REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ, D.C.
– SALA DE FAMILIA –

Bogotá, D.C., doce (12) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Magistrado Sustanciador:
JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ.

REF: PROCESO DE DIVORCIO DE NANCY MORENO ARAQUE EN CONTRA DE EULICER RINCÓN MARTÍNEZ (RAD. 7496).

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra del auto de fecha 9 de marzo de 2021, proferido por el Juzgado Veintidós (22) de Familia de Bogotá, D.C., mediante el cual se ordenó el levantamiento de las medidas cautelares.

I. ANTECEDENTES:

1. En el proceso de referencia, mediante providencia de fecha 9 de marzo de 2021, el Juzgado, con fundamento en lo previsto en el inciso 2° del numeral 3° del art. 598 del C. General del Proceso, ordenó el levantamiento de las medidas cautelares decretadas con ocasión del proceso de divorcio de la referencia, atendiendo a que se profirió sentencia el 5 de noviembre de 2020 (fols. 83-84).

II. IMPUGNACIÓN:

En contra de la anterior decisión, la señora ***NANCY MORENO ARAQUE***, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, alegando en síntesis que, si bien es cierto el Código General del

Proceso, dispone que una vez proferida la sentencia de divorcio, se levantarán las medidas cautelares, también lo es que, precisa que cuando haya la necesidad de liquidar a continuación la sociedad conyugal, dichas medidas continuaran vigentes durante el trámite liquidatorio.

Que han habido varios acercamientos entre las partes para finiquitar la liquidación de la sociedad conyugal ante una Notaría, pero han sido infructuosos hasta la fecha, y que la promesa del demandado de liquidar la sociedad conyugal se hizo de manera verbal con el fin de burlar la justicia. Que, por lo tanto, el levantamiento de las medidas cautelares pone en riesgo de desaparición de los bienes e la sociedad conyugal, porque según la demandante corren el riesgo de ser traspasados por el señor ***EULICER RINCÓN MARTÍNEZ***.

Dentro del término de traslado del recurso, la parte contraria se opuso a la prosperidad del mismo, aduciendo que, no es cierto y falta a la verdad la manifestación de que lo que quiere es transferir los bienes que se encuentran a su nombre con el fin de desmejorar los activos de la sociedad conyugal.

Que, para mediados de diciembre llevó a cabo todas las gestiones necesarias para lograr el pago de los impuestos de al parecer los supuestos bienes que quedarían a su nombre tal como se llevó a cabo la reunión con la demandante y su apoderada para el mes de noviembre de 2020.

Que no se pudo registrar dicha liquidación toda vez que al parecer faltaron algunos paz y salvos del IDU y por lo tanto no se registró toda vez que fue para los últimos días de diciembre de 2020

Para este año se están realizando gestiones con el fin de pagar impuestos año 2021 y lograr en definitiva registrar la liquidación de la sociedad.

Más aun, que actualmente la demandante de común acuerdo posee y usufrutua el 90% del local comercial de 50MTS2 ubicado en el Centro Comercial Los Pórticos, cuyo avalúo es de $ 364.511.000,oo, más el 90% de los activos de la EMPRESA COLOMBIANA DE ADMINSTRACIÓN Y PROTECCIÓN LTDA, donde funciona la inmobiliaria y el demandado para facilitar la convivencia se fue a pagar un arrendamiento a un local comercial de 9 MTS2 además de los daños y perjuicios que le ocasionó el embargo de su cuenta personal de Davivienda que para nada tenía que ver con la sociedad, toda vez que lo poco que tenía allí era producto de su profesión como abogado.

De otra parte, agrega, no es el momento procesal oportuno, toda vez que el fallo de fecha 5 de noviembre de 2020 en su numeral 7° fue claro "***no obstante lo anterior, se advierte que si dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de esta sentencia que disolvió la sociedad conyugal. NO SE HUBIERE PROMOVIDO LA LIQUIDACION ALUDIADA, SE LEVANTARAN AUN DE OFICIO LAS MEDIDAS CAUTELARES (INCISO SEGUNDO, IBIDEM"***. Dicha decisión no fue recurrida y se encuentra en firme.

Mediante auto del 6 de mayo de 2021, se resolvió el recurso de reposición y en subsidio apelación presentado por la apoderada de la demandante contra la providencia del 9 de marzo de 2021, por medio del cual se ordenó el levantamiento de las medidas cautelares. (fol. 47 - 48).

III. CONSIDERACIONES:

El Código General del Proceso, en su art.598, prevé: **"*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 embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales y que estuvieran en cabeza de la otra.

(…) Ejecutoriada la sentencia que se dicte en los procesos nulidad, divorcio, cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso, separación de cuerpos y de bienes, cesará la prelación, por lo que el juez lo comunicará de inmediato al registrador, para que se abstenga de inscribir nuevos embargos, salvo el hipotecario.

3. Las 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.

Si dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia que disuelva la sociedad conyugal o patrimonial, no se hubiere promovido la liquidación de esta, se levantarán aun de oficio las medidas cautelares….". (resaltado fuera de texto).

Conforme con lo anterior, queda claro que en esta clase de asuntos, procede la práctica de medidas cautelares del orden personal así como patrimonial, las cuales están instituidas en el artículo 598 del C.G. del P., norma que legitima a cualquiera de las partes para pedir el embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales, las que se mantendrán hasta la ejecutoria de la sentencia; sin embargo, si a consecuencia de ésta fuere necesario liquidar la sociedad conyugal, continuarán vigentes en el proceso de liquidación, y si dentro de los dos meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia que disuelva la sociedad conyugal, no se ha promovido la liquidación de ésta, se levantarán aún de oficio.

