

CONSTANCIA SECRETARIAL. Cali, junio 25 del 2021. A despacho del señor juez la presente actuación, informando que Tribunal Superior de Cali – Sala Familia en decisión de mayo del presenta año revocó lo decidido en fecha 23 de octubre del 2019, igualmente, se hace necesario la designación de peritos partidores, pues los anteriores no comparecieron. Favor proveer.

DIEGO SALAZAR DOMINGUEZ
Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI

Providencia nro. 941
Radicación nro. 2016-00312-00

Santiago de Cali, seis (06) de julio de dos mil veintiuno (2021)

OBEDEZCASE Y CUMPLASE lo dispuesto por el Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali – Sala de Familia en providencia del 18 de mayo de 2021, por el cual se revoca íntegramente el auto dictado por este Juzgado dentro del presente asunto en la audiencia del 23 de octubre del año 2019, salvo la compulsación de copias a la fiscalía. Igualmente se declaró fundada la objeción formulada por el demandado OMAR DE JESÚS NOREÑA, por lo que se ordena excluir del activo social inventariado por la demandante, el inmueble de matrícula 370-114674.

Revisada la actuación se hace necesario relevar a los partidores aquí nominados comoquiera que no concurrieron a notificarse, y se designaran otros para el cumplimiento de lo ordenado; se incluirán tres nombres pero el cargo será ejercido por el primero que concurra a notificarse del auto que lo designó. Sin perjuicio de que antes de la notificación de alguno de los aquí nombrados, las partes presenten al partidador que hayan designado (art. 507 C.G.P).

En mérito de lo expuesto, el juzgado Tercero de Familia de Oralidad de Cali – Valle del Cauca,

RESUELVE:

PRIMERO: **OBEDEZCASE Y CÚMPLASE** lo resuelto por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito de Cali.

SEGUNDO: **RELEVAR** a los partidores nominados precedentemente y **DESIGNAR** como partidores para realizar el Trabajo de Partición en la actuación dentro de los siguientes veinte (20) días contados a partir de la notificación, a :

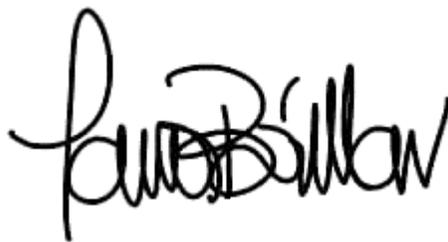
CASTRILLON MURILLO WILSON GIOVANNI
CORDOBA PEÑA ELIZABETH
CORREA RODRIGUEZ LUIS EMILIO

Sin perjuicio de que antes de la notificación de alguno de los nombrados, las partes presenten al partidador que hayan designado (art. 507 C.G.P).

- CUARTO: **ADVERTIR** que ejercerá el cargo quien primero concurra a notificarse de la presente providencia.
- QUINTO: **NOTIFICAR** la presente providencia a quienes corresponda conforme a la ley.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,



LAURA MARCELA BONILLA VILLALOBOS

<p>JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI</p> <p>En Estado No. 91 de hoy se notifica a las partes la providencia anterior.</p> <p>Fecha: 08 de Julio de 2021</p> <p> El Secretario</p>
--

Firmado Por:

LAURA MARCELA BONILLA VILLALOBOS
JUEZ

JUZGADO 003 DE CIRCUITO FAMILIA ORAL DE LA CIUDAD DE CALI-VALLE DEL CAUCA

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: 80713f3018278b1ea1a5768c4ade6f30941a590c2318e16d301f20398ab01f75

Documento generado en 07/07/2021 04:06:54 PM

REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA DE FAMILIA

MAGISTRADO SUSTANCIADOR CARLOS

HERNANDO SANMIGUEL CUBILLOS Rad.

760013110003 2016 00312 02

Cali, dieciocho de mayo de dos mil veintiuno.

Decídese subsidiaria apelación del demandado OMAR DE JESUS NOREÑA contra el auto dictado el 23 de octubre de 2019 por el Juzgado Tercero de Familia, en el proceso de liquidación de la sociedad conyugal promovido por MARIA DEL ROSARIO HERNANDEZ RENGIFO, para lo cual se remitieron piezas procesales complementadas tras insistentes solicitudes de este despacho.

