

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL

MAGISTRADO SUSTANCIADOR
CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA

EXPEDIENTE 23 466 31 84 001 2020 00074 02

FOLIO 316

Montería, veintiocho (28) de septiembre de 2021.

Procede la Sala Unitaria de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, a resolver lo que en derecho corresponda sobre el recurso ordinario de apelación interpuesto contra el auto de data agosto 03 de 2021, proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Montelíbano – Córdoba, dentro del Proceso de Divorcio, promovido por **ADRIANA MARGARITA PÉREZ MILLÁN** contra **HÉCTOR IVÁN FIGUEROA ISAZA**.

I. Antecedentes

1. Dentro del proceso de divorcio adelantado por la señora Adriana Margarita Pérez Millán contra Héctor Iván Figueroa Isaza, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Montelíbano – Córdoba, mediante sentencia de fecha enero 26 de 2021, decretó el divorcio y la consecuente cesación de efectos

civiles de matrimonio religioso, igualmente, declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal, fijando además una cuota de alimentos a favor de los menores hijos, en la suma de \$3.300.000,00. Esta decisión, fue modificada por la anterior Sala Cuarta de Decisión, única y exclusivamente, en lo concerniente a la cuota de alimentos que viene fijada en la sentencia de primera instancia.

2. En virtud de lo anterior, el apoderado judicial de la parte demandante solicitó el embargo y retención del 50% del salario, y el 100% de las primas, e intereses de cesantías, las cesantías consignadas en el fondo de cesantías Protección, y cualquier otro emolumento que se encuentra en cabeza del señor HECTOR FIGUEROA IZASA, cómo trabajador de la empresa CERRO MATOSO S.A., igualmente, solicitó el embargo y retención del 100% de las acciones que posee el demandado dentro de la empresa FIGUEROA SAMBRANO S.A.S., y por último, el embargo y secuestro del vehículo automotor de placas HSK162 marca KIA RIO UB EX de propiedad del demandado.

II. Auto apelado

Mediante auto adiado agosto 03 de 2021, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Montelíbano, decretó el embargo y secuestro del vehículo automotor de placas HSK162 marca KIA RIO UB EX de propiedad del demandado. Y negó la medida cautelar sobre los salarios, las prestaciones sociales y cesantías devengadas por el demandado, como empleado de la empresa Cerro Matoso S.A.

Como fundamento de su decisión, dispuso respecto de la solicitud de embargo y retención del 50% del salario devengado por el demandado como trabajador de la empresa Cerro Matoso S.A., que debía negarse, dado que, la sociedad conyugal se encuentra disuelta, por ende, los ingresos, en lo sucesivo, no hacen parte de los gananciales de la aludida sociedad. Amén

de lo anterior, existe prohibición legal de embargo del salario en la cantidad pedida, salvo para los créditos señalados en la norma especial, esto es, el artículo 154 del CST.

Asimismo, adujo respecto a la medida de embargo y retención del 100% de las prestaciones sociales, cesantías y demás a que tiene derecho el demandado como trabajador de la empresa Cerro Matoso, que no era viable acceder a la misma, en atención a que la cautela no se enmarca en lo dispuesto en el artículo 344 del C.S.T., pues no constituye una excepción a la inembargabilidad de esa clase de emolumentos. Señalando que, a diferencia de lo indicado en la solicitud de la parte actora, no existe prelación legal para esta clase de asuntos, pues, unas son las normas que indican la composición de la sociedad conyugal y otras las relativas a la embargabilidad de éstas.

III. Recurso de apelación

1. El apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, esbozando que, discrepa de la decisión tomada por el a quo, al traer a colación normas de carácter laboral que van en contravía con las disposiciones de los artículos 598 del C.G.P., y el artículo 1781 del C.C., vulnerando, a sus voces, las garantías que tiene la demandante para obtener los gananciales de la sociedad conyugal, la cual aún no se ha liquidado y todos los bienes adquiridos hacen parte de esa sociedad. Señalando además que, esas medidas están soportadas en el referido artículo 598 del C.G.P., siendo así, que la demandante ha denunciado que en cabeza del demandado se encuentran bienes que son objeto de gananciales que deben ingresar a la masa líquida, para luego ser dividida y, esa masa está constituida por los salarios que devenga el actor como trabajador, las cesantías que se encuentren consignadas en el fondo de pensiones y las vacaciones comprendidas del año 2019 a 2021, así como las que se llegaren a causar.

