

# TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL – FAMILIA

**Bogotá D.C., abril veintisiete de dos mil veinte.**

Proceso : Declaración de existencia de sociedad de hecho.  
Radicación : 25513-31-84-001-2019-00017-01.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de febrero 26 de 2019, proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pacho.

## ANTECEDENTES

1. Adriana Ortiz Téllez demandó a Jesús Ángel Senín García, a fin de que se declare que entre ellos existió una sociedad de hecho entre concubinos desde el 6 de junio de 1996 y que consecuentemente se declare disuelta y disponga su liquidación; pues desde ese entonces y con el pasar del tiempo, se formaron fuertes relaciones patrimoniales estables, armónicas y coordinadas “con ánimo lucrativo”, celebrando negocios que fueron ejecutados con el patrimonio social y correspondiendo a ambos socios las utilidades y la valorización de los bienes adquiridos.

Entre ellos existió voluntad societaria basada en el trabajo, la ayuda y socorro mutuo para adquirir el capital de la masa patrimonial que aquí se pretende liquidar, por la ayuda recíproca que se prestaron en la realización de las labores del hogar, haciendo aportes comunes con affectio societatis, en el marco de su relación de concubinos, para las actividades conjuntas que desplegaron en el área minera en el municipio de Pacho.

Relacionó la actora siete bienes que adujo habían sido adquiridos durante la vigencia de la sociedad, el dominio de varios inmuebles y vehículos, participaciones sociales y derechos de posesión, aportando los certificados de tradición, licencia de tránsito, actas de juntas de accionistas y certificados de existencia y representación de la sociedad por acciones simplificada que señaló tenían los compañeros participación.

Luego de ser inadmitida la demanda se presentó escrito de subsanación y como se consideró insuficiente en ese propósito, por auto de febrero 26 de 2019 se rechazó, pero apelada la decisión este Tribunal, en auto de agosto 9 de 2019, revocó la decisión y dispuso que fuese admitida.

2. El auto apelado

Ordenó el juez la admisión de la demanda en auto del 11 de septiembre de 2011, proveído en el que además, negó la práctica de las medidas cautelares de embargo y secuestro de los inmuebles identificados con folio de matrícula 170-26140, 50C-1439994, 50C-1903310, 50C-1909312, la orden al demandado abstenerse de disponer de los dineros entregados en virtud del contrato de compraventa del Lote 7A ubicado en la vereda de Balsillas del municipio de Mosquera, folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1497248 y la inscripción de la demanda en el folio de registro mercantil de la sociedad Agregaos y Rellenos Terrena S.A.-E.S.P. con NIT No. 900.651.732-0, solicitadas en el libelo.

Consideró que no se cumplían los requisitos previstos en el literal (c) del artículo 590 del C.G.P., en que se fundaba su solicitud, pues no existía la apariencia de buen derecho, no se vislumbraba la amenaza de un daño inminente y si bien se había afirmado que el demandado pretendía disponer de los bienes sociales de manera irregular, no se había arrojado prueba sumaria de ello.

Agregó que el inmueble de matrícula No. 50C-1497248 no estaba registrado a nombre del demandado y que su intervención en el contrato de venta se reducía a la de ser apoderado general del propietario, sin que tampoco se hubiera demostrado que se estuviera discutiendo la posesión del mismo por los presuntos concubinos y concluyó que era el embargo una medida cautelar nominada, que no se encontraba prevista para los procesos declarativos.

### 3. La apelación

La recurrente insiste en que como la demanda pretende la protección de la masa patrimonial de la reclamada sociedad comercial de hecho y que los bienes en ella adquiridos eran los que se pedía cautelar, no era dable afirmar que no se cumplían los requisitos del artículo 590 literal c del C.G.P.

Pues como las cautelas buscaban la materialización del derecho de acceder a una tutela efectiva, preparar la ejecución de la sentencia favorable, asegurar su cumplimiento, reparar el daño causado o por causarse, restar efectos a un acto inconstitucional e impedir la modificación del statu quo para evitar que la determinación caiga al vacío, sí le asistía interés para reclamar la protección de los bienes sociales.

Su legitimación para reclamarlas derivada de ser la concubina y existir la amenaza del demandado de que los bienes puedan desaparecer, que se acredita documentalmente que los compañeros adquirieron los bienes que se buscan cautelar, y no es trascendente el que uno de los bienes no sea propiedad de ellos, pues se relacionó como activo social; que es necesario el embargo para que el demandado no pueda disponer de ellos e insolventarse.

Agrega que tiene el juez la facultad de decretar la medida que mejor le parezca, pero omitió hacerlo desconociendo el pronunciamiento del tribunal, y pide se revoque la decisión y se acceda al decreto de las medidas cautelares, conforme al literal c del artículo 590 del C.G.P.

## CONSIDERACIONES

El problema jurídico que el recurso plantea es la procedencia, como medida cautelar innominada reglada en el literal c del artículo 590 del C.P.C., del embargo y secuestro de inmuebles, embargo de crédito en dinero e inscripción de la demanda en el registro mercantil de acciones, que reclama el actor se decreten desde la admisión de la demanda, en este proceso declarativo de existencia de sociedad comercial de hecho entre compañeros permanentes, en que también se reclama consecuentemente a la prosperidad de la pretensión principal, la declaración de disuelta de la sociedad y su liquidación.

