

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL SALA CIVIL –
FAMILIA**

Ibagué, julio 16 de dos mil veinte (2020)

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Purificación - Tolima, el 27 de marzo de 2019, dentro del proceso de declaración de bienes propios, promovido por María Stella Andrade Rodríguez contra Ever Cuenca Morales. (Radicación No. 2017-00175-01).

ANTECEDENTES

Mediante apoderado judicial, la señora MARIA STELLA ANDRADE RODRIGUEZ, demanda a EVER CUENCA MORALES, para que previos los trámites del proceso de declaración de bienes propios, se declare lo siguiente:

PRIMERO: Se declaren que los bienes muebles e inmuebles que se describen en el hecho primero de la demanda son de exclusiva propiedad de MARIA STELLA ANDRADE RODRIGUEZ, es decir, bienes propios, los cuales fueron adquiridos por ésta previamente a contraer matrimonio con el señor EVER CUENCA MORALES.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se ordene

el levantamiento de las mediadas de embargo y secuestro que recaen sobre estos bienes inmuebles, librándose los correspondientes oficios a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos que corresponda.

TERCERO: Se condene en costas y gastos del proceso al demandado.

HECHOS

1. Se relata en el escrito de la demanda que la señora María Stella Andrade Rodríguez adquirió los siguientes bienes muebles e inmuebles propios previamente a contraer matrimonio católico con el señor Ever Cuenca Morales:

1. Bienes propios heredados por la demandante dentro del proceso de sucesión de su padre Arturo Andrade Useche:

a) Bien inmueble denominado Lote Zanja Honda identificado con matrícula inmobiliaria No. 368-49801 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Purificación, producto del englobe de los lotes Zanja Honda, Coralito y Zanja Honda No. 1 identificados con matrícula inmobiliaria No. 368-19958, 368- 0041636 y 368-19943 respectivamente, el cual es objeto de un proceso

divisorio que se adelanta en el Juzgado Civil del Circuito de Purificación bajo el radicado No. 2015-088-00.

b) Los títulos valores (CDT's) que fueron constituidos con parte del dinero recibido dentro del proceso de liquidación de la sucesión de su padre:

- CDT No. 4133841 del Banco Bancolombia de la oficina de Purificación, con fecha de expedición 16 de febrero de 2017 y fecha de vencimiento de 16 de mayo de 2017, por valor de CINCUENTA Y SIETE MILLONES DE PESOS M/CTE (\$57.000.000).
- CDT No. 4133813 del Banco Bancolombia oficina de Purificación, con fecha de expedición 02 de enero de 2017 y fecha de vencimiento 02 de abril de 2017, por valor de VEINTE MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS M/CTE (\$20.656.455).

Los CDT'S referenciados se encuentran actualmente en poder del demandado, quien los sustrajo de forma violenta del closet donde la demandante los tenía guardados.

Estos dineros le fueron adjudicados a la demandante en la negociación realizada entre ella, su madre María Estela Rodríguez Puentes y sus hermanos Luz Dary, Carlos

Arturo, y Diana Patricia Andrade Rodríguez dentro del proceso de sucesión de su padre Arturo Andrade Useche, los recibió por la venta de la maquinaria que le correspondía dentro del mencionado proceso y además mediante el documento "Paz y salvo" le fue entregado este dinero correspondiente a \$121.964.818

2. Bienes inmuebles propios adquiridos en común y proindiviso con su hermana Ximena del Pilar Andrade Rodríguez antes del matrimonio:

a) 50% del predio rural denominado "PARCELA 5 DE LOTE PIÑAL PASTOS" aptas para el cultivo de arroz identificado con matrícula inmobiliaria No. 368- 12390 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Purificación- Tolima.

b) 50% de la casa lote distinguido con el número 8 de la manzana 2 de la concentración de vivienda Baurá, jurisdicción del municipio de Purificación, identificado con matrícula inmobiliaria No. 368-1693.

c) 50% del lote coralito la fortuna, ubicado en la vereda peñones altos, identificado con matrícula inmobiliaria No. 368-48333.

d) 50% del lote ubicado en la vereda peñones altos del municipio de Purificación, identificado con matrícula inmobiliaria No. 368-49315.

3. Bienes muebles propios adquiridos antes del matrimonio:

a) Motocicleta Yamaha de placas CQA 16C, adquirida el 25 de octubre de 2012.

b) Camioneta Mazda BT50 de placa ICR032 modelo 2010.

2. María Stella Andrade Rodríguez y Ever Cuenca Morales contrajeron matrimonio el 23 de noviembre de 2012 en la Parroquia La Candelaria de esta localidad.

3. Debido a los continuos ultrajes y violencia intrafamiliar de la que fue víctima la señora María Stella Andrade Rodríguez por parte de su cónyuge, el día 18 de marzo de 2017 ella le comunica su decisión de divorciarse, la cual no fue aceptada por él, quien de manera violenta sustrajo de la casa de habitación donde convivían junto con sus hijos menores de edad algunos bienes muebles, joyas, documentos, CDT'S, etc.

4. El día 25 de abril de 2017, el señor Ever Cuenca Morales instaura demanda de divorcio en contra de María Stella Andrade Rodríguez, la cual se adelanta también en el Juzgado Promiscuo de Familia de Purificación- Tolima bajo el radicado 2017-00077-00, la cual fue admitida por auto de fecha 26 de abril de 2017,

ordenándose igualmente el embargo de bienes inmuebles que son propios de la demandante adquiridos antes de contraer matrimonio.

5. En el proceso de cesación de efectos civiles de matrimonio católico antes referenciado, actualmente se discute si los bienes muebles e inmuebles referenciados en el primer hecho son bienes propios o pertenecen a la sociedad conyugal.