2. Asimismo, el vocero judicial de la parte demandada, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la aludida decisión, señalando que, el vehículo de placas HSK 162 sobre el cual recayó la medida de embargo, si bien está matriculado a nombre del demandado, no le pertenece ni a él, ni a la sociedad conyugal de bienes, dado que, el señor Figueroa Izasa nunca ha tenido posesión del referido vehículo, ni ha pagado un solo peso por concepto de cuotas mensuales ante la entidad crediticia, ni por las reparaciones, mantenimiento, ni compra de repuestos y demás.

Asimismo, indicó que los esponsales previos al matrimonio pactaron capitulaciones matrimoniales con exclusión de bienes y frutos que se produzcan durante la vigencia de la sociedad conyugal. En donde, HÉCTOR IVÁN FIGUEROA ISAZA manifestó en la misma que no poseía ningún bien y que en el evento de aparecer éstos serían excluidos de tal acto. No relacionó el taxi porque en la realidad era así y su prometida lo sabía.

Por otro lado, indicó que, la cuenta bancaria de AHORROS número 96610679789 del BANCO DE COLOMBIA que está registrada a nombre del señor HÉCTOR IVÁN FIGUEROA ISAZA, es la cuenta donde la empresa CERRO MATOSO S.A. consigna en forma mensual el salario, prestaciones sociales y demás al mencionado empleado. Esa es la razón por la que esta cuenta no puede ser embargada ni retenida, de ahí que, contravendría lo resuelto en el sexto punto de dicha providencia, en donde niega expresa y enfáticamente con fundamento legal, las medidas cautelares solicitadas referente a los salarios, las prestaciones sociales y cesantías devengadas por el demandado como empleado de la empresa Cerro Matoso S.A.

3. Al resolver el recurso de reposición, el juez de primera instancia, mediante auto adiado agosto 23 de 2021, mantuvo incólume la decisión y ordenó aclarar el numeral 5º del auto adiado 03 de agosto de 2021, en el sentido que, la orden excluye definitivamente el embargo de cuentas bancarias nominales en las cuales depositen salario del demandado.

Como sustento de su decisión, señaló sobre el embargo y posterior secuestro del automotor de placas HSK-162, que se encuentra acreditado que éste es de propiedad del demandado, y que fue adquirido el día 17 de marzo de 2017, fecha para la cual aún existía la sociedad conyugal.

Además indicó que, si bien en el memorial allegado al despacho anexa la escritura pública que contiene las capitulaciones matrimoniales celebradas entre las partes, en el citado documento no se hizo mención expresa y concreta sobre la exclusión del vehículo antes referenciado; lo que lo ubica en el plano de activo social, más exactamente en el haber absoluto, pues, el bien en discusión ingresó al activo de la sociedad de manera irrevocable, tal como lo indica el artículo 1781 del C.C. Concluyendo que, no era factible acceder al levantamiento de la medida en este momento procesal; por tanto, este asunto debe ser dilucidado en el escenario de inventarios y avalúos de la liquidación de la sociedad conyugal, a efectos de determinar si el bien aludido se excluye o no de lo que se pretenda liquidar.

Por último, sobre el embargo de cuentas en las entidades Banco de Bogotá y Bancolombia, señaló que no era factible acceder a la medida de embargo del 50% del salario, pero adicionó la decisión aclarando que la orden excluye el embargo de cuentas nominales en las que se depositen salarios.

V. Consideraciones de la Sala

1. Del recurso de apelación.

La Sala, para resolver el recurso ordinario de apelación interpuesto por el recurrente, lo hará teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 320 y 328 del C.G.P., es decir, se limitará a resolver sobre los puntos de inconformidad de éste, con respecto del auto proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Montelíbano de fecha agosto 03 de 2021.

2. De la procedencia del recurso de apelación

Antes de desatar el núcleo de la controversia que suscita la decisión del A *Quo*, no está demás recalcar que nos encontramos ante una apelación de auto, conforme al artículo 321 numeral 8° del CGP, el mismo se torna apelable.

3. Problema jurídico.

El problema jurídico en esta instancia, gira en torno a estudiar los siguientes puntos nodales de la Litis:

i) Si es procedente la medida de embargo del 50% del salario y el 100% de las prestaciones sociales en cabeza del demandado.

ii) Si erró el juez de primera instancia al ordenar el embargo del vehículo automotor de placas HSK162, que a voces del apoderado judicial de la parte demandada, no es de propiedad de éste.

iii) Y por último, se analizará si hay lugar a que se embarguen las cuentas corrientes, de ahorro y CDT a nombre del demandado, siendo que, la medida de embargo de los salarios no fue decretada y la cuenta bancaria (Bancolombia) es la de su nómina, por ende, el embargo recaerá sobre esos salarios.

4. Procedencia del embargo de salario y prestaciones sociales en procesos de divorcio.

Lo primero que debe advertirse es que, la sociedad conyugal constituye el régimen patrimonial del matrimonio y nace de él, así las cosas, la consecuencia del divorcio es la disolución de dicha sociedad.

