

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## RAMA JUDICIAL

**JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE LA MESA, CUNDINAMARCA**

**CÓDIGO 253863103001**

**CALLE 8 # 19-88 OFICINA 206, CEL. 3133884210, TEL. 3532666 EXT.51340**

**jccmesa@cendoj.ramajudicial.gov.co**

**La Mesa, Cundinamarca, febrero 6 de 2024**

<b>CLASE DE PROCESO:</b>	<b>VERBAL - RESTITUCIÓN</b>
<b>RADICACIÓN:</b>	<b>253863103001-2022-00133-00</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>BANCO DAVIVIENDA S.A.</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>OMAR FABIÁN CARO CALDERÓN</b>

### **1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Evacuadas las etapas procesales pertinentes, y no existiendo prueba pendiente por practicar, se impone al Despacho proferir sentencia anticipada en primera instancia, dentro del proceso de la referencia. Con tal fin se evocan estos,

### **2. ANTECEDENTES**

**2.1** El Banco Davivienda S.A., por conducto de apoderado judicial, demandó por el trámite del proceso declarativo de RESTITUCIÓN DEL TENENCIA a OMAR FABIÁN CARO CALDERÓN con el fin de obtener sentencia en donde se decrete la terminación del Contrato de Leasing Nro. 06000475900061541 suscrito entre ellos y, como consecuencia de esto, la restitución por parte del extremo demandado del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 166-60146, ubicado en el LOTE B 10 CASA B – 10 MANZANA B CONDOMINIO MIRASOL PH del municipio de EL COLEGIO, Cundinamarca.

**2.2** Como hechos en que basó su pretensión, adujo que el 6 de agosto de 2015, el BANCO DAVIVIENDA S.A. celebró el contrato de LEASING HABITACIONAL N° 06000475900061541 con el demandado OMAR FABIÁN CARO CALDERÓN, respecto al inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 166-60146, ubicado en el LOTE B 10 CASA B – 10 MANZANA B CONDOMINIO MIRASOL PH del municipio de EL COLEGIO, Cundinamarca; contrato que fue objeto de un otrosí, el 26 de octubre de 2017.

Continuó explicando que el inmueble fue entregado al hoy demandado desde el 6 de julio de 2015, adquiriéndose la obligación de suministrar 8.273,8451 UVR, a favor del BANCO

DAVIVIENDA S.A., por concepto de canon mensual en la modalidad de MES VENCIDO durante el término de 218 MESES correspondiente al plazo y/o vigencia, siendo pagadero el primer canon el día 06 DE SEPTIEMBRE DE 2015 y los siguientes el mismo día de cada mes sin interrupción.

Finalmente, señaló que el demandado OMAR FABIÁN CARO CALDERÓN incumplió la obligación de pagar el canon mensual de conformidad con el contrato LEASING HABITACIONAL N° 06000475900061541, a partir del día 26 de diciembre del 2017 y sin que el demandado se hubiese puesto al día con la obligación dentro del plazo de noventa (90) días otorgado por el BANCO DAVIVIENDA S.A., de conformidad con lo establecido en el numeral segundo del artículo séptimo del Decreto 1787 de 2004.

### **2.3 Trámite procesal**

Mediante auto proferido el 25 de agosto de 2022, corregido en providencia del 21 de febrero de 2023, se admitió la demanda contra OMAR FABIÁN CARO CALDERÓN, quien se tuvo por notificado por conducta concluyente a partir de la notificación por estado de la providencia calendada el 30 de marzo de 2023.

El apoderado de OMAR FABIÁN CARO CALDERÓN contestó la demanda, y si bien, no se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, solicitó que adicionalmente se declare que OMAR FABIÁN CARO CALDERÓN, se encuentra a PAZ y SALVO de toda deuda y remanente a que haya lugar, en razón al pago de la cuota inicial, realizado por el demandante para el momento de la celebración del contrato de leasing base de las pretensiones.

Integrada la litis, mediante auto del 26 de julio de 2023, se anunció a las partes que este asunto sería resuelto a través de sentencia anticipada, por lo que se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, oportunidad procesal que fue aprovechada por el apoderado de la activa, quien señaló que, en el contrato suscrito por las partes en su cláusula vigésima sexta se imprimió el procedimiento que se debe seguir para efectos de la devolución del canon inicial y los saldos de amortización cuando haya lugar, estableciéndose que estos serán devueltos una vez el bien inmueble objeto del contrato de leasing sean restituido o entregado materialmente al BANCO DAVIVIENDA S.A., y se liquiden y saneen todos los pasivos que recaigan directamente sobre el bien con ocasión a la ejecución y celebración del contrato que hoy nos ocupa, esto es, impuesto, valorización, pago de servicios públicos y administración, entre otros señalados en el contrato.

