

JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL

San José, Caldas, cuatro (4) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Interlocutorio civil. 156

Rad. 17665-40-89-001-2022-00044-00

I. OBJETO DE DECISIÓN

Dentro del trámite correspondiente al presente proceso **Verbal Sumario -Levantamiento de afectación a vivienda familiar-** promovido a través de apoderado judicial por la señora **ANA TERESA CARDONA ROMAN**, procede el despacho a decidir lo que en derecho corresponda en relación con el "recurso de reposición" interpuesto por la parte actora contra el auto interlocutorio 136 de fecha 26 de abril de 2022, por medio del cual se inadmitió la demanda y que concedió el término de 5 días para que se subsanara la misma.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda: La señora ANA TERESA CARDONA ROMAN, actuando a través de apoderado judicial, formuló la demanda en referencia, la cual correspondiera para su conocimiento a este despacho mediante reparto reglamentario.

2. Inadmisión de la demanda: Mediante decisión adiada abril 26 de 2022 se inadmitió la demanda con la finalidad que la parte actora subsanara dentro del término de 5 días las falencias que se enlistaron de la siguiente manera:

1. Advierte este despacho que en el numeral noveno de la escritura pública No. 169 del 1 de julio del 2006, el señor Héctor Fabio Moncada Londoño constituyó afectación a vivienda familiar, en favor de la señora Ana Teresa Cardona Román, sobre el bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 100- 22966, empero, la parte actora presenta demanda de Levantamiento Afectación de vivienda familiar, imprimiendo el trámite de jurisdicción voluntaria, sin que la misma se encuentre instaurada por ambos cónyuges, desconociendo con ello las prerrogativas establecidas en el artículo 10 de la ley 258 de 1996.

2. Bajo este panorama, deberá la parte actora adecuar la demanda conforme al trámite previsto para el proceso verbal sumario establecido en el artículo 390 del Código General del Proceso, dirigiendo la misma contra el otro conyugue.

3. Deberá aclarar los hechos y pretensiones de la demanda, conforme al trámite que se está surtiendo en la misma, como quiera que la parte demandante, en unas ocasiones alude estar frente a un proceso de jurisdicción voluntaria, y en otras ocasiones, refiere a un proceso verbal sumario.

4. De igual forma, deberá complementar el respectivo acápite de notificaciones, con relación a los datos de contacto del señor Héctor Fabio Moncada Londoño.

5. Así mismo, y de conformidad con lo preceptuado en el inciso 4 del artículo 6 del decreto 806 de 2020, deberá remitir la demanda al extremo pasivo de la litis.

6. Como estamos en presencia de un proceso de conocimiento que debe ventilarse por la vía del proceso verbal sumario, deberá la parte actora allegar los documentos que acrediten que se agotó la conciliación como requisito de procedibilidad (Numeral 7 artículo 90 del CGP)

7. Finalmente deberá adecuar el poder arrimado al dossier, como quiera que el mismo no delimita el proceso que se va adelantar frente a la solicitud de levantamiento de afectación a vivienda familiar.

3. Decisión protestada: Corresponde al auto interlocutorio 136 de fecha abril 26 de 2022, por medio del cual se inadmitió la demanda.

4. Pretensiones: Se pretende lo siguiente: *“solicito de manera respetuosa a su despacho ADMITIR la presente demanda y darle el trámite establecido en la ley.”*

5. Trámite del recurso: Del recurso horizontal interpuesto no se corrió traslado a la parte demandada en razón a que a la fecha no se ha trabado la relación jurídico procesal y tampoco la parte actora señaló persona alguna que debiera fungir en la condición anotada.

LAS RAZONES DEL RECURRENTE

Aduce la recurrente, en esencia, que ni en la demanda presentada ni en el poder que se adjunta se hace alusión a un proceso de jurisdicción voluntaria como se afirma en la decisión protestada, y agrega lo siguiente:

“3. En el presente proceso acudimos a su despacho argumentando claramente en los hechos 4 y 5 que la Anotación No 5 del mencionado Certificado es una Afectación a vivienda familiar y que está constituida solo en favor de la demandante señora ANA TERESA CARDONA ROMAN, quien en la actualidad es la propietaria del inmueble, como consecuencia de la Sentencia No. 81 del 4 de noviembre del 2020 mediante el cual el Juzgado Promiscuo de Familia de Anserma, Caldas aprueba el acuerdo de disolución y la disolución de sociedad conyugal con el señor HECTOR FABIO MONCADA LONDOÑO, que se adjunta al presente.