Ahora bien, en el caso que nos convoca, encontramos que mediante sentencia adiada enero 26 de 2021, se decretó el divorcio y consecuentemente se declaró disuelta la sociedad conyugal existente entre las partes, de ahí que, no es factible, como lo pretende la parte demandante, que se ordenen medidas de embargo sobre los salarios y prestaciones sociales que se causaron con posterioridad al 26 de enero de 2021, dado que, para entonces ya la sociedad conyugal se encuentra disuelta, por ende, esos salarios y prestaciones no forman parte de la misma.

5. De la procedencia del embargo del vehículo a nombre del demandado.

En lo que respecta a esta medida cautelar, probado se encuentra en el plenario que el vehículo automotor de placas **HSK162** es de propiedad del demandado, HÉCTOR IVÁN FIGUEROA ISAZA, incluso, de los argumentos expuestos en el recurso de apelación, ello se deduce, de ahí que, no es viable levantar la citada medida, muy a pesar de que, en la apelación insiste el demandado en que el real poseedor y tenedor del mismo, es su señor padre, HECTOR EDUARDO FIGUEROA ARROYO, ya que, como bien lo anotó el juez de primera instancia, este asunto puede debatirse en el escenario de inventarios y avalúos de la liquidación de la sociedad conyugal.

Aunado a ello, el vocero judicial de la parte demandada allegó la escritura pública No. 355 de mayo 22 de 2014 de la Notaría Única de Planeta Rica – Córdoba, contentiva de las capitulaciones matrimoniales celebradas entre la señora Adriana Pérez Millán y el señor Héctor Figueroa Isaza, lo cierto es que, al estudiar al detalle dicha escritura, encontramos que las mismas se suscribieron en el año 2014, y en ella se estableció en el numeral cuarto lo siguiente:

“El compareciente Héctor Iván Figueroa Isaza manifiesta que en la actualidad no posee ningún bien propio para llevar a la futura sociedad conyugal. No obstante, en el evento de aparecer bienes o alguna deuda a su nombre, éstos se entenderán incluidos en el presente acto.....”

Empero, nótese que el vehículo automotor fue adquirido en el año 2017, es decir, con posterioridad a la suscripción de las citadas capitulaciones, por ende, no puede entenderse cobijado por la cláusula aludida, ni tampoco, puede entenderse incluido dentro de los bienes que fueron excluidos del haber conyugal, en ese orden, nada impide que sobre el referido vehículo recaiga la medida cautelar impuesta por el a quo.

6. Procedencia de la medida cautelar (embargo) impuesta sobre las cuentas de ahorros a nombre del demandado.

En lo referente a esta medida, encontramos que, en el auto adiado agosto 3 de 2021, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Montelíbano, ordenó el embargo y retención de los dineros que tenga el señor Héctor Figueroa Isaza en las cuentas de ahorros y corrientes y, CDT, en las entidades financieras Banco de Bogotá y Bancolombia, consignados, creados, o generados en el período comprendido entre el 31 de mayo de 2014 y el 26 de enero de 2021.

Ahora bien, el recurrente insiste en que no era factible acceder a esta medida respecto a la cuenta de ahorros No. 96610679789, toda vez que, en ésta le son consignados sus salarios por parte de Cerro Matoso S.A., circunstancia que fue certificada por dicha entidad, certificado que fue allegado por el apoderado judicial de la parte accionada, en el cual se establece lo siguiente:

“Al señor Figueroa Isaza se le realiza la consignación de su nómina en la cuenta de ahorros número 96610679789 de Bancolombia; la cual tiene registrada en la base de datos de la empresa.”.

Muy a pesar de lo anterior, no encuentra esta Sala fundamento alguno para levantar la medida cautelar que viene decretada, dado que, en el proveído de fecha agosto 23 de la presente anualidad, el a quo aclaró que la orden excluye el embargo de cuentas nominales en las que se depositen salarios, así entonces, es claro que, dichas medidas no recaerán sobre aquellas cuentas en donde el demandado reciba su asignación salarial.

7. Por colofón

Se confirmará el auto apelado, sin imposición de costas en esta instancia, por decidirse en forma desfavorable los recursos de apelación interpuestos por ambas partes.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL,**

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto de fecha agosto 03 de 2021, proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Montería – Córdoba, dentro del Proceso de Divorcio, promovido por **ADRIANA MARGARITA PÉREZ MILLÁN** contra **HÉCTOR IVÁN FIGUEROA ISAZA**.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia, ante su no causación.

TERCERO. Oportunamente regrésese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado