

**República de Colombia
Departamento de Santander**



**Tribunal Superior del Distrito Judicial
San Gil
Sala Civil Familia Labora**

REF: Demanda de DECLARACION DE EXISTENCIA DE UNION MARITAL DE HECHO Y DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL, DISOLUCION Y LIQUIDACION DE SOCIEDAD PATRIMONIAL propuesta por FLOR JOHANA ARDILA PINZON contra CAMILO ANDRES SABOGAL ARGUELLO, NICOLAS FERNANDO SABOGAL TARCE, MONICA SABOGAL TORRES, JUAN FELIPE Y THIAGO SABOGAL TRASLAVIÑA representados legalmente por JAZMIN TOMARY TRASLAVIÑA FONTECHA en calidad de HEREDEROS DETERMINADOS del señor WILFRAN FERNANDO SABOGAL YARCE (Q.E.P.D.) y demás HEREDEROS INDETERMINADOS.

RAD: 68-190-3103-001-2022-00017-01

Apelación de Auto.

PROCEDENCIA: Juzgado Civil del Circuito de Cimitarra – Santander

(Esta providencia fue aprobada cumplimiento a las disposiciones del Acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022)

M.P.: JAVIER GONZÁLEZ SERRANO

San Gil, veintiséis (26) de dos mil veintidós (2022).

Procede esta Corporación a resolver lo que en derecho corresponda sobre el **Recurso de Apelación**, interpuesto por el apoderado judicial de la parte actora, contra el auto fechado el seis (06) de julio de dos mil veintidós (2022), proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Cimitarra, mediante el cual decreto las medidas cautelares solicitadas.

ANTECEDENTES

1º. Flor Johana Ardila Pinzón mediante apoderado judicial, interpone demanda en contra Camilo Andrés Sabogal Arguello, Nicolás Fernando Sabogal Tarce, Mónica Sabogal Torres, Juan Felipe y Thiago Sabogal Traslaviña, representados legalmente por Jazmín Tomary Traslaviña Fontecha, en calidad de Herederos Determinados del señor Wilfran Fernando Sabogal Yarce (Q.E.P.D.) y demás Herederos Indeterminados, pretendiendo la declaración de Existencia de Unión Marital de Hecho y de la Sociedad

Patrimonial con su Disolución y Liquidación, bajo los supuestos fácticos que anteceden a tales pedimentos¹.

2º. Mediante memoriales² del seis (06) y diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022), la apoderada judicial de la demandante solicitó el decreto de las medidas cautelares de embargo y secuestro sobre los siguientes bienes:

- a) La cuota parte equivalente al 45.825% adquirido por Wilfran Fernando Sabogal Yarce por compraventa a Lina Laritza Ardila Domínguez mediante escritura pública número 118 del 01 de marzo de 2021. Acto registrado el 22 de marzo de 2022 en el folio de matrícula inmobiliaria N° 324-14520 de la ORIP de Vélez, del predio denominado “LA NUEVA ESPERANZA – AGUA FRIA”.

- b) La cuota parte equivalente al 40.56% adquirido por Wilfran Fernando Sabogal Yarce por compraventa a Lina Laritza Ardila Domínguez mediante escritura pública número 118 del 01 de marzo de 2021, acto registrado el 22 de marzo de 2022 en el folio de matrícula inmobiliaria N° 324-38830 de la ORIP de Vélez, del predio denominado “RISARALDA - BONANZA”.

¹ Ver Archivo digital denominado 02.DEMANDA

² Ver Archivos digitales denominados 24. CONSTANCIA Y SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELAR y 30. CONSTANCIA Y MEMORIAL SOLICITUD MEDIDA CAUTELAR

c) La cuota parte equivalente al 40.5% adquirido por Wilfran Fernando Sabogal Yarce por compraventa a Lina Laritza Ardila Domínguez, mediante escritura pública número 118 del 01 de marzo de 2021. Acto registrado el 22 de marzo de 2022 en el folio de matrícula inmobiliaria N° 324-14134 de la ORIP de Vélez, del predio denominado “*EL TESORO*”, junto con dos casa de habitación, ubicado en la vereda AGUA FRIA.

