

CONSTANCIA. Mayo 30 de 2023. A Despacho de la señora Juez el presente proceso, informando que se encuentra pendiente por resolver el recurso de reposición y en subsidio apelación presentado por la parte demandada, contra el auto que decretó medidas cautelares. De dicho recurso se corrió el respectivo traslado entre el 08 y 10 de mayo de 2023, siendo remitido pronunciamiento por cuenta de la parte actora.

Pasa para resolver lo pertinente.



VALENTINA CARDONA BUITRAGO
Oficial Mayor- Sustanciadora

JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE MANIZALES CALDAS

Manizales, treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Radicado: 17001-31-10-006-2022-00201-00

ANTECEDENTES

El pasado 17 de abril de 2023, fue proferido auto decretando como medidas cautelares el embargo de los derechos de posesión ejercidos por la demandada LUZ DARY GIL OCAMPO, frente al vehículo de placas GTQ-697 y el embargo y secuestro del 100% de los cánones percibidos por concepto del usufructo del inmueble con folio de matrícula N° 350- 128214, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ibagué, Tolima.

Dentro del término de ejecutoria de la citada providencia, el apoderado de la parte demandada formuló recurso de reposición y en subsidio apelación a través de memorial radicado el 19 de abril de 2023.

En síntesis, fundamentó el citado recurso haciendo alusión en primer lugar y frente a la medida de embargo de los derechos de posesión sobre el vehículo de placas GTQ-697, que tratándose de este tipo de procesos de liquidación de la sociedad conyugal, es oportuno dar aplicación a lo ordenado en el artículo 598 del C.G.P., que es norma especial respecto a las medidas que operan dentro de este trámite, sin por ello tener cabida aquellas que como la decretada, se encuentran reguladas en el artículo 593 *ibídem*.

En segundo lugar, con relación al embargo y secuestro decretados sobre el 100% de los cánones percibidos por concepto del usufructo del inmueble con folio N° 350-128214, consideró que el usufructo, debido a que se equipara a un derecho real, más no recae sobre el bien en sí mismo, no puede ser sometido a la regla de las medidas cautelares que consagra el ya mencionado artículo 598, pues así se desnaturalizaría el goce como principal poder del usufructuario. De otro lado, señala que el demandante cuenta con una vía alterna por vía declarativa, para discutir la administración del usufructo, la cual se aleja del presente trámite liquidatorio.

Finalmente, aduce que la constitución voluntaria del usufructo, la realizaron ambas partes en fecha anterior a la de la celebración del matrimonio que originó la sociedad conyugal que ahora se pretende liquidar.

Frente al recurso, se corrió el traslado que prevén los artículos 110 y 319 del Estatuto Procesal, entre los días 08 y 10 de mayo de 2023, siendo remitido dentro del citado término, pronunciamiento por cuenta de la parte actora, en el que advirtió respecto al principal motivo de oposición del embargo de los derechos de posesión ejercidos por la demandada frente al vehículo de placas GTQ-697, que sin ser taxativos respecto a las normas relacionadas con el tema, se encuentra la figura de la prescripción adquisitiva de dominio, como una forma de adquirir los bienes en Colombia, agregando así que aunque los artículos 593 y 598 del Estatuto Procesal se diferencian, tampoco logran ser excluyentes entre sí, insistiendo en la procedencia del decreto de dicha medida cautelar.

Con relación a la segunda medida decretada y encaminada al embargo y secuestro del 100% de los cánones percibidos por concepto del usufructo del mencionado inmueble, enfatizó en que indudablemente lo recaudado entra a formar parte del haber de la sociedad conyugal según lo previsto en el artículo 1781 del C.C., siendo el usufructo de dicho bien, un derecho adquirido por ambos ex cónyuges, disfrute del cual presuntamente, ha venido siendo privado el demandante Oscar Giraldo Álvarez, por lo que insistió adicionalmente en mantener su decreto.

En los señalados términos, procede el Despacho a resolver lo pertinente.

CONSIDERACIONES

1. Los recursos interpuestos.

El artículo 318 del Estatuto Procesal prevé:

“PROCEDENCIA Y OPORTUNIDADES. Salvo norma en contrario, **el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez**, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

(...)

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. **Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.**

(...)”.

A su vez, el artículo 321 *ibídem* establece:

“PROCEDENCIA. Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad. **También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:**

1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.
2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros.
3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.
4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.
5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva.
6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.
7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.

8. **El que resuelva sobre una medida cautelar**, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla.
9. **El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes**, y el que la rechace de plano.
10. **Los demás expresamente señalados en este código.**”

Para el asunto que nos ocupa, se tiene que en efecto y de acuerdo a la normatividad en cita, fueron interpuestos los recursos de reposición y en subsidio apelación, dentro de los tres (03) días siguientes al de la notificación del auto, partiendo de que la providencia recurrida fue notificada por estado el 18 de abril y se contaba hasta el 21 de abril de 2023, para interponer algún recurso contra la decisión, término dentro del cual fue presentado el escrito contentivo de la citada oposición por cuenta del apoderado de la demandada.

