

JUZGADO CUARTO DE FAMILIA

Bogotá D. C., ocho (08) de febrero de dos mil veinticuatro(2024)

L.S.C. 2018-00871

Para decidir el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante, contra el auto de 30 de mayo de 2023, en el que se negó la aclaración o nulidad, basten las siguientes,

Defiende el litigante que: “PRIMERO: Mediante auto de fecha 30 de mayo de 2023 notificado mediante correo electrónico el 15 de junio de 2023, por medio del cual ordena, [transcribe el auto admisorio]. Por lo tanto, en el caso que nos ocupa, mi poderdante cuenta con 10 días para contestar la demanda y no 20 como se menciona en el auto, por lo que se podría hacer incurrir en error a mi apadrinado debido al yerro mencionado, vulnerándole su derecho a la defensa y a la contradicción dentro de las oportunidades procesales establecidas en la ley. Por lo que se hace necesario reponer la providencia recurrida y modificar el término de traslado a efectos de evitar nulidades y vicios procesales que entorpezcan el desarrollo del proceso. SEGUNDO: Adicionalmente, en el numeral quinto, el despacho se sirve de decretar el embargo de los vehículos, HOK-087, JEQ-105, WZH-748, WZH-890 OJF-695, WZH-748 y OJF-695, repitiéndose dos de las placas, incurriendo en yerros nuevamente. De igual forma el despacho decreta la medida, sin tener en cuenta que el vehículo de placas JEQ-105 ya cuenta con una medida cautelar inscrita, tal como consta en certificado aportado por la parte demandante como anexo de la demanda, a saber [pantallazo del historial de vehículo]. Si bien es cierto, la ley señala que la solicitud de embargo y secuestro del bien mueble es una forma de asegurar los fines de la liquidación, para el caso que nos ocupa, no debería inscribirse dos veces dicha medida, puesto que ya antecede del proceso que declaró el divorcio y disolvió la sociedad conyugal y podría incurrir en un detrimento en los bienes de mi apadrinado. Con relación a lo anterior, se relacionó además el vehículo de placas HOK-187, el cual no es de propiedad del demandado y tampoco tiene en su poder, ya que fue vendido por la parte demandante, la señora ANGIE JULIET FORERO FLOREZ, en el mes de diciembre del año 2017 a la señora SANDRA RUBIANO BELTRÁN y esto será probado en el trasegar del proceso dentro de la etapa correspondiente. Además, con relación a lo proferido por esta casa judicial en su numeral quinto, los vehículos OFJ-695 y WZH-890 son bienes propios de mi apadrinado puesto que fueron adquiridos antes del matrimonio contraído el 16 de junio de 2016 en la Notaría 18 del círculo de Bogotá. El vehículo de placas No. OFJ-695 fue adquirido en el año 2005 tal como consta en el certificado allegado por la parte demandante como anexo del libelo demandatorio, denotándose de esta forma que fue adquirido antes del inicio de la sociedad conyugal (año 2016) que se pretende liquidar en el presente proceso por lo que la medida cautelar de embargo y secuestro no debe ser decretada sobre este bien, pues, claramente es un bien propio de mi representado. [pantallazo del historial de vehículo]. La misma suerte corren los vehículos de placas WZH 890 y WZH 748 debido a que estos fueron adquiridos a través de CONTRATOS DE LEASING con la empresa LEASING BOLIVAR S.A COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO en los años 2015 y 2012, respectivamente. Cuando finalmente se da el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato en mención, se formaliza la tradición de los bienes sujetos a registro, en este caso los vehículos, cuya tradición se dio en los años 2019 para el vehículo de placas WZH 890 y en el 2017 el vehículo de placas WZH 748, lo cual se dio durante la vigencia de la sociedad conyugal, pero el pago de los mismos fue anterior, por lo que no ingresa en el activo de la sociedad conyugal, toda vez que mi representado ingresó a la sociedad conyugal con estos contratos de índole comercial. Así las cosas, las medidas cautelares solicitadas en estos vehículos no son procedentes y atentan de manera directa en la economía de mi representado por ser un bien propio y que en nada tienen que ver con la sociedad conyugal. (Ver folios 35 y 91 de la demanda). Ahora bien, no desconoce el suscrito apoderado la viabilidad

