

REPUBLICA DE COLOMBIA
 TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
 SALA CIVIL FAMILIA
 NOTIFICACION POR ESTADOS
 Art .295 C.G.P



Nro .de Estado 149

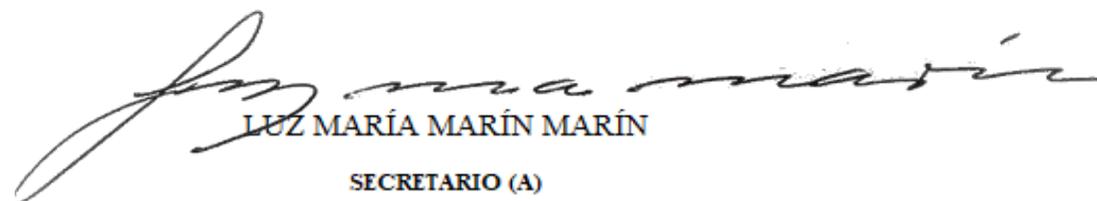
Fecha 08 SEPTIEMBRE 2022

Página: 1

E stado:

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05045318400120180021601	Verbal	RODRIGO ASDRUBAL CASTRO OCAMPO	LUZ NEIRA RUIZ BARON	Sentencia modificada MODIFICA SENTENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 08 DE SEPTIEMBRE DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	07/09/2022			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA
05368318900120160024002	Abreviado	CESAR AUGUSTO PEREZ GONZALEZ	BERTHA LUCIA SANTAMARIA ORTIZ	Auto resuelve aclaración providencias RESUELVE SOLICITUD DE ACLARACIÓN. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 08 DE SEPTIEMBRE DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	07/09/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05376311200120210002901	Ejecutivo Singular	BANCOLOMBIA	MAURICIO DE JESUS OSORNO	Auto confirmado CONFIRMA AUTO APELADO. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 08 DE SEPTIEMBRE DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	07/09/2022			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
05440318400120180004801	Verbal	JULIA ROSA RAMIREZ GOMEZ	HEREDEROS DE ISMAEL ANTONIO GOMEZ LLANOS	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA APELADA. COSTAS EN ESTA INSTANCIA A CARGO DEL DEMANDANTE EN FAVOR DEL LITISCONSORTE NECESARIO. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 08 DE SEPTIEMBRE DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	07/09/2022			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA
05615310300120220003301	Ordinario	MARTHA LUCIA ESCOBAR ESCOBAR	JOSE DE JESUS GALLEGOS HENAO	Auto declara inadmisibles apelación DECLARA INADMISIBLE RECURSO DE APELACIÓN. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 08 DE SEPTIEMBRE DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	07/09/2022			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05615318400120210036101	Ordinario	EMANUEL VALENCIA LUENGAS	AMANDA ECHEVERRI DE AROSMENDY	Auto declara inadmisible apelación DECLARA INADMISIBLE RECURSO DE APELACIÓN. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 08 DE SEPTIEMBRE DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	07/09/2022			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
05837318400120180003701	Liquidación Sucesoral y Procesos Preparatorios	ESTHER MARIA GOMEZ PEÑA	SUCESION INTESTADA GERARDO GOMEZ	Auto modificado MODIFICA AUTO APELADO. SIN CONSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 08 DE SEPTIEMBRE DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	07/09/2022			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA


LUZ MARÍA MARÍN MARÍN
SECRETARIO (A)



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, siete de septiembre de dos mil veintidós

**AUTO SUSTANCIACIÓN N° 047 DE 2022
RADICADO 05 368 31 89 001 2016 00240 02**

Procede esta Magistratura a pronunciarse respecto del escrito radicado en la Secretaría de la Sala Civil Familia de esta Corporación, el pasado 01 de septiembre del presente año, en el cual la apoderada de la parte actora solicita concretamente *"aclarar y corregir el ordinal PRIMERO de la parte resolutive del auto por medio del cual se concede el recurso de casación, en el sentido de indicar correctamente el nombre de los demandantes principales (demandados en reconvención): C.A. INDIVIDUAL S.A.S., MARGARITA LIGIA GONZÁLEZ BETANCUR, LINA MARÍA PÉREZ GONZÁLEZ"*.

