

**'TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**



Magistrado Sustanciador: **JOSÉ HOOVER CARDONA MONTOYA**

Manizales, Caldas, veintidós de junio de dos mil veintidós.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la vocera judicial del señor Yessy Fabián Martínez contra el auto proferido el 18 de mayo de 2022 por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de La Dorada, Caldas, dentro del proceso de liquidación de sociedad conyugal entre la señora Diana María Ruíz Záens y el recurrente.

ANTECEDENTES

- El 18 de mayo de 2021 el Despacho a quo resolvió declarar que la sociedad conyugal formada entre la señora Diana María Ruíz Záens y el recurrente, quedaba así:

ACTIVO:

PRIMERA PARTIDA:

Cesantías e intereses a las cesantías del señor Yessy Fabián Martínez Salcedo por el período comprendido entre el dos (2) de septiembre de 2006 y el nueve (9) de junio de 2021, por valor de \$23.541.574,00.

Vale la partida: \$23.541.574,00.

SEGUNDA PARTIDA:

Cesantías e intereses a las cesantías de la señora Diana María Ruíz Záens por el período comprendido entre el dos (2) de septiembre de 2006 y el nueve (9) de junio de 2021, por valor de \$1.959.314,95.

Vale la partida: \$1.959.314,95.

TOTAL ACTIVO: \$25.500.888,96.

Para arribar a las anteriores determinaciones, adujo entre otros, que en relación con la oposición que hace la parte demandante frente a la partida primera del inventario de la demandada, precisó que la objeción tiene por objeto que se estudien las partidas que se consideran indebidamente

incluidas o que se incluyan las deudas o compensaciones debidas ya sea a favor o a cargo de la masa social en ningún momento está estatuida para modificar el valor de las partidas inventariadas; sin embargo, destacó que teniendo en cuenta lo normado en el numeral primero del artículo 1781 del Código Civil que establece que el haber de la sociedad conyugal se compone de los salarios y emolumentos de todo género de empleos y oficios devengados durante el matrimonio, y según certificaciones expedida por la Caja de Vivienda Militar y Policía -Caja Honor-, por el período comprendido entre el 2 de septiembre de 2006 y el 9 de julio 2021 ingresó por concepto de cesantías e intereses la suma \$23.541.574, cifra que conforme a la norma en cita es la que debe inventariarse en el haber de la sociedad conyugal y no la suma de \$4.681.699,75 cómo lo ha inventariado la parte demandante a través de su apoderado.

-Frente a la anterior decisión se interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación por la vocera judicial del señor Yessy Fabián Martínez, específicamente contra el valor de las cesantías del señor Yessy Fabián Martínez Salcedo toda vez que el guarismo que debe tenerse en cuenta al momento de liquidar la sociedad es únicamente el que reposaba en la cuenta de Caja Honor al momento de la disolución de la sociedad conyugal, esto es, \$4.682.699,75. Lo anterior, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 1795 del Código Civil que indica que pertenece a la sociedad los dineros que existen en poder de los cónyuges al tiempo en que ésta se disuelve, complementado con lo dispuesto en el artículo 1 de la ley 28 de 1932 que indica que durante la vigencia de la sociedad conyugal cada uno de los cónyuges está facultado para disponer de los bienes o derechos que están en cabeza suya lo cual pueden hacer hasta el momento de la disolución de la sociedad conyugal; por tanto, el señor Fabián Martínez podía administrar libremente sus cesantías durante la vigencia de la sociedad conyugal, de ahí que debe tenerse en cuenta solamente el dinero que reposa en la Caja Honor al momento de la disolución de la sociedad.

Citó pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, en particular las sentencias CSJ 30 de octubre de 1998 radicación 4920 reiterado en la sentencia CSJ SC de 5 de septiembre 2001 radicado 5868 y CSJ SC del 13 de octubre 2011 radicación 2007- 0100-01 que fue reiterada mediante sentencia SC 3864 de 2015 radicado 052 663 103 0022 00100 509-00 de 7 abril de 2015. También providencias de otros Tribunales del País como el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, en concreto el auto de 6 de mayo 2020 radicado 76-109-31-10-002-2018-00134-01 del Magistrado Juan Ramón Pérez,

al igual que lo dispuesto por el Tribunal Superior de Pereira, Risaralda con auto del 19 diciembre 2018 Exp. 2015 - 109-01 Magistrado Duberney Grisales Herrera.