El Tribunal considera que la respuesta al problema jurídico planteado es negativa y por ello dispondrá la confirmación de auto recurrido que así lo dispuso, atendiendo los siguientes argumentos:

1°. Debe iniciar por señalarse que la regulación legal de las medidas cautelares tiene limitantes para el juez y las partes involucradas en el proceso, en lo que toca con el tipo de cautela que se puede pedir y decretar, taxatividad, así como del momento procesal en que es viable atender su reclamo, oportunidad.

Doble regulación que debe analizarse en toda solicitud, atendiendo además el tipo de proceso en que ésta se eleva.

Así desde lo normado en el artículo 590 del C.G.P., se tiene que, para los procesos declarativos, **desde la presentación de la demanda**, a petición del demandante el juez podrá decretar.

*“a) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes.”*

**Y emitido el fallo** “*Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el secuestro de los bienes objeto del proceso*”.

*b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual.*

**Y emitido el fallo** “*Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el embargo y secuestro de los bienes afectados con la inscripción de la demanda, y de los que se denuncien como de propiedad del demandado, en cantidad suficiente para el cumplimiento de aquella*”. Y

*c) Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.*

2°. Porque la pretensión principal elevada en la demanda permite afirmar que estamos ante un proceso declarativo, pues persigue se declare la existencia de una relación jurídica, una sociedad comercial de hecho entre demandante y demandado.

Y por el propósito de sus pretensiones consecuenciales es lograr la participación de la demandante en el dominio o propiedad de los determinados bienes que se denuncian harían parte del patrimonio social, por ello, estando el proceso en la fase inicial de formulación de la demanda, sólo podrían ser de recibo la solicitud y el decreto de las cautelas que señala el literal a, primera parte, de la norma en cita “*La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás...*”

Dado que, desde la misma regulación, practicada la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, sólo una vez obtenida sentencia favorable al demandante es que procedería la solicitud y el decreto del secuestro de aquellos.

3°. Porque la novedosa consagración de cautelas innominadas que trae el literal c del artículo 590 ídem, no puede interpretarse como autorización del legislador para que en su decreto no rijan los principios de taxatividad y oportunidad de las medidas cautelares, en concreto, de las regulaciones de los literales a y b del mismo artículo.

Lo innominado, según el diccionario de la Real Academia Española de la lengua es aquello “Que no tiene nombre especial”

Y desde la propia redacción del literal c) invocado, claro es que la autorización al juzgador se encamina para que éste decrete “*c) Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.*”

Vale decir, una medida diferente de las consagradas en los literales a y b de la norma en las dos distintas etapas, formulación de la demanda y luego de proferida una sentencia de primera instancia favorable al demandante.

4°. Porque no es suficiente la alegación de que las medidas cautelares pedidas pretenden la protección de la masa patrimonial de la sociedad comercial de hecho, de una tutela efectiva, preparar la ejecución de la sentencia favorable, asegurar su cumplimiento, reparar el daño causado o por causarse y evitar que la decisión no tenga los efectos perseguidos.

Pues todo parece indicar que es precisamente frente al decreto de medidas innominadas que el legislador le ordena al juez tomar en consideración esos requisitos generales, la existencia de un presumible derecho o verosímil situación jurídica, el peligro actual del mismo y la imposibilidad jurídica de protección normal inmediata, pues para las iniciales medidas, las autorizadas en los literales a y b, al venir ya autorizado su decreto, basta encuadrar el reclamo en el texto de la disposición legal.

De lo anotado se desprende que sólo sería procedente, en esta etapa del proceso y desde la regulación del literal a del artículo 590 del C.G.P., el decreto de la cautela de la inscripción de la demanda en el folio de registro mercantil de la sociedad Agregados y Rellenos Terrena S.A.S., tampoco es procedente acá disponer su decreto, pues para ello debe exigirse por el juez y prestarse previamente por el interesado una caución legal.

Por último, claro es que como nada dispuso el Tribunal sobre medidas cautelares en el auto que revocó el rechazo de la demanda, nada desconoció el a-quo en su censurada decisión, como lo aduce, sin razón, el recurrente.

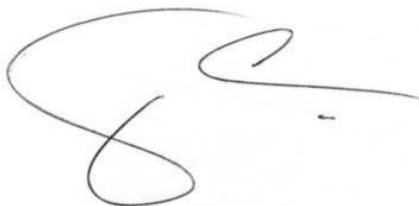
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala de decisión Civil-Familia.

### **RESUELVE**

**CONFIRMAR** el auto proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pacho el 12 de septiembre de 2019, en cuanto negó el decreto de medidas cautelares solicitadas por la demandante.

Disponer que proceda el a-quo a señalar el monto de la caución a prestar por el demandante para el decreto de la cautela de inscripción de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 590 del C.G.P.

Notifíquese y devuélvase,



**JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS**  
Magistrado