENENCIA
Demandante (s): BANCO BBVA
Demandado (s): DAVID ELIECER SILVA POLO Y OTRO
Rad. No.: 13001-3103-001-2016-00139-03

Conforme lo establece el inciso 1° del artículo 328 del Código General del Proceso, esta Superioridad se pronunciará sobre el recurso de alzada solamente frente a los argumentos expuestos por el apelante.

2. El Juez de primera instancia encontró acreditado conforme se expuso en la demanda, que los demandados se encontraban en mora cuando menos desde febrero de 2016, materializándose la cláusula de terminación unilateral del contrato por mora en el pago de los cánones de arrendamiento. Frente a los últimos pagos que reporta el documento *in fine* incorporado al proceso, estima que tienen relación con la venta documentada en la escritura pública No 2031, donde el banco BBVA vendió a un tercero la propiedad que era objeto de restitución.

El apelante considera que la valoración probatoria del *a quo* no fue adecuada por cuanto su ejercicio desconoció los pagos realizados por un tercero por cuenta del crédito, de los que da cuenta el estado de cuenta con corte al 2018 -08-12, la confesión indivisible de la demandada y la confesión presunta del representante legal de la demandante por una respuesta evasiva. Con esos pagos, aduce, se desvirtúa la negación indefinida de no pago contenida en la demanda lo que conlleva, entonces, a que no se declare la terminación de la relación jurídica controvertida por el incumplimiento de la obligación del pago de los cánones de arrendamiento.

3. Problema jurídico. En ese contexto corresponde definir si de acuerdo con las circunstancias del caso concreto y haciendo el pertinente juicio de valoración probatoria, es viable concluir que los dineros que aparecen imputados a la cuenta de Leasing habitacional No. 514-9602210747, en el estado de cuenta del corte 12 de junio de 2018, enervan la causal de terminación del contrato por mora que motivó este proceso .

4. El leasing se define como un negocio jurídico en virtud del cual se entrega la tenencia de un determinado bien, para su uso y provecho, a cambio de una renta periódica que se determina, principalmente, en función del goce concedido y de la amortización de su costo de adquisición, en el que, además, se le confiere al locatario o usuario, quien debe hacer restitución al vencimiento del plazo acordado, la opción ejercitable en ese mismo momento de adquirir la propiedad mediante el pago de una suma de dinero establecida desde un comienzo por las partes³.

4.1.- Entre los distintos tipos de Leasing se encuentra el denominado “leasing habitacional”, regulado en el artículo 2° del Decreto 1787 de 2004 modificado por el artículo 4 del Decreto Nacional 3760 de 2008, modificado por el Decreto 2555 de 2010 libro 28, título 1 capítulo I, artículo 2.28.1.1.2., normativa que lo define de la siguiente manera: “Se entiende por operación de leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda familiar, el contrato de leasing financiero mediante el cual una entidad autorizada entrega a un locatario la tenencia de un inmueble para destinarlo exclusivamente al uso habitacional y goce de su núcleo familiar, a cambio del pago de un canon periódico; durante un plazo convenido, a cuyo vencimiento el bien se restituye a su propietario o se transfiere al locatario, si este último decide ejercer una opción de adquisición pactada a su favor y paga su valor.”

³ Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, módulo REFLEXIONES SOBRE ALGUNOS CONTRATOS COMERCIALES.

Proceso: VERBAL / RESTITUCIÓN DE TENENCIA
Demandante (s): BANCO BBVA
Demandado (s): DAVID ELIECER SILVA POLO Y OTRO
Rad. No.: 13001-3103-001-2016-00139-03

4.2.- La Doctrina ha concluido, de entre las diversas obligaciones que emanan del citado contrato, que la de mayor relevancia es el pago del precio o canon de arrendamiento. En efecto, *“como todo arrendatario, el cliente de la compañía de leasing debe pagarle una remuneración durante el término de la duración del contrato y por la utilización de los bienes objeto del mismo”*⁴.

