

Radicado: 68001-31-10-006-2018-00335-01.
Proceso de unión marital de hecho – Apelación Auto.
Demandante: MARÍA EISLEN MALDONADO BAUTISTA.
Demandado: JACINTO GÉLVEZ BAUTISTA.
No. interno: 917/2019.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA
SALA CIVIL FAMILIA

Magistrado Sustanciador: Doctor JOSÉ MAURICIO MARÍN MORA.

Bucaramanga, siete de mayo de dos mil veinte.

Se decide el recurso de apelación formulado en subsidio por el apoderado de la parte demandada contra el auto dictado el 24 de septiembre de 2019 por la Juez Sexto de Familia de Bucaramanga.

ANTECEDENTES

En la providencia recurrida la Funcionaria a quo decretó la inscripción de la demanda en los folios de matrícula inmobiliaria números 196-32312, 196-32764, 196-39212, 196-41182 y 296-37264 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Aguachica, y 300-53120 de la

Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bucaramanga, solicitada por la parte demandante.

Inconforme con ese proveído, el demandado por conducto de su vocero judicial impetró recurso de reposición y en subsidio apelación, señalando que la cautela solicitada no satisface los requisitos enlistados en el artículo 590 del Código General del Proceso, comoquiera que (i) no se evidencia la apariencia de buen derecho, dado que existe un impedimento legal para el surgimiento de la unión marital de hecho y su concurrencia con la sociedad conyugal que aquél tiene vigente desde el 8 de enero de 1983, es decir, que *"no hay una presunción de base o fundamento legal suficiente, acorde con el derecho, para llegar a inferir que en apariencia, en [e]ste proceso, la declaratoria de unión marital de hecho puede llevarse a buen término para la demandante frente a la normatividad nacional vigente"*; (ii) la estimación de la cuantía no está soportada en los términos del artículo 26 de la ley procesal civil, visto que no se allegaron los avalúos catastrales que expide el Instituto Geográfico Agustín Codazzi; (iii) desde la admisión de la demanda se requirió a la parte actora para que estimara razonadamente la cuantía, lo que vino a hacer solo al resolverse las excepciones previas, siendo ello un requisito esencial de la demanda, máxime cuando ésta se presentó sin el requisito de la conciliación prejudicial, luego debía rechazarse y no admitirse la cautela por ser extemporánea.

Por interlocutorio del 6 de noviembre de 2019 se desestimó la impugnación horizontal, señalando la Juez cognoscente que *"[p]ara este caso en particular, no se requiere de la existencia de la sociedad conyugal, porque ello es debate de materia probatoria y cuya decisión corresponde darse en la sentencia que conforme a derecho hay de proferirse en este asunto. Igualmente la estimación de la cuantía se requiere solamente para determinar la caución a fijar como lo exige el artículo 590 del Código General del Proceso, para efectos de decretar las medidas cautelares que se soliciten, sin que ello sea necesario en esta etapa procesal, por cuanto ya el demandado se encuentra debidamente notificado, contestó la demanda, propuso excepciones y no hay norma que impida su decreto dentro del transcurso normal del proceso"*.

CONSIDERACIONES

Al acometer el estudio del presente asunto, se advierte que la función jerárquica del Tribunal se circunscribirá al análisis y definición de las precisas razones vertidas por el abogado de la parte recurrente al sustentar la censura vertical, acto que fija la competencia del superior conforme a lo prescrito por el inciso 1 del artículo 328 del Código General del Proceso.

Bajo ese derrotero, interesa destacar que conforme al artículo 590 del Código General del Proceso, en los procesos declarativos -como el que aquí nos ocupan- es procedente decretar como medidas cautelares: **a.** Inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, 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; **b.** Inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual; y, **c.** Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión. A esta última se le ha dado por la doctrina y jurisprudencia patria el calificativo de *innominada*.

Por esa senda, de inmediato para el Tribunal emerge desacertado el primero de los reproches que el impugnante eleva contra el proveído acusado, pues para eventos como el que nos concita, no se requiere que el juzgador competente revise la *apariencia de buen derecho* para decretar la medida cautelar de inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, pues ello tiene cabida únicamente tratándose de las cautelas a que refiere el literal c. de la norma en cita, es decir, las *innominadas*.

Se enfatiza que es ese y no otro el alcance interpretativo del mentado canon, pues a la letra señala que “[p]ara decretar la medida cautelar -se refiere a la innominada del literal c, donde el inciso se encuentra incluido- el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho. Así mismo, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada. El juez establecerá su alcance, determinará su duración y podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada”.

En consecuencia, no era necesario en el caso que se revisa para que la Juez cognoscente dispusiera la inscripción de la demanda en los apuntados folios de matrícula inmobiliaria analizara si existe *apariencia de buen derecho* en lo pretendido por la demandante MARÍA EISLEN MALDONADO BAUTISTA, y en particular si la existencia -presunta- de la sociedad conyugal del demandado JACINTO GÉLVEZ BAUTISTA impide la declaratoria de la unión marital de hecho GÉLVEZ-MALDONADO, pues tal procedimiento y requisito no está previsto para esta clase de cautela.

Ahora, en lo que atañe a los otros dos aspectos en que se apoya la alzada y que se relacionan con la falta de estimación razonada de la cuantía desde el acto introductorio del proceso, evidencia el Tribunal que tal cuestión no es un requisito que deba cumplirse para el decreto de la medida cautelar de la que se duele el recurrente, pues la norma procesal no lo establece así. Por tanto, las argumentaciones que en ese sentido exteriorizó el impugnante no son atendibles para el levantamiento de la comentada cautela.

Por demás, no debe dejarse de lado que está pendiente por resolverse lo relativo a la excepción previa de *inepta demanda* que formuló la parte demandada, con fundamento, entre otras cosas, en la falta de determinación de la cuantía del proceso en el escrito de demanda.

Luego, será en la oportunidad del caso y ante la Juez competente que se debata y defina la consecuencia que ello implica para el proceso.

Finalmente, no sobra recordarle al demandante que tiene a su disposición lo señalado en el inciso 7 del artículo 590 del estatuto procesal civil vigente¹, en pro del levantamiento de la medida cautelar de la que se queja.

Se impone, entonces, con respaldo en las consideraciones que anteceden, mantener indemne la decisión censurada. Las costas de esta instancia son de cargo de la parte censora conforme al artículo 365 numeral 1 del C.G.P., las que se liquidarán por el despacho a quo de acuerdo al artículo 366 ejúsdem, fijando las agencias en derecho en un salario mínimo legal mensual vigente.

En mérito de lo enunciado, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Sala Unitaria Civil Familia,**

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR el auto materia de apelación dictado el 24 de septiembre de 2019 por la Juez Séptimo de Familia de Bucaramanga.

Segundo. Condenar en costas de segunda instancia a la parte recurrente. Liquidense por el Juzgado de primer grado, incluyendo la suma de ochocientos setenta y siete mil ochocientos tres pesos (\$877.803), como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE.


JOSÉ MAURICIO MARÍN MORA
Magistrado

¹ El demandado podrá impedir la práctica de las medidas cautelares a que se refiere este literal o solicitar que se levanten, si presta caución por el valor de las pretensiones para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla. También podrá solicitar que se sustituyan por otras cautelas que ofrezcan suficiente seguridad.