



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL**

PROCESO: VERBAL- SOCIEDAD CIVIL DE HECHO
ASUNTO: APELACIÓN DE AUTO
RADICADO: 20 178 31 53 001 2023 00094 01
DEMANDANTE: LIYIS NERELIS LÓPEZ TORRES
DEMANDADO: EDITH ESCOBAR GUEVARA Y OTROS

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, siete (7) junio de dos mil veinticuatro (2024)

Atiende la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del demandante contra el auto del 20 de noviembre del 2023 proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Chiriguaná, por medio del cual se denegó el decreto de una medida cautelar.

1. ANTECEDENTES

1.1.- La señora LIYIS NERELIS LÓPEZ TORRES, a través de apoderado judicial interpuso demanda con el fin de que se declare la existencia de la sociedad civil y patrimonial de hecho entre ella y el fallecido señor HEDER JOSÉ DÍAZ MORENO (q.e.p.d.), y que por lo tanto debe disolverse y liquidarse. Junto con el libelo introductorio se requirió que se inscribiera la demanda en los bienes denunciados a nombre de este último.

1.2.- Se indicó dentro de la demanda que el señor HEDER DÍAZ MORENO contrajo matrimonio el 21 de marzo de 1987 con la señora EDITH ESCOBAR, procreando de aquella relación dos hijos, MAROLYN y JHOAN DÍAZ ESCOBAR. Sin embargo, a finales del año 1990, el primero abandonó a su esposa y para el mes de agosto de 1991, él y la demandante se fueron a vivir como pareja concubina procreando tres hijos: ADRIÁN, ANDRÉS y EDER DÍAZ LÓPEZ.

1.3.- De igual manera se narró que fruto del trabajo de la pareja se constituyó una sociedad civil de hecho obteniéndose un patrimonio conformado por varios bienes, entre los años de 1991 cuando empezaron su unión hasta el 2021 cuando falleció el señor HEDER DÍAZ MORENO.

1.2.- La demanda fue admitida mediante proveído del 25 de septiembre del 2023, donde además se ordenó que previo la inscripción de la demanda sobre los bienes del causante, estos debían identificarse plenamente, lo que fue acogido por el apoderado demandante subsiguientemente.

2. LA PROVIDENCIA RECURRIDA

2.1.- En auto de 20 de noviembre del 2023, el juzgado de primera instancia negó las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante.

Determinó el *a quo* que conforme lo dispuesto en el artículo 590 C.G.P, dicha solicitud es improcedente como quiera que dada la naturaleza jurídica del asunto, el litigio no versa sobre dominio u otro derecho real principal, sino que por el contrario busca la declaración de la existencia de una sociedad comercial de hecho, este aspecto imposibilita decretar tales cautelas.

3. EL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN

3.1- Inconforme con la decisión emitida antes enunciada, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra del referido auto.

3.2.- Adujo el recurrente que si bien lo que se busca dentro del presente proceso es que se declare una sociedad comercial de hecho, no es menos cierto que para garantizar que ello no tenga efectos inanes, la inscripción de la demanda en los bienes que reclama la socia entre los que se encuentran muebles e inmuebles, es decir sobre derechos reales, es la garantía de hacerla efectiva, pues una interpretación restrictiva como la planteada por el juzgador de primera instancia, desconoce la consecuencia natural de la buscada declaratoria de una sociedad comercial de hecho, en tanto la materialización de la pretendida cautela, garantizaría a dicha comunidad reclamada que los bienes no sean objeto de fenomenos judiciales que desconozcan una sentencia favorable a la demandante.

3.3.- Indicó que restringir la inscripción de la demanda solo a los litigios que versen o se persigan derechos reales, viola los preceptos constitucionales por cuanto desconoce los alcances que el legislador otorgó a los jueces de ordenar medidas cautelares innominadas cuando lo que se busca es garantizar que las resultados del proceso sean efectivas, desconociendo el propósito o el interés legal, real y legítimo

que tiene la actora sobre aquellos bienes sujetos a registro, aun cuando primigeniamente se pretenda la declaratoria de la sociedad de hecho.

3.4.- Que la inscripción de la demanda es una medida necesaria por cuanto terceros pueden reclamar derechos con el paso de los años sobre los bienes, además de ser proporcional pues no se busca sacarlos del comercio. Por último pregonó que es efectiva pues de qué otra manera se puede buscar la eficacia del fallo.

4. DECISIÓN DEL A QUO

4.1.- El juzgado de primera instancia resolvió no reponer el auto objeto de reparo y concedió la apelación que nos ocupa.