- Por su parte, el apoderado de la demandada no tuvo reparo alguno frente a la decisión del Juez a quo.

- El Juez de instancia no repuso la decisión al considerar que el numeral primero del artículo 1871 del Código Civil es claro en señalar que la sociedad conyugal se compone de los salarios y emolumentos de todo género de empleos y oficios devengados durante el matrimonio, los que pertenecen al haber social y por tanto, concedió el recurso de apelación solicitado en el efecto devolutivo.

- La parte recurrente completó el medio de impugnación propuesto aduciendo, en síntesis, que la jurisprudencia nacional ha sido clara y enfática en que en los inventarios y avalúos de la sociedad conyugal únicamente se deben tener en cuenta los activos y pasivos existentes al momento de la disolución de dicha sociedad; de ahí que el valor de la partida primera establecida por el juez de primer grado, debe modificarse por la suma de \$4.682.699,75.

Destacó que en ningún momento la parte demandada manifestó que el señor Martínez Salcedo retiró dineros correspondientes a cesantías de Caja Honor, ni mucho menos solicitó la compensación de esos dineros, por el contrario, se limitó únicamente a indicar que la citada partida estaba compuesta de los dineros que "se encuentran en la Caja de Vivienda Militar y que corresponden a la sociedad conyugal"; consideró que el juez de primer grado se equivocó al establecer compensaciones a favor de la parte demandada que no fueron solicitadas expresamente.

CONSIDERACIONES

Resulta claro que dentro de los supuestos normativos del numeral 2 del artículo 501 CGP se encuentra:

"Todas las objeciones se decidirán en la continuación de la audiencia mediante auto apelable".

Por tanto, como en el presente asunto se encuentra habilitada la competencia del Superior, se entrará a proveer acerca del recurso de alzada interpuesto.

Caso sub exámine

De conformidad con los numerales 1 y 2 del canon 1781 del Código Civil, se tiene que el haber social se compone por "1) 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".

Conforme lo anterior, debe precisarse que el auxilio de cesantías al ser una prestación social derivada de la existencia de un contrato laboral a voces del canon 249 del Código Sustantivo del Trabajo¹, es un ingreso que forma parte de la sociedad conyugal, pues se trata de un emolumento proveniente de un empleo de carácter laboral.

De otra parte, la Ley 28 de 1932, en su artículo 1², indica que los consortes pueden disponer libremente de los bienes que le pertenezcan durante la vigencia del vínculo marital; empero, una vez disuelta la sociedad, se pierde esa facultad respecto de los bienes que pudieran ser sociales. Como soporte de lo referido la Corte Suprema de Justicia indicó³:

"Y es que a ninguna otra conclusión puede conducir lo preceptuado en el artículo 1º de la ley 28 de 1932, según el cual, "durante el matrimonio cada uno de los cónyuges tiene la libre administración de los bienes que le pertenezcan al momento de contraer matrimonio o que hubiere aportado a él como de los demás que por cualquier causa hubiere adquirido o adquiriera; pero a la disolución del matrimonio o en cualquier otro evento en que conforme al código civil deba liquidarse la sociedad conyugal, se considerará que los cónyuges han tenido esa sociedad desde la celebración del matrimonio, y en consecuencia se procederá a su liquidación"; habida cuenta que como lo ha pregonado la jurisprudencia de la Corte, una y otra vez, con marcada insistencia y sin desatender el espíritu de la norma, la sociedad conyugal está en una situación de "latencia", que sólo a su disolución deviene en una "realidad jurídica incontrovertible".

Por lo mismo es que mientras no se haya disuelto, "ni el marido tiene derecho sobre los bienes de la sociedad manejados por la mujer, ni ésta tampoco sobre los bienes de la sociedad manejados por aquél", generándose una "doble

¹ **ARTICULO 249. REGLA GENERAL.** Todo {empleador} esta obligado a pagar a sus trabajadores, y a las demás personas que se indican en este Capítulo, al terminar el contrato de trabajo, como auxilio de cesantía, un mes de salario por cada año de servicios y proporcionalmente por fracción de año.

