

## MEMORIAL FAMILIA 10-2020-00077

DICKSSON JURIDICO <dicksson.legalvigente@gmail.com>

Mié 26/07/2023 2:04 PM

Para: Juzgado 10 Familia - Valle Del Cauca - Cali <j10fccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (393 KB)

REC. REPOS Y SOLICI. COPIAS QUEJA.pdf;

Señor(a)  
JUEZ DÉCIMO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI  
E. S. D.

REF: PROCESO DECLARACIÓN DE EXISTENCIA UNIÓN MARITAL DE HECHO.  
DEMANDANTE: ADRIANA OSPINA ARÉVALO  
DEMANDADO: HEREDEROS DE GERARDO MERCHÁN PERDOMO.  
RAD: **2020-00077-00**.

DICKSSON EDUARDO MORENO HINESTROZA identificado con cédula de ciudadanía No. 94.444.288 de Cali, portado de la T.P No. 346.547 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderado de la parte demandada, conforme al poder adjunto, estando dentro del término legal, por medio del presente escrito, presentó recurso de **REPOSICIÓN** y en subsidio se expidan las copias necesarias para que se surta el recurso de QUEJA, contra el Auto No. 1090 del 24 de mayo del 2023.

Señor(a)  
JUEZ DÉCIMO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI  
E. S. D.

REF: PROCESO DECLARACIÓN DE EXISTENCIA UNIÓN MARITAL DE  
HECHO.

DEMANDANTE: ADRIANA OSPINA ARÉVALO

DEMANDADO: HEREDEROS DE GERARDO MERCHAN PERDOMO.

RAD: 2020-00077-00.

DICKSSON EDUARDO MORENO HINESTROZA identificado con cédula de ciudadanía No. 94.444.288 de Cali, portado de la T.P No. 346.547 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderado de la parte demandada, conforme al poder adjunto, estando dentro del término legal, por medio del presente escrito, presentó recurso de **REPOSICIÓN** y en subsidio se expidan las copias necesarias para que se surta el recurso de QUEJA, contra el Auto No. 1090 del 24 de mayo del 2023.

### PETICIÓN

Solicito REVOCAR el auto mencionado, disponiendo en su lugar la admisión del recurso de apelación contra la providencia No. 1090 del 24 de mayo del 2023, mediante la cual NEGÓ el registro de la sentencia y la cancelación de las anotaciones de las transferencias de la propiedad y las limitaciones al dominio efectuadas después de la inscripción de la demanda

### SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

Constituyen argumentos que sustentan el recurso de REPOSICIÓN, los siguientes:

1. Mediante el auto citado; el despacho declara no susceptible el recurso de apelación impetrado contra la providencia interlocutoria, No. 1090 del 24 de mayo del 2023, mediante la cual NEGÓ el registro de la sentencia y la cancelación de las anotaciones de las transferencias de la propiedad y las limitaciones al dominio efectuadas después de la inscripción de la demanda

1.1 Respetuosamente me permito manifestar al despacho; que no estamos de acuerdo con su apreciación, pues en la parte motiva del auto manifiesta que:

*“(…) La decisión recurrida, no es susceptible de ese medio de impugnación, **pues no resuelve sobre una medida cautelar**, en tanto que la medida de inscripción de la demanda, a la que se alude **ya fue decretada y el proceso terminado...**”*  
(Negrilla subrayada a propósito)

Debemos considerar, señor juez que el artículo 321 del C.G.P., consagra entre los autos apelables proferidos en primera instancia en su numeral 8 **“El que resuelva sobre una medida cautelar...”** (Negrilla subrayada propia.)

1.1.2 Y no estamos de acuerdo, pues consideramos que el recurso de apelación impetrado sí procede. Debemos referirnos para fundamentar nuestro planteamiento, al **concepto y objetivo** de la medida cautelar:

### DEL CONCEPTO.

Las medidas cautelares son providencias adoptadas **antes, durante o después de un proceso para ASEGURAR O GARANTIZAR la eficacia de los derechos objeto de controversia judicial.**

Las cautelas, no se puede confundir el contenido –o parte de él- con el continente. Cosa distinta es que tengan lugar en el marco de un determinado juicio, que puede ser autónomo, **SI SE AGOTA en la práctica de las medidas cautelares autorizadas –bien porque la satisfacción del derecho se cumple, precisamente, a través de ellas,** bien porque tendrán eficacia en el proceso que deba promoverse con posterioridad para que se defina el conflicto jurídico-, o corresponder, como ocurre las más de las veces, **al que se impulsa para la realización del derecho reconocido en la ley sustancial.**

### **DEL OBJETIVO**

Hablando del objetivo debemos plantearnos y resolver las siguientes preguntas:

¿Para qué aprovechan las Medidas cautelares? ¿Qué persigue el legislador con su decreto? ¿Cuál es el objetivo específico de las cautelas?

**LAS MEDIDAS CAUTELARES TIENEN EL PROPÓSITO DE CONTRIBUIR A LA MATERIALIZACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A OBTENER UNA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA.** Pero cada cautela obedece a uno o varios propósitos **necesariamente ligados a la pretensión**, siendo claro que las más de las veces las cautelas responden a varios objetivos y no a uno sólo.

Objetivos propiamente dichos:

**Preparar la ejecución de la SENTENCIA PARA EL CASO DE SER ELLA FAVORABLE AL DEMANDANTE.** Es decir, **adoptar medidas que posibiliten el cumplimiento de la providencia respectiva.**

Por ejemplo: En un **proceso ejecutivo** se autoriza el embargo y secuestro de bienes del ejecutado desde el momento en que se libra el mandamiento de pago, es porque el legislador quiere disponer lo necesario para que, en la fase de ejecución forzada, una vez en firme la orden de seguir adelante con la ejecución, se proceda a los actos puntuales –avalúo, liquidación del crédito y remate- que permitirán la solución de la deuda.

En segundo término, **ANTICIPAR EL FALLO O ASEGURAR SU CUMPLIMIENTO.** **Este es uno de los objetivos más valiosos de algunas medidas cautelares,** porque permiten la protección inmediata del derecho conculcado, aun cuando no se haya dado la discusión propia del proceso.

Otro aspecto que debemos considerar, es el de mantener un determinado statu quo.

Se trata de impedir la modificación de un estado de cosas que con posterioridad, **SI SE ESPERARA LA SENTENCIA, sería imposible revertir o de difícil transformación.**

En cierto modo **LA INSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA** también es ejemplo, por cuanto provoca **la oponibilidad del fallo** a quienes hubieren adquirido el respectivo bien con posterioridad al registro (CGP, arts. 303, inc. 2, y 591, inc.

2). **Es posible que se hayan dado modificaciones en la situación jurídica del inmueble, PERO GRACIAS A LA INSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA SE PRESERVÓ** –jurídicamente- el estado de cosas presente para ese momento de forma tal que, **SI LA SENTENCIA ES FAVORABLE AL DEMANDANTE, PODRÁ MATERIALIZARSE LA DECISIÓN Y SATISFACERSE EL DERECHO CORRESPONDIENTE.**

-De lo dicho en precedencia, podemos concluir señor Juez, que:

**Las medidas cautelares** son providencias adoptadas **antes, durante o después de un proceso para asegurar o garantizar la eficacia de los derechos objeto de controversia judicial.**

Las cuales, **si se agota en la práctica de las medidas cautelares autorizadas – bien porque la satisfacción del derecho se cumple, precisamente, a través de ellas,** bien porque tendrán eficacia en el proceso que deba promoverse con posterioridad para que se defina el conflicto jurídico.

**LAS MEDIDAS CAUTELARES TIENEN EL PROPÓSITO DE CONTRIBUIR A LA MATERIALIZACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A OBTENER UNA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA.**

-Objetivos propiamente dichos:

**Preparar la ejecución de la SENTENCIA PARA EL CASO DE SER ELLA FAVORABLE AL DEMANDANTE.** Es decir, **ADOPTAR MEDIDAS QUE POSIBILITEN EL CUMPLIMIENTO DE LA PROVIDENCIA RESPECTIVA.**

En segundo término, **ANTICIPAR EL FALLO O ASEGURAR SU CUMPLIMIENTO.** **Este es uno de los objetivos más valiosos de algunas medidas cautelares,** porque permiten la protección inmediata del derecho conculcado, aun cuando no se haya dado la discusión propia del proceso.

Se trata entonces de impedir la modificación de un estado de cosas que con posterioridad, **SI SE ESPERARA LA SENTENCIA, sería imposible reversar o de difícil transformación.** Ello justifica la inscripción de la demanda como medida cautelar.

**Por ello, LA INSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA** también es modelo, por cuanto provoca **la oponibilidad del fallo** a quienes hubieren adquirido el respectivo bien con posterioridad al registro (CGP, arts. 303, inc. 2, y 591, inc. 2). **Es posible que se hayan dado modificaciones en la situación jurídica del inmueble, PERO GRACIAS A LA INSCRIPCIÓN DE LA DEMANDA SE PRESERVÓ** – jurídicamente- el estado de cosas presente para ese momento de forma tal que, **SI LA SENTENCIA ES FAVORABLE AL DEMANDANTE, PODRÁ MATERIALIZARSE LA DECISIÓN Y SATISFACERSE EL DERECHO CORRESPONDIENTE.**

De la anterior conclusión podemos afirmar que la inscripción de la demandada, como medida cautelar, es fundamental en la concreción de la demanda mediante sentencia y dicho fallo es oponible a quienes hubieran adquirido el respectivo bien con posterioridad al registro, conforme a las normas citadas en precedencia. Por ello, las modificaciones a la situación jurídica del inmueble se preservan gracias a la inscripción de la demanda trayendo como consecuencia la materialización de la decisión y la satisfacción del derecho invocado por el demandante.

Si bien es cierto esta fue decretada, se requiere que como parte del objetivo para concretar la demanda, la concreción de la sentencia y dicho fallo es oponible a quienes hubieran adquirido el respectivo bien con posterioridad al registro, conforme a las normas citadas en precedencia.

Es decir señor juez, que el recurso de apelación solicitado, sí es susceptible de dicho medio de impugnación, contrario a lo afirmado por el despacho, pues concretamente sí resuelve sobre medida cautelar, ya que dicha medida debe estudiarse no aislada de su concepto y de sus objetivos, pues de lo contrario la misma sería desvirtuada y no tendría sentido que el despacho haya inscrito la demanda para garantizar los derechos que de la sentencia se desprendan así afecten los derechos de terceros aún de terceros de buena fe, como en este caso,

pues de antemano conocían que existía una demanda inscrita y que su decisión favorable al demandante, como así lo fue sería oponible a ellos para garantizar el derecho protegido con dicha medida.

La inscripción de la demanda no deberá considerarse aislada, sino en conjunto con su desarrollo al interior del proceso, ya que no basta con que el despacho haya decretado la medida cautelar de inscripción de la demanda, para después negar la orden de inscripción de la sentencia y el levantamiento de las medidas inscritas, lo que desvirtúa el objeto de la medida cautelar, entre ellos: ANTICIPAR EL FALLO O ASEGURAR SU CUMPLIMIENTO. Este es uno de los objetivos más valiosos de algunas medidas cautelares, porque permiten la protección inmediata del derecho conculcado, aun cuando no se haya dado la discusión propia del proceso.