6. La demandante manifiesta bajo la gravedad de juramento que no se halla en capacidad de atender los gastos de este proceso sin menoscabo de lo necesario para su propia subsistencia y de las personas a quienes por ley debe alimentos, toda vez que se encuentran embargados todos los bienes propios y de la sociedad conyugal y que además quien administra dichos bienes y se lucra de sus frutos es el señor Ever Cuenca Morales.

TRÁMITE PROCESAL

1. Por medio de auto del 25 de septiembre de 2017 el Juzgado Promiscuo de Familia de Purificación – Tolima admitió la demanda y se realizaron las respectivas notificaciones.

2. El 27 de octubre de 2017, el demandado se notificó

personalmente del auto admisorio de la demanda, se hizo entrega de la demanda y sus anexos.

3. El 31 de octubre de 2017, el apoderado del demandado interpone recurso de reposición en subsidio apelación contra el auto proferido el 25 de septiembre de 2017, debido a que no se agotó la conciliación como requisito de procedibilidad; solicitó que en virtud del inciso tercero del artículo 90 del C.G.P se declarara inadmisibles la demanda, rechazándola de plano por cuanto ya se había corrido traslado y se agotaron los términos para subsanar.

4. El 10 de noviembre de 2017 el apoderado del demandante se pronunció frente al recurso interpuesto, indicando que no era procedente y solicitando no acceder a éste.

5. El 23 de noviembre de 2017 el juzgado resolvió no reponer el auto materia de inconformidad y negar el recurso de apelación por improcedente.

6. El 28 de noviembre de 2017 el demandado contestó la demanda por medio de apoderado judicial, oponiéndose a las pretensiones de la demanda y proponiendo como excepciones de mérito:

1. Inexistencia del derecho alegado en la demanda.
2. Inexistencia de la exclusión alegada como bienes propios debido a que los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucro constituyen el haber social.
3. Existencia de acciones paralelas. (Improcedencia de la acción impetrada por concurrencia de ésta con proceso de cesación de efectos civiles del matrimonio católico en curso).
4. Alzamiento de bienes por parte de la cónyuge demandante.
5. Demanda temeraria.
7. El 06 de diciembre de 2017 el apoderado de la parte demandante se pronunció sobre las excepciones de mérito formuladas por el demandado, en la cual allegó como prueba documental la negociación celebrada entre la demandante en calidad de cónyuge del causante Arturo Andrade Useche y los herederos.
8. Mediante auto del 12 de diciembre de 2017 se decretaron las pruebas solicitadas por las partes y las que el juzgado consideró pertinentes de oficio.
9. El 30 de abril de 2018, el apoderado judicial de la parte demandante solicita la apertura de incidente de reconstrucción parcial del expediente.
10. Mediante auto del 02 de mayo de 2018 se fijó fecha de audiencia de que trata el numeral 2 del artículo 126 del C.G.P. para el día 30 de mayo de 2018.

11. El 30 de mayo de 2018 se llevó a cabo audiencia de conformidad con el numeral 2 del artículo 126 del C.G.P, La cual se suspendió con el fin de que las partes se reúnan y traten de solucionar el conflicto mediante la conciliación.

12. Mediante auto del 26 de junio de 2018, se señaló como fecha para continuar con la audiencia de que trata el numeral 2 del artículo 126 del C.G.P para el 24 de julio de 2018, esto por no existir ánimo conciliatorio.

13. El 24 de julio de 2018 se llevó a cabo la audiencia de reconstrucción del expediente, en la que el juzgado resolvió que no había lugar a la reconstrucción de este.

14. Mediante auto del 11 de septiembre de 2018 se señaló fecha para llevar a cabo audiencia que trata el artículo 372 y 373 del C.G.P. para el 25 de octubre de 2018.

15. El 25 de octubre de 2018 se llevó a cabo audiencia de que trata el artículo 372 y 373 del C.G.P. y la misma se suspendió a efectos de lograr una conciliación entre las partes.

16. Al no ser posible llegar a una conciliación se continuó con la audiencia el 01 de noviembre de 2018, en la cual se realizaron los interrogatorios a las partes, se practicaron los testimonios de la parte demandante, las cuales una de ellas allegó unos documentos y se decretaron pruebas.

17. Mediante auto del 21 de febrero de 2019 se fijó fecha de audiencia inicial para el 27 de marzo de 2019.

18. El 27 de marzo se llevó a cabo audiencia inicial, en esta se surtió la etapa de alegatos de conclusión, y se dictó sentencia en la cual se declararon no probadas las excepciones de mérito, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

19. El apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación respecto a los numerales 3 y 4 de la sentencia y el apoderado de la parte demandada también presentó recurso de apelación.

SENTENCIA EN PRIMERA INSTANCIA

La juez consideró que respecto al primer bien, el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 368-49801 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Purificación, se evidenció que dicho inmueble fue adquirido por la demandante y su hermana en la adjudicación de la sucesión de su padre Arturo Andrade Useche, por tanto, al tenor del artículo 1781 del Código Civil, la condición para que un bien se considere como parte integrante del haber social es que haya sido devengado durante el matrimonio, esto es, que haya sido adquirido a título oneroso, lo que dio como resultado que el mentado bien es de propiedad exclusiva de la demandante y de Ximena del Pilar Andrade.

Se constó que la demandante promovió proceso de pertenencia contra Ximena del Pilar Andrade Rodríguez y otros; respecto a los inmuebles con folios de matrícula No. 368-49801, 368-36833 368-4833 y 368-4935, dicho proceso terminó por desistimiento de la actora, resultando no aceptable la alegación de la pasiva en lo que respecta a los derechos que sobre el bien pedido en pertenencia pudieron haber correspondido a la sociedad conyugal.

Respecto de los CDT's No. 4133841 y No. 4133813, consideró que la demandante en efecto es titular de estos, pero los datos suministrados en cuanto a la fecha de vencimiento no coinciden con los anunciados en la demanda y el valor del segundo de ellos tampoco, también se tiene que se encuentran activos y embargados y si hacen parte de los bienes propios que le fueron adjudicados en la negociación que realizó con su progenitora María Stella Rodríguez Puentes y sus hermanos dentro del proceso sucesorio de su progenitor, sin embargo, revisado el proceso de partición realizado dentro del proceso de sucesión del causante Arturo Andrade Useche padre de la acá demandante, se advierte que dentro el mismo no le fue adjudicado dinero alguno a la demandante, por el contrario su hijuela está conformada por derechos sobre determinados bienes inmuebles exclusivamente y su valor es de \$104.441.629

de donde deviene que los CDT's que reclama como propios no fueron aperturados con dineros asignados en la sucesión de su padre, pues en la misma no le fue adjudicado dinero sino bienes inmuebles, por tanto se tornan en bienes sociales sin que los contratos celebrados por la actora y su progenitora respecto a la maquinaria agrícola que se dice negociaron, así como la constancia dejada por ella y su hermana acerca del dinero que alcanzó la sociedad de hecho para las labores agrícolas tengan la virtud y alcance de variar el origen de los dineros que se reclaman como propios y que se representan hoy en día en CDT's.

Frente a la motocicleta Yamaha de placas CQA16 y la camioneta Mazda BT50 modelo 2010, estos fueron adquiridos por la demandante antes del matrimonio de las partes, acorde a lo previsto en el numeral 4 del artículo 1781 del Código Civil hacen parte del haber social en tanto no se trajeron al trámite los requisitos allí previstos para eximirla como comunidad.

Por último, también se relacionaron como propios los bienes que adquirió en común y proindiviso con su hermana Ximena del Pilar antes del matrimonio con Ever Cuenca, que corresponden a: 50% del predio rural identificado con matrícula inmobiliaria No. 368-12390 del cual obra folio de matrícula inmobiliaria en el cual consta

la venta de dicho predio el 18 de noviembre de 2007 esto es antes de celebrarse el matrimonio entre ella y Ever Cuenca Morales, 50% de la casa lote Coralito con folio de matrícula 368-48333 folio 50 y 51 acotación 4, compraventa de Julio Cesar Ávila Tamayo a Ximena del Pilar y María Stella Andrade Rodríguez escritura 54 del primero de febrero de 2011 registrada el 15 de febrero de 2011, 50% del lote ubicado en la vereda peñoles identificado con matricula inmobiliaria No. 368-49315 en la cual obra venta a Ximena del Pilar, y María Stella Andrade Rodríguez el 17 de febrero de 2011 escritura 124 registrada el 18 de febrero de 2011. Como estos bienes inmuebles fueron adquiridos antes del matrimonio, no hacen parte del haber social y por tanto se reputan como propios de la demandante con relación a la sociedad conyugal conformada por ella y Ever Cuenca Morales acorde a las normas que regulan los bienes que hacen parte de la masa partible ya antes vistas y si bien se dice por la parte demandada que estos bienes fueron adquiridos bajo una supuesta convivencia previamente entre él y María Stella Andrade, lo cierto es que no prueba la declaración de una unión marital de hecho conformada entre ellos ni de la consecuente conformación de la sociedad patrimonial, por tanto considera la juez que es otro el escenario para debatir si estos bienes son sociales en caso de declararse la existencia de la misma.

Por último, lo que respecta el 50% del predio identificado con folio de matrícula 368-1693, obra en el plenario copia de la escritura pública No. 0571 de 18 de junio de 2009 ante la notaria única del círculo de Purificación Tolima, que da cuenta de la venta del inmueble, se suscribió contrato de compraventa entre Rosalba Bocanegra y Esteban Sanabria García en calidad de vendedores y María Stella Andrade Rodríguez y Ximena del Pilar Andrade Rodríguez como compradoras, que en principio podría llevar a colegir que el bien es propio de la actora, lo cierto es que al plenario no fue allegado el respectivo folio de matrícula inmobiliaria que acredite que la titularidad actual de dicho bien recaiga sobre la citada señora o por María Stella, por lo que no es procedente entrar a definir sobre la titularidad del mismo dada la falta de prueba pertinente y conducente para determinar tal punto por lo que es el interés del actor en insistir en que la propiedad exclusiva de ese inmueble recaerá sobre ella deberá acudir a los mecanismos de ley que considere pertinentes para tal fin.

En conclusión, la juez resolvió no declarar probadas las excepciones de mérito, acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda y declarar que los bienes inmuebles con folio de matrícula No. 368-49801 sin perjuicio de lo que le pueda corresponder a Ximena del Pilar Andrade, el 50% del predio rural de matrícula

inmobiliaria No. 368-12390, el 50% del lote coralito de matrícula inmobiliaria No. 368-48333 y el 50% del lote ubicado en la vereda peñones con matrícula inmobiliaria No. 368-49315 son de propiedad de María Stella Andrade Rodríguez.

Además negó las pretensiones elevadas respecto de los CDT's No. 4133841 por valor de \$57.000.000, y No. 4133813 por valor de \$20.656.455, la motocicleta Yamaha de placas CQA16 y la camioneta Mazda BT50 de placa ICR032 modelo 2010, al indicar que estos bienes hacen parte del haber social, sin perjuicio de las reclamaciones en un eventual proceso de liquidación de la sociedad conyugal; y se abstuvo de emitir pronunciamiento respecto al 50% del predio identificado con matrícula inmobiliaria No. 368-1693.

RECURSO DE APELACIÓN PARTE DEMANDANTE

El apoderado de la parte demandante sustentó recurso de apelación frente al numeral tercero y cuarto de la sentencia manifestando lo siguiente:

Observa violación directa de los artículos 1820, 1782 y 1792 y subsiguientes del Código Civil, de los artículos 82, 368 y 388 del C.G.P y violación de los preceptos 4,6,29 y 229 de la Constitución Política, argumenta que yerra la

juez al omitir por acción u omisión, pues no infirió ni estableció la prueba reina del proceso como fue la documental observando el principio fundamental de la inmediación, el operador de la justicia no verificó la certeza jurídica y fáctica de las pruebas documentales en especial de los CDT's, bienes muebles como moto y camioneta que dejaron interrogantes sobre si es bien social o es bien excluido como propiedad de María Stella Andrade Rodríguez y también frente al numeral 4 de la resolución del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 368- 1693 donde se dejó duda a pesar de obrar la prueba documental que no fue controvertida, no fue rechazada ni tachada de falso, contrariamente fue legalmente allegada y debatida, caso que no realizó la juez al emitir su fallo contrario a derecho y a las pruebas desarrolladas por este mismo, argumenta que el juez está por encima y más allá de las peticiones partes y sus apoderados, manifiesta que también yerra el a quo por acción u omisión al no observar principios y derechos fundamentales de rango constitucional como el de la sana crítica.

Manifiesta que la juez no valoró y omitió la existencia de pruebas decretadas y aportadas como las documentales; en consecuencia, sustenta el fallo solo en algunas que aplicó la debida interpretación de la sana crítica, en referencia a los CDT's de Bancolombia, la

moto, la camioneta y el bien identificado con 368-1693, en ese sentir y análisis jurídico, todas las pruebas decretadas y practicadas deben ser estimadas y valoradas dándoles un mérito íntegro observándolas a la luz del principio de la sana crítica al momento de fallar, por lo que considera que debe revocarse o modificarse la sentencia atacada en los numerales referenciados.

Afirma que no aparece en el fallo atacado donde el juez de instancia infiere o aportó la prueba para emitir el fallo, más bien pareciera que el a quo hubiere omitido esta decisión y esta prueba, pues en el escrito o en la decisión oral se infiere que no hizo la valoración integral, en conjunto, más bien se dejó guiar por otras cuestiones como suposiciones en la contestación de la demanda.

Consideró que la juez le da sentido no original a las pruebas, en este caso documentales, en especial CDT's, moto, camioneta y el bien. Cada prueba se identifica por lo que ella contiene y dice cada cosa que el a quo no tuvo en cuenta en la sentencia aquí atacada por lo que considera pertinente entrar a revocarla o modificarla en los numerales 3 y 4.

Todo lo anterior con fundamento en los artículos 320 y 321 del C.G.P. y el código civil, y solicita acceder a las pretensiones de la demanda tal como se presentó

inicialmente.

RECURSO DE APELACIÓN PARTE DEMANDADA

El apoderado de la parte demandada interpone recurso de apelación argumentando que las garantías procesales y constitucionales de su representado fueron disminuidas en cuanto a que la parte actora ya conocía la decisión de fondo tomada por la juez de instancia antes de la audiencia de alegaciones finales.

Argumenta que la parte demandante llevó a error a la juez porque en el escrito del poder otorgado se afirma que se discute la propiedad de los bienes fundamentándose en el numeral 16 del artículo 22 del C.G.P. y la juez en la decisión final se fundamenta en este artículo, situación que considera errada, por cuanto este artículo trata de la competencia del juez de familia de conocer este tipo de procesos en primera instancia, lo cual es cierto, sin embargo, para que pueda tomar competencia sobre el caso, debe estar debidamente ejecutoriado el proceso de divorcio.

Manifiesta que para que se pueda iniciar el proceso de bienes propios es necesario que se haya disuelto la sociedad conyugal, tal como lo pregonan los numerales 2 y siguientes de artículo 598 C.G.P.

Indica que la juez fundamenta su decisión en el artículo 1795 del Código Civil argumentando que todos los bienes se presumen pertenecer a ella y lo que este artículo quiere decir es que para que nazca la presunción de dominio de un bien debe haberse disuelto la sociedad conyugal y en el presente proceso las partes aún permanecen casados y por este motivo la sociedad conyugal permanece incólume y por no haberse disuelto aun, no tiene competencia el juez de instancia para haber acogido las pretensiones en forma parcial de la demanda. Porque no se está en el proceso de liquidación de sociedad conyugal.

En el proceso de divorcio, el demandado ha manifestado que el respeta y reconoce los bienes propios de su cónyuge y lo que el persigue es el derecho a los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucros de cualquier naturaleza de estos porque él ayudó a conseguir lo que reclama.

No es competente la juez para conocer sobre el litigio sobre la propiedad de bienes cuando está discutiendo si pertenece o no a la sociedad conyugal o patrimonial cuando estos 2 verbos rectores jamás fueron invocados ni en el poder ni en la demanda ni en la misma, estos bienes se excluyeran porque no hacían parte de la sociedad conyugal o patrimonial.

En conclusión solicita revocar la sentencia en su totalidad declarando la nulidad de todo lo actuado a partir del auto que admitió la demanda por no tener competencia la juez de instancia para dirimir éste incidente de declaración de bienes propios porque el mismo no ha nacido a la vida jurídica y por inexistente por lo que la excepción de mérito primera propuesta debe prosperar derrumbando las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES

1. Una vez cumplida la ritualidad establecida por el artículo 14 del decreto legislativo 806 de 2020, como quiera que en el presente asunto no se avizora motivo de nulidad alguno que afecte la validez del proceso adelantado y además se reúnen los presupuestos procesales que permiten un pronunciamiento de fondo sobre la cuestión litigiosa, a ello se procede de la siguiente manera:

2. El artículo 1388 del código civil preceptúa:

“Las cuestiones sobre la propiedad de objetos en que alguien alegue un derecho exclusivo, y que en consecuencia no deban entrar en la masa partible, serán decididas por la justicia ordinaria, y no se

retardarán la partición por ellas. Decididas a favor de la masa partible se procederá como en el caso del artículo 1406.

Sin embargo, cuando recayeren sobre una parte considerable de la masa partible, podrá la partición suspenderse hasta que se decidán; si el juez, a petición de los asignatarios a quienes corresponda más de la mitad de la masa partible, lo ordenare así.”

3. La anterior normativa establece una acción de exclusión de bienes de los inventarios y avalúos o inclusive de exclusión de la partición de bienes inventariables, partibles y adjudicables de las diferentes universalidades jurídicas que se forman como consecuencia del nacimiento de una sucesión por causa de muerte o de una disolución de una sociedad conyugal o de una sociedad patrimonial.

Dicha acción puede generar una pretensión principal o una pretensión consecuencial que generalmente es lo usual, pues son varios reclamos de carácter real y de exclusividad que pueden efectuarse sobre un derecho de propiedad como por ejemplo: una reivindicación, una pertenencia, una declaración de derecho propio y no social, resoluciones contractuales o declaratorias de

ineficacia jurídica negocial con restituciones reales.

Dichas demandas sustantivas declarativas pueden ser esgrimidas no solo por terceros frente al respectivo derecho de propiedad exclusiva pretendida y su respectiva exclusión de inventarios y/o partición, sino también por los mismos copartícipes de la universalidad jurídica, llámense herederos o socios conyugales o maritales.

4. Pero además de la acción atrás descrita consagrada en el artículo 1388 del código civil, la cual se tramita por la vía del proceso declarativo (artículo 368 del código de procedimiento civil), el código general del proceso establece al interior del proceso liquidatorio, mecanismos procesales que permiten tramitar y decidir problemáticas sobre exclusión de bienes inventariados, a través de la objeción a los inventarios y avalúos (art 501 del código general del proceso) y adicionalmente cuando se ha promovido proceso sobre la propiedad de bienes inventariados, se permite la solicitud de exclusión de dichos bienes de la masa partible conforme lo regla el artículo 505 del código general del proceso.

El código de procedimiento civil, así mismo contemplaba estos dispositivos procesales de exclusión de bienes inventariados, o posteriormente de la masa partible en

los artículos 600, 601, y 605.

5. Cabe entonces preguntar para resolver la inquietud del apelante, planteada igualmente a lo largo del proceso, si para dilucidar si un bien es de exclusiva propiedad de una persona, cuando este tema es propuesto por uno de los interesados en el respectivo proceso liquidatorio de la correspondiente universalidad jurídica solo se puede efectuar a través de los medios establecidos por el código general del proceso en el interior del correspondiente proceso liquidatorio, y por consiguiente, necesariamente hay que esperar al nacimiento de una universalidad jurídica y su necesidad de liquidarla, para poder proponer judicialmente se decida si tal o cual bien hace parte o no de la masa sucesoral o de la sociedad conyugal o de la sociedad marital, o si por el contrario es posible iniciar un proceso declarativo (antiguamente ordinario) para que se establezca si determinados bienes son propios de uno de los cónyuges y por consiguiente no hacen parte del haber social de la sociedad conyugal, marital, o masa sucesoral, con independencia de la utilización o no de los mecanismos que para este fin ofrece el proceso liquidatorio.

Al respecto la sala dirá:

5.1. La jurisprudencia ha dicho que: “Dentro de las diversas formas de exclusión sustancial de bienes de una sucesión que pueden presentarse antes, concomitante o posteriormente al inventario y avalúo, por voluntad de los interesados (v gr. no relacionándolo o excluyéndolo de mutuo acuerdo) o decisión expresa (v gr. en resolución de incidente de calificación de bienes habidos dentro de la sociedad conyugal, del incidente de objeciones al inventario y avalúos, etc.) o implícita del juez (v gr. cuando ordena y ejecuta del remate una cosa inventariada), existe aquélla especial que da origen a la pretensión de la exclusión de bienes de la sucesión consagrada implícitamente en el artículo 1388 del Código Civil.” (Corte Suprema de Justicia, SC Civil, M.P Pedro Lafont Pianetta, 16 de mayo de 1990) (Subrayado de la sala)

Es decir, se ha considerado que la forma de exclusión sustancial de bienes, consagrada en el art 1388 del código civil se puede presentar antes, concomitantemente o con posterioridad a los inventarios y avalúos luego, esta acción atrás mencionada puede ser perfectamente iniciada antes de la diligencia de inventarios y avalúos, dado que no existe norma alguna

que establezca que para dilucidar si un bien hace parte o no de la sociedad conyugal, se debe resolver necesariamente al interior del proceso liquidatorio utilizando el proceso declarativo pero únicamente cuando la sociedad conyugal se encuentre en estado de disolución.

5.2. Pero además recálquese que el artículo 505 del código general el proceso (antiguamente artículo 605 del código de procedimiento civil) solo exige, que para solicitar la exclusión de bienes de la masa partible que se consagra en dicha norma, previamente se haya promovido proceso sobre propiedad de bienes inventariados, sin exigir limitación cronológica anterior alguna como límite para proponer dicho proceso declarativo u ordinario antiguamente.

Es decir el código general del proceso conservó la acción de reclamación exclusiva de propiedad, y su consecencial exclusión de inventarios y/o partición, distinguiéndola de incidentes de carácter similar al interior del proceso liquidatorio o de otros mecanismos accesorios, sin supeditar a que esta acción reclamatoria sea ejercida con posterioridad al proceso liquidatorio o de manera concomitante, para simplemente mencionar que siempre que se haya iniciado proceso sobre la propiedad de bienes inventariables (acción consagrada

en el 1388 del código civil) se puede hacer uso del mecanismo contenido en el artículo 505 del código general del proceso antes 605 del código de procedimiento civil. Por consiguiente no es cierto que el proceso de la referencia corresponde a un incidente dentro del proceso liquidatorio ni que el proceso de exclusividad y su consecuencial solo pueda iniciarse una vez se disuelva la sociedad conyugal respectiva.

5.3. La respuesta a la pregunta de cuando nace una acción civil, igualmente colabora a dilucidar el tema en análisis. Para encontrar tal respuesta téngase en cuenta que: *“Los derechos subjetivos, los estados y las situaciones jurídicas tienen por objeto satisfacer necesidades materiales o morales de las personas. Es de su esencia el que cumplan esta función, y la cumplen cuando pueden ser utilizados y gozados en forma tranquila. Un derecho o situación jurídica que por alguna causa (obstáculo o anormalidad) no pueda producir las ventajas que normalmente debe producir, equivale a su propia negación. En consecuencia, podemos decir que todo derecho subjetivo o situación jurídica debe servir para satisfacer determinados intereses o necesidades de las personas. La prestación de dicha función se deja*

a la iniciativa de los particulares; por tanto, cuando el derecho cumple su función o destino por iniciativa de su titular, se afirma, de manera genérica, que el derecho es gozado.

Pero suelen presentarse casos en que el derecho no puede ser gozado en razón de la presencia de un obstáculo o tropiezo: por ejemplo, el deudor no cancela voluntariamente su deuda al acreedor; el propietario se encuentra desposeído de la cosa objeto de propiedad; el padre extramatrimonial no reconoce voluntariamente a su hijo; alguien causa un perjuicio o lesión al derecho ajeno; o, simplemente, la misma comunidad de un derecho puede convertirse en tropiezo para el pleno goce de él, o existe la posibilidad de peligro de pérdida o insatisfacción del derecho o situación jurídica, etc.

La presencia de condiciones anómalas o irregulares que impiden el goce tranquilo de los derechos o estados, engendra la teoría de las acciones civiles” (Arturo Valencia Zea, Álvaro Ortiz Monsalve (2006). Derecho Civil, Tomo I, Parte general y personas, Bogotá- Colombia, Decimosexta edición,

Editorial TEMIS S.A.)

Es decir que la irregularización, la anomalía, la aparición de un obstáculo, la propia vulneración, o la expectativa de vulneración o eventualidad de litigio entorno a un derecho de propiedad genera la acción que permite proteger ese derecho de propiedad.

5.4. También téngase en cuenta que las decisiones tomadas en los procesos liquidatorios por regla general no producen efectos de cosa juzgada.

5.5. Reséñese así mismo que cambiando su posición tradicional, recientemente la Corte ha considerado que: *“La legitimación para demandar o para responder las pretensiones relacionadas con los efectos patrimoniales producidos con el matrimonio, surge desde el momento en que nace la sociedad conyugal con la celebración del contrato nupcial, tal como lo establecen los artículos 180 del Código Civil y 1 de la Ley 28 de 1932*

Si en el pasado se consideró un punto inicial distinto para reconocer esa legitimación, ello sólo pudo ser posible por creer- erróneamente- que la sociedad

conyugal era una “ficción” que “nacía para morir” y no un hecho jurídico real que surge con el matrimonio, como lo ordena la ley” (Corte Suprema de Justicia, SC Cívil, radicación 11001-31-03-040-2011-00518-01, 03 de diciembre de 2019, M.P. Ariel Salazar Ramírez).

Y a partir de este postulado ha dicho la misma Corte que:
“El interés para demandar la actuación fraudulenta surge, entonces, con la violación del interés jurídico del demandante, es decir cuando se entera de la distracción u ocultamiento; mas no al momento de la disolución de la sociedad conyugal” (Ibídem)

Y previo a estas manifestaciones se dijo igualmente que: “La sociedad conyugal nace con el matrimonio y permanece con él, y desde ese momento se crea el patrimonio común. Por ello, el cónyuge que no tiene la libre disposición y administración de un bien ganancial está legitimado y le asiste interés para reclamar la protección del patrimonio de la sociedad por medio de acciones judiciales correspondientes, cuando su derecho ha sido vulnerado o se ha visto inminentemente amenazado” (CSJ SC16280-2016 del

18 de noviembre de 2016, rad. 73268-31-84-002-2001-00233-01)

Por consiguiente, si la Corte actualmente considera que el cónyuge que se vea afectado económicamente con el actuar antijurídico de su otro cónyuge, en cabeza del cual se encuentra un determinado derecho de propiedad, tiene legitimación para defender su patrimonio desde el momento mismo de haberse contraído el matrimonio por ser este el momento en que nace la sociedad conyugal, razonable es considerar que cuando un cónyuge, por actos del otro cónyuge, ve afectado el ejercicio del derecho de propiedad de un bien que no hace parte de la sociedad conyugal y por tanto es un bien propio, se encuentra legitimado para defender su derecho coartado, amenazado, o puesto en riesgo el ejercicio de las facultades de usar, gozar y disponer de un bien que le otorga el ser titular del derecho de propiedad sobre un determinado bien, desde el mismo momento en que vea limitadas antijurídicamente las facultades que componen el derecho de propiedad, sin que tenga que esperar, sin razón que lo justifique hasta que la sociedad conyugal se encuentre en estado de disolución o mucho menos que solo pueda utilizar la defensa de sus derechos en riesgo, a través de los mecanismos que la ley otorga al interior del proceso liquidatorio.

5.6. En el caso que ocupa la atención de la Sala el cónyuge Ever Cuenca Morales, propicia en el proceso de divorcio, el embargo y secuestro de unos bienes que la cónyuge María Stella Rodríguez Andrade considera son bienes propios y no bienes sociales. Si bien es cierto en este momento no es objeto de estudio si el embargo y secuestro de dichos bienes que puedan llegar a ser considerados como bienes propios de uno de los cónyuges sea viable o no, por estarse reclamando como bienes de la sociedad conyugal frutos y lucros que hayan producidos estos bienes, lo cierto es que dicho acto procesal o cualquier otro acto que ponga en duda la propiedad exclusiva de dicho bien en cabeza de la cónyuge María Stella Rodríguez Andrade, obstruye o por lo menos coloca en riesgo de dificultad el ejercicio de la facultad de disponer de dicho bien, pues recuérdese que la disposición de un derecho de propiedad no se efectúa solamente a través de un acto dispositivo si no que igualmente en referencia al ejercicio de esta facultad se pueden realizar contratos preliminares o inclusive intenciones de negocios o actos preparatorios de negocios, que se dificultaría con la existencia de la duda sobre la naturaleza y titularidad de derecho de propiedad sobre el respectivo bien sobre el cual se quisiera ejercer de manera amplia la facultad de disposición que otorga el derecho de propiedad y por tanto en este momento el ejercicio del derecho de

protección a su derecho de propiedad por parte de la demandante se encuentra vigente desde el mismo momento en que nace la acción, es decir, desde el mismo momento en que se presentó un obstáculo por mínimo que sea a la facultad jurídica de disponer de un derecho propio.

6. Lo hasta aquí dicho son razones suficientes para que no se configure el argumento apelativo.

7. A pesar de que el apelante no discrepa de las decisiones específicas y puntuales de la sentencia, no sobra advertir que de acuerdo a los certificados de tradición y escrituras públicas aportadas al proceso se puede concluir que los inmuebles de que tratan los folios de matrículas inmobiliarias Nos. 368-49801, 368-12390, 368-48333 y 368-49315, en las proporciones indicadas en estos documentos, son bienes propios de la demandante en referencia a la sociedad conyugal formada por ésta y el demandado.

8. La demandante alega que los CDTs y los muebles mencionados en la demanda son bienes que igualmente son propios y no hacen parte del patrimonio social y al respecto se dirá:

8.1 Inicialmente señálese que:

“Como ya se ha mencionado en esta providencia, la sociedad conyugal se compone del haber absoluto y relativo. El primero, descrito en los numerales 1º, 2º y 5º del artículo 1781 del código civil, no genera deber de recompensa. Por otra parte, los bienes del haber relativo a los que se refieren los numerales 3º 4º y 6º del mismo artículo del código, implican la obligación de recompensar al cónyuge que los aportó. La recompensa, también denominada deuda interna de la sociedad, surge de los desplazamientos patrimoniales o del pago de las obligaciones a favor o en contra de la sociedad o de los cónyuges, de lo cual se desprende la necesidad de restablecer el equilibrio patrimonial.” (Corte constitucional Sentencia C-278/14)

8.2 El No. 4º del artículo 1781 del CC reza: *“El haber de la sociedad conyugal se compone:*

(...)

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 <sic>; 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.”

De esta norma se desprende que en efecto los muebles adquiridos antes del matrimonio pertenecen al haber relativo de la sociedad conyugal, a menos que haya existido pacto en contrario acorde con lo establecido en el inciso 2º del numeral 4º del art. 1781 del CC, luego, frente a la ausencia de la prueba contundente

mencionada en la precitada norma, acertada fue la conducta procesal del juez de instancia al negar la calidad de bienes propios a la motocicleta y vehículo mencionados en la demanda.

8.3. En cuanto a los derechos de crédito incorporados en los CDTs mencionados en la demanda se dirá:

- En interpretación de los artículos 1782 y 1781 del CC, la corte ha dicho: *“Tómese el art. 1782 sin relacionarlo con el que lo precede, y ha de imponerse la conclusión de que el dinero heredado durante el matrimonio por cualquiera de los cónyuges aumenta el haber del heredero en vez de agregarse al de la sociedad. Pero coordínese estas dos disposiciones, colocadas dentro de un mismo capítulo, una después de la otra, y será preciso concluir diciendo que el art. 1782 mira a las adquisiciones de bienes raíces solamente, puesto que las del dinero y otras especies muebles, no eximidas de la comunicación en las capitulaciones o en la lista testificada que autoriza la ley, deben entrar en el haber de la sociedad conyugal”. (Casación del 31 de agosto de 1935. G.J. LXII. Pag. 400.)*

Asimismo, sobre el tema también la corte ha concluido:
“Podría alegarse, con fundamento en el artículo 1782 del código civil, que el dinero recibido a título gratuito durante la sociedad conyugal es propio del adjudicatario; sin embargo, “según el Ord. 3º del art. 1781 del código civil, aunque se pruebe legalmente que uno de los cónyuges heredó el dinero con que compró un inmueble, ese dinero será de la sociedad conyugal, y lo que con él se adquiriera también lo será, con derecho a la restitución de él.” (Casación del 30 de octubre de 1956. G.J. LXXXIII. Pag. 491)

Por consiguiente, con independencia de que el dinero reclamado como propio sea heredado o no, hará parte de la sociedad conyugal, ya dentro del haber relativo o ya dentro del haber absoluto.