## **3. CONSIDERACIONES**

### **3.1 Problema Jurídico**

Corresponde al Despacho determinar (i) la existencia del contrato leasing Nro. 06000475900061541, (ii) si el demandado OMAR FABIÁN CARO CALDERÓN incumplió contrato leasing habitacional, por haber incurrido en mora del pago de los cánones fijados, y en caso afirmativo (iii) si hay lugar a declarar la terminación del contrato leasing

y condenar a la parte demandada a restituir el inmueble objeto de dicho contrato e identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 166-60146.

### **3.2 Tesis del Despacho**

Se debe acceder a las pretensiones de la demanda y, por ende, es procedente la terminación de contrato de leasing habitacional y la restitución del bien inmueble mencionado, toda vez que, del acervo probatorio se evidencia la existencia del contrato leasing y la demandada se encuentra en mora en el pago de los cánones desde el mes de diciembre de 2017, sin que los medios de defensa propuestos en nombre del accionado, tengan la virtualidad de enervar las pretensiones de la demanda.

### **3.3 Premisas Normativas y Jurisprudenciales**

Son premisas que informan esta decisión los artículos, 244, 384 y 385 del CGP

Artículos 775, 972, 976, 984, 1505, 1602, 2000, 2002 y 2008 del Código Civil

Decreto 1787 de 2004, modificado por el artículo 4° del decreto nacional 3760 de 2008, modificado por el Decreto 2555 de 2010.

### **3.4- Premisas Fáticas**

#### **Está probado:**

1.- Que el demandante es propietario del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 166-60146, ubicado en el LOTE B 10 CASA B – 10 MANZANA B CONDOMINIO MIRASOL PH del municipio de EL COLEGIO, Cundinamarca, según compraventa celebrada a través de la escritura pública No. 1566 DEL 06 DE JULIO DE 2015 OTORGADA EN LA NOTARIA UNICA DEL CIRCULO DE LA MESA, CUNDINAMARCA.

2.- Que el demandado ingresó al bien inmueble con autorización del demandante desde 6 de julio de 2015.

3.- Que entre las partes intervinientes en este proceso se celebró el contrato de leasing habitacional No. 06000475900061541, respecto al inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 166-60146, ubicado en el LOTE B 10 CASA B – 10 MANZANA B CONDOMINIO MIRASOL PH del municipio de EL COLEGIO, Cundinamarca.

4.- Que el demandado ejerce la tenencia del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 166-60146, conforme al contrato de leasing habitacional No. 06000475900061541.

5.- Que la demandada incumplió el contrato del leasing habitacional No. 06000475900061541, suscrito con el BANCO DAVIVIENDA S.A., por falta de pago de los cánones desde el 26 de diciembre de 2017.

#### 4. SUBARGUMENTOS

Revisado el plenario se establece la concurrencia de los elementos necesarios para la correcta conformación del litigio: se cuenta con una demanda presentada con arreglo a la ley adjetiva, demanda en forma, competencia del juzgado, los extremos del debate han acreditado capacidad para ser parte y para comparecer al proceso.

También se advierte que no existe en el plenario motivo de nulidad que pueda invalidar todo o parte de lo actuado, pues se observa que los diferentes actos procesales se cumplieron con arreglo a las normas que los gobiernan.

La acción promovida en el presente caso, es la de restitución de tenencia, la cual está regulada procesalmente por los artículos 384 y 385 del Código General del Proceso, cuya finalidad jurídica se orienta a que el tenedor restituya a quien le otorgó dicha calidad el bien o bienes puestos a su disposición.

Para la prosperidad de la pretensión aquí formulada, se requiere: i) la existencia de relación contractual entre las partes en la que el demandante le entregue la tenencia de un bien o conjunto de estos al demandado, lo cual permite establecer, de paso, la legitimación de quienes integran los extremos del litigio, y ii) la comprobación de la causal invocada, en el presente caso, la mora en el pago de los cánones mensuales.

Según el artículo 167 del Código General del Proceso “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, lo que no significa que sea el extremo activo quien siempre esté llamado a probar los supuestos de hecho del proceso (*probatio incumbi actori*), en razón a que se persigue que los hechos necesitados de prueba y controvertidos en el proceso sean acreditados por su afirmante, pues no de otra manera se generarán las correspondientes consecuencias jurídicas previstas por el legislador, razón por la cual se procederá a su examen de acuerdo con las pruebas aportadas y recaudadas al efecto. Adicionalmente, el art. 384 núm. 3 del CGP establece que “[s]i el demandado no se opone en el término del traslado de la demanda; el juez proferirá sentencia ordenando la restitución”, norma jurídica aplicable a los procesos de restitución de tenencia que no tengan fundamento en un contrato de arrendamiento por remisión expresa del artículo 385 *ejusdem*.