4.2.- Expuso el a quo que mantuvo incólume su decisión ya que nos encontramos frente a un proceso de naturaleza declarativa, lo que a juicio del legislador impone mayores restricciones a la posibilidad de practicar medidas cautelares y por ende, de afectar el patrimonio de las partes, pues si bien es cierto que existe la necesidad de asegurar la satisfacción del derecho y de garantizar el cumplimiento de la sentencia, si ella es favorable a la demandante, no lo es menos que al no existir certidumbre sobre la existencia del derecho mismo y su titularidad, resulta comprensible que el legislador se muestre celoso en la regulación de las cautelas en este tipo de juicios en los que se insiste, es la sentencia la que define el mérito de la pretensión.

4.3.- Que la obra procesal ha sido enfática en determinar que en los procesos declarativos la inscripción de la demanda podrá ser decretada cuando verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra o sobre una universalidad, por lo que de ello se desprende la inviabilidad de la cautela requerida, por cuanto dentro de este asunto esta instituido para exponer mediante el trámite de un proceso declarativo la existencia o no de una sociedad comercial de hecho, conforme con los presupuestos fácticos allegados al plenario, en los que no se debate, valga decirlo, asuntos relacionados con el dominio o derecho real de los bienes de propiedad del coprotagonista convocado a la litis.

4.4.- Concluyó entoces que esa clase de cautelas como no son susceptibles de decretarlas en esta especie de debates, no podrá tener acogida dicha petición ni siquiera a través de este recurso por cuanto que no están enlistadas en la ley como susceptibles de tal beneficio y con relación a las innominadas, dicho sea de paso, como están sujetas a la evaluación previa de los criterios de razonabilidad,

necesidad, proporcionalidad y efectividad de la misma, por parte del juez, es evidente que, al analizar la demanda en su integridad, el decreto de esas cautelas no se aviene a los criterios ya mencionados.

5. CONSIDERACIONES

El recurso de apelación es un medio de impugnación de providencias judiciales, tanto de autos, como de sentencias, en virtud del cual el superior jerárquico funcional del juez que expidió la decisión en cuestión, la estudia para revocarla, confirmarla o modificarla total o parcialmente, siempre y cuando sea de aquellas que la ley catalogó como susceptibles de alzada.

5.1.- El problema jurídico que compete resolver a este Tribunal, se circunscribe a determinar si fue acertada la decisión proferida por el juez de primera instancia al denegar la solicitud de medida cautelar de inscripción de la demanda sobre varios bienes sujetos a registro en virtud de naturaleza y pretensiones acogidas dentro del presente proceso declarativo, o, si por el contrario, la misma deberá revocarse en aras de que se acceda al decreto de las cautelas requeridas por la parte demandante.

Teniendo en cuenta lo anterior, de entrada establece este togado que la decisión objeto de reproche será revocada con base en los siguientes argumentos.

5.2.- Al lado de la sociedad conyugal regulada en el Código Civil, con las modificaciones introducidas por la Ley 28 de 1932, surgida de la celebración del matrimonio (arts. 180, 1774 Código Civil), para superar "la ostensible inequidad devenida del trato inmemorial discriminatorio y desigual a las uniones libres, la jurisprudencia civil de la Corte Suprema de Justicia desde 1935 inició un proceso de transformación de alto contenido social y jurídico, ab initio, registrando su realidad, para admitir, en veces, sus efectos económicos, especialmente a través de la sociedad de hecho cuando concurrían sus elementos y, en la época actual, en su dimensión familiar y del estado civil de las personas (cas.civ. sentencia de 11 de marzo de 2009, exp. 85001-3184-001-2002-00197-01).

Sobre este tema la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia referenciada C-25899-3103-002-2002-00084-01 estableció lo siguiente:

“La jurisprudencia civil, admitió entonces, la probable sociedad de hecho bajo condiciones estrictas relativas al contrato social y a la relación “concubinaria”. Habiendo de reconocer las sociedades de hecho “(...) que se originan en la colaboración de dos o más personas en una misma

explotación y resultan de un conjunto o de una serie coordinada de operaciones que efectúan en común esas personas (...) cuando la aludida colaboración de varias personas en una misma explotación”, señaló la Corte, “las siguientes condiciones: 1o Que se trate de una serie coordinada de hechos de explotación común; 2o Que se ejerza una acción paralela y simultánea entre los presuntos asociados, tendiente a la consecución de beneficios; 3o Que la colaboración entre ellos se desarrolle en un pie de igualdad, es decir, que no haya estado uno de ellos, con respecto al otro u otros, en un estado de dependencia proveniente de un contrato de arrendamiento de servicios, de un mandato o de cualquiera otra convención por razón de la cual uno de los colaboradores reciba salario o sueldo y esté excluido de una participación activa en la dirección, en el control y en la supervigilancia de la empresa; 4o Que no se trate de un estado de simple indivisión, de tenencia, guarda, conservación o vigilancia de bienes comunes, sino de verdaderas actividades encaminadas a obtener beneficios” (cas. civ. sentencia de 30 de noviembre de 1935, tomo XCIX, Nos. 2256 a 2259, p. 70 y ss.).