² **Artículo 1º.** Durante el matrimonio cada uno de los cónyuges tiene la libre administración y disposición tanto de los bienes que le pertenezcan al momento de contraerse el matrimonio o que hubiere aportado a él, como de los demás que por cualquier causa hubiere adquirido o adquiriera; pero a la disolución del matrimonio o en cualquier otro evento en que conforme al Código Civil deba liquidarse la sociedad conyugal, se considerará que los cónyuges han tenido esta sociedad desde la celebración del matrimonio, y en consecuencia se procederá a su liquidación.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez, SC3864-2015, Radicación n° 0526631030022001-00509-01, 7 de abril de 2015.

administración de los bienes, cuyo carácter de sociales no viene a revelarse ante terceros sino al disolverse la sociedad" (CSJ SC de 20 de octubre de 1937, reiterada 18 de abril de 1939, 25 de abril de 1991, 5 de septiembre de 2001 y 19 de mayo de 2004, Rad. 7145, entre otras)".

Además, Nuestro Máximo Órgano de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria destacó⁴:

"Si, como está dicho, los efectos retroactivos de la partición se extienden hasta el instante en que surgió la comunidad, es incontestable que en tratándose de la partición que liquida la sociedad conyugal, también opera tal regla, **aserto que trae como consecuencia que se considere a los cónyuges dueños de las cosas que les fueron adjudicadas desde la fecha en que la comunidad universal surgió, es decir, desde el día en que se disolvió la sociedad conyugal.** De esta manera se explica la supervivencia de los actos ejecutados por el marido o la mujer en ejercicio de la facultad de libre administración que la ley les confiere durante la existencia de la sociedad conyugal y que dicha atribución cese al disolverse (artículo 1º Ley 28 de 1932).

(...)

Es que, como quedó demostrado, el fallador no tuvo en cuenta que la liquidación de la sociedad conyugal se sujeta a las reglas dadas para la partición de los bienes hereditarios (artículo 1832 del Código Civil), entre las cuales están las previstas en los artículos 779 y 1401 *Ibídem*, que consagran explícitamente el carácter declarativo y el consecuente efecto retroactivo de la partición, conforme a las cuales se impone considerar que los cónyuges son dueños de los bienes adjudicados en la partición de su sociedad conyugal desde la fecha en que ésta se disolvió". (subrayado y negrilla fuera del texto original)

En este orden de ideas, debe precisarse que los bienes comunes a liquidar, son los que se encuentran al momento de la disolución, pues los que estuvieron y fueron enajenados o consumados por los consortes amparados en la ley 28 de 1932, es decir, bajo su libre administración, no forman dicha masa, y solo eventualmente podrán incluirse si se demuestra simulación o fraude previamente en proceso declarativo. Es por ello, que los bienes gastados o consumidos como suelen suceder con los honorarios productos del trabajo, no pueden ser tenidos en cuenta al momento de la liquidación, pues atendiendo a la lógica y las normas civiles, estos ya no existen para el momento en que surge la comunidad universal, es decir, para el día en que se disolvió la sociedad conyugal.

Por lo anterior, solo pueden ser objeto de haber social la prestación social que se encuentre en los fondos de cesantías, al momento de la disolución de la sociedad, guarismo que debe ser distribuido en partes iguales, o recompensados en caso que sean retirados posteriormente - a la disolución- por uno de los desposados si fueran devengados durante el lapso del vínculo marital.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Pedro Octavio Munar Cadena, 30 de marzo de 2006. Ref.: Expediente No. 15829

Frente al caso que nos ocupa, una vez revisado el dossier, claramente aparece acreditado de los documentos remitidos por la Caja de Vivienda Militar y Policía -Caja Honor- visible en el archivo "44AutoPoneConocimientoOficio.pdf" del cuaderno primero, para el período comprendido entre el 2 de septiembre de 2006 y el 9 de julio 2021, al demandante le ingresó por concepto de cesantías e intereses la suma \$23.541.574; sin embargo, el 9 de noviembre de 2018, en vigencia de la sociedad conyugal y antes de su disolución, el demandante retiró para la compra de vivienda la suma de \$18.858.874,26; de ahí que para el 9 de julio de 2021, momento en que acaeció la disolución de la sociedad conyugal, tuviera a su favor la cifra de \$4.681.699,75.

