

Señora

JUEZ OCTAVA DE FAMILIA DE BOGOTÁ

E. S. D.

Ref.: Verbal de **CLAUDIA HELENA ORDÓÑEZ PINEDA** contra herederos determinados e indeterminados de **BERNARDO SUÁREZ CAMACHO**.
Rad. N° 2022-00210.

Interpongo recurso de **REPOSICIÓN** contra el auto del 06 de mayo de 2022, notificado en estado del 9 de mayo del año en curso, para que se revoque y en su lugar se apruebe la solicitud de medidas cautelares.

El auto indica lo siguiente:

“Se niegan las medidas cautelares solicitadas en la demanda, ya que según se evidencia de los hechos de la demandada el fallecido BERNARDO SUÁREZ CAMACHO fue casado con GLORIA AMPARO SERNA; ahora si la sociedad conyugal que éstos formaron se disolvió con anterioridad a la fecha en que se dice la demandante y el citado SUÁREZ CAMACHO iniciaron su convivencia, será tema de debate; además de los certificados de tradición y libertad allegados, se constata que los inmuebles sobre los cuales se solicita las cautelas fueron adquiridos por el causante, antes que comenzara la convivencia que se arguye tuvo con CLAUDIA HELENA ORDÓÑEZ PINEDA”.

Según lo dispone el auto, se niegan las medidas cautelares única y exclusivamente por la existencia de un matrimonio entre el causante **BERNARDO SUÁREZ CAMACHO** y la señora **GLORIA AMPARO SERNA**.

Teniendo en cuenta lo anterior, sustento mi recurso con base en los siguientes argumentos:

- I. **Los bienes son objeto de gananciales**: Uno de los principios ligados a la institución de las medidas cautelares es la plausibilidad del objeto de la pretensión. Bajo este principio, será viable decretar una medida cautelar si el juez estima, a primera vista, que es probable que la pretensión sea concedida. Ello básicamente significa que la medida cautelar se encuentra supeditada a la probabilidad de éxito que estime el juez dentro de la etapa inicial del proceso.

Ahora bien, dicha consideración se presenta en un escenario de regla general por lo que existen situaciones en las que, para proteger derechos de las partes, no se exige esa plausibilidad del objeto de la

pretensión. Tal es el caso de los bienes que pueden ser objeto de gananciales dentro de un proceso de nulidad, divorcio, disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre otros. Al respecto, el artículo 598, numeral 1, del Código General del Proceso prescribe:

“ARTÍCULO 598. 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...”* (Negrillas fuera del texto).

Conforme a la disposición citada, es claro que el legislador dotó algunas cuestiones con independencia de la plausibilidad de éxito de las pretensiones. Así, en los procesos citados anteriormente, los bienes que tengan la **capacidad de ser objeto** de gananciales podrán así mismo ser objeto de medidas cautelares. Nótese que la disposición no supedita dichas medidas a las posibilidades de éxito de la pretensión, sino que, para proteger el derecho de una de las partes, permite la solicitud de un mecanismo que como bien lo contempla su denominación tiene carácter de “**cautelar**”.

- II. **Medidas cautelares en los procesos declarativos:** Aunado a lo anterior, vale la pena traer a colación lo también dispuesto por el Código General del Proceso en su artículo 590, por medio del cual contempla las medidas cautelares en el marco de los procesos declarativos. Al respecto dispone:

“ARTÍCULO 590. MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESOS DECLARATIVOS. En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares:

- 1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:*

a) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda 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 de bienes.

(...)

c) Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección 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.”

Así, contempla el Código que en los procesos declarativos será procedente de igual forma la inscripción de la demanda en los bienes sujetos a registro y el secuestro en los no sujetos. Adicionalmente, en el literal C del artículo citado, vemos cómo el legislador concede una capacidad autónoma a los jueces para que, en el marco de los procesos declarativos, decreten cualquier otra medida que estimen razonable para proteger los objetos del litigio.

El presente proceso es declarativo, pues se pretende que se declare la existencia de la unión marital y de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. Por consiguiente, las medidas cautelares previstas en el artículo 590 del Código General del Proceso son aplicables. Las medidas cautelares señaladas por el artículo 598 del Código General del Proceso, que se refieren, entre otros, al trámite de “*disolución y liquidación de sociedades patrimoniales*”, también son aplicables, pues el proceso de la referencia además persigue que se decrete la disolución de la sociedad patrimonial. Así las cosas, procede tanto el embargo de bienes –a las voces del artículo 598- como la inscripción de la demanda –conforme a los postulados del artículo 590-.

