TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA UNITARIA DE DECISIÓN
CIVIL FAMILIA

Magistrada Sustanciadora:
SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA

Manizales, siete (07) de diciembre de dos mil veinte (2020)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Resuelve el Despacho el recurso de apelación formulado por la parte demandante frente al auto adiado 27 de octubre de 2020 proferido por el Juzgado Sexto de Familia de Manizales, dentro del proceso de Verbal de Declaración de Unión Marital de Hecho y Sociedad Patrimonial entre compañeros permanentes promovida por FRANK CAMILO QUIROGA VÁSQUEZ contra DIANA NATALIA LÓPEZ VÁSQUEZ.

II. ANTECEDENTES

2.1. La parte actora, a través de abogado con licencia temporal, deprecó que se declare la existencia de una unión marital de hecho entre los sujetos procesales durante el periodo comprendido entre el 01 de mayo de 2015 y el 15 de junio de 2019, y su consecuente sociedad patrimonial[1].

2.2. En auto del 05 de octubre de 2020, el Juzgado Sexto de Familia de Manizales inadmitió la demanda para que el demandante i) de conformidad con lo previsto en el artículo 31 del Decreto 196 de 1971, adose poder conferido a un abogado debidamente inscrito que lo pueda representar dentro del trámite; ii) acredite el agotamiento de la conciliación prejudicial en derecho (art. 40 Ley 640 de 2001); iii) aporte los registros civiles de nacimiento de los presuntos compañeros permanentes y manifieste si alguna de las partes tiene vínculo matrimonial vigente y, en caso de haberse disuelto, precise la fecha; iv) indique la calenda que corresponde al extremo final de la unión marital referida en los hechos sexto y décimo tercero, y en la pretensión primera; v) en caso de requerir declaración de terceros, indique las direcciones de correo electrónico donde deben ser citados; vi) en acatamiento del artículo 6 del Decreto 806 de 2020, anexe la comunicación enviada a la convocada por pasiva con el líbelo introductor y su corrección; vii) señale en el mandato y en escrito de subsanación el correo electrónico registrado en el SIRNA; y viii) aporte las direcciones físicas o electrónicas donde el demandante recibirá notificaciones[2].

2.3. De manera oportuna, el apoderado de la parte actora presentó escrito de subsanación i) aportando el poder conferido; ii) implorando el "embargo y secuestro" de la posesión sobre un inmueble, por formar parte del haber común; por ese motivo, manifestó que se encuentra relevado de agotar la conciliación como requisito de procedibilidad; iii) adosó los registros civiles de nacimiento de las partes

[1] Pdf denominado "2020-11-27_07_52-03demandayanexos" del expediente digital.
[2] Pdf denomiando "2020-11-27_07_52-04autoinadmitedemanda" del expediente digital.

y precisó que no han sostenido vínculo matrimonial entre sí ni con terceros; iv) enmendó en los acápites correspondientes de la demanda, el extremo final de la unión marital de hecho, que se contrae al 15 de junio de 2019; v) imploró el decreto de prueba testimonial para lo cual aludió a la forma en que podían ser citados los declarantes; vi) manifestó que se abstuvo de remitir el escrito introductor con su subsanación a la contraparte, en virtud a la cautela invocada; vii) informó el correo electrónico reportado por el profesional del derecho en el SIRNA; y viii) comunicó las direcciones física y electrónica donde puede ser ubicado el señor Quiroga Vásquez[3].

2.4. Mediante auto del 27 de octubre de 2020, la A quo resolvió rechazar la demanda por indebida subsanación. Consideró que el libelo introductor no fue corregido sino reformado al incoarse una medida cautelar con el objeto de pretermitir el requisito de procedibilidad y la comunicación de que trata el artículo 6 del Decreto 806 de 2020.

2.5. Inconforme con la decisión, la parte demandante intercaló recurso de reposición y en subsidio apelación. Adujo que al tenor del artículo 93 del Código General del Proceso, es inadmisible considerar que la solicitud de una cautela con posterioridad a la presentación de la demanda implica su reforma, discernimiento que contraría incluso la naturaleza jurídica de las medidas cautelares, las cuales pueden ser solicitadas en cualquier etapa y cuantas veces sea necesario para solventar las súplicas procesales. Exaltó que la inadmisión del escrito percutor, por regla general, implica su reforma, toda vez que hace necesaria la modificación de los sujetos procesales, supuestos fácticos, pedimentos o pruebas; y en todo caso, de aceptarse la tesis del Despacho, no existe justificación para el rechazo, toda vez que la reforma es posible desde la radicación del dossier.

