

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE FAMILIA**

Bogotá, dieciséis (16) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Liquidación sociedad patrimonial
Demandante: OMAR FRANCISCO RODRÍGUEZ MORA
Demandada: MARÍA ZENEIDA OSORIO ARANGO
Radicado: 11001-31-10-007-2013-00065-04

Magistrado sustanciador: **IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL**

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del demandante OMAR FRANCISCO RODRÍGUEZ MORA, contra el auto proferido el 13 de mayo de 2022, a través del que el Juzgado Séptimo de Familia de esta ciudad, levantó "*la totalidad de las medidas cautelares*" decretadas en el asunto de la referencia.

A N T E C E D E N T E S

1. Mediante sentencia del 26 de junio de 2015, esta Corporación, declaró que entre Omar Francisco Rodríguez Mora y María Zeneida Osorio Arango existió una unión marital de hecho con la consecuente sociedad patrimonial desde el 20 de septiembre de 2007 hasta el 10 de marzo de 2012.

2. Dentro del trámite de liquidación de la sociedad patrimonial de las mencionadas partes mediante auto del 16 de abril de 2018, fueron decretadas por solicitud del demandante, las siguientes medidas cautelares:

- i) Embargo de los inmuebles registrados con las matrículas N° 50S-342143 y 50C-336635;
- ii) Embargo de "*los cánones de arrendamiento*" percibidos por la demandada correspondientes a la casa ubicada en la Av. Primera de Mayo N° 51A – 52 Sur, en específico respecto de: a) Local

Comercial denominado Comida Mexicanas; b) Segundo Piso vivienda de Nancy Benítez Vallares y Virgilio Julián Rincón. Los anteriores en calidad de arrendatarios.

- iii) Embargo de "*los cánones de arrendamiento*" por el inmueble ubicado en la Calle 9 N° 78A - 37, en específico de: a) Local N° 1 Establecimiento de Comercio Panadería Los Hornos; b) Local N° 2 Establecimiento de Comercio Pizza Music; c) Local N° 3 Taller de costura Arreglo Tu Ropa de la señora Rubiela Lozano; d) Local N° 4 Remontador de Calzado Romanos del señor William Sánchez; y, e) Oficinas Segundo piso Arquitectos Montrem del señor Andrew Segovia. Los anteriores en calidad de arrendatarios.

3. Posteriormente, en providencia del 21 de agosto de 2018, se levantó el embargo decretado sobre el inmueble con matrícula 50C-336635 "*así como de los cánones de arrendamiento generados por el mismo*", por tratarse de un bien propio de la señora María Zeneida Osorio Arango, por haber sido adquirido por esta con anterioridad a la constitución de la sociedad patrimonial con el demandante¹. La anterior decisión fue atacada mediante el recurso de reposición y en subsidio de apelación, por parte del apoderado del demandante, resuelto en auto del 23 de octubre de 2018², en el sentido de reponer el proveído, dejando en firme entonces las cautelas decretadas.

4. En auto del 28 de febrero de 2019, se ordenó actualizar los oficios relativos a los embargos de los cánones de arrendamiento para que estos fueran dirigidos a la Peluquería Tho Hip Hop de Weiver Molina, Bar la Futbolera de José Manuel Riaño, Apuestas Deportivas Juan Ávila y Contactos y Negocios de Blanca Inés Duarte Ayala³.

5. En proveídos del 27 de marzo y 5 de junio de 2019, se ordenó el embargo de los dineros percibidos por la señora María Zeneida Osorio Arango en la Empresa Cantiere Real Estate S.A.S. por concepto de cánones de

¹ Folio 165 Archivo "01 2018-00371 LIQ SOC CONY MC - OMAR FRANCISCO RODRIGUEZ MORA.pdf"

² Folios 179 a 186 Archivo "01 2018-00371 LIQ SOC CONY MC - OMAR FRANCISCO RODRIGUEZ MORA.pdf"

³ Folios 201 y 203 Archivo "01 2018-00371 LIQ SOC CONY MC - OMAR FRANCISCO RODRIGUEZ MORA.pdf"

arrendamiento o por cualquier otro concepto⁴. Y, el secuestro del inmueble registrado con la matrícula N° 50S-342143⁵.

