

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL - FAMILIA – LABORAL**

MAGISTRADA SUSTANCIADORA DRA. SUSANA AYALA COLMENARES

RADICACIÓN:	20001-31-10-002-2018-00402-01
PROCESO:	VERBAL – CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO RELIGIOSO
INTERESADOS:	VIVIANA MARCELA ALTAHONA CASTRO
CAUSANTE:	ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA
DECISIÓN:	CONFIRMA AUTO APELADO

Valledupar, veintiocho (28) de mayo de dos mil veinte (2020).

Procede la Corporación en Sala Unitaria a desatar el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandante VIVIANA MARCELA ALTAHONA CASTRO, contra la decisión proferida por el Juzgado Segundo de Familia de Valledupar el veinticinco (25) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), por la que dejó sin efecto el auto del 2 de julio de 2019 mediante el cual dio trámite a un incidente de desembargo y levantó las medidas de embargo y secuestro de dos bienes inmuebles de propiedad del demandado.

I. ANTECEDENTES:

1.- El 30 de mayo de 2019 el demandado ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA, a través de apoderado judicial, presentó incidente de desembargo respecto de los siguientes bienes: a) Predio urbano consistente en la casa número 4, situado en la carrera 18A No. 13C-34 de la Urbanización San Vicente de Valledupar, distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 190-1417 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Valledupar y b) predio sub-urbano consistente en el lote No. 20 de la manzana “M” localizado en la urbanización Colinas del Campestre de

RADICACIÓN: 20001-31-10-002-2018-00402-01
PROCESO: VERBAL CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO RELIGIOSO
INTERESADOS: VIVIANA MARCELA ALTAHONA CASTRO
CAUSANTE: ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA
DECISIÓN: CONFIRMA AUTO APELADO

Valledupar, distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 190-58974 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Valledupar.

Fundó las anteriores pretensiones indicando que los bienes fueron adquiridos por el demandado antes de la celebración del matrimonio y por tanto, no responden al concepto de gananciales y no están destinados a ser repartidos entre los cónyuges.

2.- El 2 de julio de 2018¹ se admitió el incidente de desembargo y se corrió traslado a la parte demandante, quien lo atendió alegando que la petición es temeraria y de mala fe, además que carece de fundamento legal y contraria a la realidad, dado que antes de casarse los cónyuges no celebraron capitulaciones matrimoniales.

II. EL AUTO IMPUGNADO

Mediante proveído del 25 de septiembre de 2019², el juzgado de primera sede dejó sin efecto el auto del 2 de julio del mismo año, por considerar que no era procedente el trámite del incidente de desembargo, pero si era necesario corregir la anomalía, como quiera que la solicitud de medidas cautelares debe atender el principio de racionalidad, proporcionalidad y apariencia de buen derecho, por lo que revisadas las escrituras públicas y los folios de matrícula inmobiliaria se evidencia que los inmuebles fueron adquiridos antes de la celebración del matrimonio el 15 de abril de 2000, por lo que procedía al levantamiento de las medidas ordenadas en auto del 22 de octubre de 2018.

III. RECURSO DE ALZADA:

La anterior decisión fue censurada a través de los recursos de reposición y apelación por el apoderado de la demandante, alegando que el juzgado yerra de manera protuberante al dejar sin efectos legales el auto del 2 de junio de 2018 y profundiza en el yerro, al ordenar el levantamiento de las medidas

¹ Folio 16 cuaderno de copias

² Folios 20 y 21 ibidem

RADICACIÓN: 20001-31-10-002-2018-00402-01
PROCESO: VERBAL CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO RELIGIOSO
INTERESADOS: VIVIANA MARCELA ALTAHONA CASTRO
CAUSANTE: ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA
DECISIÓN: CONFIRMA AUTO APELADO

cautelares sobre bienes inmuebles que se encuentran en cabeza del accionado ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA, adoptadas a través del auto de fecha 22 de octubre de 2019. Como argumentos de su disenso expone lo siguiente:

- a. Si bien a los jueces les es dable dejar sin efectos sus propios autos, pese a encontrarse ejecutoriados, tal facultad no entraña que se desborde la interpretación del contenido de la norma aplicable al caso, o que se deje de aplicar la descripción normativa pertinente.
- b. Refiere que la juez de primer grado se equivoca en la interpretación, del Código General del Proceso al acudir al artículo 590 que regula las medidas cautelares en los procesos declarativos, desconociendo que la norma aplicable es el artículo 598 que contiene las descripciones normativas de las medidas cautelares en los procesos de familia, y según el cual cualquiera de las partes puede pedir el embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales y que estuvieren en cabeza de la otra, como también cualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes puede promover incidente con el propósito de que se levanten las medidas que afecten sus bienes propios.
- c. En su concepto no era viable que el juzgado diera a la solicitud de levantamiento de medidas cautelares el trámite de las reglas generales de medidas cautelares de los procesos declarativos que señalan los artículos 590 a 597 del Código General del Proceso y no el trámite de incidente procesal que previó el legislador para las medidas cautelares en procesos de familia, artículo 598 numerales 1 y 4 ibídem.
- d. Luego no podía el juzgado dejar sin efecto el auto del 2 de julio de 2019, por cuanto el sustento jurídico de la descripción normativa que utilizó para ello no era la aplicable al caso, sino el trámite específico de medidas cautelares en procesos de familia señalado en el artículo 598, el que debe adelantarse a través de incidente procesal, por lo que estima debe revocarse el auto y ordenarse que se prosiga con el trámite del incidente de desembargo propuesto por la parte accionada.

RADICACIÓN: 20001-31-10-002-2018-00402-01
PROCESO: VERBAL CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO RELIGIOSO
INTERESADOS: VIVIANA MARCELA ALTAHONA CASTRO
CAUSANTE: ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA
DECISIÓN: CONFIRMA AUTO APELADO

Persigue se revoque la orden de levantar las medidas cautelares, por cuanto el juzgado obvió aplicar el procedimiento que impone taxativamente el artículo 598 numerales 1 y 4 del Código General del Proceso y en su lugar, aplicó el de medidas cautelares en procesos declarativos que consagran los artículos 595 al 597 ibídem.

Asegura que el juzgado comete un yerro al no interpretar y aplicar a la solicitud de levantamiento de medidas cautelares invocada por el demandado, el contenido del artículo 1783 numeral 2 del Código Civil, que permite inferir que para que no entren a componer el haber social las cosas compradas con valores propios de uno de los cónyuges antes del matrimonio deben suscribirse capitulaciones matrimoniales, pues de lo contrario ingresan al haber de la sociedad conyugal. Recaba que el trámite es el incidente procesal de desembargo contenido en el numeral 4 del artículo 598 del Código General del Proceso, debiéndose convocar a la audiencia a las partes para decretar las pruebas pedidas y las que considere el juez, para ahí sí, resolver dicho incidente en la sentencia que se profiera en la pertinente audiencia de trámite y juzgamiento.

Agrega que tampoco se ha acreditado que los inmuebles adquiridos por el demandado antes del matrimonio fueron objeto de pacto escrito de capitulaciones entre los contrayentes, por lo que dichos bienes integran el haber de la sociedad conyugal.

El juzgado de conocimiento no repuso la decisión y concedió la alzada.

IV. CONSIDERACIONES.

El problema jurídico sometido a consideración de la Sala en punto al reparo formulado por el apoderado judicial de la demandante al sustentar el recurso de apelación, radica en establecer si la juez de primera instancia erró al dejar sin efecto el auto que ordenó dar trámite al incidente de desembargo, y proceder a levantar el embargo y secuestro decretado sobre bienes que se aduce son propios del demandado, o si por el contrario, la decisión se encuentra ajustada a derecho.

RADICACIÓN: 20001-31-10-002-2018-00402-01
PROCESO: VERBAL CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO RELIGIOSO
INTERESADOS: VIVIANA MARCELA ALTAHONA CASTRO
CAUSANTE: ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA
DECISIÓN: CONFIRMA AUTO APELADO

De entrada deberá indicarse que la decisión adoptada por la funcionaria de primer grado deberá ser confirmada, en primer lugar por cuanto fue el mismo apoderado de la parte actora quien, al descorrer el traslado, pidió que se rechazara de plano el incidente por improcedente, pero ahora alega que debió dársele el trámite del numeral 4 del artículo 598 del Código General del Proceso, lo que es contradictorio, máxime que los incidentes se tramitan conforme a lo señalado en el artículo 129 ibídem, procedimiento que solo está autorizado por fuera de audiencia cuando se promueve por un tercero, se promueve con posterioridad a la sentencia o cuando se pida la regulación o pérdida de intereses, por lo que es dable concluir que en los demás casos deberán ser promovidos en audiencia.

