

JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ZIPAQUIRÁ

Zipaquirá, tres (3) de marzo de dos mil veintidós (2.022)

I. ASUNTO

Se resuelve recurso de reposición subsidiario de apelación, interpuesto por el apoderado judicial de la señora NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES, contra auto de 26 de marzo de 2021.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El recurrente fundamentó su inconformidad señalando que el 14 de marzo de 2019 presentó ante la Secretaría de este Juzgado poder especial conferido por la señora NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES, con la finalidad de ser notificado del mandamiento de pago, y para obtener el reconocimiento de personería que le permitiese actuar en la presente causa.

Solicitó la revocatoria del numeral 2° del auto adiado 26 de marzo de 2021, para, en su lugar, se declare que la demandada NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES se opuso dentro del término legal al mandamiento de pago a través del recurso de reposición.

Solicitó el proferimiento de desistimiento tácito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 317 del Código General del Proceso, como quiera que, la acción permaneció latente por más de un año sin que se promoviera por parte del extremo ejecutante.

III. TRÁMITE PROCESAL

Del recurso se corrió traslado como lo dispone la norma procesal, oportunidad aprovechada por el apoderado del demandante, quien arguyó que el presente recurso debe rechazarse por carencia absoluta de poder, pues, el escrito que

Resuelve Recurso de Reposición subsidiario de Apelación
Ejecutivo de Alimentos
Hernando Benavides Morales versus Flor Stella Muñoz Montaña y Otros
Rad. 2016-00263 00

festina el recurrente, no cumple con las formalidades exigidas en el artículo 74 de la ley 1564 de 2012, según lo concluyó el Despacho en auto de fecha 11 de abril de 2019, por tanto, al memorialista no le ha sido reconocida personería para actuar en representación de NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES. Aunado a lo anterior, la referida señora fue notificada personalmente del mandamiento de pago el 27 de junio de 2019.

Deprecó el rechazo del recurso de reposición dirigido contra el mandamiento de pago y el decreto de medidas cautelares, pues es temerario e infundado, además, fue formulado en representación de la señora FLOR MARÍA TORRES (fallecida), toda vez que la señora NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES, tan solo vino a comparecer el 27 de junio de 2019.

Respecto de la solicitud de decretar el desistimiento tácito, indicó que debe ser denegada por falta de legitimidad del recurrente para intervenir en este asunto; además, porque considera que no se reúnen los requisitos del artículo 317 del Código General del Proceso, pues, no existe carga procesal que el extremo actor deba adelantar, ni requerimiento alguno que comprometa la responsabilidad de la parte que representa en la inactividad procesal que aduce el recurrente.

IV. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

El recurso de reposición está consagrado en el ordenamiento procesal civil para que el mismo funcionario que emitió la decisión la revise a fin de establecer si en su emisión incurrió en error o en la inobservancia de la Constitución Política o la ley.

Respecto de las formalidades para el otorgamiento de poderes especiales, se señala en la ley:

“ARTÍCULO 74. PODERES: (...) “...El poder especial para efectos judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario. Las sustituciones de poder se presumen auténticas.

(...) Se podrá conferir poder especial por mensaje de datos con firma digital.

Resuelve Recurso de Reposición subsidiario de Apelación
Ejecutivo de Alimentos
Hernando Benavides Morales versus Flor Stella Muñoz Montaña y Otros
Rad. 2016-00263 00

Los poderes podrán ser aceptados expresamente o por su ejercicio”¹

Examinada la actuación, se observa que el 14 de marzo de 2019 la señora NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES allegó memorial del que se pudo concluir que confirió poder especial al abogado ADOLFO IGNACIO TOUS PATERNINA para:

“se notifique del auto admisorio de la demanda de fecha 21 de julio de 2016 (...) para que actúe e intervenga dentro del proceso de la referencia en defensa de mis intereses y derechos litigiosos y patrimoniales”.

Como quiera que el documento fue aportado por la otorgante sin solicitud alguna que lo acompañara, el Juzgado recordó a la memorialista que no se encontraba incluida en ninguna de las excepciones que contemplan los artículos 28 y 29 del Decreto 196 de 1971 para litigar en causa propia, advirtiéndole, en todo caso, que el documento aportado no contaba con las formalidades señaladas en la Ley por carecer de aceptación.

