

Magistrado Ponente: Giovanni Carlos Díaz Villarreal.

Número de Radicación: 13744-31-84-001-2019-00047-01.Rad.Int. 2019-357-22

Tipo de Decisión: Revoca auto

Fecha de la Decisión: 15 de noviembre de 2019.

Clase y/o subclase de proceso: Declaración de Existencia de Unión Marital de Hecho

REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN LOS CASOS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR/ La

Corte Constitucional mediante Sentencia C-1195- declaró la exequibilidad condicionada de los artículos 35, 36 y 40 de la Ley 640 de 2001, que regulan la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción de familia, en relación con los cargos de la demanda, relativos al derecho a acceder a la justicia, bajo el entendido que cuando hubiere violencia intrafamiliar la víctima no estará obligada a asistir a la audiencia de conciliación y podrá manifestarlo así al juez competente, si opta por acudir directamente a la jurisdicción

3

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
SALA CIVIL-FAMILIA**



**Magistrado Sustanciador:
DR. GIOVANNI CARLOS DÍAZ VILLARREAL**

RADICADO ÚNICO: 13744-31-84-001-2019-00047-01

RAD TRIBUNAL: 2019-357-22

ACCIONANTE: GLADYS CARVAJAL ORTIZ

ACCIONADO: Manuel JOSÉ RUDAS RUDAS

PROVIDENCIA: APELACION DE AUTO N° 289 de 2019. INTERNO: 90

Cartagena de Indias, Quince (15) de Noviembre del dos mil diecinueve (2019).-

ASUNTO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la providencia de fecha 20 de mayo del 2019, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Simití – Bolívar en el cual se rechazó la demanda de Declaración de Existencia de Unión Marital de Hecho entre Gladys Carvajal Ortiz y Manuel José Rudas Rudas.

ANTECEDENTES

En auto del 08 de abril del 2019 se inadmitió la demanda de Declaración de existencia de Unión Marital de Hecho, por ausencia del requisito de procedibilidad de Conciliación.

La apoderada de la parte demandante, presenta escrito explicando que la conciliación no fue posible, en virtud de los problemas de "(...) amenazas verbales por parte del demandado, de carácter psicológico y económico, que se han acrecentado por su conocimiento de la presente acción". y se solicitó el decreto de medida cautelar de alimentos provisionales en favor de la parte demandante. Igualmente solicitó la inscripción de la demanda sobre los bienes que presuntamente hacen parte de la sociedad patrimonial.

Mediante auto del 20 de mayo del 2019 el A-Quo rechazó la demanda, indicando que no fue aportada la caución para el decreto de las medidas cautelares.

Mediante escrito la parte demandante interpone recurso de apelación contra el auto del 20 de mayo del 2019, indicando que sí se solicitaron medidas cautelares, y que no es posible llevar a cabo conciliación alguna, por cuanto la demandante ha sido amenazada por el demandado.

Mediante auto del 10 de junio del 2019, se concedió el recurso de alzada que ahora se decide.

CONSIDERACIONES

Esta Sala es competente para conocer de este Recurso de Apelación en virtud de lo establecido en el Numeral 1° del art. 26 del Código General del proceso, habiéndose dado el trámite establecido en el numeral 3° del artículo 322 ibídem y normas concordantes. Como todo recurso y/o actuación procesal de las partes se deben reunir ciertos requisitos para su viabilidad, en este caso son: capacidad para interponer el recurso, procedencia del mismo, oportunidad de su interposición, y sustentación del mismo observa este despacho que los mismos se cumplen a cabalidad, verificando igualmente que no existe de causal de nulidad capaz de invalide lo actuado.

En primer lugar, se tiene que la causa de inadmisión expuesta en el auto del 08 de abril del 2019, es el no agotamiento de requisito de procedibilidad de audiencia de conciliación.

Sin embargo, se observa que en la demanda se señala que la demandante ha sido víctima de violencia. Y lo cierto es que la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1195-01 declaró la exequibilidad condicionada de los artículos 35, 36 y 40 de la Ley 640 de 2001, que regulan la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción de familia, en relación con los cargos de la demanda, relativos al derecho a acceder a la justicia, bajo el entendido que cuando hubiere violencia intrafamiliar la víctima no estará obligada a asistir a la audiencia de conciliación y podrá manifestarlo así al juez competente, si opta por acudir directamente a la jurisdicción del Estado. Es por ello, que ante la manifestación del hecho 9° de la demanda, no era procedente solicitar la conciliación como requisito de procedibilidad, en consecuencia habrá de revocarse la providencia apelada, para que el A-Quo realice un estudio de admisibilidad teniendo en cuenta lo anterior.

2

Por otra parte, con relación a las medidas cautelares, el artículo 590 del CGP, dice "En los procesos **declarativos** se aplicarán las siguientes reglas **para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares**: 1. **Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:** a) **La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes.**", al respecto debe observarse que como ya ha dicho la jurisprudencia "la excepción a la citada conciliación prejudicial se sujeta **«a que se 'solicite' su práctica -de las medidas cautelares-... y sean procedentes para el caso»**..."¹, de modo que "la interpretación... en torno de la inteligencia del inciso 5° del artículo 35 de la Ley 640 de 2001, conforme con la cual no basta que se pida la medida sino que ésta proceda para el caso concreto, resulta razonable"². En el presente caso, se solicitó la Inscripción de la demanda, y la misma es procedente, por expresa disposición de las normas antes citada. La caución es un requisito no de la

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, sentencia de tutela de 25 de agosto de 2014, Exp. No. 68001-22-13-000-2014-00160-01.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, sentencia de tutela de 12 de mayo de 2004, Exp. No. 1100102030002004-0043500-01.

procedencia de la Medida, sino de su decreto, pues está consagrada para asegurar los posibles daños que pueda ocasionar el decreto de las mismas a la parte demandada. Por ello, tampoco es de recibo el argumento señalado en el auto apelado.

Por lo anterior, habrá de revocarse la providencia apelada, y en su lugar se dispondrá que la A-Quo deberá se dispondrá la admisión de la demanda.

Finalmente, teniendo en cuenta que de conformidad con lo establecido en el art. 328 del CGP, que establece *en la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso*", siendo entonces improcedente pronunciarse con relación al amparo de pobreza solicitado y el decreto de las medidas cautelares solicitadas. Con todo, el A-Quo en el auto que obedezca y cumpla lo aquí dispuesto, deberá pronunciarse de fondo al respecto, teniendo en cuenta la legislación procesal vigente.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Despacho 002 de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto apelado de fecha 30 de mayo del 2019. En su lugar, el A-Quo deberá admitir la demanda, conforme a los parámetros señalados en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: Ejecutoriado el presente proveído, devolver el expediente al juzgado de origen en oportunidad. Anótese su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GIQVANNI CARLOS DÍAZ VILLARREAL

Magistrado-Sustanciador