Sostuvo que las causales de inadmisión fueron satisfechas en su integridad dado que, con el secuestro deprecado, no le es exigible el agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad ni la carga establecida en el artículo 6 del Decreto 806 de 2020[4].

2.6. La Juez no repuso su decisión, insistiendo en la necesaria convocatoria de la señora López Vásquez a la conciliación prejudicial, por ser el escenario propio para dirimir sus controversias, con aptitud para interrumpir la caducidad y la prescripción, y con posibilidad de adopción de medidas provisionales necesarias para proteger los derechos fundamentales de los sujetos procesales (art. 32 Ley 640 de 2001). Agregó que no desconoce las características propias de las cautelas, sin embargo, encuentra reprochable la conducta del demandante y su apoderado, quienes pretenden remediar su negligencia u olvido solicitando el secuestro de una posesión inmobiliaria iniciada durante la vigencia de la unión marital de hecho objeto del litigio, con argumentos dilatorios que contravienen la lealtad procesal y que incorporan hechos nuevos.

Agregó que no son de recibo los argumentos de urgencia y necesidad de la medida, debido a que sus fundamentos existían desde la radicación del escrito percutor, lo que permite colegir la intención subrepticia de eludir el cumplimiento de las cargas exigidas.

En torno a la procedibilidad de las cautelas, sostuvo que la parte recurrente no adosó prueba siquiera sumaria de la posesión invocada, lo que desconoce la

[3] Pdf rotulado "2020-11-27_07_52-05memorialsubsanademanda" del dossier digital.
[4] Fls. 5 a 7 C.3.

apariencia de buen derecho que debe acreditarse para acceder a su decreto; sumado a que el secuestro es una medida invasiva que hace pasible una trasgresión de las prerrogativas fundamentales de la demandada y de los menores que habitan el inmueble.

Por último, exaltó que las exigencias del Juzgado obedecen a los requisitos normativos para la admisión del libelo demandatorio, los cuales per se no constituyen una reforma de aquella.

Atendiendo a lo precedente, pasa esta Magistrada Sustanciadora a resolver previas las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

3.1. Cuestiona la parte recurrente que el Juzgado cognoscente hubiere rechazado la demanda, cuando en virtud de la solicitud de medidas cautelares efectuada, carecen de exigibilidad el agotamiento de la conciliación extrajudicial en derecho previa y la remisión de copia de la demanda y de sus anexos y del escrito de subsanación al correo electrónico a la demandada.

A partir de ese planteamiento y de la competencia reglada por el artículo 328 del Código General del Proceso, el debate se centrará en determinar si la motivación esgrimida por la A quo para rechazar el escrito genitor se ajusta a la normativa procesal, o si por el contrario, tales exigencias se muestran desbordadas conforme a las particularidades del asunto.

3.2. El ordenamiento procesal ha dispuesto los mínimos de obligatorio cumplimiento que debe contener una demanda para que pueda ser aceptada como punto de partida de la actividad judicial, a fin de evitar cualquier tropiezo que se pueda derivar de las falencias del escrito introductorio.

El canon 82 del Código General del Proceso establece que como regla general la demanda debe reunir: i) la designación del juez a quien se dirija; ii) el nombre y domicilio de las partes y, si no pueden comparecer por sí mismas, los de sus representantes legales; a menos que se desconozca, debiendo así expresarse; iii) el nombre del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso; iv) lo que se pretenda con precisión y claridad; v) los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones debidamente determinados, enumerados y clasificados; vi) la petición de pruebas que se pretendan hacer valer; vii) el juramento estimatorio cuando sea necesario; viii) los fundamentos de derecho; ix) la cuantía del proceso cuando su estimación sea indispensable para establecer la competencia o el trámite; x) el lugar, la dirección física y electrónica que tengan o estén obligados a llevar, donde los intervinientes recibirán las notificaciones personales; de no conocerse debe informarse; y xi) lo demás que exija la ley, categoría en la que cabe el juramento estimatorio, cuando es necesario[5].

A su turno, el artículo 84 de la misma codificación, señala los anexos que deben acompañar el libelo: i) poder, si se actúa por medio de apoderado; ii) prueba de la existencia y representación de las partes y la calidad en que intervendrán; iii) pruebas y documentos en poder del demandante y que pretenda hacer valer; iv) prueba del pago de arancel judicial; v) las demás que la ley exija[6], entre ellos, la

[5] Art. 90 num. 6 en concordancia con el art. 206 ídem.
[6] Antes de la vigencia del Decreto 806 de 2020, debía anexarse i) copia de la demanda, física y como mensaje de datos, para el archivo; y ii) copia de la demanda y sus anexos, física y como mensaje de datos, para traslados; no siendo necesarias las copias físicas si estaba habilitado el plan de justicia digital. A partir de la vigencia de mentada norma, esos anexos ya no son exigibles (art. 6 inc. 3).

prueba de haberse agotado la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad[7].

