

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE MEDELLÍN Medellín, veintiuno (21) de junio dos mil veintitrés (2023).

AUTO:	1440
RADICADO:	050013110004 2022 00218 00
PROCESO:	UNIÓN MARITAL DE HECHO Y SOCIEDAD PATRIMONIAL -incidente de levantamiento de medidas cautelares- art. 598 num. 4 C.G.P.
DEMANDANTE:	CARLOS ALFREDO TORRES MOSQUERA C.C. 1.030.579.975
DEMANDADO:	JENIFER OJEDA AMAYA C.C. 1.128.277.115
DECISIÓN:	AUTO RESUELVE INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE MEDIDA DE EMBARGO DESFAVORABLEMENTE

ASUNTO

Procede el Despacho a resolver el incidente de levantamiento de medida cautelar presentado por la apoderada judicial de la demandada, JENIFFER OJEDA MAYA, con relación a la medida de embargo decretada por este despacho mediante auto del 05 de mayo de 2022 frente al inmueble con matrícula inmobiliaria N° 001- **971654** de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur.

ANTECEDENTES

Sea lo primero indicar la forma a la que se llegó a este incidente, ya que la incidentista inicialmente mediante escrito del 09-09-2022 presentó solicitud de trámite de incidente de desembargo, indicando como sustento normativo el inciso 3 del artículo 597 del C.G.P, solicitando se le diera trámite al incidente de desembargo del inmueble ubicado en la Calle 5 N.° 80C- 130 Edificio Catalejo Alfa de la Loma de los Bernal del Barrio Belén con F.M.I 001-971736 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, por lo que al generarse confusión entre el trámite solicitado y el sustento normativo indicado por la parte accionante, esta Agencia Judicial mediante auto del 17 de noviembre de 2022, la requiere para aclarar la solicitud de desembargo para que indicara si lo que pretendía era:

a) Que se fije el valor de la caución correspondiente, conforme lo establece el artículo 597 num.3 del C.G.P. para el levantamiento de la medida cautelar, y si el valor que se declara para ello es el avalúo comercial denunciado en la promesa de venta, esto es un valor de \$242.000.000 millones de pesos, para que, conforme a ello, se fije la caución por el valor total del mismo conforme a la legislación que rige la materia.

b) O si lo que se pretende es un trámite incidental de desembargo conforme numeral 4 del artículo

598 del C.G.P¹., debiendo demostrar que el bien es propio de la demandada y no haría parte de una eventual sociedad patrimonial que se declare en los extremos temporales indicados en la demanda.

Presentando el 21-11-2022 escrito la incidentista en donde da respuesta al requerimiento hecho por el despacho indicando que lo que se pretendía era darle trámite a la solicitud del levantamiento del embargo del inmueble con fundamento en el artículo 597 del C.G.P numeral 3, con el siguiente sustento:

<< se desprende de manera lógica que, para la época en que mi representada adquirió el inmueble embargado dentro del presente proceso, era SOLTERA SIN UNIÓN MARITAL DE HECHO y a ello van dirigidos los argumentos presentados en la contestación de la demanda. Sin embargo, la parte accionante en su demanda argumenta lo contrario; siendo justamente el papel del despacho, definir a cuál de las partes le asiste la razón, constituyéndose en el objeto del presente proceso; pero no le es dable al despacho hacer esto, sino previo una valoración probatoria y un análisis jurídico de fondo; siendo el estado procesal oportuno para ello la correspondiente sentencia y no el presente trámite incidental>>, indicando que el valor declarado para fijar la caución es efectivamente el declarado en la promesa de compraventa en el monto del 50%, que representaría el derecho del demandante en una eventual sentencia a su favor, esto es, de \$ 121.000.000; situación con la cual se emite la providencia del 25-11-2022 en donde se fija caución previo a levantar la medida cautelar conforme al Art. 597 del C.G.P. y que una vez se allegara la caución fijada, se procedería a ordenar el levantamiento de la medida cautelar solicitada.