Con posterioridad, el abogado ADOLFO IGNACIO TOUS PATERNINA presentó aceptación al poder conferido por la señora NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES, sin embargo, el Despacho, en auto de 11 de abril de 2019, decidió no tenerlo en cuenta por no cumplir con las formalidades contempladas en el artículo 74 de la Ley 1564 de 2012.

El 27 de junio de 2019, la señora NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES acudió a notificarse personalmente del mandamiento de pago según consta a folio 99 del cuaderno 6 del expediente.

El 3 de julio de 2019, el abogado ADOLFO IGNACIO TOUS PATERNINA interpuso recurso de reposición contra del mandamiento ejecutivo en representación de la señora NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES, no obstante, el Juzgado, mediante auto 26 de marzo de 2021, dispuso que dentro del término correspondiente la referida demandada omitió pronunciarse, decisión que es objeto del presente recurso.

¹ Código General del Proceso (Art. 74)

Observa ahora el Despacho que incurrió en error en relación con la negativa a reconocer personería para actuar en este asunto al abogado ADOLFO IGNACIO TOUS PATERNINA como apoderado de la señora NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES, circunstancia que, necesariamente, conlleva a la revocatoria de la providencia recurrida.

Nótese que el poder aportado a folio 75 de este cuaderno cuenta con presentación personal efectuada por la otorgante como lo señala el artículo 74 del Código General del Proceso, norma que no impone al apoderado realizar la presentación personal del poder y hace claridad respecto de que la aceptación del cargo puede sobrevenir de manera tácita con el ejercicio del mandato.

Así las cosas, la exigencia de presentación personal del poder por parte del abogado no está prevista en el estatuto procedimental, y el ejercicio del poder conferido se entiende con plenitud de la interposición del recurso de reposición contra del mandamiento de pago.

Se hace evidente la necesidad de enmendar la actuación en procura de las garantías al debido proceso, siendo del caso reponer la decisión atacada, a fin de corregir o sanear los vicios que puedan configurar nulidades u otras irregularidades del proceso, que más adelante generen un traumatismo mayor, teniéndose que retrotraer la actuación a etapas iniciales del trámite, de conformidad con las facultades previstas en el artículo 132 del Código General del Proceso

Se revocará así el numeral 2° del auto calendado 26 de marzo de 2021, para en su lugar, tener por notificada a la demandada NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES en forma personal, advirtiéndole que, dentro del término legal, confirió poder a apoderado judicial, quien interpuso recurso de reposición en contra del mandamiento ejecutivo, además, se adicionará el auto atacado ordenándose correr traslado del recurso de reposición en legal forma y reconociendo personería para actuar al abogado ADOLFO IGNACIO TOUS PATERNINA como apoderado de la señora NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo de Familia de Zipaquirá,

Resuelve Recurso de Reposición subsidiario de Apelación
Ejecutivo de Alimentos
Hernando Benavides Morales versus Flor Stella Muñoz Montaña y Otros
Rad. 2016-00263 00

V. RESUELVE

Primero. **REVOCAR** el numeral 2° del auto calendarado 26 de marzo de 2021.

Segundo. **TENER** notificada a la demandada NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES en forma personal, quien dentro del término legal confirió poder a apoderado judicial, a través del cual, interpuso recurso de reposición en contra del mandamiento ejecutivo.

Tercero. **ADICIONAR**, el auto atacado ORDENANDO LO SIGUIENTE:

3.1. Secretaría, corra traslado del recurso de reposición interpuesto por el abogado ADOLFO IGNACIO TOUS PATERNINA en representación de la señora NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES contra el mandamiento de pago.

3.2. **RECONOCER** personería para actuar en el presente asunto al abogado ADOLFO IGNACIO TOUS PATERNINA como apoderado judicial de la señora NOHORA MARGARITA MONTAÑO TORRES

Cuarto. **REMITIR** *link* de acceso al expediente digital a las partes y apoderados.