3º. Mediante auto del 19 de mayo de la presente anualidad, se pronunció respecto a las solicitud de medidas cautelares ordenando a la demandante prestar caución equivalente a un 10% del valor de la pretensiones.

4º. El auto que ordenó prestar caución es recurrido por la apoderada judicial del extremo activo al considerar que en esta clase de procesos se rige por el artículo 598 del CGP y no es dable aplicar la exigencia de prestar caución prevista en el artículo 590 del CGP.

5º Mediante proveído del 06 de julio del presente año, el A Quo decidió reponer el auto del 19 de mayo, al colegir que en el caso de marras si es aplicable las disposiciones del

artículo 598 del CGP, por lo tanto, decreta las medidas cautelares solicitadas por la demandante sin que se requiera prestar caución.

6º Inconformes con la anterior decisión, la apoderada judicial de los demandados Camilo Andrés y Nicolás Fernando Sabogal Arguello, interpone recurso de apelación siendo concedido a través del proveído del 19 de julio de 2022.

Sustentación del recurso de apelación

Aduce que el artículo 598 del CGP señala que los procesos de familia en los que es viable el decreto de medidas cautelares sin caución. Sin embargo, dentro de estos no se encuentra el proceso declarativo de Unión Marital de Hecho, por cuanto la calidad de cónyuge o de compañera permanente de la demandante no está definida. Señala que se está obviando que el artículo 590 del CGP es el que cobija esta clase de procesos y debe dársele aplicación exigiendo la prestación de caución.

Alegatos no recurrentes

La parte demandante en el término de traslado, guardo silencio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Se observa inicialmente la presencia de los presupuestos procesales que permiten un pronunciamiento y a ello se procederá. A su vez, la Sala Unitaria detenta competencia funcional, para resolver las alzadas, atendida las previsiones del artículo 35 del C.G.P.

Ciertamente la competencia de este estrado judicial, concierne solo al ámbito de lo que fue expresamente objeto del recurso de alzada y sobre lo cual además se expuso la debida y oportuna sustentación. Por lo anterior, esta Corporación se limitará únicamente a establecer sí es procedente dentro del proceso declarativo de Unión Marital de Hecho decretar medidas cautelares de embargo y secuestro sin la prestación de la caución contemplada en el artículo 590 del CGP, sobre los bienes objeto de una eventual liquidación de la sociedad patrimonial derivada de la misma unión marital.

Bajo el anterior panorama, el análisis se realizará bajo los presupuestos exigidos en el artículo 598 del C.G.P., para solicitar y practicar el decreto de las medidas cautelares en los procesos de familia, particularmente en los de Unión Marital de Hecho o su eventual Liquidación, los cuales también son aplicables por la interpretación jurisprudencial que efectuara

la H. Corte Suprema de Justicia, al considerar que:

“...De acuerdo con los artículos 590 (numeral 1, literales a y c) y 598 del Código General del Proceso, desde la presentación de la demanda de declaratoria de unión marital de hecho y de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, con miras a su posterior liquidación, proceden (i) la inscripción de la demanda, (ii) medidas cautelares innominadas y (iii) el embargo y secuestro de bienes que puedan ser objeto de gananciales.”³

Y en la misma providencia, respecto a las medidas cautelares de embargo y secuestro de bienes que pueda ser objeto de gananciales, la alta Corporación precisó:

“Adicionalmente, y en tercer lugar, el embargo y secuestro de bienes que puedan ser objeto de gananciales que sean propiedad del demandado también es procedente en procesos de declaratoria de unión marital de hecho y sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, con miras a su posterior liquidación, pues si bien el listado del inciso 1º del artículo 598 ejusdem solamente refiere los trámites de «disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes», sin hacer referencia a los de simple declaratoria de unión marital de hecho y la mencionada sociedad, el numeral 3º de la misma disposición no deja dudas sobre dicha procedencia, pues señala que tales cautelas se mantendrán hasta que la sentencia cobre firmeza, a menos que «fuere necesario liquidar la sociedad... patrimonial».

