

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL POPAYÁN
SALA CIVIL - FAMILIA**

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DR. MANUEL ANTONIO BURBANO
GOYES**

Popayán, catorce (14) de julio del año dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, en contra del numeral cuarto (4°) de la providencia proferida el 10 de mayo de 2021, por el JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE POPAYÁN - CAUCA, dentro del proceso de DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE UNIÓN MARITAL DE HECHO Y SOCIEDAD PATRIMONIAL, adelantado por ELCY CRISTINA NAVIA RUIZ, contra DAVID ALEJANDRO RIVERA RUEDA.

AUTO APELADO

En el mencionado proceso, el Juez de primera instancia, resolvió, en interlocutorio número 0348, del 10 de mayo de 2021, ADMITIR la demanda interpuesta por la señora ELCY CRISTINA NAVIA RUIZ, pero en el numeral cuarto de la parte resolutive dispuso *"abstenerse de decretar las medidas cautelares solicitadas"*.

Decisión que adoptó al considerar que la medida de embargo y secuestro de bienes, no es procedente por cuanto esta no se autoriza para el proceso de *"declaración de existencia de unión marital de hecho"*. Explica que: *"(...) en esta clase de procesos se aplican las disposiciones del Num. 1° Lit. A del Art. 590 del CGP, en el entendido que no le es posible al juez de instancia decretar ... el embargo y secuestro, sobre*

bienes que son presuntamente, parte de una sociedad patrimonial que aún no ha sido declarada (...)”.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

En contra de la mencionada providencia, la del numeral cuarto de la parte resolutive del auto apelado, el apoderado judicial de la parte demandante interpone recurso de apelación solicitando revocatoria en lo concerniente al decreto de las medidas cautelares solicitadas y del mismo modo, protestó también frente a la omisión del despacho en el reconocimiento de la personería adjetiva para actuar.

En sustento del recurso interpuesto, el apelante señala:

*“La Corte Suprema de Justicia Sala Civil, en Sentencia STC-153882019, aclaró la doctrina plasmada en la Sentencia STC-18692017 (201700235), del 26 de febrero del 2017, para precisar que en los procesos de declaración de existencia de unión marital de hecho y de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, con miras a la liquidación de esta última, **sí es procedente el embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales** y que estuvieran en cabeza de la parte convocada, de acuerdo con el artículo 598 del Código General del Proceso (CGP).”*

Del mismo modo, asevera que existe un “altísimo riesgo” de que al momento de iniciar el trámite liquidatorio de la sociedad patrimonial ya no exista ningún bien en cabeza del demandado.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Conforme lo dispuesto en el numeral 8°, del artículo 321 del C.G.P., somos competentes para resolver el recurso de apelación formulado; se precisa además que, acorde con lo señalado por el artículo 35 *ibidem*, la Sala de Decisión debe resolver la apelación de las sentencias y las formuladas contra autos que rechacen o resuelvan el incidente de liquidación de perjuicios de condena impuesta en abstracto o el que rechace la

oposición a la diligencia de entrega o resuelva sobre ella y "el Magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la Sala de Decisión"; en razón de lo anterior, la que aquí se adopte le corresponde tomarla sólo al magistrado sustanciador.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Según lo reseñado en precedencia y teniendo como límite lo indicado en el auto apelado y los motivos expuestos para impugnarlo, se revisará el asunto para efectos de establecer:

- **¿Debe revocarse la decisión del A Quo de abstenerse a decretar las medidas cautelares solicitadas al interior de este proceso - DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE UNIÓN MARITAL DE HECHO Y SOCIEDAD PATRIMONIAL?**

TESIS DEL DESPACHO:

El numeral 4 del auto objeto de apelación debe ser revocado. Lo anterior conforme a las diferentes consideraciones que se harán frente a las medidas cautelares y las razones por las que se considera que en el caso concreto se cumplen los requisitos para alterar la decisión tomada por el A quo.

MEDIDAS CAUTELARES - NATURALEZA Y CONSAGRACIÓN LEGAL

-Las medidas cautelares, en general, como acto procesal, se encuentran codificadas acorde con el principio de legalidad que les es propio, entre otras disposiciones legales, en el artículo 590 del Código General del Proceso, para todo proceso declarativo y en el artículo 598 *ibidem*, para los procesos o controversias de familia ahí reseñados. Medidas que proceden para asegurar la eficacia y materialización de los derechos objeto de controversia judicial¹, situación que apareja

¹“Para la Corte, 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

indudablemente la garantía constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva, consagrada también en el artículo 2° del C.G.P., menguando con ello el riesgo que el transcurso del tiempo necesario para resolver la controversia generada a quien resulte victorioso.

Con algunas excepciones, (procesos de pertenencia, servidumbres o expropiación, en los cuales es obligatoria la inscripción de la demanda), las medidas cautelares proceden a solicitud de parte, bajo su responsabilidad y, por regla general, previa constitución de la caución respectiva como garantía de los perjuicios que eventualmente se lleguen a causar con su práctica.

El Código General del Proceso contempla además en el citado artículo 590, la posibilidad de solicitar en los trámites de naturaleza declarativa, "*(...) 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 (...)*", y, v.g. "*la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado*" (para los casos regulados en el numeral 2), tópico este que, aquí no interesa precisar, pues se aprecia que las medidas cautelares solicitadas practicar, se apoyan no en lo dispuesto en el artículo 590 del CGP, sino en lo reglado en el artículo 598 ibidem.