1. ANTECEDENTES

Mediante sentencia del 30 de marzo de 2016, OMAR DE JESUS NOREÑA y MARIA DEL ROSARIO HERNANDEZ RENGIFO obtuvieron el divorcio de su matrimonio civil celebrado el 12 de diciembre de 2008 en la Notaría Veinte de aquí; activada la liquidación societaria, su promotora enlistó en el activo social del inventario diligenciado el 31 de agosto de 2017, el inmueble de la matrícula 370-114674 avaluado en \$110.000.000, que fue objeto de promesa de compraventa celebrada por el demandado con SULBY PARDO RODRIGUEZ en julio de 2011, negocio jurídico a la postre concluido simuladamente con su hermano EFRAIN NOREÑA LOPEZ mediante

escritura 0952 del 5 de octubre de 2015, lo que aquel objetó fundamentado esencialmente en la alegación de que este es el propietario, según lo acreditó con copia del certificado de tradición que registra la inscripción de dicho instrumento, documentos aportados en la audiencia. Tramitada la objeción con la recepción de los interrogatorios de las partes, los testimonios de BERNARDO ARANGO ESCOBAR, SULBY PARDO RODRIGUEZ y EFRAIN NOREÑA LOPEZ, entre otras pruebas, fue definido mediante el auto combatido por el objetante proferido en la audiencia del 23 de octubre de 2019, cuya reposición le denegó allí mismo.

2. EL AUTO Y SUS FUNDAMENTOS

2.1 En su parte resolutive mandó incluir una partida de \$47.500.000, sin precisar si en el activo o en el pasivo, a título de compensación a favor de la demandante y a cargo del demandado; aprobó los inventarios y avalúos ***“teniendo en cuenta las compensaciones precedentes”***; decretó la partición, hizo la designación de los partidores, y mandó compulsar copias del expediente con destino a la Fiscalía General de la Nación para la investigación de posibles conductas punibles de los hermanos NOREÑA LOPEZ.

2.2 Para decidir en el indicado sentido, el a quo apoyó en sus interrogatorios la demostración de que las partes adquirieron el inmueble en vigencia de la sociedad conyugal, lo que dedujo de lo declarado por el demandado NOREÑA que admitió su negociación con SULBY PARDO RODRIGUEZ en 2011, a quien en parte de pago del precio le entregó \$15.000.000 producto de la venta de otro que le pertenecía con su anterior compañera, suma adicionada, según lo declarado por la demandante, a la obtenida mediante préstamos realizados por ambos con los que completaron los \$38.000.000 del

precio, y sufragaron el costo de remodelación dado su mal estado de conservación testimoniado por la vendedora.

2.3 Descartó que fuese cierto lo declarado por el demandado, acerca de que por faltarle recursos hubo de cederle el contrato de promesa de compraventa a su hermano, al propósito de afirmar que aunque la denunciada simulación del contrato de compraventa es materia de enjuiciamiento en proceso diferente, sí podía disponer la compensación como figura cuya finalidad es mantener el **“equilibrio entre patrimonios”**, según lo sentenciado por la Corte Suprema en fallo no indicado apoyado en lo dispuesto en el art. 1789 del C.C., por parecerle indudable en este caso el **“beneficio que ha recibido el demandado”** en detrimento de la demandante **“con su exclusión”**; que los artículos 1781 y 1795 del C.C. prevén que son sociales los bienes adquiridos durante el matrimonio, y aquel sin **“justificación plausible”** realizó negociación con su hermano en circunstancias que aunque deben dilucidarse en el trámite respectivo ameritan la solución de esta controversia con perspectiva de género, soporte con el cual tasó la compensación en la indicada suma, obtenida de restarle los \$15.000.000 a los \$110.000.000 de su avalúo, y dividir el resultado por dos.

3. EL RECURSO

3.1 Adujo el demandado que por no haber realizado inventario solemne de bienes al contraer matrimonio, la inclusión de la compensación desconoce los derechos de sus hijos menores procreados en precedente relación de pareja, puesto que como el producto de la venta del anterior inmueble lo destinó a la compra del cuestionado, **“allí están inmersos los derechos”** de aquellos; que el juez ignoró que el testigo EFRAIN NOREÑA LOPEZ aportó copia de un

cheque demostrativo del préstamo y pago hecho por el valor que el demandado no pudo cubrir en la negociación, por lo que tachó de infundado el rechazo de su ocurrencia, más cuando a la demandante se le negó la solicitud del testimonio del prestamista; que los bienes propios no se pueden *“mezclar”* con los de la sociedad conyugal, que no está de acuerdo con la cantidad fijada como compensación que solicita *“replantear”* puesto que *“debe de darse es respecto del préstamo que hicieron en el banco para mejorar el bien inmueble objeto de la negociación que hoy no está en cabeza del Señor OMAR NOREÑA”*

3.2 Aunque la demandante notificó en escrito cursado vía correo electrónico el 16 de octubre de 2020, de la realización de *“acuerdo conciliatorio respecto del cumplimiento de la sentencia proferida el 23 de octubre de 2019, sin necesidad de que intervenga ningún partidador”*, por intermedio de la secretaria de la Sala se obtuvo información del juzgado de no haber providencia alguna al respecto, y el recurrente se pronunció negativamente frente al requerimiento del Tribunal para que manifestara si desistía del recurso, como consta en los informes secretariales del 12 y 14 de abril pasado, razón por la cual se pasa a resolverlo.