Sobre el particular, procede señalar que luego de revisado el expediente, se considera que en el presente asunto no se configuran los supuestos necesarios para dar aplicación a los preceptos de los artículos 285 y 286 del CGP, pues la parte resolutive del auto de fecha 29 de agosto de 2022, no contiene conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, ni en la misma se incurrió en un error por omisión o cambio de palabras o alteración de éstas, pues para esta Sala Unitaria es suficientemente claro que el señor César Augusto Pérez González fue uno de los demandante originales que **instauró** la demanda que dio génesis al presente proceso verbal con pretensión de negación de servidumbre de tránsito, lo que hizo conjuntamente con quienes son copropietarias del inmueble 014-11371, como en efecto se indicó en el auto por medio del cual se concedió el recurso extraordinario de casación, circunstancia esta que se acompasa con la realidad procesal que emana del proceso mismo.

No obstante, en consideración al escrito remitido por la togada que representa los intereses de la parte demandante original y a su vez, demandada en reconvención, para los efectos propios del recurso de casación, se precisa que en efecto la sociedad C.A. INDIVIDUAL S.A.S. sucedió procesalmente al codemandante César Augusto Pérez González, a partir del 01 de febrero de

2019, cuando la juez de primera instancia aceptó dicha petición al interior de la audiencia de que trata el artículo 372 del CGP.

Así las cosas, dese cumplimiento a las disposiciones contenidas en los numerales segundo y tercero del auto objeto de pronunciamiento, por parte de los recurrentes y por la Secretaría de esta Sala de Decisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA

Firmado Por:

Claudia Bermudez Carvajal

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 003 Civil Familia

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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: **4a0d17dad3025744f9b9edc4e478df249e621c54fe6b11bc9b5f71201b06bd0e**

Documento generado en 07/09/2022 10:48:01 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, siete (7) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Proceso	: Verbal de divorcio
Asunto	: Apelación de sentencia
Ponente	: WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Sentencia	: 29
Demandante	: Rodrigo Castro Ocampo
Demandada	: Luz N. Ruiz Barón
Radicado	: 05045 31 84 001 2018 00216 01
Consecutivo Sría.	: 680-2019
Radicado Interno	: 167-2019

Pasa a decidirse el recurso de apelación formulado por la demandada inicial, demandante en reconvenición, contra la sentencia de 10 de junio de 2019 proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Apartadó dentro del proceso verbal de Rodrigo Asdrúbal Castro Ocampo frente a Luz Neira Ruiz Barón.

PRETENSIONES

Con demanda radicada el 16 de abril de 2018, se solicitó decretar el divorcio del matrimonio civil que contrajeron Rodrigo Asdrúbal Castro Ocampo y Luz Neira Ruiz Barón el 25 de octubre de 2005 en el Juzgado Civil Municipal de Apartadó, cuya convivencia se dio hasta mayo de 2011; y en consecuencia de lo anterior, disponer la disolución y posterior liquidación -en ceros por no existir bienes- de la sociedad conyugal que se conformó. Así mismo, se reclamó señalar que, al encontrarse separados por más de cinco años, cada uno asumirá su congrua subsistencia. Finalmente, se deprecó la condena en costas para la parte convocada, en caso de oposición¹².

CAUSA PETENDI

El accionante adujo, como soporte de sus aspiraciones, que el referido vínculo matrimonial de naturaleza civil perduró hasta mayo de 2011, tiempo desde el cual la pareja no convive, al punto que Rodrigo Asdrubal desafilió a Luz Neira

¹ Folios 24 y 25 del c. 1.

del Sistema de Sanidad de la Policía Nacional, el 16 de junio de 2015, argumentando *“no hacer vida en común con la cónyuge por más de dos años”*.

Agregó que en dicho lazo no se procrearon hijos, tampoco hay bienes que repartir, y *“Rodrigo Asdrúbal Castro Ocampo sostiene una unión marital de hecho con la señora Noralba Puentes Robles, de dicha unión nació una hija hoy mayor de edad Diana Alexandra Castro Puentes, unión formalizada mediante la escritura pública No. 896, de esta unión conoce la señora Luz Neira Ruiz Barón”*³.