NOTIFÍQUESE,



EDGAR FRANCISCO JIMÉNEZ CASTRO
JUEZ

2016-00263 00 (14)

Resuelve Recurso de Reposición subsidiario de Apelación
Ejecutivo de Alimentos
Hernando Benavides Morales versus Flor Stella Muñoz Montaña y Otros
Rad. 2016-00263 00

JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ZIPAQUIRÁ

SECRETARÍA

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

Notificado el presente auto por anotación en Estado No. _____ de hoy, cuatro (4) de marzo de dos mil veintidós (2.022)

El secretario, _____

Resuelve Recurso de Reposición subsidiario de Apelación
Ejecutivo de Alimentos
Hernando Benavides Morales versus Flor Stella Muñoz Montaña y Otros
Rad. 2016-00263 00

JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ZIPAQUIRÁ

Zipaquirá, tres (3) de marzo de dos mil veintidós (2.022)

I. ASUNTO

Procede resolver recurso de reposición y en subsidio de apelación, interpuesto por la apoderada judicial del CONJUNTO RESIDENCIAL PARQUES DE VILLA MARÍA contra auto de 15 de diciembre de 2020, a través del cual, fue rechazada demanda de Cancelación de Patrimonio de Familia.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La recurrente fundamentó su inconformidad, resaltando que el Despacho rechazó la demanda por carecer de competencia para su conocimiento conforme a los artículos 21 y 22 del Código General del Proceso; no obstante, el artículo 90 del mismo ordenamiento establece que cuando el Juez rechaza la demanda por falta de jurisdicción o de competencia, debe remitirla a la autoridad judicial que considere competente, mientras que, de operar la caducidad, deberá devolver los anexos sin necesidad de desglose.

El Conjunto Residencial, advirtió, actúa como tercero perjudicado con la figura jurídica del patrimonio de familia, que en el caso propuesto recae sobre un inmueble sometido al régimen de propiedad horizontal, sin embargo, los propietarios demandados no están realizando cumplidamente los aportes a que están obligados y no poseen otros bienes susceptibles de embargo para satisfacer las obligaciones morosas de que es acreedor el Conjunto Residencial Parques de Villa María.

Interpretó el artículo 21 numeral 4° del Código General del Proceso señalando que la norma no diferencia acerca del trámite procesal que ha de impartirse; tampoco si es contencioso, por lo que se entiende que aplica para ambos. Concluyó que la naturaleza del proceso traído a conocimiento es de jurisdicción voluntaria, por consiguiente, de competencia de la especialidad de familia, (*numeral 8° del artículo 577 del Código General del Proceso*).

Resuelve Recurso de Reposición Subsidiario de Apelación
Cancelación de Patrimonio de Familia Inembargable
Conjunto Residencial Parques de Villa María *versus* Víctor Andrés Galvis y Otra
Rad. 2020-00262 00

De otra parte, el artículo 84 del Decreto Ley 19 de 2012, hace referencia a la sustitución y cancelación voluntaria del patrimonio de familia inembargable y de las atribuciones conferidas a los notarios respecto del trámite.

Deploró que en el numeral segundo de la providencia recurrida se dispusiese la devolución de los anexos sin necesidad de desglose, ‘solución que solo procede cuando la demanda se presenta vencido el término de caducidad’. De igual manera, que no se hubiese ordenado remitir el expediente al juez competente, como prescribe en el artículo 139 del Código General del Proceso y se hubiere ordenado la devolución de los anexos sin necesidad de desglose, ‘que solo procede cuando la demanda se presenta vencido el término de caducidad’.

Solicitó reponer la providencia de 15 de diciembre de 2020, para, en su lugar, dar trámite al proceso de cancelación de patrimonio de familia inembargable incoado, con fundamento en el numeral 4° del artículo 21 del Código General del Proceso. En subsidio, remitir la demanda al juez que sea competente, y, ante la improperidad de la reposición, conceder el recurso de apelación.

III. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

El recurso de reposición está consagrado en el ordenamiento procesal civil para que el mismo funcionario que emitió la decisión la revise a fin de establecer si en su emisión incurrió en algún error o en la inobservancia de la Constitución Política o la ley.