4. SE CONSIDERA

4.1 Reducida la competencia del Tribunal en este caso al examen de la legalidad del reconocimiento de la compensación dispuesto en el auto recurrido (art. 328 C.G.P.), importa señalar que se trata del instrumento jurídico mediante el cual se hace efectivo el principio prohibitivo del enriquecimiento sin causa, por la vía de evitarlo cuando en el ámbito de la sociedad conyugal en su propia dinámica el patrimonio propio de alguno de los cónyuges se incrementa a costa del empobrecimiento del patrimonio social, o a la inversa, cuando éste se aumenta a costa de aquel, sin descartar que

el desequilibrio se pueda presentar entre los patrimonios propios, correctivo que sin embargo no aplica discrecionalmente, al arbitrio del juez, pues el artículo 4° de la ley 28 de 1932 dispone que en ***“el caso de la liquidación de que trata el artículo 1° de esta Ley, se deducirá de la masa social o de lo que cada cónyuge administre separadamente, el pasivo respectivo. Los activos líquidos restantes se sumarán y dividirán conforme al Código Civil, previas las compensaciones y deducciones de que habla el mismo Código”***, segmento subrayado de la disposición que a las claras indica que es la ley, y no el iudex, la que indica los casos en los cuales hay lugar a compensación.

4.2. Así mismo, en el ámbito procesal el tratamiento de dicha figura no le deja iniciativa oficiosa al director del proceso, puesto que su incorporación en el inventario es asunto de índole patrimonial propio del interés de los cónyuges, como se sigue paladinamente de lo establecido en el art 501-2 del C.G.P., conforme al cual en ***“el activo de la sociedad conyugal se incluirán las compensaciones debidas a la masa social por cualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes, siempre que se denuncien por la parte obligada o que esta acepte expresamente las que denuncie la otra y los bienes muebles e inmuebles aportados expresamente en las capitulaciones matrimoniales o maritales. En los demás casos se procederá como dispone el numeral siguiente.--En el pasivo de la sociedad conyugal o patrimonial se incluirán las compensaciones debidas por la masa social a cualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes, para lo cual se aplicará lo dispuesto en el inciso anterior”***.

4.3 De otra parte, como el inventario tiene por objeto determinar el patrimonio social objeto de liquidación y servir de base a la partición con la que se le materializa, a él deben llevarse los bienes y las deudas que lo componen; por tanto, necio resulta incorporar cosas ajenas, particularmente en este caso el inmueble de la matrícula 370-114674, como lo pretendió la demandante, porque probado como está

que su dominio está radicado en cabeza de EFRAIN NOREÑA LOPEZ, si se le incluyese y fuese objeto de partición, esta caería en el vacío por no poderse desconocer ese derecho. Y si lo que hubo fue un negocio jurídico simulado, como lo afirmó la actora, por ser el demandado quien por interpuesta persona celebró la compraventa objeto del contrato de promesa ajustado por él previamente con la vendedora, tal supuesto fáctico la legitima para incoar mediante proceso separado la acción del art. 1766 del C.C. tendiente a aniquilar esa compraventa finalmente realizada por EFRAIN NOREÑA LOPEZ con SULBY PARDO RODRIGUEZ, de modo que al hacer prevalecer el realmente celebrado con el demandado se le pueda, entonces sí, integrar como activo social, lo que suspendería la partición a tono con lo dispuesto en los artículos 1388 del C.C. y 516 del C.G.P.

4.4 Dicho lo anterior, no habiendo decisión judicial alguna adoptada con audiencia del aparente comprador, es un dislate mayúsculo tener como probado, como lo hizo el a quo basado en la prueba recogida en el trámite de la objeción, y como concesión graciosa no autorizada para un caso en el que no aplica un juzgamiento en perspectiva de género, que el cuestionado negocio de compraventa fue realmente celebrado por el demandado y no por el comprador aparente, para sustentado en ello incurrir en otro mayor, como fue el de reconocer una compensación no reclamada de \$47.500.000 que, por si fuese poco, sin sustento legal alguno dispuso en favor de la demandante, como si la exacción hubiese sido de su patrimonio propio, que por dicha vía se tratara de recomponer; todo ello en detrimento del derecho de la contraparte a quien de ese modo se le sorprendió, pues se incorporó sin mediar reclamo que él hubiese admitido expresamente, como lo establece el memorado precepto.