6. Los días 1 de agosto de 2019 y 21 de febrero de 2021, se adelantó la audiencia de inventarios y avalúos, con la respectiva decisión de las objeciones presentadas por las partes a la relación de bienes. El inventario quedó aprobado de la siguiente manera: a) **Pasivo:** Pagaré a nombre de Soluciones Jurídicas Inmobiliarias **\$50.000.000**; y, b) **Compensaciones:** i) A favor de la sociedad patrimonial a cargo de Omar Francisco Rodríguez Mora por la venta del vehículo de placas EKI-733 **\$2.000.000**; ii) De María Zeneida Osorio a favor de Omar Francisco Rodríguez por la venta del inmueble ubicado en la Calle 132 D N° 160 B – 29 de Bogotá **\$12.500.000**; iii) Recompensa a cargo de Omar Francisco Rodríguez Mora por concepto de los impuestos prediales de 2007 a 2012 del inmueble ubicado en la Diagonal 9 N° 77-89 registrado con matrícula 50S-342143 de Bogotá **\$1.668.000**; y, iv) Recompensa a cargo de Omar Francisco Rodríguez Mora por concepto de los impuestos prediales de 2007 a 2019 del inmueble ubicado en la Diagonal 9 N° 77-89 registrado con matrícula 50S-342143 de Bogotá **\$17.143.000**.

7. La decisión adoptada el 21 de febrero de 2021 que resolvió las objeciones y aprobó el inventario y avalúo, fue confirmada por la Sala de Familia de este Tribunal, en auto del 15 de marzo de 2022⁶.

8. El apoderado de la señora María Zeneida Osorio Arango, solicitó el levantamiento de todas las medidas cautelares decretadas, teniendo en cuenta que acorde con los inventarios y avalúos aprobados, el patrimonio de la sociedad patrimonial está conformada por un pasivo a favor de soluciones jurídicas inmobiliarias y, dos compensaciones a favor de la sociedad patrimonial por la venta del inmueble ubicado en la Calle 132D N° 160B – 29 de Bogotá y el vehículo de placas EKI 733⁷.

⁴ Folio 224 Archivo "01 2018-00371 LIQ SOC CONY MC - OMAR FRANCISCO RODRIGUEZ MORA.pdf" Cuaderno MC

⁵ Folio 2 Archivo "32 2018-00371 LIQ SOC PAT DESPACHO COMISARIO.pdf" Cuaderno PPAL.

⁶ Archivo "07 DecisiónSegundaInstancia.pdf" Cuaderno TRIBUNAL.

⁷ Archivo "05 2018-00371 LIQ SOC PAT MEMORIAL 01MAR2021.pdf" Cuaderno MC

9. Por auto del 13 de mayo de 2022 tras considerar que los inmuebles con matrículas N° 50C-336635 y 50S-342143 y los establecimientos de comercio cuyos cánones de arrendamiento fueron embargados, no fueron incluidos en los inventarios y avalúos aprobados, , el Juzgado decidió levantar la totalidad de las medidas cautelares decretadas en el proceso "*por cuanto los bienes cautelados no son objeto de gananciales (num. 1º, art. 598 del C.G.P.)*"⁸.

10. Inconforme con lo así decidido, el apoderado del demandante interpuso recurso de reposición y, en subsidio, el de apelación; argumentó que es inviable el levantamiento de las medidas cautelares, en tanto se desconoce la sentencia del 9 de septiembre de 2021 proferida por el Magistrado Jaime Humberto Araque González dentro del proceso de ocultamiento de bienes de Omar Francisco Rodríguez en contra de María Zeneida Osorio, que declaró que la demandada ocultó el predio registrado con matrícula N° 50N-20084433 perdiendo su proporción sobre ese bien en la sociedad patrimonial, debiendo restituirlo doblado al patrimonio social y ordenó restituir a la masa social la suma de \$33.786.034,59; en ese sentido, el levantamiento de las cautelas, implica la pérdida de las garantías a favor del demandado para asegurar el cumplimiento de la mencionada decisión judicial. Finalmente, indicó que si bien el inmueble registrado con la matrícula 50S-342143, si bien fue excluido de forma arbitraria y abusiva, esto no implica que no sea de la sociedad patrimonial⁹.

11. Ante el fracaso del recurso de reposición, la *a quo* concedió la alzada que procede la Sala a resolver con fundamento en las siguientes,

CONSIDERACIONES:

Resulta necesario resaltar que, en este tipo de procesos, las medidas cautelares buscan precaver las contingencias que puedan sobrevenir sobre los bienes que vayan a ser objeto de adjudicación, pues precisamente una de las características que tiene la cautela es la de asegurar el cumplimiento de las decisiones del juez.

⁸ Archivo "09 2018-00371 (LEVANTA EMBARGOS, POR SUSTRAC -2-).pdf"

⁹ Archivo "10 2018-00371 ALLEGAN RECURSO REPOSICION (12FL)19 MAYO 2022 (LPGA).pdf"

Cabe precisar que, en este tipo de asuntos, las reglas aplicables a las medidas cautelares que se decreten en su desarrollo, son las autorizadas en el artículo 598 del Código General del Proceso, norma que dispone:

"Medidas cautelares en procesos de familia. 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 el embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales, y que estuvieran en cabeza de la otra..."