A los anteriores requisitos, se suman los previstos en el artículo 6 del Decreto Legislativo 806 de 2020, vigente hasta el 4 de junio de 2022; son estos: i) indicar el canal digital para notificar a las partes, sus representantes y apoderados, testigos, peritos y cualquiera que deba ser citado; a menos que se desconozcan, y ii) acreditar el envío por medio electrónico, de la demanda y sus anexos a todos los demandados y del escrito de subsanación de ser el caso; excepto si se han solicitado medidas cautelares previas o se desconoce el canal virtual, caso último en el que debe hacerse el envío físico[8].

La inobservancia de los mencionados requisitos de forma o la ausencia de los anexos establecidos por la ley, constituyen algunas de las causales de inadmisión de la demanda y posterior rechazo si no se subsanan en el plazo contemplado en la ley (art. 90 CGP).

3.3. En cuanto a las medidas cautelares, son herramientas procesales que tienen por objeto garantizar la eficacia de las providencias judiciales, pueden ser personales o patrimoniales y, en este último evento, buscan la conservación del patrimonio del obligado en caso de salir avante las pretensiones del sujeto activo, reduciendo los posibles efectos adversos generados por la tardanza en la resolución de los litigios; por ello se consideran de naturaleza instrumental o aseguraticia, provisoria o temporal, variable o modificable y accesorias al proceso principal.

El Estatuto Ritual Civil en el artículo 590 permite que en los procesos declarativos se decrete desde el inicio la inscripción de la demanda, así como medidas cautelares innominadas; la primera, respecto de bienes sujetos a registro, siempre que en el pleito se discuta el dominio u otro derecho real principal de forma directa, subsidiaria o consecuencial, verse sobre una universalidad de bienes, o persiga el pago de perjuicios por responsabilidad civil; las innominadas por su lado presuponen un juicio de razonabilidad frente a la protección del derecho objeto del litigio, o cuando se usen para impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los causados o asegurar la efectividad de la pretensión; en tal dirección el operador debe apreciar la legitimación e interés, la existencia de amenaza o vulneración, la apariencia de buen derecho y la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida.

Es de resaltar el carácter restringido de las cautelas nominadas previstas en el Libro Cuarto, Título I del Código General del Proceso, normativa que expresamente determina cuáles son susceptibles de ser ordenadas dentro de los diferentes asuntos, precisando su procedencia en consideración al tipo de litigio (declarativo, ejecutivo, de familia) y las etapas en que se halle. Esto para acrisolar, que no pueden considerarse como innominadas aquellas que tienen una regulación específica[9].

---

[7] Art. 90 num. 7 en concordancia con el art. 35 de la Ley 640 de 2001.
[8] La Corte Constitucional en Sentencia C-420 de 2020, declaró EXEQUIBLE de manera condicionada el artículo 6 del Decreto Legislativo 806 de 2020, en el entendido de que en el evento en que el demandante desconozca la dirección electrónica de los peritos, testigos o cualquier tercero que deba ser citado al proceso, podrá indicarlo así en la demanda sin que ello implique su inadmisión. Además, sostuvo que *"(…) en principio los deberes impuestos en los artículos 6° y 9° no obstaculizan el acceso a la administración de justicia ni implican que las partes asuman responsabilidades propias de las autoridades judiciales. Se trata, como en el caso anterior, de una manifestación del deber de colaboración con la administración de justicia y del principio de economía procesal, que busca imprimirles celeridad a las actuaciones y agilizar el trámite de los procedimientos, mediante el uso de canales digitales que brindan inmediatez y permiten la interacción de los sujetos procesales en las circunstancias de aislamiento preventivo y distanciamiento social, características del Estado de emergencia que generó la pandemia de la COVID-19."*.
[9] STC15244-2019.

En particular, en los procesos de familia (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) el artículo 598 ibidem permite, entre otras, que cualquiera de las partes solicite el embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales y que estén en cabeza de la otra.

Apalancada en ese artículo, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia STC-15388-2019 puntualizó que *"Las consideraciones expuestas justifican que la Corte aclare la doctrina plasmada en STC1869-2017, 16 feb. 2017, rad. n°. 2017-00235, para precisar que 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.".*

3.4. De cara lo reseñado, sobresale que en un principio la exigencia de la prueba del agotamiento del requisito de procedibilidad no solo era admisible sino acertada, conforme a las normas que regulan la demanda y su presentación, en tanto hace parte de sus anexos indispensables, teniendo en cuenta que para ese momento no se configuraba ninguna de las excepciones establecidas en el artículo 35 de la Ley 640 de 2001 y en el parágrafo 1 del artículo 590 del Código Ritual Civil.