4.5 Puestas en este estado las cosas, lo comprobado es que a virtud de la promesa de compraventa del **“veinte (19) (sic) días del mes de Julio del año 2011”**, el demandado pagó \$15.000.000 como parte del precio del inmueble materia de la compraventa prometida, de suerte que como esa erogación la hizo él en vigencia de la sociedad y no se demostró que se hubiese financiado con recursos de su patrimonio propio, es claro que debe entenderse que esos dineros son sociales de acuerdo con lo contemplado en el artículo 1781-3 y 5 del C.C., de modo que como finalmente el bien lo adquirió su hermano, de quien no consta que le hubiese retornado dicha suma, incontestable resulta asumir que el patrimonio social se empobreció en dicha cantidad en beneficio de un tercero, lo que si bien es verdad que es manifestación de la libre administración y disposición de los bienes contemplada en el art. 1° de la ley 28 de 1932, sin embargo lo hace deudor de recompensa en favor de la sociedad de la que se sacaron esos dineros, en este caso a virtud de lo previsto en el art. 1803 del C.C., conforme al cual, **“En general, se debe recompensa a la sociedad por toda erogación gratuita y cuantiosa a favor de un tercero que no sea descendiente común”**; con todo, ningún reconocimiento puede hacerse, porque lo pretendido por la cónyuge fue la inclusión del inmueble, y no la de dicha recompensa, ni la que pudiera resultar de la destinación de la suma adicional producto de un préstamo, con la que se habría completado el pago del precio de la compra del bien y sus refacciones, razón por la cual ella no hizo manifestación alguna que hubiese dado lugar a la aplicación de lo contemplado en los segmentos ya transcritos del artículo 501-2 del C.G.P.

4.6 Viene de todo lo expuesto que la providencia impugnada debe revocarse para en su lugar declarar fundada la objeción, lo que apareja la improbación del inventario por ser la decisión consecencial que impone la recta interpretación de lo previsto en el inciso final del

numeral 1 id, según el cual ***“Si no se presentaren objeciones el juez aprobará los inventarios y avalúos. Lo mismo se dispondrá en la providencia que decida sobre las objeciones propuestas”***, porque en este segundo caso ello aplica obviamente en el supuesto de que no prosperen, mas no necesariamente, puesto que como ***“aprobar”*** es verbo cuyo significado en el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española describe la acción de ***“Calificar o dar por bueno o suficiente algo o a alguien”***, esto le impone al juez, en su función de director del proceso, la tarea propia de hacer un juicio de valor encaminado a constatar si sustancial y formalmente está bien elaborado, de modo que si el resultado de dicho examen es negativo deberá improbarlo muy a pesar de que no se le haya objetado; por tanto, si las objeciones prosperan es incorrecto aprobarlo por la vía de indicar en el auto respectivo que esto se hace con las modificaciones resultantes, quedando en cabeza de los interesados presentarlo en debida forma, por ser esa su carga a tono con lo establecido en el memorado precepto, conforme al cual debe ser ***“elaborado de común acuerdo”*** por ellos y no por el juez, a quien compete aprobarlo, esto es, se reitera, verificar que esté sustancial y formalmente acorde a derecho, sentido en el que se expresa el autorizado tratadista PEDRO LAFONT PIANETTA apoyado en precepto igual del Código de Procedimiento Civil (cfr. Proceso Sucesoral, Parte Especial, Tomo II, página 92, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, sin edición), doctrina que este despacho invariablemente aplica por ser la que responde a los lineamientos en los que se inspira la legislación procesal sobre la materia.

5. DECISION

En mérito de lo expuesto, el suscrito magistrado, en ejercicio de la competencia prevista en el artículo 35 del C.G.P.,

RESUELVE

PRIMERO. A excepción de la orden de compulsación de copias a la Fiscalía, **REVOCAR** íntegramente el auto dictado por el Juzgado Tercero de Familia en la audiencia del 23 de octubre de 2019, en este proceso de liquidación de la sociedad conyugal promovido por MARIA DEL ROSARIO HERNANDEZ RENGIFO en frente de OMAR DE JESUS NOREÑA.

SEGUNDO. DECLARAR fundada la objeción formulada por el demandado OMAR DE JESUS NOREÑA; por consiguiente, se **ORDENA** excluir del activo social inventariado por la demandante el inmueble de la matrícula 370-114674.

Sin costas.

NOTIFIQUESE.

CARLOS HERNANDO SANMIGUEL CUBILLOS

Magistrado

Firmado Por:

**CARLOS HERNANDO SANMIGUEL CUBILLOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 005 De La Sala De Familia Del Tribunal Superior De Cali**

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:

28ca0b01dcaee0642bea87ad54ee86daffc6be155c369e4a54888c9601b05ea1
Documento generado en 18/05/2021 10:15:03 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**