4.3.- Según la Jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil por la naturaleza atípica del contrato de Leasing habitacional se pueden aplicar, aunque no en sentido estricto⁵, las normas para la restitución de inmueble arrendado. Así, también es claro que dentro de aquellos negocios imperan los diferentes consensos dispuestos por las partes partícipes de la relación contractual, puesto que el artículo 1602 del Código Civil consagra que *“todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”*. Seguidamente, se estipuló por parte del legislador en el mencionado compendio normativo que los contratos deben ser ejecutados de buena fe, y por consiguiente obligan a las partes a cumplir todo lo pactado, además, de las cosas que puedan emanar de la naturaleza de la obligación o por ministerio de la Ley⁶.

5. Análisis del caso concreto.

Una vez se procede a la verificación del contrato objeto de controversia, aquel está documentado por escrito adosado a la demanda que reúne los requisitos para su validez como son consentimiento, capacidad, objeto y causa lícita (art. 1502 Código Civil) y, de otra parte, como requisito esencial del contrato del Leasing habitacional se puede determinar claramente el objeto del contrato y el canon o valor de arrendamiento. Además, según regula el artículo 244 del C. G. del P., los documentos privados emanados de las partes se presumen auténticos mientras no hayan sido tachados de falsos o desconocidos; por ende, las declaraciones allí consignadas merecen total credibilidad, ya que son prueba principal del consenso de las partes al momento de celebrar el negocio jurídico.

En la demanda, radicada el 5 de abril de 2016, se alegó mora desde noviembre de 2015, la cual quedó comprobada con base en los mismos documentos que aportó el demandado al contestar la demanda. En efecto, se evidencia que si bien el señor SILVA POLO adujo la existencia de pagos extraordinarios que lo ponían en mora solo desde febrero de 2016, como se insiste en la sustentación del recurso al alegarse que no se configuraba una mora de más de 90 días que habilitara la terminación del contrato (cláusula 25), lo cierto es que el documento por él aportado y que reposa al folio 210 (estado de cuenta con corte al 12 de

⁴ Azuero, Contratos Bancarios, Su significación en América Latina, 2013.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, providencia de marzo 15 de 2017: *“(…) al estudiar la aplicación de la sanción prevista en el artículo 424 del Código de Procedimiento Civil a los contratos de leasing financiero, concluyó que, pese a que para la restitución de bienes entregados en leasing se hacía una remisión normativa a las disposiciones que regulan los procesos de restitución de inmueble arrendado, la misma no se hacía extensiva a la referida sanción. Norma que en este tópico no sufrió modificación con la expedición del Código General del Proceso.”*

⁶ Artículo 1603. Código Civil.

Proceso: VERBAL / RESTITUCIÓN DE TENENCIA
Demandante (s): BANCO BBVA
Demandado (s): DAVID ELIECER SILVA POLO Y OTRO
Rad. No.: 13001-3103-001-2016-00139-03

mayo de 2016) enseña la existencia de mora desde el 2 de noviembre de 2015, y la cantidad de 7 cánones vencidos a esa altura del contrato.

Luego, acreditada la causa que se invocó en la demanda, naturalmente las pretensiones estaban llamadas a prosperar.

Ahora bien, se duelen los apelantes de que los abonos realizados el **28 de agosto de 2017** por la suma de \$544.394.056.78 y \$209.281.613,22 fueron efectuados por un tercero, frente a los cuales reclaman la aplicación de lo previsto en los artículos 1630 y s.s. del Código Civil, esto es, que aquellos pagos se hicieron a favor de la cuenta No. 514-9602210747 correspondiente al contrato de Leasing habitacional para adquisición de vivienda familiar y que impiden la terminación del contrato aludido.

Tal postura no es de recibo para la Sala, pues desconoce la forma cómo ocurrieron los hechos en este proceso y la ejecución misma del contrato de leasing.

En efecto, no puede desconocerse que con ocasión de la sentencia que acá se profirió el **2 de marzo de 2017**, posteriormente dejada sin efectos por orden del juez de tutela, se alcanzó a materializar la restitución de la tenencia de los demandados a la entidad demandante (**16 de mayo de 2017**), quien a su vez acreditó que hizo tradición del bien a un tercero, a saber: Sociedad PAEZ FONNEGRA INVERSIONES S.A.S., según registro de la escritura pública 2031 del 27 de julio de 2017 de la Notaría 67 de Bogotá, realizado el 16 de agosto de 2017 en el folio de matrícula inmobiliaria 060-99735, certificado de tradición aportado en el trámite de un recurso de reposición por la parte demandante y valorado por el *a quo*. Así las cosas, es evidente que los valores que aparecen acreditados el **28 de agosto de 2017**, a más de no corresponder a pagos de los locatarios como expresamente lo admitieron, por la época coinciden es con la enajenación del bien que era objeto del contrato de leasing y que, se repite, ya había sido restituido materialmente a la demandante.

Al respecto se debe destacar que conforme al artículo 2.28.1.2.4 del Decreto 2555 de 2010, que reglamenta la terminación del contrato de leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda familiar, en el evento de terminación de un contrato de leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda familiar, se procederá de la siguiente manera:

2. Si con anterioridad al vencimiento del plazo previsto en el contrato para ejercer la opción pactada a favor del locatario, se presenta el incumplimiento por parte de éste, se seguirá el siguiente procedimiento para efectos de la devolución del canon inicial y de los saldos amortizados al precio de la opción de adquisición del inmueble:

a) El valor del inmueble se calculará de conformidad con lo señalado en el literal a) del numeral 1 del presente artículo;

Proceso: VERBAL / RESTITUCIÓN DE TENENCIA
Demandante (s): BANCO BBVA
Demandado (s): DAVID ELIECER SILVA POLO Y OTRO
Rad. No.: 13001-3103-001-2016-00139-03

b) Del valor del inmueble calculado conforme lo señalado en el literal anterior, se deducirán los siguientes rubros:

i) Los costos y gastos en que haya incurrido la entidad por concepto del incumplimiento del contrato;

ii) El costo financiero generado y no pagado por el locatario;

iii) Las garantías de cumplimiento de las obligaciones del locatario, pactadas a favor de la entidad autorizada;

iv) El componente de capital de los cánones pactados no amortizado, y

v) El valor de ejercicio de la opción de adquisición pactada en el contrato;

c) Como una protección especial para los locatarios, la entidad autorizada podrá darle aplicación unilateral a esta regla sólo después de los noventa (90) días contados a partir de la cesación del pago corriente de los cánones pactados. Si el locatario decide anticipar este plazo se dará aplicación al mismo procedimiento.

La anterior cita para evidenciar que el valor recibido por la venta del inmueble, que corresponderá al valor de acuerdo con su precio de venta o por el precio pactado en un nuevo contrato de leasing, deberá determinarse y liquidarse conforme al procedimiento que acaba de citarse, ejercicio del cual deberá definirse el valor del canon inicial y de los saldos amortizados al precio de la opción de la adquisición que se deben restituir al usuario a la terminación del contrato, aspectos que escapan a la órbita de definición de este proceso verbal de restitución de tenencia.

Agréguese a lo anterior que, si bien el legislador establece la figura del pago por terceros, su panorama de aplicación debe darse cuando la obligación a pagar hace parte de una relación jurídica vigente, es decir, de un negocio que surte los respectivos efectos al momento de la acción del tercero (el pago). Lo anterior por cuanto parece un contrasentido lo argumentado por los recurrentes, quienes quieren hacer pasar como pago de los cánones en mora los valores acreditados el **28 de agosto de 2017** según el estado de cuenta del folio 334, época para la cual formalmente el leasing ya había sido declarado terminado por decisión judicial. Recuérdese que la sentencia que inicialmente lo dispuso así de fecha **2 de marzo de 2017**, surtió efectos hasta el **12 de octubre de 2017**, día en que se profirió la sentencia de tutela que la aniquiló. En otras palabras, los pagos que se alegan haber sido realizados por un tercero por cuenta del contrato de leasing, en realidad se materializaron cuando ese contrato formalmente había perdido su vigencia y todo apunta a señalar que se trató de pagos que no obedecen al contrato acá demandado sino a otro diferente.

En suma, no se puede entender (como lo hacen los recurrentes) que dichos pagos obedecen al supuesto cumplimiento de las obligaciones emanadas del contrato

Proceso: VERBAL / RESTITUCIÓN DE TENENCIA
Demandante (s): BANCO BBVA
Demandado (s): DAVID ELIECER SILVA POLO Y OTRO
Rad. No.: 13001-3103-001-2016-00139-03

de leasing habitacional realizado por un tercero, por lo que el reparo no se acoge por la Sala.