Explicado de otra manera, aunque la primera parte de la norma citada podría suscitar dudas sobre la procedencia del embargo y secuestro de bienes que puedan ser objeto de gananciales y sean propiedad del demandado, cuando la pretensión consista en declarar la existencia de una unión marital de hecho y de una sociedad patrimonial entre quienes tuvieron una comunidad de vida, con el fin de que

³ STC 15388 de 2019

luego se liquide esta última, el numeral 3º despeja cualquier incertidumbre al respecto cuando dispone que la ejecutoria de la sentencia, por regla general, ocasiona el levantamiento de la cautela, a menos que «a consecuencia de ésta fuere necesario liquidar la sociedad ... patrimonial», lo que significa que la firmeza del fallo que reconoce que existió una sociedad patrimonial que ha quedado disuelta y debe liquidarse, no extingue la cautela que se viene comentando, pues la misma es necesaria para garantizar los efectos de la decisión que se emita en la fase liquidatoria del trámite.

Eso sí, el demandante tiene la carga de solicitar oportunamente al juez de familia que conoció del trámite que proceda con la liquidación del acervo patrimonial, pues de lo contrario, «se levantarán de oficio las medidas cautelares» (inc. 2, num. 3, art. 598 ibid).

La finalidad del embargo y secuestro de bienes, a diferencia de la mera inscripción de la demanda, sí radica en extraerlos del comercio, al punto que sobre los mismos no pueden efectuarse enajenaciones.

Asimismo, es necesario que los bienes sobre los que recaen figuren a nombre del compañero permanente demandado, siempre que hagan parte de la sociedad patrimonial, pues, en caso contrario, el afectado «podrá promover incidente con el propósito de que se levanten las medidas que afecten sus bienes propios» (Num 3º, art. 598 ejsudem).

Con el interés de satisfacer el interés de terceros acreedores y hacerle frente a posibles irregularidades que, de consuno, pretendan llevar a cabo los convivientes para frustrar determinadas acreencias, el legislador consagró la prevalencia de los embargos y secuestros que se efectúen por cuenta de otros procesos ejecutivos. Esto significa que, sin importar que ya se hubiere practicado el embargo al interior del proceso de declaratoria de existencia y disolución de sociedad patrimonial, puede decretarse uno más sobre el mismo bien por cuenta de otro proceso ejecutivo, y el registrador «simultáneamente con su inscripción ... cancelará el anterior de inmediato [y] ... el remanente no embargado en otras ejecuciones y los bienes que en éstas se desembarquen, se considerarán embargados para los fines del asunto familiar», como dispone el numeral 2 del artículo 598 de la misma obra.....”⁴

⁴ STC 15388 de 2019

Siguiendo entonces los claros preceptos jurisprudenciales, la normativa que dispone las reglas para su aplicación en esta clase de proceso de familia, es la prevista en artículo 598 del C.G.P.. Se trata entonces de una previsión especial y en tal medida su aplicación debe ser prevalente sobre las disposiciones de orden general, vale decir, las previstas por el mismo ordenamiento procesal, pero para los procesos declarativos. Naturalmente, esto en concordancia con la restante normativa procesal que regla el decreto de las medidas cautelares y en lo que no riña con lo dispuesto de manera particular para esta clase de procesos.

Ahora bien, en relación con la providencia recurrida y con fundamento en las inconformidades presentadas por la parte recurrente en relación con la fijación de la caución para materializar la medidas cautelares, la parte demandada argumentó básicamente el artículo 598 del CGP, no podía aplicarse al presente caso, toda vez que la demandante no tiene definida su calidad de compañera permanente para que le sea aplicable la naturaleza de las medidas cautelares en los procesos de familia, por lo que no se ajusta a la premisa contenida en dicha norma.

