

15555 RV: RECURSOS DE REPOSICION Y APELACION CONTRA AUTO QUE ACEPTO DESISTIMIENTO

Juzgado 12 Familia - Valle Del Cauca - Cali <j12fccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 17/04/2023 8:49

Para: Constanza Tellez Paz <ctellezpa@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Andrea Roldan Noreña <aroldann@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (333 KB)

REPOSICION EN SUBSIDIO APELACION CONTRA AUTO QUE ACEPTA DESISTIMIENTO.pdf;



JUZGADO DOCE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI

☎ (2) 8986868 Ext.2122/2123

✉ j12fccali@cendoj.ramajudicial.gov.co

📍 Cra.10 No.12-15 Piso 8° Torre B Palacio de Justicia "Pedro Elías Serrano Abadía"

De: Ricardo Flor <floricardo14@gmail.com>

Enviado: lunes, 17 de abril de 2023 8:43

Para: Juzgado 12 Familia - Valle Del Cauca - Cali <j12fccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Francia Barona <franciabarona701@gmail.com>; luzmilaenriquezhurtado@gmail.com <luzmilaenriquezhurtado@gmail.com>

Asunto: RECURSOS DE REPOSICION Y APELACION CONTRA AUTO QUE ACEPTO DESISTIMIENTO

Proceso: *Liquidación de Sociedad Conyugal*

Demandante: *Emilio Hidrobo Castro*

Demandados: *Luz Mila Enríquez Hurtado*

Radicado: *2018-00226-00*

¡Cordial saludo!

De manera respetuosa solicito que en virtud del **derecho fundamental a la igualdad** de la señora Luz Mila Enríquez Hurtado, los recursos presentados sean resueltos con la misma celeridad que fue resuelta la solicitud de desistimiento del demandante quien la remitió al correo del juzgado el 31 de marzo y a los **dos (2) días hábiles siguientes** obtuvo una decisión. Además, el trato igual de las partes es **un deber del juez** que también está previsto en el artículo 4 del Código General del Proceso.

Atentamente,

José Ricardo Flor Herrera



Ricardo Flor <floricardo14@gmail.com>

PODER ESPECIAL PARA PRESENTAR RECURSOS ORDINARIOS DE REPOSICION Y APELACION

1 mensaje

Luzmila Enriquez Hurtado <luzmilaenriquezhurtado@gmail.com>
Para: Ricardo Flor <floricardo14@gmail.com>

13 de abril de 2023, 15:14

Proceso: *Liquidación de Sociedad Conyugal*
Demandante: *Emilio Hidrobo Castro*
Demandados: *Luz Mila Enríquez Hurtado*
Radicado: *2018-00226-00*

Luz Mila Enríquez Hurtado, identificada con la C.C. No. 25.610.383, domiciliada en Cali, Valle, **confiero poder especial**, en los términos del artículo 77 del Código General del Proceso, a José Ricardo Flor Herrera, abogado en ejercicio, identificado con la C.C. No. 14.650.817, portador de la T.P. No. 325034 del C.S.J., para que presente recursos de reposición y apelación contra el auto No. 846 fechado a 11 de abril de 2023, mediante el cual se aceptó el desistimiento presentado por el señor Emilio Idrobo Castro en el asunto de la referencia.

Las facultades del abogado en mención quedan limitadas única y exclusivamente a lo relacionado con los recursos ordinarios en mención, igualmente queda facultado para desistir de ellos, si es del caso.

Tal como lo exige el inciso 2 del artículo 5 de la Ley 2213 de 2022, informo que la dirección de correo electrónico del abogado, inscrita en el Registro Nacional de Abogados, es floricardo14@gmail.com.

Para los fines del proceso usaré la dirección de correo electrónico luzmilaenriquezhurtado@gmail.com

Confiero este poder especial mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, el cual se presume auténtico y no requiere de ninguna presentación personal o reconocimiento por cuanto así lo prevé el artículo 5 de la citada Ley 2213.