El contrato de leasing conforme lo ha explicado la H. Corte Suprema de Justicia es un contrato atípico, el cual, si bien es cierto se parece al contrato de arrendamiento en que en ambos se entrega la tenencia de una cosa, también lo es, que tiene una peculiar arquitectura jurídica que puede ser descrita en la siguiente forma:

*[...es] consensual; bilateral - o si se prefiere de prestaciones recíprocas -, en cuanto las dos partes que en él intervienen: la compañía de leasing y el usuario o tomador, se obligan recíprocamente (interdependencia prestacional); de tracto o ejecución sucesiva (negocio de duración), por cuanto las obligaciones principales -y originarias- que de él emanan: para el contratante, conceder el uso y goce de la cosa y para el contratista, pagar el precio, no se agotan en un solo momento, sino que se desenvuelven y desdoblán a medida que transcurre el tiempo (tempus in negotio); oneroso, toda vez que cada una de las partes busca un beneficio económico que, recta vía, se refleja en la obligación asumida por la parte contraria*

*o cocontratante y, finalmente, las más de las veces, merced a la mecánica comercial imperante en la praxis contractual, por adhesión, como quiera que el usuario debe sujetarse, sin posibilidad real de discutirlos, a unas cláusulas previamente establecidas –o fijadas ex ante –, con carácter uniforme por la compañía de leasing (condiciones generales dictadas por la entidad predisponente).<sup>1</sup>*

Ahora, el artículo 2º del decreto 1787 de 2004, modificado por el artículo 4º del decreto 3760 de 2008, modificado por el Decreto 2555 de 2010 libro 28, título 1 capítulo I, artículo 2.28.1.1.2 establece:

*"...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.*

*En los términos del artículo 4 de la Ley 546 de 1999 las operaciones y contratos de leasing habitacional destinados a la adquisición de vivienda familiar son un mecanismo del sistema especializado de financiación de vivienda de largo plazo en desarrollo de lo cual, les serán aplicables las reglas previstas en los artículos 11, 12, 13, y 17 numerales 2, 3, 6, 7, 8, 9, 10 y párrafo de la Ley 546 de 1999, los literales b) y c) del artículo 1º del Decreto 145 de 2000 y lo previsto en el presente decreto..."*

Particularmente, el contrato de arrendamiento es aquel en que el arrendador se obliga a conceder el uso y goce al arrendatario, de una cosa mueble o inmueble por determinado tiempo, mediante el pago de un precio o canon.

Ahora bien, como se vio, el leasing habitacional o arrendamiento financiero, se define como aquel contrato mediante el cual una parte denominada entidad autorizada, que puede ser un establecimiento bancario o una compañía de financiamiento comercial, entrega a una persona 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 arrendador, o se transfiere al arrendatario, si este decide ejercer una opción de adquisición pactada a su favor, y paga su valor.

En el caso objeto de estudio, la causal invocada, mora en el pago del canon, o retraso en el cumplimiento de la prestación por parte del deudor, es suficiente para que la parte demandante proponga la acción y se dé el trámite de rigor, en el que la contraparte tiene la oportunidad de contradecir ese hecho y de no hacerlo, queda demostrada la ausencia

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de Casación de trece (13) de diciembre de dos mil dos (2002). Ref. Exp. 6462. Magistrado Ponente: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

de pago, que determina necesariamente que el pago no se ha efectuado, de donde se establece la causal que allana el camino a las pretensiones de la demanda.

Establecido está, que el contrato de leasing es un contrato de carácter bilateral, en el cual las partes del mismo se obligan de manera recíproca, siendo la obligación del locatario el pago de los cánones que sean estipulados en el mismo y la de la entidad financiera autorizada la entrega de la tenencia de un inmueble para destinarlo exclusivamente al uso habitacional y goce de su núcleo familiar, al igual que conceder la opción de adquisición del inmueble al terminarse el plazo pactado en el contrato, encontrándose la misma expresamente pactada en la cláusula 10 del contrato de arrendamiento financiero leasing, en el que se estipula una causal de terminación unilateral, -el incumplimiento- establecida en la cláusula 20 y 26-1 de dicho contrato, al igual que su restitución, pactada en la cláusula 25.

Si se trata de los cánones de arrendamiento, resulta aplicable el artículo 1602 del Código Civil que establece: *“Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”*, por ende, la obligación de pagar el canon pactado nace del contrato y debe ser cancelado en la forma y términos estipulados en el mismo, como obligación del arrendatario a tenedor; luego, conforme a lo prescrito en los artículos 2000 y 2002 ibidem, abstenerse de su pago, conlleva a que se configure la causal de terminación.

Ahora bien, en el presente caso, se suscribió un contrato de Leasing habitacional, entre OMAR FABIÁN CARO CALDERÓN y el demandante BANCO DAVIVIENDA S.A., con inicio el 6 de agosto del 2015, dándose cuenta en la demanda que, a partir del 26 de diciembre de 2017, la demandada no ha pagado los cánones pactados en el contrato contrato de leasing habitacional No. 06000475900061541.