El 12-02-2023 la incidentista presenta memorial en donde se informa al Juzgado que no había sido posible adquirir la correspondiente póliza por el tipo de riesgo, ya que algunas aseguradoras de entrada descartaron la venta de la mismas como lo fue el caso de la Previsora Seguros, y otras exigieron una garantía del 80% del equivalente del valor del inmueble sobre algún otro bien registrado a nombre de la demandada, adicional al del pago de la prima, lo que termina siendo igual a tener el inmueble con el embargo vigente, insistiendo en la petición de desembargo del inmueble con fundamento en el numeral 4 del artículo 598 del C.G.P con el siguiente argumento:

<<tanto en el contrato de promesa de compraventa suscrito por la señora JENIFFER OJEDA MAYA, el día 15 de enero del año 2019, como PROMITENTE COMPRADORA del señalado bien, como en la escritura pública No. 484 del 23 de febrero de 2019 de la Notaria Quinta del Círculo de Medellín, mediante la cual se protocolizó la compraventa de este y que fueron allegados a este trámite; se desprende de manera lógica que, se trata de un bien propio en cabeza de la demandada señora JENIFFER OJEDA MAYA. En la demanda el señor CARLOS ALBERTO TORRES MOSQUERA señala que, él participó de manera directa en las gestiones dirigidas a la compra de dicho inmueble;

¹ **Artículo 598. Medidas cautelares en procesos de familia**

... 4. Cualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes podrá promover incidente con el propósito de que se levanten las medidas que afecten sus bienes propios.

sin embargo, en los documentos por medio de los cuales se realizó la compra de este, se registra que el estado civil de la demandada es soltera sin unión marital de hecho. Lo anterior da a entender lógicamente que, la compra del inmueble se hizo por fuera de la convivencia que existió entre las partes; pues no existe ninguna otra explicación para el hecho que, el demandante haya participado en las gestiones de la compra del inmueble como lo señala; y no se haya dejado el registro en los documentos por medio de los cuales se legalizó dicha compra, de la unión marital de la que hoy pretende su declaración; con las correspondientes implicaciones legales que esto conlleva, entre otras, la afectación a vivienda familiar sobre el inmueble que, es una forma de proteger el patrimonio de la familia como es sabido.>>

Solicitando con ello el LEVANTAMIENTO DEL EMBARGO decretado sobre el inmueble ubicado en la calle 5 No. 80C – 130 Edificio Catalejo Alfa de la Loma de los Bernal del Barrio Belén con matrícula inmobiliaria No. 001–971736 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur; por tratarse de un bien propio de la demandada.

Mediante auto N.º677 del 23-03-2021 esta dependencia judicial dispuso iniciar el **INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE MEDIDAS CAUTELARES DEL NUMERAL 4 DEL ARTICULO 598 DEL C.G.P** frente a la medida de embargo decretada sobre el inmueble con MI N.º001–971736 de la ORIP de Medellín y CORRER TRASLADO a la parte demandante CARLOS ALFREDO TORRES MOSQUERA por el término de tres (3) días de conformidad con lo dispuesto en el art 129 del C.G.P., término dentro del cual se hizo manifestación frente al incidente en donde la apoderada de la parte demandante indicó que:

<<La medida cautelar en el proceso civil busca precaver y prevenir las contingencias que puedan sobrevenir sobre las personas, los bienes o los medios de prueba mientras se inicia un proceso o se adelanta el mismo.”²

Para la Corte Constitucional: “Las medidas cautelares, son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello, esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido”³⁴

En tratándose de medidas cautelares en procesos de familia, el tratadista Jorge Forero Silva, en su obra, Medidas Cautelares en el Código General del Proceso, consideró “El

² LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso. Parte General. Edit. Dupre editores. Bogotá, D.C. Colombia. 2016. P. 1075

³ Ver sentencias C-054 de 1997, M.P Antonio Barrera Carbonell , C-255 de 1998, M.P Carmenza Isaza y sentencia C-925 de 1999, M.P Vladimiro Naranjo Mesa

⁴Sentencia C-379 de 2004, de 27 de abril de 2004. M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra

embargo y secuestro de bienes objeto de gananciales, tiene como propósito evitar que se traspasen, pues dichos bienes se incluirán en las partidas en el proceso de liquidación de la sociedad conyugal, pudiendo el cónyuge en cuya cabeza se encuentran, promover el incidente de levantamiento de las medidas si se tratare de bienes propios, es decir que no pertenecen a la sociedad conyugal. El cónyuge incidentante asume la carga probatoria dirigida a demostrar que el bien materia de desembargo, por ser propio debe excluirse de las partidas en la liquidación de la sociedad conyugal, debiendo promover el incidente en cualquier momento mientras no haya terminado el proceso de divorcio, e incluso, si este ya concluyó, puede promoverlo en el posterior proceso de liquidación de la sociedad conyugal”.