Atentamente,

Luz Mila Enríquez Hurtado

C.C. No. 25.610.383

Dra. Andrea Roldan Noreña
Juzgado Doce de Familia
Santiago de Cali

Proceso: *Liquidación de Sociedad Conyugal*
Demandante: *Emilio Hidrobo Castro*
Demandados: *Luz Mila Enríquez Hurtado*
Radicado: *2018-00226-00*

En calidad de abogado de la señora Luz Mila Enríquez Hurtado, de manera respetuosa presento recurso de reposición, **en subsidio apelación**, contra el auto No. 846 fechado a 11 de abril de 2023¹, mediante el cual se aceptó el desistimiento presentado por el demandante.

Le ruego señora juez se sirva revocar el auto censurado y en su lugar disponga **no aceptar el desistimiento total** de la demanda en los términos planteados por el señor Emilio Hidrobo Castro, para lo cual le solicito respetuosamente se sirva tener en cuenta los siguientes argumentos:

Primer argumento: El desistimiento del señor Emilio Hidrobo Castro procede **únicamente** sobre su interés de liquidar la sociedad conyugal y no sobre el interés manifestado por la señora Luz Mila Enríquez Hurtado en el mismo sentido.

Al ponerse en paralelo la solicitud de liquidación de la sociedad conyugal presentada por el señor Hidrobo Castro y la propuesta presentada por la señora Enríquez Hurtado se hace evidente que si bien es cierto ambos manifestaron su interés en liquidar dicha sociedad, también es cierto que sus propuestas no coinciden.

Es así como mientras el señor Hidrobo Castro demandó la liquidación de la sociedad inventariando únicamente bienes inmuebles, la señora Enríquez Hurtado inventarió bienes y **también deudas**. Es decir, aunque los dos quieren liquidar la sociedad conyugal, sus propuestas son a la postre diferentes, al punto que tuvieron que acudir a la figura de la objeción a los inventarios presentados para determinar cuál de los dos tenía la razón.

Este conflicto de intereses presentado entre el señor Emilio Hidrobo Castro y la señora Luz Mila Enríquez Hurtado corresponde a la misma dinámica que se genera en la contienda propia de una **demanda principal** resistida por la parte demandada a través de una **demanda de reconvencción**.

Desde esta perspectiva se hace evidente entender que la propuesta de liquidación del señor Hidrobo Castro se erige como la demanda **principal** y que la propuesta de liquidación de la señora Enríquez Hurtado termina siendo la demanda de **reconvencción**.

¹ Notificado mediante listado de estado No. 058 del 12 de abril de 2023

Siguiendo por esta senda, considero señora juez que debe darse aplicación a lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 314 del Código General del Proceso que a la letra reza:

“El desistimiento de la demanda principal no impide el trámite de la reconvencción, que continuará ante el mismo juez cualquiera que fuere su cuantía.”

Bajo este entendimiento, **resulta procedente aceptar el desistimiento del señor Hidrobo Castro** frente a su interés de liquidar la sociedad conyugal, pero **sin sacrificar el interés** de la señora Enríquez Hurtado, por tanto, debe disponerse que el proceso continúe, siendo una realidad que en la demandada sigue existiendo el interés de culminar con el trámite de dicha liquidación hasta obtener sentencia que apruebe el trabajo de partición.

La aplicación del inciso en cita en los términos planteados **no va en contravía de las normas constitucionales**, todo lo contrario, pues por un lado se garantiza al señor Emilio Idrobo Castro su derecho a desistir y por el otro se brinda a la señora Luz Mila Enríquez Hurtado la oportunidad de continuar con el proceso por cuanto sigue interesada en lograr la adjudicación de los gananciales a que tiene derecho.

Tal como ocurre con el desistimiento de una demanda principal, que no da al traste con la demanda de reconvencción, en este caso es improcedente aceptar que el desistimiento del señor Hidrobo Castro tenga la capacidad de acabar de tajo con todo el procedimiento agotado hasta la fecha.

Aceptar el desistimiento del señor Hidrobo Castro sin que ello trunque impida a la señora Enríquez Hurtado continuar con el trámite hasta la fecha surtido, permite materializar la facultad que tiene cualquiera de los cónyuges de “*renunciar a los gananciales que resulten a la disolución de la sociedad conyugal, sin perjuicio de terceros*”². En este punto cabe recordar que al interior de este trámite fueron convocados los acreedores de la sociedad conyugal.

