

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Magistrada Sustanciadora: SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO.

Radicado Tribunal: 17-001-31-10-003-2019-00086-02

Manizales, dieciocho (18) de junio de dos mil veintiuno (2021).

1. OBJETO DE DECISIÓN

Resuelve la Magistrada Sustanciadora el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra del auto proferido el 25 de marzo hogaño por el Juzgado Tercero de Familia de Manizales, Caldas, a través del cual, decretó el embargo de la posesión que el demandante ostenta sobre el vehículo automotor con placa UES-870.

2. ANTECEDENTES

2.1. Dentro del proceso de liquidación de sociedad conyugal promovido por Mario David Fernando Carvajal Escobar en contra de Diana Pilar del Rosario Perdomo Caycedo, por solicitud de la demandada y con fundamento en lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 593 del Código General del Proceso, se decretó el embargo de los derechos patrimoniales derivados de la posesión que pudiera tener el demandante sobre el vehículo automotor con placa UES-870; medida cautelar que se perfeccionó con la inmovilización del vehículo¹ y la posterior entrega al secuestre².

2.2. Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte activa interpuso recurso de reposición y en subsidio, apelación; refutación que concretó en dos puntos: (i) que debió esperarse la ejecutoria de la providencia antes de practicar la medida y (ii) que la demandante no probó que su apoderado fuera poseedor del vehículo, el cual es conducido por él “con ocasión al trabajo que tiene que ejecutar en favor y beneficio de OSTEDODIM S.A.S.”, sociedad propietaria del automotor³.

2.3. Dentro del término de traslado, la contraparte se opuso a la prosperidad de la impugnación, para lo cual, se pronunció frente a los dos puntos objeto del ataque. En

¹ Practicada el 27 de marzo de 2021

² Según acta de la diligencia llevada a cabo el 18 de mayo de 2021

³ Señaló el censor que el vehículo en cuestión era propiedad de su poderdante, pero que el 21 de enero de 2019 lo vendió a la sociedad ORTOSÍNTESIS FRACTURAS S.A.S. Luego, mediante compraventa del 7 de julio de 2020 el dominio fue transferido a OSTEDODIM S.A.S; empresa que actualmente es la propietaria.

cuanto al primero, señaló que esta providencia no requería quedar ejecutoriada para que se hiciera efectiva la orden allí contenida, dado que se trataba de una medida cautelar.

Respecto al segundo, adujo que la solicitud se basó en la apariencia de buen derecho para evitar el detrimento patrimonial de la sociedad conyugal, pues el bien afectado con la medida hace parte del haber social y así fue denunciado por el mismo demandante, pese a haberlo vendido a la empresa Ortosíntesis Fracturas S.A.S; sin embargo, precisó, el automotor sigue estando bajo el cuidado, custodia y provecho del promotor. Al cierre, remató indicando que la intención del ahora apelante “es inducir y confundir la atención del despacho con sus falaces argumentos de que [él], utiliza un vehículo de alta gama, como la BMW X6, por un acto de consideración de la empresa y como herramienta de dotación laboral para que este pueda desplazarse a Chinchiná a cumplir con el objeto de un contrato de prestación de servicios médicos”.

2.4. A través de providencia del 10 de mayo hogaño, el cognoscente negó la reposición, para lo cual, argumentó, en primer lugar, que las medidas cautelares deben cumplirse inmediatamente, sin necesidad de esperar la ejecutoria del auto que las decreta; en segundo lugar, señaló que “quien tiene que interponer las acciones que considere pertinentes, si se siente lesionado en sus derechos, es el actual propietario del vehículo”.

2.5. Desestimada la impugnación horizontal, el *a quo* concedió la apelación formulada de manera subsidiaria en el efecto devolutivo; alzada que pasa a resolverse previo las siguientes:

3. CONSIDERACIONES

3.1. Corresponde a esta Magistratura determinar, en primer lugar, si la providencia que decreta una medida cautelar debe quedar en firme para hacer efectiva la orden allí impartida; en segundo lugar, si la parte interesada en el embargo de los derechos patrimoniales derivados de la posesión de un bien debe demostrar que su contraparte, en efecto, ostenta el objeto con ánimo de señor y dueño, para que sea procedente la cautela deprecada.

3.2. En cuanto al primer reparo, basta con señalar la claridad con la cual, el ordenamiento procesal ha previsto que la providencia en la que se decreta una medida cautelar no requiere esperar su ejecutoria para que dicha orden se haga efectiva.