2. Estudio del recurso de reposición.

A efectos de resolver el recurso de reposición interpuesto por la parte demandada, frente al auto a través del cual se decretaron como medidas cautelares, el embargo de los derechos de posesión ejercidos por la demandada LUZ DARY GIL OCAMPO, frente al vehículo de placas GTQ-697 y el embargo y secuestro del 100% de los cánones percibidos por concepto del usufructo del inmueble con folio de matrícula N° 350- 128214, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ibagué, Tolima, encuentra el Despacho necesario analizar por separado los argumentos planteados por el recurrente respecto a las dos medidas decretadas:

1-) Embargo de los derechos de posesión ejercidos por la demandada LUZ DARY GIL OCAMPO, frente al vehículo de placas GTQ-697:

Al respecto, es dable precisar que al artículo 598 del C.G.P. que contempla las medidas cautelares en procesos de familia, entre los allí mencionados, la liquidación de la sociedad conyugal o patrimonial, no es posible imprimirle una interpretación literal que impida decretar alguna medida alterna que como la solicitada, se encuentra consagrada en el numeral 3 del artículo 593 *ibídem*, pues haciendo alusión al argumento planteado por la parte actora dentro del escrito que recorrió el traslado del recurso, adicional a que ambas normas no se excluyen entre sí, el verdadero espíritu de la última norma citada, se ratifica en lo contemplado en el último inciso del artículo 601 *ejusdem*, reafirmando que lo que se procura con el decreto de esta medida, es afianzar el derecho a usucapir que se haya consolidado o que venga consolidando el poseedor para posteriormente, adquirir el bien por prescripción o gravar derechos patrimoniales, como los derivados de mejoras hechas por el demandado sobre el mismo bien.

El artículo 762 del Código Civil plantea lo siguiente:

“La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. ..El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo”.

Por lo anterior, atendiendo a que, con las pruebas aportadas por la parte actora, se pudo establecer que a la fecha la demandada ostenta la posesión del vehículo de

placas GTQ-697, el cual figura a nombre del hijo en común de los excónyuges Oscar Mauricio Giraldo Gil, el Despacho se ratificará en el decreto de la medida de embargo de los derechos de posesión sobre el mismo, hasta tanto el H. Tribunal Superior de esta ciudad, defina lo pertinente en el recurso de alzada que será concedido.

2-) Embargo y secuestro del 100% de los cánones percibidos por concepto del usufructo del inmueble con folio de matrícula N° 350- 128214, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ibagué Tolima:

Para entrar a resolver el recurso formulado con base en la medida cautelar enunciada, en primer lugar y atendiendo al escrito de reforma de la demanda, se tiene que entre los señores LUZ DARY GIL OCAMPO y OSCAR GIRALDO ÁLVAREZ, existió una unión marital de hecho y sociedad patrimonial desde el año 1981 hasta el mes de abril de 2014 y posterior a ello, sin interrupciones en la relación, la pareja contrajo matrimonio civil el 28 de abril de 2014, conformando a partir de dicho suceso, la denominada sociedad conyugal que es la que ahora se pretende liquidar.

En consideración a que entre los ex consortes existieron ambos tipos de sociedades, tanto patrimonial como conyugal, conviene hacer la siguiente aclaración que plantea la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia **STC7194-2018**¹:

“(…)El evento de que quienes conforman una unión marital de hecho, sin existir solución de continuidad, contraigan matrimonio entre sí, no es causal de disolución y liquidación de la respectiva sociedad patrimonial, pues como lo establece el artículo 5° de la Ley 54 de 1990, con la modificación que le introdujo el artículo 3° de la Ley 979 de 2005, ello tiene lugar únicamente por el consentimiento o el mutuo acuerdo de los convivientes, por la muerte de uno o de ambos compañeros permanentes o por sentencia judicial.

(…)

…al no existir solución de continuidad tanto en el campo personal, como en materia de sociedad patrimonial y de sociedad conyugal, al fin de cuentas, disuelta esta última, se trata de un mismo patrimonio universal separado en dos niveles temporalmente, gobernado bajo unas mismas reglas, aunque con los matices que le son propios a una u otra sociedad, sin que por ello, al ser perfectamente delimitadas en el tiempo, pueda afirmarse su coexistencia.