Con sustento en este argumento le solicito señora Juez se sirva aclarar el auto atacado indicando que se acepta el desistimiento presentado por el señor Emilio Hidrobo Castro frente a su interés de liquidar la sociedad conyugal, e indicar que el trámite de liquidación continuará ante el interés que tiene la señora Luz Mila Enríquez Hurtado en la lograr la adjudicación a que hay lugar.

En consecuencia, se deberá revocar la orden de terminación del proceso y la de archivo del expediente.

Segundo argumento: En virtud de la etapa procesal en la que se encuentra este asunto ordenar **su terminación y el archivo** de lo actuado en aplicación del artículo 314 del C.G.P., ante el desistimiento presentado por el demandante, **va en contravía de la Constitución**, máxime teniendo en cuenta que la demandada no está de acuerdo con la terminación, en consecuencia, en este caso particular el canon en cita debe ser **inaplicado** en uso de la **excepción de**

² Artículo 1775 del Código Civil.

inconstitucionalidad prevista en la segunda parte del inciso primero del artículo 4 Superior.

La Corte Constitucional ha establecido³ que existen tres situaciones en las cuales opera la excepción descrita, de las cuales en este liquidatorio de sociedad conyugal converge la siguiente:

“(iii) En virtud, de la especificidad de las condiciones del caso particular, la aplicación de la norma acarrea consecuencias que no estarían acordes a la luz del ordenamiento iusfundamental. En otras palabras, puede ocurrir también que se esté en presencia de una norma que, en abstracto, resulte conforme a la Constitución, pero no pueda ser utilizada en un caso concreto sin vulnerar disposiciones constitucionales”

Grosso modo, la situación particular de este trámite de liquidación de sociedad conyugal es el siguiente:

Tal como se mencionó líneas atrás, este trámite se inició en el año 2018 y a la fecha se encuentra superada la etapa de inventario y avalúos, al punto que se cuenta, luego de superadas las objeciones propuestas, con una relación de bienes y deudas, juntos con sus valoraciones, aprobadas judicialmente, razón por la cual se hizo procedente el decreto de partición y el nombramiento de un auxiliar de la justicia encargado de elaborar el trabajo partitivo que a la fecha encuentra pendiente de presentación.

Señora Juez, gracias a la congestión laboral que afecta a todos los juzgados del país y a las discusiones jurídicas que se han presentado entre demandante y demandado, cuya resolución final ha requerido de la intervención del superior jerárquico, instancia que también es afectada por la mencionada congestión, **han sido necesarios casi 5 años de litigio** para poder contar hoy con el decreto de partición y el nombramiento de un partidador.

El trasegar procesal de este asunto desde el año 2018 ha sido largo y costoso no solo en términos de tiempo y dinero, pues también hay que tener en cuenta el profundo desgaste emocional que significa para cualquier litigante el someterse a una administración de justicia cuyo avance es lento debido a las altas cargas laborales que tienen que soportar los jueces en Colombia.

Entonces, hoy, después de casi cinco (5) años de tortuoso litigio, faltando muy poco para materializar la liquidación de la sociedad en comento, **no puede considerarse ajustado a la constitución** que se le acepte al señor Emilio Hidrobo Castro el desistimiento que ha presentado, bajo el frío y ligero argumento de que es una facultad que el artículo 314 brinda al demandante cuando no se cuenta aún con sentencia.

Cabe ahora preguntarse, ¿En virtud de la situación particular de este trámite, qué disposiciones constitucionales vulnera la aplicación irreflexiva del artículo 314 del Código General del Proceso?