De acuerdo con la norma transcrita, las medidas cautelares deben recaer sobre bienes que *"puedan ser objeto de gananciales"*, es decir, aquellos que forman parte del haber social, entre los que cabe destacar, los previstos en el ordinal 5º del artículo 1781 del Código Civil, a saber *"...todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio a título oneroso."*; y, además, que se encuentren en cabeza del otro cónyuge o compañero permanente.

En el caso *sub examine*, el apoderado del demandante Omar Francisco Rodríguez Mora, cuestiona la decisión adoptada por la Juez de Primera Instancia de levantar las medidas cautelares decretadas sobre los predios con matrículas N° 50S-342143 y 50C-336635 junto con los cánones de arrendamiento que cada uno de los predios produce. Indica que, la decisión removió la garantía que tenía para el cumplimiento de la sentencia del 9 de septiembre de 2021 proferida por el Magistrado Jaime Humberto Araque González emitida dentro del proceso de ocultamiento de bienes respecto del bien con matrícula N° 50N-20084433; y, que a pesar de haber sido excluido *"abusivamente"* el predio 50S-342143 de los inventarios y avalúos este hace parte del patrimonio de la sociedad patrimonial

Frente al primer reparo, esto es que las cautelas decretadas en este asunto son garantía del proceso de ocultamiento de bienes, advierte el Tribunal, que no le asiste razón al recurrente, en tanto, el asunto conocido por el señor Magistrado Jaime Humberto Araque González es diferente al presente proceso liquidatorio. En efecto, el inmueble con matrícula N° 50N-20084433 no aparece

denunciado en este asunto como parte de la sociedad patrimonial, pues su inclusión no ha sido solicitada por el demandante al juzgado del conocimiento. De otro lado, como se dijo, acorde con el art. 598 el Código General del Proceso, el objeto de las medidas cautelares en el curso de la liquidación de la sociedad tiene como finalidad la protección de los bienes sociales, cuya calificación, en principio, es debatible dentro del trámite liquidatorio, más no es servir como garantía respecto de bienes no incluidos como parte del acervo social.

En cuanto al segundo reparo, ha de tenerse en cuenta que se trata de dos inmuebles, los registrados con las matrículas N° 50S-342143 y 50C-336635, cuyas condiciones jurídicas son diferentes. En efecto, verificado el certificado de tradición y libertad del predio con matrícula 50C-336635, se evidencia que la señora María Zeneida Osorio Arango lo adquirió por compraventa mediante Escritura Pública 2965 del 11 de julio de 2001 de la Notaría Segunda de Bogotá¹⁰, es decir, antes de la formación de la sociedad patrimonial, que pervivió entre el 20 de septiembre de 2007 hasta el 10 de marzo de 2012. En consecuencia, por haber sido adquirido por la demandada con antelación a la existencia de la sociedad actualmente en liquidación, se trata de un bien propio de esta y pertenecen a ella los frutos que genera – arrendamientos –, es decir que, al no ser materia de gananciales, no existe razón jurídica para mantener las medidas cautelares decretadas en relación con este predio y sus frutos; por tanto, en la decisión apelada, no se avizora yerro por parte de la *a quo*.

Frente al inmueble con matrícula N° 50S-342143, la señora Juez decidió levantar la medida cautelar, pues el bien raíz y los arrendamientos que produce no quedaron incluidos en los inventarios y avalúos aprobados en este asunto. Verificado el proceso, en torno al mencionado inmueble evidencia el Tribunal, lo siguiente:

En audiencia de inventarios y avalúos celebrada el 1 de agosto de 2019, se resalta, ambas partes relacionaron el inmueble como perteneciente a la sociedad patrimonial. La *a quo*, dentro de la oportunidad con que contaban las partes para objetar la inclusión de esta particular partida, decidió de oficio en la

¹⁰ Folio 78 Archivo "01 2018-00371 LIQ SOC CONY MC - OMAR FRANCISCO RODRIGUEZ MORA.pdf" Cuaderno MC.

misma audiencia excluirla, con fundamento en que en el expediente obra documento privado suscrito el 23 de febrero de 2012 entre Omar Francisco Rodríguez Mora y María Zeneida Osorio Arango, en que el ex compañero "*renuncia a cualquier reclamación sobre*" el inmueble¹¹, lo que la llevó a concluir que ese bien no debía ser parte del inventario. Y, pese a que la apoderada del demandante Omar Francisco Rodríguez Mora interpuso los recursos de reposición y, en subsidio, el de apelación en contra de esa decisión, el remedio horizontal fue resuelto negativamente y la alzada no fue concedida.