4. Por lo anterior, se demostró con la Sentencia No. 81 que el señor HECTOR FABIO MONCADA CARDONA no debe ser llamado al presente proceso por una

clara falta de legitimación en la causa por activa, pues no existe vínculo conyugal como lo refiere su despacho a darle la calidad de cónyuge en el Auto de inadmisión..."

IV CONSIDERACIONES

1. Indica el inciso 3 del artículo 90 del CGP lo siguiente: *"Mediante auto no susceptible de recursos el juez declarará inadmisibile la demanda solo en los siguientes casos..."*

Como se advierte claramente de la norma transcrita, el auto por medio del cual se inadmite la demanda no es susceptible de recurso alguno, razón por la cual el despacho rechazará de plano el recursos horizontal interpuesto.

2. No obstante lo anterior, no puede pasar por alto el despacho que en la providencia de fecha abril 26 de 2022 se hicieron una serie de afirmaciones totalmente contrarias a la realidad y, a partir de ellas, se hicieron una serie de exigencias que no tienen razón de ser, tal y como es el caso de la afirmación según la cual *"la parte demandante, en unas ocasiones alude estar frente a un proceso de jurisdicción voluntaria, y en otras ocasiones, refiere a un proceso verbal sumario."*

Y es que, revisados al detalle tanto la demanda como el poder adjunto, fácilmente se puede colegir que en ninguno de sus apartes se hace alusión a un proceso de jurisdicción voluntaria, razón por la cual las causales de inadmisión contenidas en la mentada providencia y rotuladas con los numerales 1, 3 y 7 pierden su razón de ser.

3. Siendo las cosas de esta manera, mal podría el despacho valerse del hecho que el auto inadmisorio no admite recurso alguno para por esa vía dejar que cobre ejecutoria una providencia que, como atrás se vio, contiene afirmaciones contrarias a la realidad a partir de las cuales se hicieron una exigencia a la parte actora que no tiene razón de ser; de ahí que dejar que surte efectos jurídicos la decisión ya bastante mencionada no obstante la falencia puesta de presente, constituiría ello un exceso ritual manifiesto y, de contera, vulneraría los derechos de contradicción y de defensa de la parte actora, por cuya salvaguarda debe velar este operador judicial.

4. En consecuencia, la decisión que el suscrito considerada jurídicamente viable en este caso de cara a, por una lado, subsanar el yerro puesto de presente y, por el otro, salvaguardar el derecho de contradicción y de defensa de la parte actora, consistirá en dejar sin efecto de manera oficiosa el auto ya reseñado con suficiencia; ello en aplicación de la teoría de los autos ilegales ampliamente decantada por la jurisprudencia patria, según la cual: “...Los autos fallidos o contrarios a la ley no vinculan, según lo tiene declarado de manera reiterada la doctrina de la Corte, al afirmar que ésta oficiosamente puede revocarlos, como quiera que no puede quedar obligada por su ejecutoria, pues los autos pronunciados con quebranto de normas legales no tienen fuerza de sentencia” (C.S.J. autos de agosto 29 de 1977, noviembre 28 de 1990, octubre 1º de 1997, entre otros).

Posteriormente expresó la Honorable Corte Suprema de Justicia que: “...de todos es sabido que los autos ilegales no causan ejecutoria y un error inicial no puede comprometer al Juez a otro (sic)” ...”¹

5. De la mano con lo expuesto, el despacho dejará sin efecto el auto interlocutorio 136 del 26 de abril de 2022, lo cual para nada significa que la demanda debe ser admitida como lo pretendió la parte actora con la formulación de su improcedente recurso, pues resulta evidente que la demanda presenta varias falencias que deberán ser subsanadas; en consecuencia, se procederá nuevamente al estudio de la demanda.