El artículo 21.4 del Código General del Proceso dispone que los jueces de familia conocen en única instancia ***“De la autorización para cancelar el patrimonio de familia inembargable, sin perjuicio de la competencia atribuida a los notarios”***, (Negritas fuera de texto) de tal manera que, en armonía con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 577 del mismo estatuto, cuando el asunto no tiene el carácter de contencioso se ventila por el trámite de la jurisdicción voluntaria.

A su vez, el artículo 25 de La ley 70 de 1931 consagra la posibilidad de sustituir un patrimonio de familia por otro, advirtiendo, en todo caso, que *“si entre los beneficiarios hay mujer casada o menores, el marido o el constituyente no puede hacer la sustitución sin licencia judicial previo conocimiento de causa”*. Normativa aplicable a la cancelación de patrimonio de familia, atendiendo al criterio de interpretación analógica.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 21.14 *Ibíd.*, relativo al conocimiento en única instancia de los jueces de familia, respecto “*De los asuntos de familia en que por disposición legal sea necesaria la intervención del juez o éste deba resolver con conocimiento de causa, o breve y sumariamente, o con prudente juicio o a manera de árbitro*”, el Juez de familia conoce de las solicitudes contenciosas suscitadas entre quienes constituyeron el patrimonio de familia y los beneficiarios del gravamen, al cual debe dársele el trámite del proceso verbal sumario, (núm., 7º art. 390).

Aunque en vigencia del Código de Procedimiento Civil, el siguiente pronunciamiento de la Honorable Corte Suprema de Justicia, conserva plena vigencia: ¹

“Ahora bien, cuando existe desacuerdo entre los beneficiarios del patrimonio de familia inembargable (es decir entre los cónyuges y/o hijos menores), resulta imposible su levantamiento en la forma voluntaria prevista en el artículo 23 de la Ley 70 de 1931, caso en el cual solamente podría hacerse de manera judicial como se establece para los fenómenos de la sustitución o subrogación patrimonial inembargable, prevista en los artículos 24 a 26 de la precitada ley, tal como se indicó anteriormente.

(...) Sin embargo el trámite es diferente. En efecto: cuando hay acuerdo para la sustitución la intervención judicial se efectúa, como atrás se dijo, mediante proceso de jurisdicción voluntaria tendiente a nombrar el curador ad hoc para que consienta o no el levantamiento del patrimonio de familia de un bien, y la autorización para que otro bien lo reemplace en ese patrimonio de familia inembargable. En cambio, cuando hay desacuerdo entre el constituyente y alguno de los beneficiarios del patrimonio de familia inembargable, se estructura un asunto contencioso de familia, mas no de jurisdicción voluntaria, que requiere intervención judicial con ‘pleno conocimiento de causa’ (Art. 25, Ley 70 de 1931), razón por la cual su conocimiento corresponde a la jurisdicción de familia (Art. 5o., Literal j, Decreto 2272 de 1989) por el trámite contencioso señalado en la ley (encabezamiento del artículo 5o., Decreto 2272 de 1989) para el proceso verbal sumario (Art. 4 35, numeral 10, del C.P.C.). De modo que en caso de desacuerdo entre los interesados, el levantamiento del patrimonio de familia inembargable solo puede obtenerse ante la jurisdicción de familia y en proceso contencioso verbal sumario, en el cual, con conocimiento de causa (fundado en la necesidad del levantamiento, su utilidad, provecho familiar o de los familiares beneficiarios, etc.), se decreta el levantamiento directo del patrimonio de familia inembargable, a fin de extinguir la modalidad especial de limitación que significa este último.

1.4. De lo anterior, la sala concluye que en materia de creación, sustitución y levantamiento de patrimonio de familia inembargable, la jurisdicción de familia tiene

¹ Corte Suprema de Justicia. Auto de 1º de junio de 1.993. M.P. Dr., Pedro Lafont Pianetta. Exp. 4417

atribuciones específicas y ha de ejercerle con observancia de procedimientos determinados según los propósitos de los interesados (...)

c) Para la simple designación de curador ad hoc en favor de los menores beneficiarios del patrimonio (...), a fin de que éste en unión del constituyente y su cónyuge, posteriormente otorguen la escritura pública de cancelación del patrimonio de familia inembargable". (Negrillas fuera del texto original).