TRÁMITE Y REPLICA

La demanda, por la causal octava del artículo 154 del Código Civil, fue admitida mediante auto del 8 de mayo de 2018, y se notificó personalmente a la demandada⁴, quien en tiempo se pronunció, así:

(i) Admitió la celebración del matrimonio y la inexistencia de descendencia.

(ii) Aceptó que la pareja ya no convive, pero en razón a que el demandante sostenía relaciones extramatrimoniales con Francia Elena Polanco Valencia (anterior esposa) y con Luciry Martínez; consumía con frecuencia sustancias alucinógenas, e incurría en malos tratos.

(iii) Asintió sobre la ausencia de bienes, y aclaró que hay un pasivo a cargo de la sociedad conyugal.

(iv) Negó conocer de antes la unión marital relacionada en el hecho séptimo de la demanda, ya que esta sólo se legalizó en marzo de 2018, por lo que *“toda relación sostenida por el demandante hasta tanto se decrete el divorcio ha de considerarse como extramatrimonial”*.

(v) En esos términos, pidió que se decrete el divorcio, pero por las causales 1^a, 3^a y 5^a del artículo 154 del Código Civil⁵.

LA RECONVENCIÓN

La convocada también presentó oportunamente demanda en contra del actor primigenio, para que se decrete el divorcio del aludido matrimonio entre las partes por haber incurrido el cónyuge (demandante inicial) en las causales 1^a, 3^a y 5^a del artículo 154 del Código Civil.

En pos de la bienandanza de esa súplica, esgrimió que la convivencia duró hasta el 31 de diciembre de 2012, fecha en la que el Rodrigo Asdrúbal abandonó el

³ Folios 23 y 24.

⁴ Folio 25 ibídem.

⁵ Folios 27 y 28 del c. 1.

hogar y se marchó a la ciudad de Cali. Resaltó, asimismo, que en el tiempo de vida matrimonial eran frecuentes los ultrajes por parte de Rodrigo, producto de que él consumía sustancias prohibidas, amén de que ese señor mantuvo relaciones sexuales extramatrimoniales tanto en Apartadó como en la capital del Valle del Cauca con Francia Elena Polanco Valencia⁶.

LA SENTENCIA APELADA

En audiencia celebrada el 10 de junio de 2019, el juzgado de conocimiento dictó el veredicto que puso fin a la primera instancia, en el cual decretó el divorcio del matrimonio civil contraído entre Rodrigo Asdrúbal Castro Ocampo y Luz Neira Ruiz Barón; declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal por ellos conformada; declaró la caducidad de las causales 1ª, 3ª y 5ª del artículo 154 del Código Civil, y con ello no accedió a la fijación de alimentos a cargo de Rodrigo Asdrúbal y a favor de Luz Neira; no condenó en costas; y dispuso la inscripción de la providencia en los registros civiles de matrimonio y de nacimiento de cada uno de los cónyuges.

Para adoptar las mencionadas determinaciones, la providencia comenzó con el obligado recuento de las actuaciones procesales surtidas, para luego dar paso a la relación de las pruebas acopiadas en el plenario (documentales y testimoniales), apartado en el que puso especial énfasis en el interrogatorio de parte absuelto por la demandada inicial y demandante en reconvención.

En relación con este medio de acreditación, se memoró que cuando se le preguntó a la convocada sobre la fecha en la que se separó físicamente de su cónyuge, ella manifestó que *“físicamente desde el 31 de diciembre de 2012, 10 de la noche salió el señor (...) hacia la ciudad de Cali a formar otro hogar con la señora Noralba Puentes Robles, porque él venía con su infidelidad de tiempo atrás”*. Se indicó también, que a la pregunta a la interrogada sobre la forma en la que se enteró de la infidelidad de su esposo, ella dijo que *“él mismo lo dijo en la demanda cuando él dice que vive con esa señora desde el 2011, él mismo se dio a la infidelidad porque viajaba a la ciudad de Cali cada tres meses y se quedaba en el hogar de su exesposa Francia Helena Polanco Valencia con quien tuvo infidelidad y con la señora Noralba Puentes Robles con quien fue infiel durante el matrimonio y durante el tiempo en que estuvo acá porque él viajaba cada tres meses supuestamente a ver a los hijos y a la mamá, pero iba a quedarse a uno de estos dos lugares y con ellas convivía por períodos cortos”*.

Así mismo, el sentenciador expuso que, frente a los maltratos, la accionada y reclamante en reconvención manifestó que estos empezaron en el matrimonio, y se prolongaron hasta cuando su pareja se marchó el 31 de diciembre de 2012.

⁶ Folios 2 a 4 del cuaderno 2.

Adentrado el fallador en el estudio del problema jurídico, relativo a si el divorcio debía decretarse por la causal invocada por el demandante o por los motivos esgrimidos por la demandada y accionante en reconvención, señaló que las partes aceptan que hay una separación por más de dos años, lo cual se corrobora con lo relatado por los testigos.

En punto a las causales subjetivas propuestas por la parte demandada, consideró el juzgador que también están plenamente acreditadas, toda vez que el demandante inicial incurrió en cada una de las conductas descritas en ellas, al ser una persona infiel, maltratador y además drogadicto, de acuerdo con lo contado en las declaraciones de terceros recibidas.

Enseguida, se preguntó el *a-quo* si con esos presupuestos se debía fijar una cuota de alimentos en favor de la demandada y demandante en reconvención. La respuesta que dio fue que no, porque hay una *“clara caducidad de todas las causales, porque ellos se separaron desde el 2012 y los maltratos e infidelidades se dieron antes”*, y el artículo 10° de la Ley 25 de 1992 establece que esas causales deben ser invocadas un año desde que se conocieron y dos años máximo desde que ocurrieron, y es claro que la demandada hace mucho tiempo que conocía del maltrato y de la infidelidad, más de dos años.

Prosiguió el juzgador cuestionándose sobre si ese maltrato y adulterio denunciados podía llegar a seguir continuado o no. Esto, por cuanto el demandante inicial y demandado en reconvención aportó una escritura pública en la que acepta una infidelidad en el 2018.

En relación con este punto, el juez expuso que esta última es la misma infidelidad denunciada en la demanda de reconvención, que a su vez fue narrada por la cónyuge cuando al absolver el interrogatorio de parte dijo: *“él mismo lo colocó en la demanda, cuando él dice que vive con la señora desde el 2011, él mismo me dijo la infidelidad porque viajaba para la ciudad ... cada tres semanas a verse con esta señora”*, y a otra pregunta manifestó: *“físicamente desde el 31 de diciembre de 2012, a las 10 de la noche cuando salió ... hacia la ciudad de Cali a formar un hogar con la señora Noralba Puentes Robles, es decir, conocía plenamente desde el año 2011 de esa relación con la señora Noralba ... así que la escritura se hizo desde el 2018 pero era una relación infiel de hace mucho tiempo”*.

Con lo expuesto, el sentenciador concluyó que si bien Rodrigo Asdrúbal fue infiel y maltratador, en el caso examinado operó la figura de la caducidad, pues frente a cada una de esas causales invocadas transcurrieron más de seis años, y no puede ser este el momento para invocarlas, puesto que la demandante (en reconvención) debió proponerlas *“hace mucho tiempo”*. En ese orden, remató, no habrá lugar a fijar una cuota de alimentos para la accionante en reconvención⁷.

⁷ Audio de Fallo, del minuto 0 al 24.49.

LA APELACIÓN

La demandada inicial, en la misma audiencia de fallo, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primer grado, no en cuanto al decreto de divorcio con el cual se mostró conforme, sino con la negativa a los alimentos como sanción para el cónyuge culpable, en tanto *“el artículo 166 (sic) debe ser de aplicación en el caso, puesto usted mismo dijo citando una jurisprudencia que habría un año a partir de la existencia o del conocimiento del último acto, y el último acto lo conocimos, más o menos establecido, cuando el señor demandante en su interrogatorio de parte ratifica la relación que en ese momento sostenía”*.

Posteriormente, para desarrollar sus reparos concretos, el mandatario judicial de la accionante en reconvención allegó escrito en el que indicó:

“El fallador adujo como fundamento de su decisión de negar la cuota alimentaria el hecho de que en el interrogatorio de parte absuelto por la demandada, esta reconoció que el demandante Rodrigo Asdrúbal Castro se ausentó del hogar desde 2012 para establecerse en la ciudad de Cali para formar un nuevo hogar con la señora Noralba Puentes Robles. Se sale de contexto la apreciación del señor juez pues es claro que desde que la demandada contestó la demanda no hizo referencia a la señora Noralba Puentes Robles, sino a la anterior esposa del demandante, señora Francia Elena Polanco y a la señora Luciry Martínez, como partícipes de las relaciones extramatrimoniales del señor demandante. Al contestar la demanda igualmente, al responder el hecho séptimo fue enfática mi mandante al decir que: ‘no es cierto que mi mandante supiera de esa unión, que como se observa sólo se legalizó en marzo de 2018 es decir, con fin exclusivo de entablar esta demanda. En el libelo inicial el demandante aporta como prueba copia de la escritura pública No. 896 del 13 de marzo de 2018 de la Notaría Octava del Círculo de Cali por medio de la cual protocoliza la declaración de unión marital de hecho con la señora Noralba Puentes Robles. Esta demanda le fue notificada a la señora Luz Neira Ruiz Barón el día 23 de mayo de 2018 y es en este momento en que se entera de esta relación extramatrimonial del señor Rodrigo Asdrúbal Castro con esta señora en concreto, pues antes no tenía conocimiento de su existencia, como si lo tuvo de la existencia de relaciones con Francia Elena Polanco y con Luciry Martínez. Si en su interrogatorio de parte mencionó el nombre de la citada señora Puentes Robles fue precisamente porque supo su nombre al ser notificada de la demanda y del contenido de la escritura pública ya citada. Supo mi mandante entonces de esa nueva relación extramatrimonial de su esposo el día 23 de mayo de 2018. Al presentar la demanda de reconvención alega entonces las relaciones sexuales extramatrimoniales como causal subjetiva de divorcio, lo que la coloca dentro de los parámetros de la ley 25 de 1992 artículo 10. El mismo demandante informa a la demandada que su compañera actual es la señora Noralba Puentes Robles y es desde el 23 de mayo de 2018 cuando empieza a correr el término de caducidad de un año a que hace relación la sentencia C-985 de 2010 de la Honorable Corte Constitucional en que fundó el señor Juez su sentencia”⁸.

CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales y validez de lo actuado

⁸ Documento digital. Img20210924_16031962.pdf.

No se advierte ningún vicio que pueda invalidar lo actuado hasta el presente punto del proceso, y se encuentra, igualmente, que están satisfechos los denominados presupuestos procesales, luego no es necesario realizar pronunciamiento detallado al respecto, con lo que es perfectamente viable dictar sentencia que resuelva el mérito del asunto.

2. Marco decisorio en segundo grado

Conviene recordar que por mandato expreso del artículo 328 del C. G. P., el *“juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos en la ley”*. Así que cuando sólo apeló una parte, como en este caso aconteció, la competencia de la segunda instancia se reduce a resolver los reparos concretos formulados por el impugnante a la sentencia de primer grado.

En ese orden, el Tribunal no incursionará en el análisis de la declaración de divorcio del matrimonio civil de las partes en contienda, sino que centrará su escrutinio, exclusivamente, en lo que atañe a la caducidad de la acción para solicitar la condena de alimentos al cónyuge culpable, aspecto subjetivo, este último, que tampoco se confronta.

3. Problema jurídico

El cuestionamiento que se hace a la sentencia de primera instancia se circunscribe, específicamente, a la negativa del *a-quo* a reconocer alimentos a la demandada inicial y demandante en reconvenición, pese a estar establecida y ser indiscutida su condición de cónyuge inocente. En ese orden, el Tribunal acometerá el estudio de tan concreta temática, verificando sí, en realidad de verdad, la posibilidad para la cónyuge de reclamar a su favor dicha sanción, había caducado, según lo que prevé el ordenamiento jurídico y ha interpretado la jurisprudencia patria.

4. La obligación alimentaria en los procesos de divorcio y cesación de efectos civiles del matrimonio religioso

Por sabido se tiene que cuando el quiebre del lazo matrimonial es consecuencia de la comprobación de una causal donde se determina un cónyuge culpable, puede subsistir la obligación alimentaria con el propósito de prolongar en el futuro el deber de socorro y ayuda que deriva de la unión, porque *“aun cuando el efecto deletéreo que desgaja del divorcio o la cesación de los efectos civiles del matrimonio (...) es principalmente el extinguir las naturales obligaciones que emanan del matrimonio, la obligación alimentaria entre los cónyuges puede, así y todo, de acuerdo con el precepto 160 del código civil, subsistir, con el propósito de prolongar en el futuro el deber de socorro y ayuda que deriva de la unión, la cual tiene venero en el numeral 4º del artículo 411 de la misma codificación, según*

*el cual el 'cónyuge culpable, [los adeuda] al cónyuge divorciado o separado de cuerpos sin su culpa'*⁹.

Por supuesto que para la fijación de alimentos en el contexto mencionado, no es suficiente declarar un cónyuge culpable, pues es menester que se satisfagan ciertos requisitos, siendo el primero de ellos que la petición alimentaria no haya caducado, de acuerdo con las oportunidades consagradas en el artículo 156 del Código Civil, y los dos restantes, que el alimentante tenga capacidad económica para brindarlos y que el beneficiario de éstos tenga la necesidad de recibirlos para subsistir de una manera digna, cuando no está en capacidad de procurársela por sus propios medios¹⁰.

Ahora bien, en punto de la caducidad en la acción de divorcio o de cesación de efectos civiles de matrimonio religioso, el artículo 10° de la Ley 25 de 1992, modificadorio del 156 del Código Civil, estableció que “El divorcio sólo podrá ser demandado por el cónyuge que no haya dado lugar a los hechos que lo motivan y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1ª y 7ª o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2ª, 3ª, 4ª y 5ª. *En todo caso las causales 1ª y 7ª solo podrán alegarse dentro de los dos años siguientes a su ocurrencia*”.

Sin embargo, en el escenario de control normativo, la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-985 de 2010, hizo los siguientes pronunciamientos sobre dicho canon:

“Primero: Declarar INEXEQUIBLE la frase ‘en todo caso las causales 1ª y 7ª sólo podrán alegarse dentro de los dos años siguientes a su ocurrencia’ contenida en el artículo 10 de la ley 25 de 1992.

“Segundo: Declarar EXEQUIBLE la frase ‘y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1ª y 7ª o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2ª, 3ª, 4ª y 5ª contenidas en el artículo 10 de la Ley 25 de 1992, bajo el entendido que los términos de caducidad que la disposición prevé solamente restringe en el tiempo la posibilidad de solicitar las sanciones a la figura del divorcio basado en causales subjetivas’.

En las consideraciones que propiciaron tal decisión, el alto tribunal concluyó que la fijación de un término de caducidad para alegar las causales subjetivas de divorcio es inconstitucional porque si bien se persiguen finalidades legítimas (promover la estabilidad del matrimonio y garantizar la imprescriptibilidad de las sanciones), ese propósito se puede alcanzar por otros medios y, en todo caso, no es proporcionada en estricto sentido, pues impone un sacrificio muy elevado de los derechos de los cónyuges inocentes al libre desarrollo de la personalidad, a la

⁹ CSJ. Sentencia de 30 de agosto de 2010, exp. 2007-00237-04.