Al respecto y luego de resolverse el recurso de reposición, se denotó por la juzgadora de la primera instancia que para

el decreto de medidas cautelares solicitadas no era necesario prestar caución, toda vez que el legislador destinó un artículo especial para regular la materia, por lo que es preferente a la regulación general, además de que la prestación de las cauciones mantienen el principio de que solo son obligatorias cuando la ley lo exige.

Bajo el anterior entendido resulta necesario denotar lo establecido en el numeral tercero del artículo 598 del C.G.P., y que es norma especial para los procesos de esta naturaleza:

“En los procesos de nulidad de matrimonio, divorcio, cesación de efectos civiles de matrimonio religioso, separación de cuerpos y de bienes, liquidación de sociedades conyugales, disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes, se aplicarán las siguientes reglas:

1. Cualquiera 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.

2. El embargo y secuestro practicados en estos procesos no impedirán perfeccionar los que se decreten sobre los mismos bienes en trámite de ejecución, antes de quedar en firme la sentencia favorable al demandante que en aquellos se dicte; con tal objeto, recibida la comunicación del nuevo embargo, simultáneamente con su inscripción, el registrador cancelará el anterior e informará de inmediato y por escrito al juez que adelanta el proceso de familia, quien, en caso de haberse practicado el secuestro, remitirá al juzgado donde se sigue el ejecutivo copia de la diligencia a fin de que tenga efecto en este, y oficiará al secuestre para darle cuenta de lo sucedido. El remanente no embargado en otras ejecuciones y los bienes que en estas se desembarquen, se considerarán embargados para los fines del asunto

familiar.”

En tal sentido y como lo señaló la Juzgadora de instancia, el decreto de medidas cautelares de embargo y secuestro de bienes que puedan ser objeto de gananciales, NO es requisito previo para su materialización la fijación de una caución, tal y como se señala en la norma general del art. 590 del Estatuto Procesal, toda vez que la norma especial aplicable, y así lo señaló la máxima autoridad unificadora de la jurisdicción ordinaria, en la providencia antes citada, que procede las medidas cautelares de embargo y secuestro, incluso en los procesos declarativos de unión marital de hecho, igualmente señala la norma especial que, dichas medidas cautelares se mantendrán hasta la ejecutoria de la sentencia que declare la unión marital de hecho pretendida. E incluso van más allá para efectos de la eventual liquidación.

En tal orden de ideas, no resulta procedente ordenar caución para decretar las medidas cautelares sobre el 45.825% del predio denominado “LA NUEVA ESPERANZA – AGUA FRIA”, identificado con folio de matrícula inmobiliaria 324-14520; el 40.56% del predio denominado “RISARALDA - BONANZA” identificado con el folio de matrícula inmobiliaria N° 324-38830 y el 40.5% del predio denominado “EL TESORO”, junto con dos casa de habitación, ubicado en la

vereda AGUA FRIA, identificado el folio de matrícula inmobiliaria N° 324-14134 de la OIP de Vélez y predios que se encuentran en cabeza del causante Wilfran Fernando Sabogal Yarce, presunto compañero permanente y por ende bienes que puedan ser objeto de gananciales. En tal orden de ideas, no erró la juzgadora de la primera instancia y lo así resuelto deberá ser objeto de confirmación.

Finalmente deberá observarse que no habrá lugar a condena en costas por no haberse causado.

DECISIÓN

De conformidad con lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL, EN SALA UNITARIA CIVIL FAMILIA LABORAL,**

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR el auto calendado el seis (06) de julio de dos mil veintidós (2022), proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Cimitarra, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Segundo: Sin costas procesales.

NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

El Magistrado,


JAVIER GONZÁLEZ SERRANO⁵

⁵ Esta Providencia se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la “firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada.”