(…)

En todo caso, dada la similitud entre matrimonio y la unión marital, entre sociedad de gananciales y la sociedad patrimonial, desde la perspectiva de principios, valores y derechos por los que aboga y defiende la Carta de 1991, con venero en el artículo 42 de la misma, no pueden prohibirse interpretaciones restrictivas, discriminatorias y extintivas, entre quienes como pareja han convivido como casados, faltándoles únicamente el rito solemne; primero, al abrigo de la unión marital, y luego, sin solución de continuidad, en las mismas condiciones materiales y sociales bajo el manto del matrimonio, como acto jurídico solemne, sin interrupciones temporales ni brechas afectivas, familiares, sociales y económicas, siendo continuadores de la familia como pareja monógama.” (Resaltado propio).

Lo anterior, para dilucidar que en efecto, aunque el derecho de usufructo sobre el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 350-128214, lo adquirieron los señores GIL OCAMPO y GIRALDO ÁLVAREZ, a través de Escritura

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA. Radicación n.º 11001-02-03-000-2018-01030-00. Bogotá, D.C., cinco (5) de junio de dos mil dieciocho (2018).

pública N° 6044 del 08 de agosto de 2012, suscrita ante la Notaría Segunda del Círculo de Ibagué, Tolima, encontrándose dentro de la vigencia de la unión marital de hecho que configuraron en forma previa a contraer matrimonio civil, dicha fecha de adquisición no es óbice para que los dineros productos del citado usufructo, se tengan en cuenta dentro del haber de la sociedad conyugal, que se procura liquidar mediante el trámite que nos ocupa.

Para ello, conviene citar el siguiente artículo:

“ARTÍCULO 1781. El haber de la sociedad conyugal se compone:

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”.

Así las cosas y en virtud a que el uso y el goce del derecho de usufructo sobre el inmueble adquirido por ambas partes mediante escritura pública, al momento de encontrarse en unión marital de hecho, presuntamente y hasta la fecha, han sido únicamente ejercidos por la demandada LUZ DARY GIL OCAMPO, quien percibe cinco arrendamientos producidos por el predio identificado con folio de matrícula N° 350-128214, tornan dicho derecho en susceptible de ser embargado y secuestrado tal como lo requirió la parte actora y lo decretó el Despacho.

No obstante, lo anterior, resulta pertinente prevenir a las partes, para que en caso tal, de poder demostrar que se incurrió en gastos ordinarios de conservación o mejoramiento del bien del cual se deriva el usufructo, podrán hacer uso de las figuras denominadas compensación y/o recompensa, aplicables también dentro de este tipo de trámites liquidatorios.

Ahora bien, respecto a la imprecisión generada por el Despacho dentro del auto confutado, se advierte que el mismo se debió a un lapsus en la digitación, que en nada debe afectar la intención de la decisión, que desde el inicio consistió en decretar la medida del embargo y secuestro del 100% de los cánones percibidos por concepto del usufructo, requerida por la parte activa de la litis.

Por lo expuesto, el Despacho no accederá a reponer la decisión impugnada y en consecuencia, de conformidad con lo previsto en el inciso final del numeral 8 del artículo 321 del C.G.P., se concederá en el efecto suspensivo, el recurso de apelación formulado por la parte demandada, dentro del presente trámite de **LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL** promovida por **OSCAR GIRALDO ÁLVAREZ** en contra de **LUZ DARY GIL OCAMPO**.

Una vez ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría se remitirá el expediente digital ante la Sala Civil Familia del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial, para que allí se surta la alzada.

Finalmente, se dispone agregar y poner en conocimiento de los intervinientes, el informe de gestión presentado por el secuestro, el pasado 16 de mayo de 2023.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DE MANIZALES CALDAS,**

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER la providencia proferida el 17 de abril de 2023, por medio de la cual se decretaron como medidas cautelares, el embargo de los derechos de posesión ejercidos por la demandada LUZ DARY GIL OCAMPO, frente al vehículo de placas GTQ-697 y el embargo y secuestro del 100% de los cánones percibidos por concepto del usufructo del inmueble con folio de matrícula N° 350- 128214, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ibagué Tolima, dentro del presente proceso de **LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL** promovida por **OSCAR GIRALDO ÁLVAREZ** en contra de **LUZ DARY GIL OCAMPO**, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: En consecuencia, **SE CONCEDE EN EL EFECTO SUSPENSIVO, EL RECURSO DE APELACIÓN** formulado por la demandada **LUZ DARY GIL OCAMPO**.

Una vez ejecutoriada la presente providencia, remítase el expediente digital ante la Sala Civil Familia del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial, para que allí se surta la alzada.

TERCERO: AGREGAR Y PONER EN CONOCIMIENTO, el informe de gestión presentado por el secuestre el pasado 16 de mayo de 2023.

NOTIFÍQUESE



PAOLA JANNETH ASCENCIO ORTEGA
Juez

VCB

<p>JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO MANIZALES – CALDAS <u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO</u></p> <p>El auto anterior se notifica en el Estado No. 091 el 31 de mayo de 2023.</p> <p></p> <p>JULIAN FELIPE GÓMEZ TABARES Secretario</p>
--