2. Por su parte, el artículo 598 del C.G.P., establece que “En los procesos de 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, se aplicarán las siguientes reglas:

1. Cualquiera de las partes podrá pedir embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales y que estuvieran en cabeza de la otra.

(...) 4. Cualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes podrá promover incidente con el propósito de que se levanten las medidas que afecten sus bienes propios”.

En concordancia conforme lo dispone el artículo 1781 del Código Civil, para que un bien integre el haber social debe haber sido adquirido o devengado durante el matrimonio y a título oneroso; por ello descendiendo al caso concreto, de las pruebas obrantes se advierte que el inmueble sobre la cual recae la medida NO es un bien propio de la compañera permanente- incidentista- por haber sido adquirido durante la unión marital de hecho y por tanto es objeto de gananciales en la liquidación de la sociedad patrimonial de la referencia, al punto que sobre este tópico se plateó la controversia en el presente proceso, y ha sido relacionada en la demanda.

El citado artículo 598 del C.G.P, es claro en consagrar que la medida de embargo y secuestro procede respecto de los bienes que sean objeto de gananciales, es decir que sean bienes sociales, razón por la cual no hay posibilidad de que la compañera permanente no pueda solicitar la cancelación de la medida; pues se insiste, no se trata de un evento de embargo sobre los bienes propios.

Considerando que se trata de una medida cautelar sobre un bien que integra el haber social no procede el levantamiento del embargo y secuestro decretado sobre el bien inmueble , según lo prevé el artículo 598 del C.G.P, debiéndose denegar la solicitud de cancelación de la aludida cautela>>

Seguidamente mediante providencia del 19-05-2023, se **abrió a pruebas** el incidente de levantamiento de embargo, decretando como pruebas:

<<DE LA PARTE INCIDENTISTA

DOCUMENTAL

Se decretan los documentos contenidos en las diferentes solicitudes para dar trámite a incidente de desembargo presentadas el 08-09-2022 y 21-02-2023 correspondiente a las anotaciones 030 y 040

del expediente digital que corresponden a lo siguiente:

- 1) *Contrato de promesa de compraventa suscrito por la señora JENIFFER OJEDA MAYA el 15 de enero de 2019 como promitente compradora del apartamento 2104 de la Calle 5 N° 80C-130, situado en el piso veintiuno de la torre 1 del Conjunto Residencial Catalejo Propiedad Horizontal, en el Municipio de Medellín, departamento de Antioquia, destinado a vivienda identificado con matrícula inmobiliaria N° 001-971654 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, documento en el que la señora OJEDA MAYA demandada dentro del proceso, indica en su estado civil para esa época era soltera sin unión marital de hecho.*
- 2) *Escritura Pública N.° 484 del 23 de febrero de 2019 de la Notaría Quinta del Circulo Notarial de Medellín, mediante la cual se protocolizó la compraventa del apartamento 2104 de la Calle 5 N° 80C-130, acto jurídico en el cual la señora JENIFFER OJEDA MAYA actuó a través de su apoderada judicial, quien a su vez es su madre y en el que se dice en la página 6 en el acápite de “ AFECTACIÓN A VIVIENDA FAMILIAR” lo siguiente (...) Advertida del contenido del artículo 6 de la ley 258 de 1996, modificado por la ley 854 de 2003 e indagada expresamente, la Apoderad de la COMPRADORA, debidamente facultada, manifestó bajo el juramento que el estado civil de su representada es soltera, sin unión marital de hecho, razón por la cual el suscrito notario deja constancia de no es procedente la afectación a vivienda familiar sobre el inmueble que por medio del presente instrumentos adquiere”*
- 3) *Certificado de Tradición y Libertad del inmueble con F.M.I 01N-5070290 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Norte.*
- 4) *Certificado de Tradición y Libertad del inmueble con F.M.I 346-2409 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de San Marcos- Sucre*