De acuerdo con lo consultado, resulta claro para este Juzgado que la competencia para conocer de las pretensiones dirigidas a obtener la cancelación del patrimonio de familia está atribuida al Juez de Familia en los términos señalados, es decir, cuando se suscita desacuerdo entre los constituyentes y beneficiarios para levantar el gravamen de forma voluntaria, o contenciosa, en el marco de las relaciones familiares, ya que, impera el conocimiento de causa para resolver las desavenencias que surjan entre miembros de un grupo familiar de acuerdo a la normativa citada.

En el evento *sub examine*, el extremo demandante pretende obtener la cancelación de patrimonio de familia inembargable sin tener nexo alguno con los constituyentes y beneficiarios, por tanto, en primer momento, el Juzgado consideró pertinente devolver la demanda, teniendo en cuenta que el demandante carece de interés jurídico para formular tales pretensiones, dado que el procedimiento está previsto para ser promovido por alguno de los beneficiarios en contra de quienes se oponen a la sustitución o cancelación del registro; tanto es así, que en caso de existir beneficiarios menores de edad es menester designarles curador *ad hoc* para que defiendan sus intereses. Ese entonces fue el motivo para que el Juzgado, en el auto atacado, delezgara la competencia para conocer.

No obstante, la apoderada del extremo demandante insistió en la competencia de este Despacho para dirimir el conflicto, y como quiera que la Ley, de acuerdo con lo discurrido, no fijó competencia para el caso de que la demanda para lograr la cancelación del patrimonio de familia fuese interpuesta por un tercero, el Juzgado revocará el auto recurrido para estudiar si cumple con los requisitos formales señalados en la Ley, resolviendo al respecto en decisión de esta misma fecha.

Se denegará la apelación subsidiaria, no solo a virtud de la prosperidad de la reposición, sino en atención del mandato legal que consagra que el presente asunto debe tramitarse como de única instancia.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo de Familia de Zipaquirá

IV. RESUELVE

Primero. REPONER el auto de 15 de diciembre de 2020. Sobre la admisión de la demanda, se resolverá en auto de esta misma fecha.

Segundo. DENEGAR el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto.

Tercero. RECONOCER personería para actuar a la abogada Julie Torres Moreno, como apoderada judicial del Conjunto Residencial Parques de Villa María en los términos y para los fines del poder conferido.

NOTIFÍQUESE,



EDGAR FRANCISCO JIMENEZ CASTRO
JUEZ

2020-00262 00 (1)

JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ZIPAQUIRÁ
SECRETARÍA
NOTIFICACIÓN POR ESTADO

Notificado el presente auto por anotación en Estado No. ____ de hoy, cuatro (4) de marzo de dos mil veintidós (2.022)

El secretario, _____

JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ZIPAQUIRÁ

Zipaquirá, tres (3) de marzo de dos mil veintidós (2.022)

Se INADMITE la anterior demanda de Cancelación de Patrimonio de Familia a efecto de que la parte actora, dentro del término de cinco (5) días, so pena de rechazo, subsane lo siguiente:

1. ALLEGUE poder conferido cumpliendo a cabalidad con los requisitos establecidos en el artículo 74 del Código General del Proceso; en su defecto, de conformidad con el artículo 5° del Decreto 806 de 2020.

2. APORTE copia de la escritura pública número 6445 de 17 de diciembre de 2014, de la Notaría Primera del círculo de Bogotá.

3. ADECUE la demanda teniendo en cuenta constituyentes y beneficiarios.

4. En caso de que algunos de los beneficiarios fueren menores de edad, aporte registro civil de nacimiento. (numeral 2°, artículo 84 Código General del Proceso).

NOTIFÍQUESE,



EDGAR FRANCISCO JIMENEZ CASTRO
JUEZ

2020-00262 00 (2)
Cancelación de Patrimonio de Familia
Parques de Villa María *versus* Víctor Andrés Galvis y Otra

JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ZIPAQUIRÁ
SECRETARÍA
NOTIFICACIÓN POR ESTADO

Notificado el presente auto por anotación en Estado No. ____ de hoy, cuatro (4) de marzo de dos mil veintidós (2.022)

El secretario, _____