Es ese orden de ideas, no hay razón para que se deban incluir a los inventarios de la presente liquidación la suma de \$18.858.874,26, retirados en vigencia del lapso nupcial, pues además de no existir al momento de la disolución de la sociedad patrimonial, tampoco se acreditó o alegó que dicha suma debiera recompensarse por alguno de los motivos establecidos en los artículos 1802 a 1804 Código Civil⁵.

Así las cosas, se modificará el auto calendado 18 de mayo de 2021, exclusivamente frente al valor de la primera partida correspondiente a las cesantías e intereses a las cesantías del señor Yessy Fabián Martínez Salcedo; por tanto, el activo correspondiente a cesantías e intereses a las cesantías del señor Yessy Fabián Martínez Salcedo por el período comprendido entre el 02 de septiembre de 2006 y el 09 de junio de 2021, se le asignará un valor de \$4.682.699,75 y no se condenará en costas por falta de causación (artículo. 365 num. 8 C.G.P.). En este sitio las cosas, se dispondrá la remisión del proceso al Despacho de origen y la comunicación inmediata al Juez de primer nivel, al tenor de lo preceptuado en el inciso segundo del artículo 326 del Código General del Proceso, según el cual: *"... Si la apelación hubiere sido concedida en el efecto devolutivo o en el diferido, se comunicará*

⁵ **ARTICULO 1802. <RECOMPENSA POR GASTOS EN BIENES DE LOS CONYUGES>**. Se le debe así mismo recompensa por las expensas de toda clase que se hayan hecho en los bienes de cualquiera de los cónyuges, en cuanto dichas expensas hayan aumentado el valor de los bienes, y en cuanto subsistiere este valor a la fecha de la disolución de la sociedad; a menos que este aumento de valor exceda al de las expensas, pues en tal caso se deberá sólo el importe de éstas.

ARTICULO 1803. <RECOMPENSA POR EROGACIONES EN FAVOR DE TERCEROS>. En general, se debe recompensa a la sociedad por toda erogación gratuita y cuantiosa a favor de un tercero que no sea descendiente común.

ARTICULO 1804. <RECOMPENSA POR PERJUICIOS A LA SOCIEDAD CONYUGAL>. Cada cónyuge deberá así mismo recompensa a la sociedad por los perjuicios que le hubiere causado con dolo o culpa grave, y por el pago que ella hiciere de las multas y reparaciones pecuniarias a que fuere condenado por algún delito.

inmediatamente al juez de primera instancia, por cualquier medio, de lo cual se dejará constancia. El incumplimiento de este deber por parte del secretario constituye falta gravísima".

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en Sala Unitaria Civil – Familia,

RESUELVE:

Primero: **MODIFICAR** el auto calendado 18 de mayo de 2021, exclusivamente frente al valor de la primera partida correspondiente a las cesantías e intereses a las cesantías del señor Yessy Fabián Martínez Salcedo; por tanto, la sociedad conyugal formada entre la señora Diana María Ruíz Záens y el recurrente, queda así:

ACTIVO:

PRIMERA PARTIDA:

Cesantías e intereses a las cesantías del señor Yessy Fabián Martínez Salcedo por el período comprendido entre el dos (2) de septiembre de 2006 y el nueve (9) de junio de 2021, por valor de **\$4.682.699,75.**

Vale la partida: **\$4.682.699,75.**

SEGUNDA PARTIDA:

Cesantías e intereses a las cesantías de la señora Diana María Ruíz Záens por el período comprendido entre el dos (2) de septiembre de 2006 y el nueve (9) de junio de 2021, por valor de \$1.959.314,95

Vale la partida: \$1.959.314,95.

TOTAL ACTIVO: **\$ 6.642.014,7.**

Segundo: **NO CONDENAR** en costas en esta instancia.

Tercero: **COMUNICAR** de manera inmediata al a quo la decisión aquí adoptada, de conformidad con el artículo 326 del C.G.P.

Cuarto: **DEVOLVER** el expediente a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ HOOVER CARDONA MONTOYA
Magistrado

Firmado Por:

Jose Hoover Cardona Montoya
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 5 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - 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: **661c66fbd55ee741518d778c5f70cc971955f64716bd7ce69e48e0e96602065e**

Documento generado en 22/06/2022 04:18:55 PM

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