6. No obsta de mencionarse que, frente al reparo de la “*confesión presunta del demandante*”, esta Sala advierte que no se puede dar aplicación a las consecuencias que trae consigo esta figura jurídica, considerando, que, según la Jurisprudencia⁷ y la doctrina⁸ se deben cumplir con ciertos requisitos para su validez, los cuales efectivamente no se configuran en el presente caso.

Lo anterior por cuanto, al momento de analizarse el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la entidad demandante y, específicamente sobre la pregunta que es objeto de reparo, la interrogada respondió de la misma forma en que se le practicó el cuestionamiento, esto es, de forma asertiva; así entonces, no puede generarse el efecto pretendido por el recurrente que, en todo caso, se desvirtuaría con los otros medios de prueba que obran en la foliatura.

7. Concluye esta instancia que efectivamente quedó demostrado dentro del plenario el incumplimiento de la obligación del pago de los cánones de arrendamiento en cabeza de los demandados, lo que generaba que de conformidad a lo estipulado dentro del contrato de leasing habitacional para adquisición de vivienda familiar No. 514-9602210747, específicamente en la “*cláusula vigésima quinta – (C)*”, pudiera accederse a la pretensión de terminación del contrato planteada por la sociedad demandante. Como así se acogió en la sentencia apelada, la misma debe ser confirmada por esta instancia.

Colofón de lo expuesto se confirmará la sentencia apelada pues al realizar el respectivo juicio de valoración probatoria se concluye que no está demostrado que los abonos a que se refieren los recurrentes hayan sido realizados por un tercero a efectos de satisfacer la mora de los demandados.

Se impondrán las costas de la instancia a la parte demandada ante la no prosperidad de la alzada.

DECISIÓN

Con fundamento en lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA SALA CIVIL – FAMILIA-**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 10 febrero de 1975, “G.J.”, t.CLI, 1° parte, N° 2392, págs. 28-29.
⁸ Azula, Camacho, (2018). MANUAL DE DERECHO PROCESAL, TOMO VI – Pruebas Judiciales. Ed. Bogotá: Temis S.A.

Proceso: VERBAL / RESTITUCIÓN DE TENENCIA
Demandante (s): BANCO BBVA
Demandado (s): DAVID ELIECER SILVA POLO Y OTRO
Rad. No.: 13001-3103-001-2016-00139-03

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia proferida el **30 de abril de 2019**, por el **Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena**, conforme a las consideraciones que preceden.

SEGUNDO: Costas a cargo de la parte recurrente y a favor de la parte demandante. Se fija como agencias en derecho la suma equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

TERCERO: En firme lo aquí decidido, remítase la actuación al juzgado de origen, previa las anotaciones pertinentes en los sistemas de registro de información.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS
Magistrado Sustanciador



MARCOS ROMAN GUIO FONSECA
Magistrado



JOHN FREDDY SAZA PINEDA
Magistrado

Firmado Por:

CARLOS MAURICIO GARCIA BARAJAS MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL TRIBUNAL SUPERIOR SALA 004 CIVIL - FAMILIA DE CARTAGENA

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

⁹ La firma electrónica del Magistrado Sustanciador, contenida en este documento, puede ser validada en el link <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica/validarDocumento>. La firma de los restantes Magistrados de la Sala se incluye escaneada, en los términos y para los efectos previstos en el artículo 11 del Decreto 491 de 20 de marzo de 2020.

Igualmente, el contenido de esta providencia y el estado en el cual aparece notificada, pueden ser consultados en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunalsuperior-de-cartagena-sala-civil>.

Proceso: VERBAL / RESTITUCIÓN DE TENENCIA
Demandante (s): BANCO BBVA
Demandado (s): DAVID ELIECER SILVA POLO Y OTRO
Rad. No.: 13001-3103-001-2016-00139-03

Código de verificación:

a8158dd5a4e7bbc8344c65ad090642df08e5264d0d95b8b35fb6f1fed5f9c56f

Documento generado en 16/07/2020 11:43:39 AM