- III. **Las valorizaciones son objeto de reparto:** En sus incisos finales, el citado auto contempla que tras un estudio de los certificados de tradición y libertad anexados se concluye que los bienes sobre los cuales se solicitan las medidas cautelares fueron adquiridos con anterioridad a la convivencia con **CLAUDIA HELENA ORDÓÑEZ PINEDA**. Esta afirmación busca catalogar dichos bienes como ajenos al presente proceso por ser considerados bienes propios.

Encuentro desacertada esa conclusión, pues en el marco de una sociedad patrimonial los bienes propios no son en su totalidad ajenos a la comunidad de bienes. Cabe recordar lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 54 de 1990, a través del cual se dispone:

“ARTÍCULO 3o. El patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos pertenece por partes iguales a ambos compañeros permanentes.

PARAGRAFO. *No formarán parte del haber de la sociedad, los bienes adquiridos en virtud de donación, herencia o legado, ni los que se hubieren adquirido antes de iniciar la unión marital de hecho, **pero sí lo serán los réditos, rentas, frutos o mayor valor que produzcan***

estos bienes durante la unión marital de hecho” (Negrillas por fuera del texto).

En este sentido, si bien los bienes propios no hacen parte del haber de la sociedad, la norma es clara en determinar que el mayor valor o la valorización de dichos bienes si conforma el haber social. Por lo tanto, no se concibe que se niegue la solicitud bajo una consideración como la del estudio de los certificados de tradición y libertad. Siguiendo entonces con los principios y derechos inherentes a la institución de las medidas cautelares desglosado en el literal I del presente recurso, las valorizaciones son objeto de gananciales y, por consiguiente, es procedente el embargo de los bienes como medida cautelar.

- IV. **Naturaleza y objetivos de las medidas cautelares:** Históricamente las medidas cautelares han ocupado una posición importante en el contexto de los procesos judiciales en Colombia. Dicho instrumento ha dado, a quienes acuden ante la jurisdicción, una posibilidad de resguardar y proteger el *statu quo* de posibles alteraciones que resultan del proceso. La Corte Constitucional ha dicho, en sentencia C-523 de 2009, lo siguiente acerca de las medidas cautelares:

*“Las medidas cautelares son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Así, constituyen una parte integrante del contenido constitucionalmente protegido del derecho a acceder a la justicia, no sólo porque garantiza la efectividad de las sentencias, sino además porque **contribuye a un mayor equilibrio procesal**, en la medida en que asegura que quien acuda a la justicia mantenga, en el desarrollo del proceso, un estado de cosas semejante al que existía cuando recurrió a los jueces”.* (Negrillas por fuera del texto)

Y agrega la Corte:

“Las medidas cautelares tienen por objeto garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido, impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho o asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelanta 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”.

De este pronunciamiento podemos rescatar varias consideraciones que sirven como sustento de lo recurrido. En primer lugar, el carácter

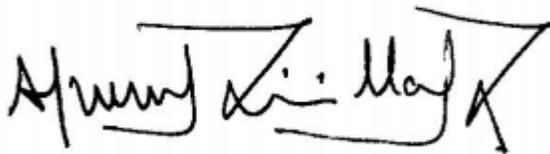
proteccionista de las medidas cautelares, pues como lo mencionábamos al inicio, se presentan como un instrumento de protección. Pero más allá de ello, es un instrumento **preventivo** lo que significa que no debe existir actualmente una circunstancia que ponga en peligro el derecho, sino que lo protege a una eventual circunstancia de este tipo. Así mismo, es también una herramienta de equilibrio puesto que el legislador ha entendido que en estos procesos hay una parte que se encuentra en desventaja frente a la otra y se requiere de mecanismos para equilibrar la balanza.

Así las cosas, es necesario invocar el sentido de la institución de las medidas cautelares para que ellas puedan garantizar su propósito dentro del ordenamiento, que no es otro que el de asegurar el procedimiento y un eventual cumplimiento de lo que se decida dentro del trámite. En el presente proceso son necesarias las medidas previas para resguardar los derechos de la señora **CLAUDIA HELENA ORDÓÑEZ PINEDA** y cautelar los bienes que pudiesen llegar a ser objeto de reparto.

Por las razones expuestas, respetuosamente solicito a la señora Juez se sirva revocar el auto impugnado y, en su lugar, decrete, a través de auto, el embargo y secuestro de los bienes mencionados en la solicitud de medidas cautelares. O podrá también decretarse la inscripción de la demanda sobre los mismos bienes con fundamento en lo previsto en el artículo 590 del Código General del Proceso.

En subsidio, **APELO**. Conforme a lo previsto en el numeral 8º, del artículo 321 del Código General del Proceso es susceptible de apelación el auto que *“resuelva sobre una medida cautelar”*.

Señora Juez,



ÁLVARO PINILLA PINEDA
T. P. N° 47.897