Con lo expuesto, vale precisar que, se encuentra probado en la presente acción que el demandante es titular del derecho de dominio, tal y como consta en la anotación 07 del folio de matrícula inmobiliaria No. 166-60146 y en la escritura pública No. 1566 del 06 de julio de 2015 otorgada en la NOTARIA ÚNICA DEL CÍRCULO DE LA MESA-CUNDINAMARCA y, que en los hechos glosados en la demanda, se indica que la demandada ingresó al bien inmueble, con autorización del demandante, en calidad de mera tenedora o locataria, conforme al artículo 775 del Código Civil en el que se establece que:

*(...) Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario\*, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece.*

*Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno.*

Así pues, si en el *sub examine* se observa que la parte pasiva no formuló oposición frente a la demanda, ni presentó ningún medio exceptivo frente a las pretensiones de la misma y tampoco aportó ningún medio probatorio con el que: i) se desconociera la existencia, validez o eficacia de los contratos de *leasing* objeto de la litis; ii) se desvirtuara lo

aseverado por su parte contraria, esto es, mostrando que se hizo el pago de los cánones, presuntamente, adeudados al momento de la presentación de la demanda y/o iii) se alegara la falsedad ya de los hechos alegados por la sociedad demandante o del contrato que justifica el presente pleito.

Entonces, teniendo en cuenta lo hasta aquí dicho, es ostensible que se cumplen los supuestos fácticos y probatorios necesarios para que se aplique art. 384 núm. 3 del Código General del Proceso, esto es, “*Si el demandado no se opone en el término de traslado de la demanda, el juez proferirá sentencia ordenando la restitución.*”, debido a que: i) se demostró la existencia del contrato de arrendamiento financiero o *leasing* entre las partes; ii) el demandado no se opuso a los hechos y pretensiones de la demanda y iii) no hubo la necesidad de decretar pruebas de oficio.

Por lo discurrido, es posible concluir, que se han acreditado suficientemente los elementos axiológicos que componen la acción de restitución de bien dado en tenencia, y, en consecuencia, es procedente acoger las pretensiones de la parte actora. Por lo cual, se declarará la terminación de los contratos objeto de la litis, se ordenará la entrega al demandante de los bienes cuyo título de tenencia se finiquita, y se condenará en costas al extremo pasivo del litigio.

Por demás, basta señalar que el procedimiento para la devolución del canon inicial, es un asunto que no corresponde resolverse dentro de la sentencia de restitución que nos ocupa, pues el mismo opera por ministerio de la ley y su trámite está definido tanto en el Artículo 7° del Decreto 1787 de 2004<sup>2</sup>, como en el numeral segundo de la cláusula vigésimo sexta del contrato base de esta acción; trámite que comprende, entre otros, la entrega que se haga del inmueble dado en *leasing* y la liquidación de los gastos correspondientes a ello.

## DECISIÓN

---

<sup>2</sup> Decreto 1787 de 2004:

**“Artículo 7°.** *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 este, 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;*

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; (...)*

En mérito de lo expuesto, la Jueza Civil del Circuito de La Mesa Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

## **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** el incumplimiento del contrato leasing habitacional, No. 06000475900061541 suscrito entre el Banco Davivienda S.A. y OMAR FABIÁN CARO CALDERÓN sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 166-60146, ubicado en el LOTE B 10 CASA B – 10 MANZANA B CONDOMINIO MIRASOL PH del municipio de EL COLEGIO, Cundinamarca, por mora en el pago de los cánones de arrendamiento.

**SEGUNDO: DECLARAR** la terminación del contrato de leasing habitacional No. 06000475900061541 suscrito entre el Banco Davivienda S.A. y OMAR FABIÁN CARO CALDERÓN.

**TERCERO: CONDENAR** al demandado OMAR FABIÁN CARO CALDERÓN a restituir el bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 166-60146, ubicado en el LOTE B 10 CASA B – 10 MANZANA B CONDOMINIO MIRASOL PH del municipio de EL COLEGIO, Cundinamarca, al titular del derecho de dominio y aquí demandante BANCO DAVIVIEDA S.A., lo cual deberá realizarlo dentro de los tres (3) días siguiente a la ejecutoria de esta sentencia

**CUARTO: CONDENAR** en costas a la parte demandada. Por secretaría líquidense, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$3.000.000. Tásense.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**ANGÉLICA MARÍA SABIO LOZANO  
JUEZA**

Firmado Por:

Angelica Maria Sabio Lozano

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 001

La Mesa - Cundinamarca

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: **1405f6294e2fb5fd7efc9f430f7673c94ade2a4b1c7fc4cd1f2e365c3ccb9ac2**

Documento generado en 06/02/2024 12:31:44 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**