de las medidas cautelares en este tipo de procesos; sin embargo, por ser bienes propios de mi mandante y que no ingresan a la sociedad conyugal objeto del presente proceso de no reponer las medidas decretadas, solicito al despacho se sirva fijar caución en favor de mi representado, para que la parte demandante garantice los perjuicios que se puedan ocasionar por la aplicación de las medidas cautelares solicitadas y decretadas por el despacho. El artículo 598 del código general del proceso que regula las medidas cautelares en procesos de familia no se opone a la existencia de la solicitud de la caución como forma de garantizar los perjuicios generados por las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante y decretadas por el despacho, máxime cuando en el caso que nos ocupa la demandante las está solicitando sobre bienes que son propios del demandado y que no hacen parte de la sociedad conyugal tal como se demostrará en la contestación de la demanda y la presentación de las excepciones dentro de la oportunidad procesal pertinente. Varios de los bienes denunciados como haber dentro de la sociedad conyugal son utilizados por mi mandante para el desarrollo de actividades comerciales y la circunstancia de que recaiga sobre ellos una medida cautelar haría agrava la situación de mi representado por lo que, reiteramos, procede que la actora preste una caución que garantice los perjuicios que se le van a generar al señor FAUSTO YAMID RUBIANO por la aplicación de medidas cautelares sobre bienes que no hacen parte de la sociedad conyugal. Lo anterior tiene su sustento jurídico en lo establecido en el código general del proceso artículo 603 y siguientes.

Finalmente, peticiona que: "1. Reconocer personería al suscrito abogado para actuar en representación del señor FAUSTO YAMID RUBIANO BELTRÁN demandado dentro del presente proceso. 2. Reponer el auto admisorio de la demanda de fecha 30 de mayo de 2023, notificado personalmente mediante correo electrónico de fecha 15 de junio de 2023, en el sentido que se modifique el término del traslado enunciado en el auto recurrido y que se revoque las medidas cautelares decretadas por el despacho por las razones expuestas en el presente recurso. 3. En caso de no acceder al presente recurso, sírvase señor juez de fijar caución en favor del demandado debido a que la parte demandante está solicitando medidas cautelares sobre bienes propios del señor FAUSTO YAMID RUBIANO BELTRÁN".

Consideraciones

La censura de la actuación se centra en que, sobre el vehículo de placas **JEQ-105** ya cuenta con una medida cautelar inscrita, y el vehículo de placas HOK-187, no es de propiedad del demandado, al ser vendido por la parte demandante, en diciembre de 2017 a la señora SANDRA RUBIANO BELTRÁN, agregó, con relación a los vehículos de placas **OFJ-695** y **WZH-890** son bienes propios del demandado al ser adquiridos antes del matrimonio contraído el 16 de junio de 2016 en la Notaría 18 del Círculo de Bogotá, como consta en el certificados allegados, misma suerte corren los vehículos de placas WZH 890 y WZH 748 al ser adquiridos por CONTRATOS DE LEASING con la empresa LEASING BOLIVAR S.A COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO en el 2015 y 2012, respectivamente, no ingresando en el activo de la sociedad conyugal, pues el demandado ingresó a la sociedad conyugal con los contratos de índole comercial.

De cara a la medida cautelar decretada en el auto recurrido, debe señalarse que, el artículo 598 del C.G.P., establece las siguientes reglas: "[C]ualquiera de las partes podrá pedir embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales y que estuvieran en cabeza de la otra". También señala, [L]ases anteriores medidas se mantendrán hasta la ejecutoria de la sentencia; pero si a consecuencia de esta fuere necesario liquidar la sociedad conyugal o patrimonial, continuarán vigentes en el proceso de liquidación". Más adelante, indica: "[C]ualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes podrá promover

incidente con el propósito de que se levanten las medidas que afecten sus bienes propios”.

Es claro, que, según la norma citada, que las medidas cautelares en el proceso de liquidación de la sociedad conyugal desempeñan un fin específico, cual es garantizar o proteger la propiedad y la concurrencia de los bienes que puedan ser objeto de ganancias, que estuvieren en cabeza de la otra, y con ello evitar que los mismos se distraigan.

Por lo anterior, y teniendo en cuenta los argumentos del recurrente, y al abordar el estudio de los reparos formulados contra la providencia de 30 de mayo de 2023, se advierte de entrada que no le asiste razón al apoderado frente al presunto desacierto en que incurrió este despacho al ordenar el embargo sobre los bienes; de un lado, porque conforme al artículo citado, factible resulta concluir la procedencia del decretó y práctica de medidas cautelares al interior de este proceso liquidatorio.

Así entonces, si el excónyuge considera que los bienes son propios y no hacen parte de la sociedad conyugal, bien puede hacer uso de los mecanismos que trae la ley con las pruebas correspondientes, para buscar el levantamiento del embargo y secuestro que pretende, conforme a lo establecido en el numeral 4º del artículo 598 del ordenamiento procesal : *“[C]ualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes podrá promover incidente con el propósito de que se levanten las medidas que afecten sus bienes propios”*,

De otro lado, la jurisprudencia ha señalado: *“[B]ajo ese horizonte, como el bien fue embargado por el demandante, señaló el tribunal censurado, para el levantamiento de la medida, debía acudirse al trámite incidental señalado en la norma en comento. Nótese, la corporación atacada indicó la existencia de un procedimiento especial y concreto para la cancelación de cautelas, en controversias relacionadas con la liquidación de la sociedad conyugal, en donde uno de los cónyuges, alegando como propio un bien, puede invocar que el mismo se libre de embargo por los cauces de un incidente. La Sala no observa en tal disertación una conducta caprichosa, arbitraria o antojadiza encaminada a desconocer, ni los mandatos procesales, como tampoco que al momento aplicarlos, resulte sacrificada la justicia material y el derecho sustancial de las partes, por cuanto, ante la naturaleza de la contienda, quien pretenda el levantamiento de una medida, debe acudir al incidente para dilucidar que tanta razón le asiste. Así, no es dable desconocer un ritual so pretexto de dar celeridad a los decursos ni obviarlos por parecer más prácticos para uno de los extremos de la litis, pues ello implicaría relegar el debido proceso y desconocer la regla, según la cual, las normas procesales son de orden público y, en ninguna circunstancia, pueden ser sustituidas o derogadas por los particulares o funcionarios”¹.*

Ahora frente a lo alegado por el recurrente de fijar caución, relevante resulta lo expuesto por el tratadista Ramiro Bejarano Guzmán: *“[E]n primer término, es evidente que, si el legislador destinó un artículo especial para regular todo lo relacionado con los embargos y secuestros en procesos de familia, estos deben regirse exclusivamente por esa disposición. En efecto, siendo el artículo 598 del CGP una disposición especial, esta última prevalece, según lo reglado en el numeral 1º del artículo 5º de la Ley 57 de 1887, pues “la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general”. En segundo lugar, tampoco podría aplicarse la exigencia de prestar caución prevista en el artículo 590 del CGP para los procesos declarativos, por la sencilla razón de que no todos los procesos de familia son de la estirpe declarativa.*

¹ STC7098 de 10 septiembre de 2020, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

En efecto, entre esos procesos están los de liquidación de sociedades conyugales disueltas por causa diferente a la muerte de uno de los cónyuges y los de liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes, los cuales, como su propio nombre los define, son de liquidación, no declarativos. En tercer término, en materia de prestación de cauciones, el CGP mantuvo el principio de que estas solo son obligatorias cuando así lo exija la ley. Así, por ejemplo, en lo que tiene que ver con medidas cautelares en procesos ejecutivos, el artículo 599 del CGP, en principio, no exige prestación de caución al ejecutante para que puedan decretarse embargos y secuestros contra los bienes del ejecutado, la cual solamente se ordenará prestar cuando así lo solicite el demandado, siempre que haya propuesto excepciones o el tercero afectado con las cautelas”²

Tenemos que en esta clase de asuntos, no aplica el artículo 590 del C.G.P., el cual exige prestar caución en los procesos declarativos para el decreto de las medidas cautelares, siendo el artículo 598 del mismo compendio normativo, el que las regula, sin que exija para su decreto que el peticionario preste caución, ni hace remisión al numeral 3º del artículo 597 del ordenamiento procesal, norma que obligatoriamente cede ante el carácter particular que reviste el artículo 598 del Código General del Proceso.

Finalmente, respecto del reconocimiento de personería, se modifique el término del traslado, se dispondrá lo que en derecho corresponda en auto aparte

Así, como quiera que el auto fustigado se encuentra ajustado a derecho, no se repondrá.

En mérito de lo expuesto la Juez Cuarta de Familia de Bogotá, D.C.,

Resuelve:

NO REVOCAR el auto adiado 23 de mayo de 2023, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

NOTIFÍQUESE,



MARIA ENITH MENDEZ PIMENTEL

Juez²

² Ramiro Bejarano Guzmán, artículo de *Ámbito Jurídico*, Reflexiones sobre caución en algunos procesos de familia, 24 de noviembre de 2016, tomado de <https://www.ambitojuridico.com/noticias/columnista-impreso/civil-y-familia/reflexiones-sobre-la-caucion-en-algunos>