

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
CUNDINAMARCA  
Sala Civil – Familia

Magistrado Sustanciador:  
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., ocho (8) de abril de dos mil  
veintidós (2022).

Ref: Verbal de Luis Arturo Flórez Olaya c/.  
Carmen Esther Herrán Bocanegra. Exp.  
25307-31-84-002-2020-00306-01.

Pasa a decidirse el recurso de apelación  
interpuesto por la demandada contra el proveído de 6 de  
enero del año anterior proferido por el juzgado segundo  
promiscuo de familia de Girardot, por el cual decretó las  
medidas cautelares solicitadas, teniendo en cuenta los  
siguientes,

I.- Antecedentes

Al instaurar la demanda, en que pide el  
demandante decretar la cesación de los efectos civiles del  
matrimonio católico que contrajo con la demandada el 15 de  
marzo de 1986 en la parroquia Inmaculado Corazón de María  
del municipio de Girardot, solicitó el embargo de los  
vehículos de placas BSY-606, JRE-160, BSL-580, SSE-881,  
HAJ-209, los inmuebles conocidos como ‘Albania’, ‘El  
Lisuno’, el apartamento 532 del conjunto residencial  
Zarzamora, la suma de \$140’676.000 que la demandada  
tiene acumulada por concepto de cesantías, el secuestro de  
164 cabezas de ganado que se encuentran en la finca  
denominada Hilarco del municipio de Coyaima, bienes que  
se encuentran en cabeza de la demandada, así como el  
embargo de la cuenta que aquella tiene en el banco Bbva,  
petición a la que accedió el juzgado mediante el proveído  
apelado.

La determinación, sin embargo, fue recurrida en reposición y subsidiariamente en apelación por la demandada, haciendo ver que el auto que decretó las medidas cautelares carece de motivación, aun cuando éstas no pueden ser decretadas indistintamente en cualquier proceso judicial pues ello representa una afrenta a los derechos del demandado, de suerte que debió apreciarse la apariencia de buen derecho, la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida, especialmente cuando esa solicitud cautelar del demandante resulta excesiva y desmesurada, al punto que se pidió embargar los dineros depositados en la cuenta de ahorros de la demandada, desconociendo que de allí se satisfacen sus necesidades propias y las de su hijo.

De otro lado, la medida recae sobre bienes que no hacen parte del haber social; así, el inmueble Albania fue adquirido en un 50% mediante herencia y el otro por compraventa, por lo que no puede incluirse la totalidad del inmueble, como tampoco el ganado, porque su propiedad no se acredita con un certificado de asociación, sino del Ica; además, no se le ordenó prestar caución, como lo exige el artículo 590 del código general del proceso.

Al resolver la reposición, consideró el juzgado que las medidas vienen procedentes a la luz del artículo 598 del código general del proceso, sin necesidad de prestar caución porque aquéllas difieren de las que se decretar en los procesos declarativos, norma que por ser especial debe privilegiarse; de otro lado, no se aportó documento alguno que acredite que la propiedad de los bienes eventualmente no pertenece a la sociedad conyugal, por lo que éstas debían mantenerse con excepción del 50% del predio que a la demandante le fue adjudicado en sucesión, pues de acuerdo con el artículo 1782 del código civil, quedan excluidas del haber social las adquisiciones que se hacen a título de donación, herencia o legado; a la par, concedió en el efecto devolutivo el recurso que habíase formulado en subsidio el que, debidamente aparejado, se apresta el Tribunal a desatar.

## II. El recurso de apelación

En sustento de la alzada no se ofrecieron nuevos argumentos y ésta se soportó en lo blandido en el recurso de reposición elevado.

### Consideraciones

Cumple destacar preliminarmente que las medidas cautelares “*están concebidas como un instrumento jurídico que tiene por objeto garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido (por ejemplo el cobro ejecutivo de créditos), impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho (secuestro preventivo en sucesiones) o asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación respectiva, situaciones que de otra forma quedarían desprotegidas ante la no improbable actividad o conducta maliciosa del actual o eventual obligado*” (Sent. C-054 de 1997).

Es por ello que el numeral 1º del artículo 598 del código general del proceso establece que 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*”, cualquiera de las partes podrá pedir, entre otras, el “*embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales y que estuvieran en cabeza de la otra*”, pues resulta obvio que antes de que ello suceda, la regla implementada por la ley 28 de 1932 en cuanto a la libre disposición sobre los bienes que están en cabeza de ellos, no tiene prácticamente diques de ninguna naturaleza; de allí que la teleología de las medidas tenga en la mira el propósito de evitar que alguno de los cónyuges enajene o grave los bienes que figuran a su nombre en perjuicio del otro o, en desmedro de la sociedad de bienes conformada entre ellos.