En efecto, la procedencia del embargo y secuestro de bienes que puedan ser objeto de gananciales, desde la presentación de la demanda para establecer la existencia de la unión marital y a su vez la existencia de sociedad patrimonial y su consecuente disolución y posterior liquidación, no corresponde a la aplicación de medidas cautelares contempladas en el artículo 590 del C.G.P., sino a una situación de medidas cautelares que procede decretar en el proceso de familia que hoy nos convoca, por así disponerlo el artículo 598, numerales 1° y 3° del CGP.

autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada" (Sentencia C 379 de 2004).

De la lectura sistemática y finalista de tales normas, se establece que conforme al numeral 1°, en este proceso declarativo (asunto de familia) procede el **"embargo y secuestro de bienes que puedan ser objeto de gananciales"**, pues en el numeral 3° clara y expresamente se dispone que tal medida se mantendrá aún después de dictar sentencia, cuando **"fuere necesario liquidar la sociedad conyugal o patrimonial"**, entendimiento este que se encuentra corroborado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, como lo señaló en momento oportuno el apoderado judicial de la parte demandante mediante recurso de reposición y en subsidio el que nos ocupa.

Dada la reseña jurisprudencial presentada por el apoderado judicial de la parte apelante, menester es señalar que en la Sentencia **STC15388-2019**, la Corte aclaró la doctrina plasmada en la Sentencia STC1869-2017, para efectos de precisar que contrario a lo que venía sosteniendo², **"en los procesos de declaración de existencia unión marital de hecho y de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, con miras a la liquidación de esta última, también es procedente el «embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales y que estuvieran en cabeza» de la parte convocada, de acuerdo con el artículo 598 del Código General del Proceso"**. (Negrillas fuera de texto).

Añadió en su parte motiva que:

"... El embargo y secuestro de bienes que puedan ser objeto de gananciales que sean propiedad del

² En Sentencia STC1869-2017 confirmada en Sentencia STL4726 -2017, la Corte en sede de tutela negó el amparo solicitado y advirtió que la providencia ahí cuestionada, no era "resultado de un subjetivo criterio que conlleve ostensible desviación del ordenamiento jurídico y por ende, no tiene aptitud para lesionar las garantías superiores", providencia que en lo relevante, había señalado que a los procesos de unión marital de hecho les es aplicable "únicamente la disposición contenida en el numeral 1° del art. 590 del C. General del Proceso, mientras que a la liquidación de las sociedades patrimoniales les son aplicables las mismas normas que regulan el trámite liquidatorio de las sociedades conyugales; es decir, las previstas en el Título I, Capítulo I del Código General del Proceso, esto es, las contempladas en el art. 598 de la misma obra, que se refieren a los procesos de familia, lo que puede hacerse únicamente, una vez en firme la sentencia que declaró la existencia de la unión marital de hecho y de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes." (Subrayas fuera de texto).

demandado también es procedente en procesos de declaratoria de unión marital de hecho y sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, con miras a su posterior liquidación, pues si bien el listado del inciso 1° del artículo 598 ejusdem solamente refiere los trámites de «disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes», sin hacer referencia a los de simple declaratoria de unión marital de hecho y la mencionada sociedad, el numeral 3° de la misma disposición no deja dudas sobre dicha procedencia, pues señala que tales cautelas se mantendrán hasta que la sentencia cobre firmeza, a menos que «fuere necesario liquidar la sociedad.. patrimonial».

Explicado de otra manera, aunque la primera parte de la norma citada podría suscitar dudas sobre la procedencia del embargo y secuestro de bienes que puedan ser objeto de gananciales y sean propiedad del demandado, cuando la pretensión consista en declarar la existencia de una unión marital de hecho y de una sociedad patrimonial entre quienes tuvieron una comunidad de vida, con el fin de que luego se liquide esta última, el numeral 3° despeja cualquier incertidumbre al respecto cuando dispone que la ejecutoria de la sentencia, por regla general, ocasiona el levantamiento de la cautela, a menos que «a consecuencia de ésta fuere necesario liquidar la sociedad ... patrimonial», lo que significa que la firmeza del fallo que reconoce que existió una sociedad patrimonial que ha quedado disuelta y debe liquidarse, no extingue la cautela que se viene comentando, pues la misma es necesaria para garantizar los efectos de la decisión que se emita en la fase liquidatoria del trámite..”.

En razón a lo anterior el numeral 4 del auto apelado será revocado, ordenando al Juez que estudie nuevamente la procedencia y el decreto de las medidas cautelares solicitadas, verificando el cumplimiento de los demás requisitos legales exigidos para tal efecto.

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN, SALA CIVIL-FAMILIA,**

RESUELVE:

PRIMERO: **Revocar** el numeral cuarto (4°) de la providencia proferida el 10 de mayo de 2021 por el JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE POPAYÁN - CAUCA, dentro del proceso de DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE UNIÓN MARITAL DE HECHO Y SOCIEDAD PATRIMONIAL, adelantado por ELCY CRISTINA NAVIA RUIZ, contra DAVID ALEJANDRO RIVERA RUEDA. En consecuencia, se ordena al A Quo, estudiar nuevamente la procedencia y el decreto de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este pronunciamiento y a los demás requisitos legales exigidos para tal efecto.

SEGUNDO: Sin costas dado el resultado favorable del recurso.

TERCERO: Comunicar lo dispuesto al Juzgado Tercero de Familia de Popayán, adjuntando copia de esta providencia sin necesidad de otros documentos, atendiendo a que el expediente fue remitido en medio digital.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

El Magistrado Sustanciador,

MANUEL ANTONIO BURBANO G.

Firmado Por:

**MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

TRIBUNAL SUPERIOR DE POPAYÁN SALA CIVIL FAMILIA
RADICACIÓN: 19001-31-10-003-2021-00126-01
M.A.B.G.

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:

**28a83745567a9f72a9f315fadfc9e416ec4a86241d27ed5d78879b
50b2b717ae**

Documento generado en 14/07/2021 11:27:50 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**