(...) La Sala diferenció la relación personal, sentimental, afectiva o familiar de la patrimonial entre los compañeros, quienes “en común sólo tienen el lecho y la vida de los afectos” (G.J. t, CLII, pág. 347), porque el “concubinato, .. no genera por sí ningún tipo de sociedad o de comunidad de bienes entre los concubinarios. La cohabitación, per se, no da nacimiento a la compañía patrimonial. Nada se opone, empero, a que se forme una sociedad de hecho entre los concubinarios, cuando paralela a la situación que conviven, se desarrolla, con aportes de ambos, una labor de explotación con fines de lucro, que no tenga objeto o causa ilícitos, en la que los dos participen con el propósito expreso o tácito de repartir entre sí las utilidades que provengan de la gestión. Tampoco se opone a aquello el que los concubinarios, en la actividad lucrativa que desarrollan, combinen sus esfuerzos personales buscando también facilitar la satisfacción de las obligaciones familiares comunes o tengan como precisa finalidad crear una fuente de ingresos predestinados al pago de la erogación que su vida en común demanda, o para la que exija la crianza, educación y establecimiento de los hijos comunes, pues en tales fines va implícito el propósito de repartirse los remanentes si los hubiere o el de enjugar entre ambos las pérdidas que resulten de la explotación” (cas.civ. sentencia de 18 de octubre de 1973, G.J. t, CXLVII, p. 92), en cuyo caso, el interesado tiene la carga probatoria de los aportes, la “participación en las pérdidas y ganancias y la affectio societatis, que surja con prescindencia de la unión extramatrimonial y que no tenga por finalidad crear, prolongar, fomentar o estimular el concubinato, pues en su defecto el contrato estaría afectado de nulidad, por ilicitud de causa, en razón de su móvil determinante” (CLXXVI, 232), esto es, le corresponde “acreditar fehacientemente todos los elementos esenciales que estructuran una sociedad, vale decir, el animus societatis o sea la intención de asociarse – distinta del interés individual de los socios -, el aporte de los consocios destinado al desarrollo y explotación de la compañía, o en sentido más amplio, ‘la recíproca colaboración en la pareja en una actividad económica con miras al logro de un propósito común’ (G. J. t. CC, pág. 40) así como también la pretensión de obtener una utilidad económica repartible o de asumir, de consuno, las pérdidas que puedan originarse de ella” (cas. civ. sentencia de 28 de octubre de 2003, exp. 7007).

Delante de esta problemática, como advirtió la Sala, la exigencia estricta probativa del animus societatis con “actividades cardinalmente distintas al desenvolvimiento de la vida familiar, se justificaba en el contexto socio-jurídico en el que la Corte acuñó su jurisprudencia concerniente con los elementos estructurales de la sociedad de hecho entre concubinos”,

enmarcada en odiosa e injustificada estigmatización, reprobación social e ilicitud del concubinato a contrariedad de la época contemporánea por su aceptación, protección normativa y el reconocimiento de la familia en la Constitución Política de 1991, ya por vínculos jurídicos matrimoniales, ora naturales y por la voluntad responsable de un hombre y una mujer, de donde “no puede exigirse, en forma tan radical, para el reconocimiento de la sociedad de hecho entre concubinos, que la conjunción de aportes comunes, participación en las pérdidas y ganancias y la affectio societatis surja con prescindencia de la unión extramatrimonial y que no tenga por finalidad crear, prolongar o estimular dicha especie de unión, pues, por el contrario en uniones concubinarias con las particularidades de la aquí examinada no puede escindirse tajantemente la relación familiar y la societaria, habida cuenta que sus propósitos económicos pueden estar inmersos en esa comunidad de vida (...)” (cas. civ. sentencia de 27 de junio de 2005, exp. 7188).”

5.3.- Descendiendo al caso en estudio, se trata entonces el presente proceso de un proceso verbal declarativo mediante el cual se busca reconocer la existencia de la sociedad comercial de hecho conformada entre LIYIS LÓPEZ TORRES y de quien en vida fue HEDER JOSÉ DÍAZ MORENO, ello en virtud de la convivencia de pareja que tuvieron desde 1991 hasta el fallecimiento de este último en el año 2021.