6. Adentrándonos por el sendero trazado, conviene iniciar por señalar que **en nuestro ordenamiento jurídico todos los procesos declarativos o de conocimiento, como es el caso que nos ocupa, deben contar, sin excepción alguna, con una parte demandante y una parte demandada,** pues no en vano entre los requisitos de la demanda enlistados en el artículos 82 del CGP de destacan los siguientes:

(...)

2. El nombre y domicilio de **las partes** y, si no pueden comparecer por sí mismas, los de sus representantes legales...

(...)

10. El lugar, la dirección física y electrónica que tenga o estén obligados a llevar, **donde las partes**, sus representantes y el apoderado del

¹ Auto de noviembre 19 de 1999, M. P. Dr. Silvio Fernando Trejos Bueno, Expediente Nro. 5278

demandante recibirán notificaciones personales. (Negrillas y subrayas fuera de texto original)

A su turno, el artículo 390 del mismo compendio normativo, alusivo a los procesos verbales sumarios como es el caso que nos ocupa, prescribe que *“El proceso verbal sumario se promoverá por medio de demanda que contendrá los requisitos establecidos en el artículo 82 y siguientes...”*

Nótese entonces como en todos los procesos verbales sumarios, sin excepción alguna, se encuentran involucradas generalmente dos partes, esto es, una parte demandante y otra parte demandada, sin perjuicio de la intervención accidental de terceros intervinientes en algunos casos.

Por otro lado, y si bien también nuestro ordenamiento jurídico establece la posibilidad de formular algunas demandas sin que existe un demandado, ello solo es posible en cierta clase de proceso y dada la naturaleza del asunto, como lo son a manera de ejemplo los procesos de sucesión y los procesos de jurisdicción voluntaria, que no son precisamente los que nos convocan en esta ocasión.

Ahora bien, aunque la mandataria judicial de la parte actora aduce en su improcedente recurso de reposición que el señor HECTOR FABIO MONCADA CARDONA no debe ser convocado a esta litis *“por una clara **falta de legitimación en la causa por activa**”* (negrillas y subrayas fuera de texto original) en virtud a la *“Sentencia No. 81 del 4 de noviembre del 2020 mediante el cual el Juzgado Promiscuo de Familia de Anserma, Caldas aprueba el acuerdo de disolución y la disolución de sociedad conyugal con el señor HECTOR FABIO MONCADA LONDOÑO”*, lo cierto es que el mentado ciudadano sí debe ser convocado a esta litis, no por activa sino por pasiva, es decir, en calidad de demandado; ello por las siguientes razones: a. No nos encontramos frente a un proceso de jurisdicción voluntaria sino frente a un proceso verbal sumario, en donde como mínimo debe haber un demandante y un demandado. b. el hecho que entre la aquí demandante y el señor Moncada Cardona se hubiese disuelto y liquidado la sociedad conyugal, serviría a lo sumo para acreditar que se configuró una de las causales objetivas previstas en la ley para que proceda la cancelación de la afectación a vivienda familiar (causal prevista en el numeral 6 del artículo 4 de la ley 258 de 1996), pero en lo absoluto puede servir de base para defender la exótica idea que los

procesos como el que hoy ocupa la atención del despacho se pueden adelantar con la sola citación y audiencia de extremo activo.

En más, son abundantes los procesos judiciales que ha hecho curso en diferentes juzgados del país donde por la vía del proceso verbal sumario se ha dispuesto el levantamiento de la afectación a vivienda familiar tras encontrarse acredita la causal objetiva a que se viene de hacer alusión, pero en todos esos casos comparece por activa uno de los cónyuges o ex cónyuges y por el extremo pasivo el restante cónyuge o ex cónyuge², tal y como se puede evidenciar en la sentencia proferida el 21 de septiembre de 2021 por el Juzgado Único de Familia de Dos Quebradas Risaralda dentro del proceso con radiado 2019-00843, o en la sentencia proferida el 6 de abril de 2017 por el Juzgado Tercero de Familia de Villavicencio dentro del proceso con radicado 2017-00037, por citar solo algunos ejemplos.