³ Sentencia T-445/22 de 6 de diciembre de 2022. Magistrado Ponente Jorge Enrique Ibáñez Najar - Expediente: T-8.113.378

Aceptar el desistimiento del demandante en este asunto, **justo cuando se encuentra ad- portas de terminar con sentencia que apruebe el trabajo de partición**, que además ya se cuenta con un auxiliar de la justicia encargado de su realización, genera las siguientes consecuencias negativas:

a). **Vulnera de manera abierta el derecho constitucional** que tiene la señora Luz Mila Enríquez Hurtado a una **administración de justicia pronta y cumplida**, pues, siendo su interés inequívoco de que se liquide la sociedad conyugal, se verá obligada **injustificadamente** a empezar de cero presentando nuevamente a reparto la solicitud de inicio del trámite, quedando **otra vez** condenada a litigar durante varios años para volver a conquistar la etapa procesal donde en la actualidad se encuentra éste trámite; obviamente se verá obligada de nuevo al pago de honorarios a un profesional del derecho para que la represente y a volver a sentir la angustia que genera la espera del proferimiento de cada providencia judicial que vaya impulsando el proceso.

b). A la luz de este escenario, la interpretación imprudente del artículo 314 resulta *“claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes”*, tal como lo explicó la Corte Constitucional en la sentencia SU-918 de 2013

c). Vulnera el derecho al debido proceso de la señora Luz Mila Enríquez Hurtado.

Al punto, la Corte Constitucional, mediante sentencia Sentencia T-244A/22, explicó que su jurisprudencia *“ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”*.

Definitivamente, la aplicación descuidada del artículo 314 en este asunto en concreto, dadas sus condiciones particulares, genera un riesgo alto de empujar irremediablemente a la señora Luz Mila Enríquez Hurtado a caer en un círculo vicioso **que le impedirá ver satisfecho su derecho al debido proceso**, pues cada vez que el señor Emilio Hidrobo Castro se adelante a promover la liquidación de la sociedad conyugal, tal como lo autoriza artículo 523 del C.G.P., tendrá siempre como demandante la facultad de desistir de la demanda en cualquier etapa procesal hasta antes de que se profiera sentencia.

Para finalizar con la exposición de este segundo argumento, cabe agregar que la excepción de inconstitucionalidad ha sido definida por la Corte Constitucional *“como la herramienta o facultad que tienen los operadores jurídicos de inaplicar una norma de manera oficiosa o a solicitud de parte. Se debe aplicar en los eventos en que evidencien una clara contradicción entre la disposición aplicable y las normas constitucionales.”*

Tercer argumento: En los procesos de liquidación de sociedad conyugal, entre otros, la solicitud de desistimiento del demandante deviene **improcedente** ante la **falta de aprobación** de la parte demandada que no se opuso al trámite.

Es cierto que el artículo 314 del Código General del Proceso de manera **general** autoriza a la parte actora para que desista de la demanda hasta antes de proferirse la sentencia respectiva, sin embargo, existen procesos determinados, entre los cuales se encuentra el de liquidación de la sociedad conyugal, en los cuales la procedencia del desistimiento se encuentra condicionada a que la contraparte la convalide.

En efecto, el inciso 4 del citado artículo 314 al respecto prevé:

*“En los procesos de deslinde y amojonamiento, de división de bienes comunes, de disolución o liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales, civiles o comerciales, el desistimiento **no producirá efectos sin la anuencia de la parte demandada**, cuando esta no se opuso a la demanda, y no impedirá que se promueva posteriormente el mismo proceso.”* (se subraya y resalta)

A la sazón, abordado de manera **integral** el contenido del artículo 314 es posible concluir que **el juez** de conocimiento **para aceptar** la solicitud de desistimiento del demandante, en uno de los procesos relacionados en el inciso citado, **tiene el deber** de establecer si convergen **en su totalidad** las siguientes situaciones:

1. Que no se haya dictado sentencia.
2. Que la parte demandada se haya opuesto a la demanda o
3. Que la parte demandada **que no se opuso** a la sentencia **este de acuerdo** con el desistimiento del demandado

De cara a lo actuado en este asunto es posible concluir con meridiana claridad que **no** están dadas las condiciones que la norma en cita exige para que en este trámite liquidatorio sea aceptada la renuncia presentada a la demanda por el señor Emilio Hidrobo Castro, pues si bien es cierto no se ha dictado sentencia, también es cierto que la demandada, quien **no se opuso** a la liquidación de la sociedad, **no ha autorizado** dicho desistimiento, lo que apenas resulta lógico si se tiene en cuenta que el comportamiento procesal de la señora Luz Mila Enríquez Hurtado es una muestra contundente de su interés por culminar este trámite con la sentencia aprobatoria del trabajo partitivo.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia STC9750-2021⁴ del 4 de agosto de 2021, con ponencia del Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque, negó la acción de tutela que propuso el demandado en un proceso de liquidación de sociedad patrimonial de hecho ante **la aceptación del desistimiento promovido por la parte actora**, denegación que fue sustentada en los siguientes términos:

*“Con ese panorama, bien pronto se constata la inviabilidad del amparo, comoquiera que aunque en la decisión censurada eventualmente puede presentarse un yerro, toda vez que el juicio aludido no fue promovido exclusivamente con el fin de solicitar la declaratoria de unión marital de hecho sino que en él también se pretendió la consecencial **disolución de la sociedad patrimonial**, tal circunstancia resulta intrascendente en la medida en que el **consentimiento requerido para aceptar el desistimiento de las pretensiones del libelo está reservado para aquellos demandados que no se hubieren opuesto a la demanda en los procesos de deslinde y amojonamiento, de división de bienes***

⁴ Radicación nº 11001-02-03-000-2021-02571-00

comunes, de disolución o liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales, civiles o comerciales (inciso 4º del artículo 314 del Código General del Proceso).

*Luego, como en el caso concreto **sí hubo oposición**, habida cuenta que el demandado contestó el escrito introductorio y promovió excepciones de mérito, dentro de las cuales cuestionó la temporalidad de la existencia de la unión marital de hecho, aspecto que tiene **incidencia directa en la liquidación de la sociedad patrimonial**, debe señalarse que en el presente asunto **no está configurada la hipótesis normativa cuya aplicación pretende el solicitante**, lo que de suyo evidencia la irrelevancia de la amparo invocado.” (se subraya y resalta)*

En el caso analizado en la jurisprudencia en cita se explica que el accionante atacó mediante los recursos ordinarios el auto que aceptó el desistimiento planteado por la demandante, sin embargo, ambas instancias coincidieron en mantener la decisión resistida, postura que fue avalada por la Corte al resolver la acción de tutela propuesta por cuanto se logró establecer que dicho demandado **presentó oposición a la demanda**, en consecuencia la **aceptación del desistimiento** no requería de su autorización, tal como lo exige el inciso 4 del artículo 314 del Código General del Proceso.

Muy contrario a la situación del accionante en la acción de tutela en comento, en este asunto en concreto **si** “*está configurada la hipótesis normativa cuya aplicación pretende*” la demandada, pues la señora Luz Mila Enríquez Hurtado **no se ha opuesto** a la liquidación de la sociedad conyugal, por tanto, la **aceptación judicial** del desistimiento del señor Emilio Hidrobo Castro requiere **imperiosamente de la autorización de la demandada**, anuencia que a la fecha no ha expresado la señora Luz Mila, ni la expresará, pues es su interés que este largo trámite liquidatorio, que a la fecha supera casi los 5 años de duración, culmine con sentencia que apruebe el trabajo de partición.

Cabe agregar que los recursos ordinarios y objeciones plateadas por la señora Luz Mila Enríquez Hurtado a lo largo del trámite agotado en este asunto **no han tenido como finalidad impedir que la liquidación de la sociedad conyugal se lleve a cabo**, tales actuaciones se han dado en procura de lograr que en la liquidación se tengan en cuenta los activos y pasivos que realmente se adquirieron durante la vigencia de dicha sociedad.

De verdad, la actividad procesal desplegada por la señora Luz Mila Enríquez Hurtado ha dinamizado el trámite propio de esta clase de asuntos, permitiendo así que cada etapa del proceso se vaya agotando hasta llegar hoy al decreto de partición y el nombramiento de un partidador, faltando a la fecha únicamente la presentación del trabajo partitivo y el proferimiento de la sentencia que lo apruebe.

Atentamente,

José Ricardo Flor Herrera

C.C. No. 14.650.817 de Ginebra, Valle

T. P. 325.034 del Consejo Superior de la Judicatura

kr 30 No. 21-27 de Palmira - floricardo14@gmail.com - Celular: 301480551