8.4. Como el presente proceso se refiere a la dilucidación de la calidad de propio de algunos de los bienes en cabeza de la cónyuge demandante que de manera general implica esclarecer la naturaleza específica de dichos bienes y con el propósito de evitar litigiosidad repetitiva prohibida por el parágrafo del artículo 278 del C.G.P. se abordará si los dineros en mención pertenecen al haber absoluto o relativo de la sociedad conyugal y al respecto se dirá:

8.5. En verdad la demandante antes del matrimonio, según documentos aportados, aproximadamente en el 2009, recibió unas sumas de dinero provenientes de la sucesión de su señor padre, pero los CDTs en comento solo fueron aperturados en el año 2017, sin que se conozca la trayectoria de los dineros recibidos por la demandante en el 2009, mal puede afirmarse que son los mismos dineros de que tratan los CDTs abiertos en el 2017, más cuando de acuerdo con el art. 1795 estos se presumen pertenecer a la sociedad conyugal.

En suma los reparos efectuados por el apelante demandante no son de recibo por lo atrás expuesto, generándose si la necesidad de puntualizar la naturaleza de los bienes muebles (vehículos y dineros) por los efectos jurídicos que ello genera y en consecuencia se adicionará la sentencia en el sentido de que los muebles mencionados si bien no son bienes propios de la demandante, los vehículos hacen parte del haber social relativo y los dineros representados en los CDTs hacen parte del haber social absoluto.

9. En cuanto al 50% del inmueble distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria 368-1693 como actualmente se encuentra en el proceso el respectivo certificado de tradición y la escritura pública de adquisición se revocará la sentencia en el numeral 4 y en

su lugar se declarará que el 50% de este bien es un bien propio de la demandante.

No sobra advertir que la declaratoria de bienes propios a favor de la demandante tomada en este proceso se refiere únicamente a los bienes relacionados en la demanda.

DECISIÓN

Esta Sala de Decisión Civil-Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR los numerales primero, segundo, quinto, sexto y séptimo de la sentencia apelada, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Purificación - Tolima el 27 de marzo de 2019, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente decisión.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia, para en su lugar disponer que la motocicleta marca Yamaha de placas CQA16 y la camioneta Mazda BT50 de placas ICR032 no son bienes propios de la demandante y hacen parte del haber relativo de la

sociedad conyugal, de acuerdo con lo atrás expuesto. Igualmente, se declara que los CDTs no son bienes propios de la demandante y que hacen parte del haber absoluto de la sociedad conyugal conforme con lo argumentado en precedencia.

TERCERO: REVOCAR el numeral cuarto de la sentencia para en su lugar disponer que el 50% del inmueble distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria 368-1693 es un bien propio de la demandante.

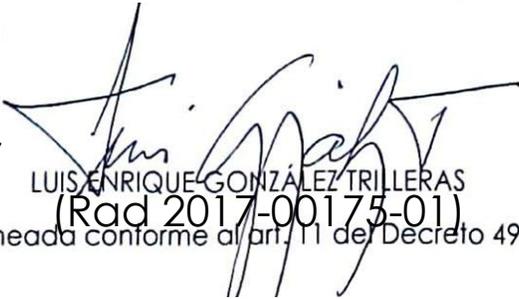
CUARTO: Sin condena en costas en esta instancia.

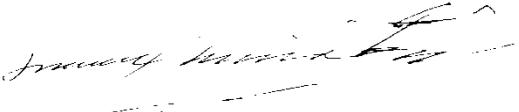
QUINTO: NOTIFÍQUESE y COMUNÍQUESE la presente decisión a las partes intervinientes e interesadas, a través de los medios tecnológicos disponibles, de conformidad con lo reglado en el artículo 295 del Código General del Proceso, el artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020, el artículo 6 del Acuerdo PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020, el artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020, el artículo 14 del Acuerdo PCSJA 20-11556 del 22 de mayo de 2020, el artículo 28 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, el artículo 3 del Decreto legislativo 491 del 28 de marzo 14 de 2020 y el artículo 9 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y demás normas concordantes.

SEXTO: ORDENAR que por secretaría se deje constancia en el expediente sobre la suspensión y reanudación de los términos judiciales para efectos del artículo 121 del CGP, teniendo en cuenta lo preceptuado en el artículo 2 del Decreto 564 del 15 de abril de 2020 expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho y los Acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020, PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020, PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020, PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020, PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020, PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020, PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020 y demás normas concordantes. QUINTO: Ordenar que por secretaría se imprima una copia de la presente decisión y se archive en físico en el expediente.

SÉPTIMO: En firme, devuélvanse las diligencias al juzgado de origen.

Los Magistrados,


LUIS ENRIQUE GONZÁLEZ TRILLERAS
(Rad 2017-00175-01)
(Firma escaneada conforme al art. 11 del Decreto 491 de 2020)


MANUEL ANTONIO MEDINA VARÓN

(Rad 2017-00175-01)
Firma escaneada según Decreto 491 de 2020

Mabel Montealegre Varón
(Rad 2017-00175-01)