Sin embargo, al corregir el escrito percutor, el censor no se limitó a enmendar las omisiones y yerros que señaló el Despacho, sino que impetró el decreto de una cautela y adujo que, en virtud de ello, se encontraba relevado de agotar el requisito de procedibilidad y de dar cumplimiento al artículo 6 del Decreto 806 de 2020; manifestación que no fue de recibo por la Funcionaria de primer grado, al considerar que tal proceder constituía una reforma de la demanda y deslealtad procesal, por cuanto buscaba pretermitir las cargas impuestas; por ende, dispuso el rechazo por indebida subsanación.

Es incontrovertible que a la radicación del escrito percutor no se había implorado por la parte activa ninguna cautela, viéndose conminado a aducir razones para justificar su omisión; empero, de ahí no se sigue una reforma de la demanda en los términos del artículo 93 Adjetivo, como que la actuación no implicó alteración de las partes, de las pretensiones o de los hechos en que ellas se fundamentaron, ni se pidieron o allegaron nuevas pruebas; la parte simplemente optó por una solución jurídica en aras de superar las falencias anotadas y lograr que se diera trámite al asunto.

Si en gracia de discusión se aceptara la tesis de la Autoridad judicial cognoscente, debe indicarse, como lo anotó el apelante, que la modificación de la demanda resultaba procedente desde su radicación, a la luz del citado artículo 93 y por tanto, fue desacertado su rechazo con sustento en una supuesta reforma.

Como argumento adicional, adujo la A quo que para la procedencia de la cautela solicitada era menester el tamizaje del inciso 3 del literal c) del artículo 590 del Código General del Proceso, incurriendo, en criterio de esta Magistratura, en una interpretación sesgada del aludido precepto, en el entendido que dicho análisis tiene cabida si se trata de cautelas innominadas más no en el embargo y secuestro implorado, según se desprende del artículo 598 ibidem en consonancia con la Sentencia STC-15388 del 13 de noviembre de 2019.

No es el literal c) del artículo 590 del Estatuto Procesal la norma aplicable en el *sub lite*, de cara a la norma especial que regula las medidas cautelares en procesos en

los que, como este, haya de liquidarse la sociedad patrimonial entre compañeros permanente, por tanto, la solicitud de la medida era procedente y al haberse implorado antes de la admisión del escrito genitor, exoneraba al censor del agotamiento del requisito de procedibilidad.

Con la cautela invocada previo a la admisión de la demanda, pierde sustento la censura sobre el incumplimiento del mandato contenido en el artículo 6 del Decreto 806 de 2020, según el cual *"[E]n cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación.".* (subraya fuera de texto).

3.5. Corolario, se revocará el auto confutado porque el rechazo de la demanda contraviene la normativa aplicable al caso concreto, en el entendido que las censuras a la demanda no son exigencias instituidas por el legislador para trámites en los que se invocan medidas cautelares; en su lugar, se dispondrá que la A quo estudie y resuelva nuevamente sobre la admisión del libelo, teniendo en cuenta los lineamientos aquí esgrimidos. No se condenará en costas de esta instancia a la parte apelante por haber prosperado el recurso (art. 365 num. 1 C.G.P.).

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Magistrada Sustanciadora de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, **REVOCA** el auto adiado 27 de octubre de 2020 proferido por el Juzgado Sexto de Familia de Manizales, dentro de la demanda de Verbal de Declaración de Unión Marital de Hecho y Sociedad Patrimonial entre Compañeros Permanentes de hecho promovida por el señor FRANK CAMILO QUIROGA VÁSQUEZ en contra de DIANA NATALIA LÓPEZ VÁSQUEZ. En su lugar, se **DISPONE** que el Juzgado de origen estudie y resuelva nuevamente la admisión de la demanda, teniendo en cuenta lo lineamientos expuestos en esta providencia.

Sin condena en costas en esta instancia.

Por Secretaría, remítase el expediente al Juzgado de origen para que continúe el trámite que corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA
Magistrada

Firmado Por:

SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 004 SUPERIOR SALA CIVIL FAMILIA DE LA CIUDAD DE MANIZALES-CALDAS

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:
d3fd22aade9ed22341dcdbda122bce940942d21874f336fe4306273ce2cf211f
Documento generado en 07/12/2020 03:02:50 p.m.

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