En tal sentido, tal y como lo indicó el cognoscente, el artículo 298 del Código General del Proceso, no ofrece duda alguna al respecto, pues ordena que “[l]as medidas cautelares se cumplirán inmediatamente, antes de la notificación a la parte contraria del auto que las decrete”, adicionando en su inciso final que “[l]a interposición de cualquier recurso no impide el cumplimiento inmediato de la medida cautelar decretada”.

Entonces, no es de recibo la argumentación expuesta por el apelante quien, en su refutación, pretendió enrostrar una indebida práctica secretarial que no existió y, por el contrario, reveló una actuación oportuna y eficiente del Despacho, al emitir de manera inmediata la orden de inmovilización del vehículo el mismo día de notificación por estado del auto que ordenó su secuestro. En ese orden, el ataque formulado sobre este punto no está llamado a prosperar.

3.3. Con relación al segundo aspecto de la censura, sea lo primero recordar que, en general, para definir la procedencia de una cautela, el juzgador debe valorar: (i) la legitimación o interés para actuar de las partes; (ii) la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho (*periculum in mora*) y la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*); y iii) *la necesidad* o existencia de un riesgo que requiere pronta atención, *la efectividad* o protección contundente del derecho objeto del litigio para impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad y, *la proporcionalidad de la medida*, esto es, la ponderación de los derechos del demandado aún no vencido en juicio, con los del demandante que enfrenta el riesgo de obtener una sentencia inútil, porque el daño se produjo o no se puede ejecutar materialmente⁴.

En el presente caso, estima esta Magistratura que dichos requisitos se cumplieron, pues, de hecho, no fue objeto de discusión tanto el interés de la demandada para deprecarla, como tampoco, la necesidad, la efectividad y la proporcionalidad de la cautela ordenada; de modo que la controversia suscitada se centró en la calificación de la calidad de poseedor que ostenta el demandante sobre el vehículo automotor cautelado.

En el punto, encuentra la Sala que dicha afirmación se cimentó en una apariencia de buen derecho basada, de un lado, en el hecho de que el automotor fue denunciado por el mismo demandante como un activo de la sociedad conyugal, expresando que aún era su propietario cuando lo cierto era que ya lo había enajenado a un tercero⁵; de otro lado, posterior a la venta, el ahora apelante siguió usando el automotor, tal y como lo admite en su recurso (aunque como empleado de la sociedad propietaria del bien) y se confirma con el informe de inmovilización donde se expresó que precisamente era él quien lo conducía en ese momento.

Con lo anterior, resulta claro que la petición de la demandada no fue caprichosa, pues el demandante, pese a haberlo vendido, de todos modos, incluyó el vehículo dentro del activo social y, además, lo siguió usando; circunstancias estas que condujeron a la parte pasiva, a estimar razonadamente que a su excónyuge aún le subsistía algún derecho sobre dicho bien a título de poseedor.

Ahora, en lo atinente a la prueba de los actos materiales y jurídicos de señor y dueño sobre el vehículo, echados de menos por el apelante, cumple indicar que para la petición de cautela sobre derechos posesorios, el ordenamiento procesal no exige tal demostración, resultando suficiente la apariencia de buen derecho de la solicitud, la cual, como se dijo, fue razonable. Ahora, en caso de que el demandante no sea el poseedor del automotor, será el titular de esa calidad quien esté legitimado para resistirse al secuestro, para lo cual deberá ejercer su derecho de oposición en la forma y términos previstos en los artículos 596 y 597 del Código General del Proceso.

En orden a lo expuesto, la censura interpuesta con relación a este punto tampoco está llamada a abrirse paso.

⁴ Parra Quijano, Jairo, "Código General del Proceso Ley 1564 de 2012. Medidas Cautelares Innominadas", Págs. 310 y 311.

⁵ Resulta pertinente resaltar que la sociedad conyugal se disolvió con ocasión a la sentencia de divorcio proferida por el mismo Juzgado el día 25 de septiembre de 2018, de modo que no hay duda de que la enajenación practicada en enero de 2019 se verificó con posterioridad a esta disolución; no obstante, el mismo demandante, cuando radicó la solicitud de liquidación del haber social en marzo de 2019, señaló entre los activos, el mencionado automotor, indicando que seguía siendo de su propiedad.

3.4. Corolario, la providencia apelada no fue doblugada, por lo que se confirmará. No habrá condena en costas, por no aparecer causadas.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 25 de marzo de la corriente anualidad por el Juzgado Tercero de Familia de Manizales, Caldas, dentro del presente proceso.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas por no aparecer causadas.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de Origen, previas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO
Magistrada

Firmado Por:

SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 8 SALA CIVIL-FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR MANIZALES

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:

18fd3d7b189ac17aee751c7fbd65d58f69f53a2c9a7c043b205df495013d4962

Documento generado en 18/06/2021 02:51:12 PM

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