El tratadista HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO frente a este punto en su obra CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO parte general, señala:

“Dentro de toda actuación judicial resulta de singular importancia el concepto de incidente, pues por medio de él se ha previsto un trámite, en ocasiones de naturaleza similar al de proceso (petición, pruebas y decisión), en orden a resolver determinados asuntos, que pueden ser relevantes respecto a la controversia planteada y tienen influencia para poder llegar a la decisión que se ha de tomar en la sentencia, pero que por expresa indicación del inciso 4º del artículo 129 del Código General del Proceso “no suspende el curso del proceso y serán resueltos en la sentencia, salvo disposición en contrario”, disposición básica para evitar darle al trámite incidental efectos paralizantes de la sentencia que la ley auspicia salvo precisas excepciones.

El incidentes es eminentemente taxativo, pues sólo se pueden someter a su trámite “los asuntos que la ley expresamente señale” (artículo 127 Código General del Proceso); por tanto, si no existe disposición que de manera expresa ordene el adelantamiento un incidente, no hay lugar a él y en tales casos la petición debe resolverse de plano; es más, de haber hechos que probar junto con la petición deberá acompañarse prueba siquiera sumaria de ella.” (subraya la Sala)

Y más adelante agrega:

“15.1. Trámite del incidente

De conformidad con el artículo 129 del Código General del Proceso quien lo promueva debe indicar lo que solicita, los hechos base de la petición y las pruebas que se pretende hacer valer, por lo que debe aportar las que estén en poder de quien lo promueve; si es una parte quien lleva la iniciativa señala la norma que “sólo podrá proponer incidentes en audiencia, salvo cuando se haya preferido sentencia”, de modo que es para esta oportunidad, la de la audiencia cuando debe reservarse para presentar la solicitud al juez, quien si la encontrará procedente, decretará el traslado inmediato a la otra

RADICACIÓN: 20001-31-10-002-2018-00402-01
PROCESO: VERBAL CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO RELIGIOSO
INTERESADOS: VIVIANA MARCELA ALTAHONA CASTRO
CAUSANTE: ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA
DECISIÓN: CONFIRMA AUTO APELADO

parte para que se pronuncie y de ser el caso decretará de inmediato las pruebas pedidas por éstas, las que podrán ser practicadas conjuntamente con las del proceso y se deciden en la sentencia.” (Resaltado fuera del texto)³.

De manera que tal como lo indicó la funcionaria de primera instancia, no era factible darle trámite incidental a la solicitud de desembargo presentada por la parte demandada, por lo que era necesario dejar sin efecto la decisión que erróneamente así lo había dispuesto, pero además ello no era óbice para corregir lo relativo al decreto de medidas cautelares de los bienes propios del demandado.

Frente a este último punto, es claro que el profesional del derecho confunde los conceptos de haber de la sociedad conyugal con capitulaciones matrimoniales, pues precisamente el artículo 1771 del Código Civil indica que estas son aquellas convenciones que celebran los esposos antes de contraer matrimonio, relativas a los bienes que aportan a él, y a las donaciones y concesiones que se quieren hacer el uno al otro, de presente o futuro, totalmente disímil al haber de la sociedad conyugal que se compone como lo indica el artículo 1781 ibídem así:

- 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 expresara así en las capitulaciones matrimoniales o en otro instrumento público otorgado al tiempo del aporte, designándose el valor,

³ Editorial DUPRE EDITORES. 2016

RADICACIÓN: 20001-31-10-002-2018-00402-01
PROCESO: VERBAL CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO RELIGIOSO
INTERESADOS: VIVIANA MARCELA ALTAHONA CASTRO
CAUSANTE: ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA
DECISIÓN: CONFIRMA AUTO APELADO

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.”

Conforme a lo anterior, no quiere decir que por el hecho de no haberse celebrado capitulaciones matrimoniales los bienes propios ingresan al haber de la sociedad conyugal, como bien lo determinó la funcionaria de primer grado citando la sentencia C-278 de 2014 de la Corte Constitucional en la que se resalta que no ingresan al haber social los bienes y derechos reales sobre inmuebles adquiridos a cualquier título antes de la vigencia de la sociedad conyugal.