El juez de primera instancia denegó la solicitud de medidas cautelares de la demandante al considerar que el presente proceso se trata de un asunto meramente declarativo, no encontrando según su juicio, conforme los criterios de razonabilidad, necesidad, proporcionalidad y efectividad la procedencia de la inscripción de la demanda sobre varios bienes inmuebles y muebles que, conforme las pretensiones de la actora, integran la sociedad de hecho de la cual se busca la declaratoria.

5.4.- Sobre el tópico en cuestión la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia expuso en Sentencia STC15388-2019¹:

“(...) 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.

La inscripción de la demanda, de acuerdo con el numeral 1, literal a, del artículo 590 ibidem, procede en la medida que se trata de una pretensión que, de forma consecencial, versa sobre el derecho real de dominio, pues cuando se liquide la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, el bien respectivo puede adjudicarse a uno de ellos.
Aunque la inscripción de la demanda no sustrae los bienes del comercio y, por tanto, su materialización no impide que estos sean enajenados,

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO. Radicación n.º 50001-22-13-000-2019-00091-02. Bogotá, D. C., trece (13) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

tiene como finalidad hacer oponible frente a terceros la sentencia que al interior del proceso de familia se profiera, consecuencia que se deriva de los preceptos 303 y 591 ejusdem. Además, la inscripción de una demanda no impide que se lleve a cabo esa misma medida cautelar o un embargo por cuenta de otros procesos, ni mucho menos que el bien respectivo sea rematado al interior del ejecutivo.

(...) La inscripción del libelo requiere petición de parte, la cual puede efectuarse en cualquier momento desde la presentación de la demanda y antes de que se profiera sentencia aprobatoria del trabajo partitivo de la sociedad patrimonial entre convivientes.

En todo caso, por disposición expresa del numeral 2º del artículo 590 ibid, es necesario que el solicitante preste caución del 20% del valor de las pretensiones, es decir, de la cantidad que espera le sea adjudicada en la liquidación.

Por otro lado, en segundo lugar, las medidas cautelares innominadas también proceden en este tipo de asuntos y consisten en aquella «que el juez encuentre razonable para la proyección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión». Para acceder a ella, además de acreditar los requisitos de verosimilitud del derecho y riesgo de la demora del trámite, previstos en el numeral 1º del literal c del artículo 590 ibidem, también será necesario prestar caución por el accionante.”

5.5.- De los anterior emerge diafano que los argumentos del a quo resultan abatidos, por cuanto este se apoyó en la naturaleza declarativa del asunto para denegar el decreto de la medida de la inscripción de la demanda al determinar que de las meras pretensiones encaminadas a que se reconozca la existencia de una sociedad de hecho entre la demandante y el fallecido señor DÍAZ, no existía razonabilidad, necesidad, y efectividad en la cautela requerida. Sin embargo, tal como prevé la jurisprudencia citada, la inscripción de la demanda, en efecto, sí procede en este caso de forma consecuencial, pues ante el eventual éxito de la actora, cuando se liquide la sociedad patrimonial entre compañeros, el bien respectivo puede adjudicarse a uno de ellos, guardando las determinaciones y garantías legales al respecto que constituyen la prestación de caución por el accionante en busca de la satisfacción del decreto mismo de la medida cautelar, además de la apreciación sobre la proporcionalidad de la aplicación de una medida innominada como es este caso de la inscripción de la demanda que no sustrae los bienes del comercio, ni el embargo o el remate del especificado bien dentro de otro proceso.

5.6.- Corolario de las anteriores consideraciones, es claro para esta Sala que los argumentos del apelante gozan de vocación de prosperidad, por lo que se revocará la decisión del juez de primera instancia quien insistió en la improcedencia de la cautela, todo ello en virtud de lo expuesto con precedencia.

Sin condena en costa ante el éxito de la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar,

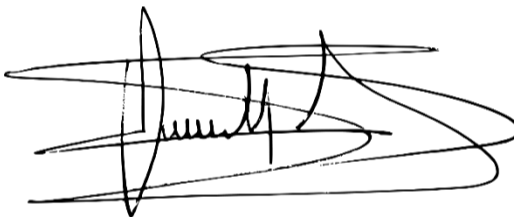
RESUELVE

PRIMERO. - REVOCAR el proveído de fecha 20 de noviembre del 2021 proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Chiriguaná, mediante el que negó las medida cautelar de inscripción de la demanda requerida por la parte demandante, conforme los argumentos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO. - Sin condena en costas ante la prosperidad de la apelación.

TERCERO. - En firme esta decisión regrese la actuación al Juzgado de origen, para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado Sustanciador