En resumen, señor juez, la decisión recurrida, sí es susceptible de ese medio de impugnación, **pues sí resuelve sobre una medida cautelar**, si bien es cierto, la medida de inscripción de la demanda, a la que se alude ya fue decretada y el proceso terminado, no es menos cierto que no basta solo con decretar la medida, sino que como lo ordena la norma procedimental, se debe ordenar por el despacho en la sentencia la inscripción de la sentencia y el levantamiento de las medidas allí inscritas, lo que puede ser solicitado por la parte como ocurrió en este caso, pues de lo contrario no se estaría cumpliendo con el propósito de la norma legal, que es ANTICIPAR EL FALLO O ASEGURAR SU CUMPLIMIENTO. Recordemos como este es uno de los objetivos más valiosos de algunas medidas cautelares.

Exigir el cumplimiento de otros requisitos no contenidos en la norma procedimental como lo hace el despacho, sería entrar en el campo del **EXCESO RITUAL MANIFIESTO**, violatorio del derecho de defensa y del debido proceso de mi mandante, como ocurre en el caso presente. Pues las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas, dado que la aplicación irreflexiva de una norma procesal desencadena un escenario de afectación desproporcionada de garantías fundamentales incompatible con la Carta

Dice la Corte Constitución mediante **Sentencia SU041/22**

### **“PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE LAS FORMALIDADES-Contenido y alcance**

*(...), si bien las normas procesales han sido instituidas para garantizar el derecho al debido proceso, **no pueden convertirse en un límite infranqueable para la consecución del derecho subjetivo en discusión.** Por expresa disposición constitucional y legal, el principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal es una norma rectora de la ley procesal, y de obligatoria observancia para las autoridades judiciales. **De manera que, cuando un juez adopta una decisión que desconoce el citado principio, viola el derecho fundamental al debido proceso de la parte.***

-En la misma sentencia en relación con el exceso ritual manifiesto dijo la Corte.

### **“E. DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO**

1. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto se configura cuando

“el juez renuncia a conocer un caso de fondo y a proteger un derecho sustancial como resultado de una aplicación irreflexiva de las normas procedimentales”<sup>1</sup>. Este defecto encuentra fundamento en los artículos 29 y 228 de la Constitución, que prevén no solo la garantía del derecho al debido proceso y de acceso efectivo y real a la administración de justicia, sino que además establecen **el principio de prevalencia del derecho sustancial en las actuaciones judiciales -art. 228 de la Carta-**. Es por esto que se ha interpretado que las normas procesales constituyen “*un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos*”<sup>2</sup> y no pueden por consiguiente constituirse en una barrera de acceso a la garantía de aplicación y protección del derecho sustancial.

2. Asimismo, **el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto** “*no se configura ante cualquier irregularidad*”<sup>3</sup> ni con la aplicación de cualquier norma procedimental. Su alcance, ha dicho la Corte, “*hace imprescindible el análisis casuístico que frente a un escenario de conflicto y contraposición de intereses procura brindar en cada caso un equilibrio entre las formas propias del juicio y la obligación de preservar el derecho sustancial*”<sup>4</sup>. En este sentido, son múltiples los pronunciamientos de la Corte en los que ha reiterado que **“las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas”**<sup>5</sup>.

3. **Lo anterior en modo alguno se traduce en una licencia al juez o a las partes para apartarse caprichosamente de las reglas procesales.** En principio, estas son de obligatoria observancia, no solo porque se encuentran contenidas en normas de orden público<sup>6</sup> que, entre otros aspectos, aseguran que el Estado, a través de sus jueces, administre justicia en forma igualitaria, y no al arbitrio de los funcionarios o de las partes. No obstante, lo que sí exige el ordenamiento constitucional es que la interpretación de las reglas procesales se lleve a cabo a la luz de los postulados superiores que aquel consagra. Esto impone al juez valorar si, frente a una situación específica, **la aplicación irreflexiva de una norma procesal desencadena un escenario de afectación desproporcionada de garantías fundamentales incompatible con la Carta**. En estos eventos excepcionales, a efecto de no incurrir en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, el funcionario deberá armonizar dicha regla procesal con los principios constitucionales a los que aquella debe sujetarse<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> Corte Constitucional, sentencia SU 355 de 2017, T-249 de 2018, SU 143 de 2020, entre otras.