DE LA PARTE INCIDENTADA

DOCUMENTAL

No se hizo solicitud probatoria

DE OFICIO

- 1) *Certificado de Tradición y Libertad del inmueble con F.M.I 01N-91736 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, que reposa en el expediente Digital en la anotación 014, donde se puede verificar la inscripción de la medida cautelar de embargo y posterior secuestro, y el registro de los actos de compraventa del inmueble indicados por la parte incidentista y demandada dentro del proceso, la señora JENIFFER OJEDA AMAYA.*
- 2) *Escrito de la demanda y de subsanación presentada por la parte accidentada y demandante dentro del proceso, el señor CARLOS ALFREDO TORRES MOSQUERA, en los que se indican las fechas o extremos temporales en los que se pretende la declaración de la existencia de la unión marital de hecho y consecuencial sociedad patrimonial que se dice existió entre las partes.*
- 3) *Escrito de contestación de la demanda presentada por la señora JENIFER OJEDA AMAYA, que se encuentra en la anotación 050 del expediente digital.>>*

Acorde con lo indicado en líneas precedentes, y sin que se advierta necesario decretar la práctica de otras pruebas distintas a las ya ordenadas y practicadas, se impone entrar

a decidir lo pertinente en torno al incidente, para lo cual se realizan las siguientes,

CONSIDERACIONES

Las medidas cautelares han sido provistas como aquellos instrumentos de naturaleza temporal y preventiva, cuyo fin es asegurar el cumplimiento de las determinaciones adoptadas por el juez en una sentencia, además de evitar las contingencias que puedan sobrevenir a personas, bienes o medios de prueba mientras se desarrolla un proceso de este tipo.

Para el caso de los procesos de familia el legislador diseñó una serie de medidas cautelares para asegurar la existencia y conservación del patrimonio que posteriormente será objeto de liquidación.

En el presente asunto, se tiene que mediante auto del 05 de mayo de 2022 fue decretada la medida cautelar de embargo y posterior secuestro del inmueble con F.M.I N° 001-971654 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Norte.

Estamos dentro de un proceso verbal de declaración de existencia de la unión marital hecho y de existencia y disolución de la sociedad patrimonial que se dice existió entre el señor CARLOS ALFREDO TORRES MOSQUERA y la señora JENIFFER OJADA AMAYA, promovido por el señor TORRES MOSQUERA, en donde se indica que los extremos temporales son **el 01 de diciembre de 2017 y el 2 de mayo de 2021**, encontrándose que el inmueble objeto de debate con F.M.I 001-971654 se adquirió por la señora OJEDA AMAYA **el 23 de febrero de 2019** mediante Escritura Pública N.º 484 de la Notaría Quinta de Medellín, inscrita en el F.M.I del inmueble el 15-04-2019, y en consecuencia, encuentra esta Judicatura que el mismo se adquirió dentro de las fechas establecidas como extremos dentro de los cuales se dice se dio la existencia de la unión marital y la sociedad patrimonial, lo que podría acarrear que el inmueble fuera un bien social.

En este punto es importante tener en cuenta que los procesos verbales son procesos declarativos, en el cual no existe un derecho cierto, sino apenas una pretensión que el demandante busca que el juez declare o falle a su favor, y se reclama el reconocimiento de un derecho por parte del juez, o que este declare o reconozca la aplicación de una ley, a fin de hacer efectiva la reclamación del demandante.

El proceso declarativo se caracteriza por ser incierto, en razón a que no se reclama un derecho cierto e indiscutible, y por eso se acude al juez en busca de certeza mediante la sentencia que este dicte.

Por otra parte, el artículo 1781 del Código Civil establece la composición del haber social, así:

<<El haber de la sociedad conyugal se compone:

1.) De los salarios y emolumentos de todo género de empleos y oficios devengados durante el matrimonio.

2.) De todos los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucros de cualquiera naturaleza que provengan, sea de los bienes sociales, sea de los bienes propios de cada uno de los cónyuges y que se devenguen durante el matrimonio.