El tratadista Hernán Fabio López Blanco, en su libro Procedimiento Civil, Parte Especial, Ed. Dupré, Pág. 287, sobre este tema sostiene que: ***"Los bienes objeto de estas medidas preventivas deben de conformidad con el art. 1781 del C. C., pertenecer a la sociedad conyugal, es decir deben ser gananciales y figurar en cabeza de los cónyuges***.

"En virtud del régimen de comunidad de bienes en el matrimonio que impera en Colombia, raras veces se pacta el régimen de separación de bienes antes del matrimonio, mediante capitulaciones, de modo que los que adquieran los cónyuges durante la vigencia de la sociedad conyugal, si son de los previstos en el art. 1781 del C. C., se pueden radicar en cabeza de uno o de ambos, teniendo cada cónyuge la facultad de disposición, si están exclusivamente en su cabeza, o de su derechos, si pertenecen a los dos. Al disolverse la sociedad conyugal esos bienes, para los cuales existe la libre administración, entran a formar el haber de la sociedad con el fin de repartirlos por mitad entre los consortes, para los pasivos se contempla igual situación, porque mientras no se haya disuelto la sociedad cada cónyuge responde exclusivamente por las deudas que adquirió, pero disuelta, el patrimonio de la sociedad responde por la totalidad de las obligaciones surgidas dentro de ella.

"Por ello cuando se adelanta un proceso de los mencionados, recordemos que sólo la ejecutoria de la sentencia estimatoria de las pretensiones de la demanda disuelve la sociedad conyugal, se corre el peligro de que mientras tal cosa sucede, uno de los cónyuges, aprovechando la libre disposición de los bienes, proceda a enajenarlos o gravarlos en perjuicio del otro.

"Atendiendo lo anterior, cualquiera de los cónyuges, sea demandante o demandado en uno de estos procesos, puede pedir la medida preventiva con el fin de asegurar que los bienes que pertenecen a la sociedad conyugal y que deben ser objeto de liquidación no se distraigan; ésta es la razón por la cual el art. 691 del C. P. C., autoriza el embargo y secuestro, según el caso, de 'los bienes que puedan ser objeto de gananciales y que estuvieren en cabeza de la otra', no importa quién sea el demandante". (Lo subrayado fuera de texto).

Al respecto, la Honorable Corte Suprema de Justicia, dejó sentado: "***5. Los anteriores razonamientos encuentran respaldo, además, en lo reglado en el numeral 3° del artículo 598 del Código General del Proceso,***

pues tratándose de juicios de familia es procedente, mantener el embargo y secuestro, «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 (…)[, no obstante s]i dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia que disuelva la sociedad conyugal o patrimonial, no se hubiere promovido la liquidación de esta, se levantarán aun de oficio las medidas cautelares» (subraya de texto). Rad. Nº. 76001-22-10-000-2021-00110-01 12 (STC13772-2021- M.P. ÁLVARO GARCÍA RRESTREPO).

Abordando el caso en estudio, de la revisión de la copia del expediente digital remitido a esta instancia, se encuentra que el 5 de noviembre de 2020, el Juzgado dictó sentencia de divorcio, en la que se dejó sentado que las medidas cautelares permanecerían vigentes, en virtud de lo previsto en el numeral 3° del art. 598 del C. General del Proceso, pero si transcurridos dos meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia no se hubiere promovido la liquidación de la sociedad conyugal, se levantarán aún de oficio.

Así mismo, no se aprecia que con posterioridad a la sentencia y pese a haber transcurrido más de dos meses desde la ejecutoria de la misma, al menos al 9 de marzo de 2021, ninguna de las partes había promovido la liquidación de la sociedad, como tampoco se demostró la existencia de un caso fortuito o razones de fuerza mayor que hubieren impedido hacerlo a cualquiera de los involucrados.

En estos términos es claro, que como efectivamente habían transcurrido más de los dos meses con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia, sin que se hubiere promovido el trámite liquidatario de la sociedad conyugal, por ninguno de los ex cónyuges, que son los únicos legitimados para ello, procedía aún de oficio el levantamiento de las medidas cautelares materializadas en el proceso de divorcio, máxime cuando no se advierte de las copias remitidas a esta instancia, ni de los argumentos esbozados por el a – quo, que

efectivamente existiera petición alguna elevada por la actora, tendiente a iniciar el trámite liquidatario, razón suficiente para mantener incólume el auto apelado, por estar ajustado a la ley y a lo probado.

Finalmente, se condenará en costas a la apelante, por no haber prosperado la alzada. Como agencias en derecho se fija la suma de $400.000,oo M/cte.

Por lo expuesto, el suscrito magistrado sustanciador de la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C,

IV. RESUELVE:

1.- CONFIRMAR el auto apelado de fecha 9 de marzo de 2021, proferido por el Juzgado Veintidós (22) de Familia de Bogotá, D.C., por las razones anotadas en las consideraciones de esta providencia.

2.- ***CODENAR*** en costas a la recurrente. Como agencias en derecho se fija la suma de $400.000,oo M/cte.

3.- ***DEVOLVER*** la actuación al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ
Magistrado