7. Aclarado lo anterior, el despacho inadmitirá la presente demanda para que la parte actora subsane las falencias que seguidamente se relacionan, para lo cual se concederá el término de 5 días:

a. Deberá la parte actora adecuar la demanda conforme al trámite previsto para el proceso verbal sumario establecido en el artículo 390 del Código General del Proceso, indicando el nombre y apellidos completos de la persona que deberá fungir como demandado (art. 82 # 2 CGP), debiendo igualmente indicar el domicilio de éste³ (art. 82 # 2 C.G.P) y la dirección física donde recibirá notificaciones (ART. 82 # 10 C.G.P).

b. Deberá indicarse la dirección de correo electrónico del demandado (de conocerse tal dirección) e indicarse la forma como se obtuvo conocimiento de la misma y allegará las evidencias correspondientes (artículo 82 # 10 del C.G P. en concordancia con el inciso 2 del artículo 8 del decreto 806 de 2020)

c. De conformidad con lo preceptuado en el inciso 4 del artículo 6 del decreto 806 de 2020, deberá remitir la demanda al extremo pasivo de la litis.

d. Como estamos en presencia de un proceso de conocimiento que debe ventilarse por la vía del proceso verbal sumario, deberá la parte actora

² Se hable de cónyuge o ex cónyuge por que no necesariamente la disolución y liquidación de la sociedad conyugal se da por el divorcio o por la cesación de efectos civiles de matrimonio católico

³ Si el demandado tiene su domicilio en otro municipio se dará aplicación al inciso 2 del artículo 90 del CGP

allegar los documentos que acrediten que se agotó la conciliación como requisito de procedibilidad (Numeral 7 artículo 90 del CGP)

e. Finalmente deberá adecuar el poder arrimado al dossier, como quiera que el mismo no se indica el nombre de la persona contra la cual se dirige la demanda.

8. Conclusiones. Atendiendo las consideraciones que se han dejado expuestas el despacho procederá de la siguiente manera: a. Rechazar de plano por improcedente el recurso de reposición interpuesto por la parte actora contra el auto interlocutorio 136 del 26 de abril de 2022. b. Dejar sin efecto oficiosamente el auto interlocutorio 136 del 26 de abril de 2022. c. Inadmitir la demanda con la finalidad que la parte actora subsane las falencias enlistadas en la parte motiva de la presente providencia, para lo cual se concede el término de 5 días.

Por lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de San José, Caldas,

R E S U E L V E:

PRIMERO: RECHAZAR DE PLANO, por improcedente, el recurso de reposición interpuesto por la parte actora contra el auto interlocutorio 136 de fecha abril 26 de 2022, por medio del cual se inadmitió la demanda; lo anterior por lo dicho en la parte motiva.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO, el auto interlocutorio 136 de fecha abril 26 de 2022, por medio del cual se inadmitió la demanda de Levantamiento de Afectación a Vivienda Familiar promovida a través de apoderado judicial por la señora **ANA TERESA CARDONA ROMAN**; lo anterior por lo dicho en la parte motiva.

TERCERO: INADMITIR la presente demanda que para proceso Verbal Sumario -Levantamiento de afectación a vivienda familiar- promoviera a través de apoderado judicial la señora **ANA TERESA CARDONA ROMAN**; lo anterior por lo dicho en la parte motiva.

CUARTO: CONCEDER a la parte actora el término de cinco (5) días para que subsane las falencias enlistadas en la parte motiva del presente

proveído y, adicionalmente, allegue los anexos que se deriven de dicha subsanación, so pena de rechazo.

Parágrafo: En consecuencia de lo expuesto, la parte actora deberá corregir lo indicado, presentando un nuevo escrito de demanda que sea comprensivo de las correcciones solicitadas, es decir, integrando la demanda y las correcciones en un solo texto de cara a hacer más inteligible aquella.

NOTIFÍQUESE

CÉSAR AUGUSTO ZULUAGA MONTES

JUEZ

Firmado Por:

**Cesar Augusto Zuluaga Montes
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Juzgado 001 Promiscuo Municipal**

San Jose - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8b53947c76fec30e8eb79fe151df974815b4a6622992930ff5b385a7fd029080**

Documento generado en 04/05/2022 03:21:44 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>