Pues bien. Aquí el juzgado decretó las medidas cautelares que fueron solicitadas por el demandante; y a buen

seguro lo hizo porque constató que los requisitos establecidos por el legislador para la procedencia de aquellas están dados, pues además de que la solicitud cautelar fue elevada por una de las partes, puede aseverarse que la medida pedida recae sobre unas especies que eventualmente pueden ser objeto de gananciales, como que de los folios de matrícula inmobiliaria, de las copias de las escrituras de compraventa, de los formularios de impuestos de los vehículos y del registro único de vacunación, alcanza a evidenciarse que fueron adquiridos en vigencia de la sociedad conyugal, algo que resulta suficiente en ese propósito, no sólo porque, ya se sabe, el haber de la sociedad conyugal lo componen *“todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiriera durante el matrimonio a título oneroso”*, es decir, *“antes de la disolución de la sociedad”* (Cas. Civ. Sent. de 19 de mayo de 2004), sino, además, porque el precepto 1975 del estatuto civil establece *“la presunción de que, al disolverse tal sociedad, se consideran sociales todos los bienes muebles e inmuebles, corporales e incorporales, que se encuentren en poder de cualquiera de los cónyuges. Con la misma presunción se facilita la liquidación de la sociedad al partir de la base de que los bienes aludidos corresponden al acervo social partible”* (López de La Pava, Enrique. Derecho de Familia. Universidad Externado de Colombia. 1968).

Sin que al efecto venga admisible toda esa polémica traída por la impugnante tendiente a hacer ver que para la procedencia de las cautelas ha debido repararse en la apariencia de buen derecho, necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida, pues, según es sabido, *“no siempre se exige apariencia de buen derecho para que el juez orden una determinada cautela. En ocasiones el legislador, por razones de política legislativa vinculadas las más de las veces a la relevancia del conflicto, autoriza una medida cautelar sin que se repare en la fachada que pueda tener el derecho. Así por ejemplo, en los procesos de pertenencia es obligatorio inscribir la demanda aunque el juez, desde un comienzo, advierta algunas inconsistencias en la configuración de la prescripción adquisitiva (CGP, arts. 375, num. 6 y 592). En un proceso de divorcio el juez deberá*

*decretar el embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales y que estuvieren en cabeza del otro cónyuge, sin parar mientes en la plausibilidad de la pretensión que persigue romper el vínculo matrimonial (art. 598, num. 1, ib.). ¿Por qué procede así el 23 legislador? Porque otro principio, el de riesgo de tardanza judicial, se antepone a aquel otro para evitar que una eventual sentencia estimatoria resulte vana o inocua” (Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla; Módulo de Las Medidas Cautelares en el Código General del Proceso; 2014; págs. 22 y 23).*

Como tampoco aquello de que a voces del artículo 590 del código general del proceso, el decreto de las medidas cautelares está supeditado a que el demandante preste caución equivalente al 20% del valor de las pretensiones estimadas en la demanda; y ello resulta ser así, porque basta una lectura desapercibida de los preceptos 590 y 598 del señalado estatuto procesal civil, para concluir que el planteamiento surge de un equivocado entendimiento de la regla, pues mientras la del artículo 690 se refiere a aquellos procesos de conocimiento donde se disputa, entre otras cosas, una universalidad, la del 598 atañe específicamente a los procesos de “*nulidad de matrimonio, divorcio, cesación de efectos civiles de matrimonio religioso, separación de cuerpos y de bienes, liquidación de sociedades conyugales, [y] disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes*” y dentro de su procedencia no estableció el legislador la obligación de prestar caución, por lo que, es obvio, dicha regla general no puede hacerse obrar a este específico asunto, cual lo pretende la demandada pues, se reitera, “*la norma aplicable, no era el artículo 590 del código general del proceso, sino la disposición especial contenida en el precepto 598 de la misma codificación*” (Cas. Civ. Sent. de 16 de febrero de 2017, exp. STC1869-2017).

A lo que debe añadirse, solo por abundar, que no porque se haya decretado el embargo de la cuenta de la demandada es posible considerar que se estén afectando los derechos de aquélla o de su hijo, pues es el propio legislador el que prevé que los salarios y prestaciones sociales sólo

pueden embargarse “*en la proporción prevista en las leyes respectivas*”, cuyos topes establecidos en los artículos 154 a 156 y 344-2 del código sustantivo del trabajo, resultan ser los “*necesarios para garantizar una vida digna y un mínimo vital*” (ob. Cit.), por lo que sobran razones para concluir que el auto combatido debe confirmarse, con la condigna imposición en costas de acuerdo con la regla 1ª del artículo 365 del código procesal vigente.

## II.- Decisión

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil – Familia, confirma el auto impugnado de fecha y procedencia preanotados.

Costas a cargo de la recurrente. Líquidense por la secretaría del a-quo en el momento procesal oportuno, incluyendo la suma de \$200.000 como agencias en derecho.

Oportunamente, vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase,

Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Firmado Por:

German Octavio Rodriguez Velasquez  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 004 Civil Familia  
Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6ddb1bd49b21e41158c8cca128a0e5b9f869e854af799afb82a445611342abd8**

Documento generado en 08/04/2022 04:16:01 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**