3.) Del dinero que cualquiera de los cónyuges aportare al matrimonio, o durante él adquiriere, obligándose la sociedad a la restitución de igual suma.

4.) De las cosas fungibles y especies muebles que cualquiera de los cónyuges aportare al matrimonio, o durante él adquiere ; quedando obligada la Sociedad a restituir su valor según el que tuvieron al tiempo del aporte o de la adquisición.

Pero podrán los cónyuges eximir de la comunión cualquiera parte de sus especies muebles, designándolas en las capitulaciones, o en una lista firmada por ambos y por tres testigos domiciliados en el territorio.

5.) **De todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio a título oneroso.**

6.) De los bienes raíces que la mujer aporta al matrimonio, apreciados para que la sociedad le restituya su valor en dinero.

Se expresará así en las capitulaciones matrimoniales o en otro instrumento público otorgado al tiempo del aporte, designándose el valor, y se procederá en lo demás como en el contrato de venta de bienes raíces.

Si se estipula que el cuerpo cierto que la mujer aporta puede restituirse en dinero a elección de la misma mujer o del marido, se seguirán las reglas de las obligaciones alternativas.>> *Negritas por el Despacho*

Así las cosas, esta Agencia Judicial debe partir de la fecha en la cual fue adquirido el inmueble para determinar si puede ser objeto de la medida cautelar de embargo, teniendo como base los extremos temporales de la sociedad patrimonial indicados en la demanda, con miras a determinar si debe decretarse la medida para proteger un eventual bien de carácter social.

Por otro lado, tampoco es de resorte de este proceso analizar la forma cómo se obtuvo el inmueble por la señora JENIFFER OJEDA AMAYA o la naturaleza de la negociación, pues ese asunto debe discutirse dentro de un eventual proceso liquidatorio, si se declara la disolución de la sociedad patrimonial en el presente trámite.

Debe garantizarse por esta judicatura la conservación del patrimonio social, partiendo de las fechas indicadas en la demanda y la fecha de tradición del inmueble objeto de embargo, de las cuales se advierte que el inmueble fue adquirido durante la vigencia alegada, asunto que se definirá en la audiencia concentrada de que trata el art. 372 y 373 del C.G.P. que se realizará el próximo cinco (05) de julio de 2023 a las 09:00 A.M.

En consecuencia, si partimos de que los extremos temporales de la sociedad patrimonial señalados en la demanda son el 1 de diciembre de 2017 y el 21 de mayo de 2021, y el inmueble fue adquirido el **el 23 de febrero de 2019**, el bien es hasta el momento, es un bien que puede hacer parte de la sociedad patrimonial y es objeto de protección.

CONCLUSIÓN

En el caso concreto, el bien inmueble con F.M.I N.º 001-971654 de la ORIP de Medellín Zona Norte fue adquirido por la señora JENIFFER OJEDA AMAYA el 23 de febrero de 2019, y por lo tanto, entre el 01 de diciembre de 2017 y el 2 de mayo de 2021, extremos temporales de la sociedad patrimonial indicados en la demanda, y por tanto procede la medida cautelar de embargo para proteger un eventual bien que pertenecería a la sociedad patrimonial y podría ser objeto de partición en el proceso de liquidación de la patrimonial si se declara su disolución en el presente proceso, en consecuencia, NO se ordenará el desembargo solicitado por la demandada JENIFFER OJEDA AMAYA.

En mérito de lo anteriormente expuesto, **EL JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

DECLARAR INFUNDADO el INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE MEDIDA CAUTELAR DE EMBARGO decretado sobre el inmueble con F.M.I N.º 001-971654 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Norte, promovido por la demandada señora JENIFFER OJEDA AMAYA, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



ÁNGELA MARÍA HOYOS CORREA
JUEZ.⁵

Los canales de comunicación del despacho son el correo electrónico: j04famed@cendoj.ramajudicial.gov.co; y las actuaciones y providencias pueden consultarse en el Sistema Siglo XXI y en los Estados Web en la [página de la rama judicial](#).

⁵ Se impone firma escaneada ante la falla del aplicativo de firma electrónica.