En esas circunstancias, advierte la Sala que, para la fecha de presentación de los inventarios y avalúos, no era voluntad de las partes dejar por fuera de los inventarios este el inmueble con matrícula N° 50S-342143, pues ambos la relacionaron como parte del activo social en sus respectivas actas de relación de bienes. En esas circunstancias, la voluntad expresa de las partes en el sentido de incluir ese inmueble como parte del patrimonio a distribuir entre los socios, dejó sin eficacia el acuerdo contraído entre ellos el 23 de febrero de 2012, de manera genérica, en el sentido que "*el señor OMAR FRANCISCO RODRIGUEZ MORA, renuncia cualquier reclamación*" sobre el inmueble registrado bajo el número 50S-342143¹². Lo anterior lleva colegir, por lógica consecuencia, que la decisión adoptada por la *a quo* en el sentido de excluir el bien de los inventarios y avalúos no consulta con la relación de bienes que cada parte presentó, donde ambas incluyeron ese bien como social; por lo que, sin perjuicio de que, al abordarse el estudio concreto sobre la época de adquisición del mismo se pudiera llegar dentro de proceso a conclusión diferente, pues en torno a ese aspecto, las partes no han tenido la oportunidad de formular objeciones.

Se considera que la *a quo* debió agotar el trámite procesal del art. 501 del Código General del Proceso, garantizando a las partes la oportunidad de objetar la partida, si así lo estimaban, para finalmente resolver, luego del análisis pertinente, si el predio es social o no.

¹¹ Folio 80 Archivo "01 2018-00371 LIQ SOC CONY PPAL - OMAR FRANCISCO RODRIGUEZ MORA.pdf" Cuaderno PPAL.

¹² Folio 80 Archivo "01 2018-00371 LIQ SOC CONY PPAL - OMAR FRANCISCO RODRIGUEZ MORA.pdf" Cuaderno PPAL.

En consecuencia, en procura de garantizar el debido proceso y las garantías de las partes para debatir sobre la calificación del bien, resulta imperioso dejar sin efecto el auto emitido de manera oficiosa por el juez, en la audiencia de inventarios en el sentido de excluir el inmueble con matrícula N° 50S-342143 y los frutos que hubiera podido producir este, así como revocar parcialmente el auto impugnado, mediante el que ordenó el levantamiento de la media cautelar de embargo y secuestro sobre el inmueble en cuestión y sus frutos.

No debe perderse de vista que es deber del Juzgador hacer control de la actuación hasta la sentencia aprobatoria de la partición, en tanto "*siendo la sentencia aprobatoria de esta [la partición] o de la adjudicación la única providencia sustantiva del proceso, es allí donde, para efecto liquidatorio, se precisan los derechos de quienes en el juicio intervinieron y no en los autos intermedios, que aunque tengan jerarquía de interlocutorios y se hallen ejecutoriados, no atan al fallador, dado que no hacen tránsito a cosa juzgada material*"¹³.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala de Familia Unitaria de Decisión,

RESUELVE:

PRIMERO.- DEJAR SIN VALOR NI EFECTO el proveído calendarado primero (1) de agosto de dos mil diecinueve (2019) que excluyó oficiosamente de los inventarios y avalúos el inmueble con matrícula N° 50S-342143, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO. - REVOCAR PARCIALMENTE el auto proferido el trece (13) de mayo de dos mil veintidós (2022) por el Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá, respecto del levantamiento de las medidas cautelares decretadas sobre el predio con matrícula N° 50S-342143 y los arrendamientos producidos por éste, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

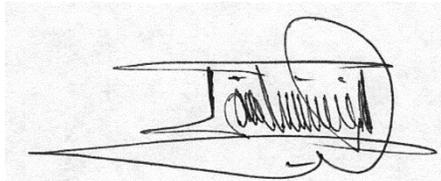
¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia del ocho (8) de septiembre de mil novecientos noventa y ocho (1998). Magistrado Ponente: Pedro Lafont Pianetta. Expediente N° 5141.

TERCERO. – CONFIRMAR en todo lo demás el auto proferido el trece (13) de mayo de dos mil veintidós (2022) por el Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá.

CUARTO.- SIN COSTAS ante la prosperidad parcial del recurso de alzada.

QUINTO.- DEVOLVER oportunamente las diligencias al Juzgado de origen, para que continúe el trámite.

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Iván Alfredo Fajardo Bernal', is centered on the page. The signature is written in a cursive style with a large, prominent loop at the end.

IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL

Magistrado