<sup>2</sup> *Ibidem*.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, sentencia T-234 de 2017.

<sup>4</sup> *Ibidem*.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia T-268 de 2010.

<sup>6</sup> El art. 13 del CGP establece que “[l]as normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.”

<sup>7</sup> En sentencia C-662 de 2004, esta corporación señaló: “[E]vadir los compromisos preestablecidos por las normas procesales bajo el supuesto de una imposición indebida de cargas a los asociados, no es un criterio avalado por esta Corporación, -salvo circunstancias muy puntuales-, en la medida en que el desconocimiento de las responsabilidades de las partes en el proceso atentaría contra los mismos derechos que dentro de él se pretenden proteger, y llevaría por el contrario, a la inmovilización del aparato encargado de administrar justicia. También podría representar, una afectación significativa a su debido funcionamiento, lo que a la postre conllevaría un perjuicio al interés general. Por ende, autorizar libremente el desconocimiento de tales cargas, implicaría el absurdo de permitir que se

4. En este orden de ideas, la Corte, al analizar las circunstancias particulares de ciertos casos, ha aceptado incluso la posibilidad de morigerar la estricta aplicación de la norma procedimental, cuando esta, en lugar de servir como instrumento para materializar el derecho sustancial, lo obstaculiza..." (Negrilla subrayada a propósito)

Por todos los argumentos aquí expuestos **LOS CUALES CONSTITUYEN EL SUSTENTO DEL RECURSO DE QUEJA**; en caso de no ser concedida la reposición; por la violación de los Arts. 13, 29 y 228 de la CN, deberá el señor Juez, acceder a la petición de REVOCAR en todas sus partes el Auto recurrido, o en su defecto **se expidan las copias necesarias para que se surta el recurso de queja.**

#### DERECHO

Invoco como fundamentos de derecho lo preceptuado por los artículos 13, 29, 228 de la Constitución Nacional, 321 C. G. del Proceso.

#### PRUEBAS

Ruego tener como pruebas:

1. La actuación surtida en el proceso PROCESO DECLARACIÓN DE EXISTENCIA UNIÓN MARITAL DE HECHO.

#### COMPETENCIA

Es Usted competente, Señor Juez, para conocer del recurso, por encontrarse bajo su despacho el trámite del proceso.

#### NOTIFICACIONES

El suscrito en la secretaria del despacho o en la carrera 4 No. 12-41 - Oficina 1102 de Cali. Dirección electrónica: [dicksson.legalvigente@gmail.com](mailto:dicksson.legalvigente@gmail.com)

El demandante en la dirección citada en la demanda.

Del Señor Juez.

Atentamente,



DICKSSON EDUARDO MORENO HINESTROZA

C.C. No. 94.444.288 de Cali

T.P. No. 346.547 del Consejo Superior de la Judicatura,

---

*propenda por perseguir intereses a través de la jurisdicción sin limitaciones ni restricciones procesales, incluso alegando libremente la propia culpa o negligencia, perspectiva que a todas luces inadmite el derecho y que por consiguiente desestima esta Corporación. // Sin embargo, ello no significa que toda carga por el solo hecho de ser pertinente para un proceso, se encuentre acorde con la Constitución, puesto que si resulta ser desproporcionada, irrazonable o injusta, vulnera igualmente la Carta y amerita la intervención de esta Corporación. En estos casos, como ocurre con las normas procesales en general, será pertinente determinar si sus fines son constitucionales y si la carga resulta ser razonable y proporcional respecto a los derechos consagrados en la norma superior."*