Alega el apoderado de la demandante que de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 1783 del Código Civil, se puede inferir que para que no entren los bienes propios a componer el haber social, deben suscribirse capitulaciones matrimoniales, sin embargo, el tenor literal de la norma señala que no hacen parte del haber social, las cosas compradas con valores propios de uno de los cónyuges, destinados a ello en las capitulaciones matrimoniales, pero obviamente en vigencia de la sociedad conyugal, no los adquiridos con anterioridad a la celebración del matrimonio.

Visto de esta manera, es evidente que desacertadamente se solicitó el embargo y secuestro de bienes propios del demandado, cuando del mismo certificado de matrícula inmobiliaria se podía deducir que los citados bienes, esto es, la casa número 4 situada en la carrera 18A No. 13C-34 de la Urbanización San Vicente de Valledupar, distinguida con el folio de matrícula inmobiliaria No. 190-1417 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Valledupar y el lote No. 20 de la manzana “M” localizado en la urbanización Colinas del Campestre de Valledupar, distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 190-58974 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Valledupar, fueron adquiridos, el primero, mediante la escritura pública No. 1865 del 11 de diciembre de 1991 otorgada en la Notaria Segunda de Valledupar por venta que le hiciera al demandado JAIME COLLAZO OROZCO, y el segundo, mediante escritura pública No.

RADICACIÓN: 20001-31-10-002-2018-00402-01
PROCESO: VERBAL CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO RELIGIOSO
INTERESADOS: VIVIANA MARCELA ALTAHONA CASTRO
CAUSANTE: ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA
DECISIÓN: CONFIRMA AUTO APELADO

2830 del 31 de agosto de 1994 de la Notaría Primera de Valledupar por venta que le hiciera VIVIANA MARÍA MANZUR RODRÍGUEZ.

Según se informa en el escrito que dio inició al levantamiento de la medida de embargo los señores ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA Y VIVIANA MARCELA ALTAHONA CASTRO contrajeron matrimonio católico el 15 de abril de 2000, por lo que habiéndose adquirido con anterioridad los bienes inmuebles referidos en el párrafo anterior, no hacen parte de la sociedad conyugal, luego no podía decretarse la medida de embargo y secuestro contenida en el numeral 1 del art. 598 del Código General del Proceso, como quiera que no hacen parte de los gananciales, sino que se trata de bienes propios, razón por la que la funcionaria de primer grado procedió a levantar la cautela.

Si bien la funcionaria se refirió a las medidas cautelares y en concreto al artículo 590 del Código General del Proceso para señalar que pueden modificarse, reducirse, ampliarse o levantarse cuando lo considere necesario, ello no implica que deba mantenerse el embargo y secuestro, pues como ya se vió el numeral 1 del art. 584 del Código General del Proceso, solo prevé este tipo de medidas cuando recaen sobre los bienes que puedan ser objeto de gananciales, pero los adquiridos antes de la celebración del matrimonio no ingresan al haber de la sociedad conyugal y de allí que la decisión se ajuste a derecho y deba ser confirmada.

Se condenará en costas a la parte demandante por no haber prosperado su recurso vertical. Se fija como agencias en derecho la suma de \$980.657,00, concepto que el juzgado de primera instancia y conforme lo dispone el art. 366 del C. G. del P., incluirá en la liquidación de costas a favor del demandado.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, SALA UNITARIA CIVIL – FAMILIA - LABORAL,**

R E S U E L V E:

RADICACIÓN: 20001-31-10-002-2018-00402-01
PROCESO: VERBAL CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO RELIGIOSO
INTERESADOS: VIVIANA MARCELA ALTAHONA CASTRO
CAUSANTE: ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA
DECISIÓN: CONFIRMA AUTO APELADO

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el veinticinco (25) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), por el Juzgado Segundo de Familia de Valledupar, en el proceso verbal de cesación de efectos civiles del matrimonio religioso promovido por VIVIANA MARCELA ALTAHONA CASTRO contra ARMANDO ALFONSO PIMIENTA PEÑALOZA, conforme a las consideraciones en que está sustentada la presente providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante vencida. Se fija como agencias en derecho la suma de \$980.657,00, concepto que el juzgado de primera instancia y conforme lo dispone el art. 366 del C. G. del P., incluirá en la liquidación de costas a favor del demandado.

TERCERO: Líbrese oficio al juzgado de primera instancia informándole de la decisión aquí tomada, pero agréguese los cuadernos al trámite del recurso de apelación contra la sentencia del 11 de diciembre de 2019 que cursa en este despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SUSANA AYALA COLMENARES
Magistrada Sustanciadora