¹⁰ Sobre el particular puede consultarse las sentencias C-246 de 2002, C-156 de 2003, T-199 de 2016 y T-559 de 2017 de la Corte Constitucional, así como en las de Casación Civil de 5 de abril de 2002, rad. 2002-00004-01, 7 de febrero de 2017, exp. STC1314 y 24 de enero de 2019, exp. STC442-2019.

dignidad de su faceta de autonomía a elegir el estado civil, e incluso a conformar una nueva familia. No obstante, la máxima guardiana de la Carta Política, señaló igualmente que en garantía de que las causales ligadas al divorcio subjetivo no se tornen imprescriptibles, era preciso adoptar una determinación de exequibilidad condicionada de la expresión “y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1ª y 7ª o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2ª, 3ª, 4ª y 5ª”, **en el sentido de que el término previsto en la disposición solamente opera para reclamar la aplicación de las sanciones, no para solicitar el divorcio.** De este modo -agregó- se preserva la norma demandada en la medida de lo posible, lo que es acorde con el principio democrático y, al mismo tiempo, se excluye del ordenamiento una consecuencia inconstitucional, como la limitación en el tiempo del derecho a ejercer la acción de divorcio con fundamento en causales subjetivas. Finalmente, se garantiza que las sanciones ligadas al divorcio subjetivo se impongan en un término razonable y predecible.

5. Análisis del reparo concreto

Pues bien. El argumento proporcionado en la sentencia confutada para declarar la caducidad de la pretensión por alimentos de la demandante en reconvencción es, básicamente, que **la infidelidad** de la que da cuenta la escritura pública No. 896 de 13 de marzo de 2018 otorgada en la Notaría Octava del Círculo de Cali (por la cual el demandante inicial reconoció una unión marital de hecho con Noralba Puentes Robles), **es la misma** que la contrademandante confesó conocer antes de la separación de hecho acontecida el 31 de diciembre de 2012, por lo que la petición de alimentos para el cónyuge culpable efectuada en el libelo de reconvencción radicado el 20 de junio de 2018, resultaba extemporánea.

Así las cosas, estima esta Corporación que para avanzar en el aspecto central de la apelación, relativo al **dies a quo** para contabilizar el término de caducidad de la reclamación de alimentos para el cónyuge culpable, conviene traer a capítulo lo que ocurre cuando los hechos que configuran las respectivas causales subjetivas son continuos o de tracto sucesivo.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que

*“... el término de caducidad que consagra el artículo 6º de la Ley 1ª de 1976 [modificatorio del 156 del Código Civil], no puede computarse cuando se trata específicamente de las relaciones sexuales extramatrimoniales y del abandono de los deberes propios de los cónyuges, desde cuando las primeras se inician o el segundo comenzó (sic), **sino desde cuando esas relaciones ilícitas cesan o cuando se regresa al cumplimiento de las obligaciones insatisfechas,** pues en tanto las relaciones prohibidas continúen o subsista*

el incumplimiento, la falta se está cometiendo y, en tales condiciones¹¹, tal plazo no puede comenzar a correr¹² (se resalta a propósito).

En esa misma tónica, la doctrina patria ha reconocido que en la hora de ahora no se discute que la continua desatención de los deberes de fidelidad y ayuda mutua, por ser de tracto sucesivo, tienen un carácter permanente como causales de divorcio, por lo que mientras permanezcan no es viable aplicar la caducidad.

Muestra fehaciente de lo que dicen los autores nacionales, aparece en el texto de Derecho de Familia de Helí Abel Torrado, que en los apartes pertinentes expone:

“En las relaciones de familia, en general, y en materia de causales de divorcio, en particular, los hechos que la configuran suelen ocurrir de una y otra manera, acaso la última de las cuales -la de los actos continuos- es la más frecuente. Baste ver lo que acontece entre muchas y otras variadas circunstancias, con las relaciones sexuales extraconyugales que, cuando se tornan estables o permanentes, permiten referirse al último acto sexual; situación diferente a cuando el adulterio es uno solo, pues en este caso el plazo sí debe contarse desde la fecha de su acaecimiento. O los ultrajes de carácter físico o psicológico, o el maltrato patrimonial, que no necesariamente exigen mirar la fecha en que se sucedieron por primera vez, sino que, de persistir, también autorizan aducir como configurativos del divorcio los sobrevinientes dentro del lapso señalado por la ley para efectos de la caducidad; así mismo, el incumplimiento grave e injustificado de las prestaciones alimentarias a favor de las personas con las que el cónyuge demandado esté obligado por ley; o el incumplimiento, también grave e injustificado, del deber de vivir junto al otro cónyuge. A este último respecto, casos hay en el que el comunmente llamado ‘abandono del hogar’ se mantiene vigente en el tiempo, evento este en el que la contabilización del término de caducidad no tiene por qué tomar únicamente el día inicia del abandono, sino que permite acudir a la última fecha, en cuanto que se trata de un acto continuo, permanente, que sigue sucediendo a diario (...) Esta postura jurídica es reconocida por la mayoría de tribunales de distrito judicial del país, y corresponde a la tradicional posición de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia: uno de los más recientes pronunciamientos que se conozcan sobre esta temática está contenido en una sentencia de dicha Corporación, fechada el 10 de diciembre de 2012, en la que la Sala de Casación Civil negó una acción de tutela interpuesta para obtener la orden de emitir sentencia de reemplazo, ‘absteniéndose de condenar en alimentos al alimentante’, porque -según el demandante de la tutela-, entre otros hechos, el tribunal había aceptado la configuración de la causal 2ª, basándose en el incumplimiento de los deberes del cónyuge, demostrando que el deber de fidelidad, ayuda mutua y cohabitación fue incumplido por el actor, ‘causal que permaneció en el tiempo y de la cual no puede hablarse de caducidad, pues mientras el vínculo esté vigente debe cumplirse periódicamente, tratándose de una obligación de tracto sucesivo’. En la citada providencia, la Corte Suprema de Justicia consideró improcedente la tutela en razón a que la interpretación del tribunal que dictó la sentencia no desquicia el ordenamiento jurídico, al afirmar que ‘la desatención de los deberes de fidelidad, ayuda mutua y cohabitación fue continua, permaneció en el tiempo y, por ende, no podía hablarse de caducidad’¹³.

¹² CSJ SC de 16 de septiembre de 1986, publicada en Jurisprudencia Civil, pág. 344.

¹³ TORRADO, Helí Abel. Derecho de Familia. Matrimonio, filiación y divorcio. Cuarta Edición. Legis. Págs. 484 y 485.

Con lo expuesto se puede decir, sin un ápice de duda, que habiéndose aportado al proceso copia de la escritura pública No. 896 de 13 de marzo de 2018 otorgada en la Notaría Octava del Círculo de Cali (en la que Noralba Puentes Robles y Rodrigo Asdrubal Castro Ocampo manifestaron “[q]ue de manera libre y espontánea desde el 06 de enero de 2012, hasta la fecha, hacemos vida marital conviviendo bajo el mismo techo sin haber contraído matrimonio, conformando así una comunidad de vida permanente y singular...”); allí está reconocido que el demandante inicial no solo incumplió su deber de fidelidad con su cónyuge Luz Neira Ruiz Barón antes del momento de su separación de hecho, por allá en el año 2012, sino que esa desatención de su compromiso se prolongó, por lo menos, con fecha cierta, hasta la data del mencionado instrumento público.

Y de esa manera, aún asumiendo como cierto que la demandante en reconvencción confesó en su interrogatorio que conocía de tal relación entre Noralba y Rodrigo Asdrubal antes del 2012, lo que no se llama a equívoco es que tal infidelidad se prolongó en el tiempo y, en ese orden de cosas, no era posible predicar, para este caso concreto, la caducidad de la petición de alimentos como sanción para el cónyuge culpable, en atención al genuino entendimiento del artículo 156 del Código Civil, debidamente ilustrado por la jurisprudencia y la doctrina nacionales, cuyos apartes más destacados se efectuaron *ut supra*. En otros términos, si la última infidelidad de la que se tiene noticia en este proceso es la reconocida el 13 de marzo de 2018, no hay forma de pregonar los efectos deletéreos de la caducidad, respecto de la demanda de reconvencción que se radicó el **“20 JUN 2018”**.

En suma: Por cuanto en el escenario examinado no transcurrió mucho más del año requerido para aplicar la caducidad, contado desde (*dies a quo*) el conocimiento del último acto de desatención del deber de fidelidad hasta el de introducción de la respectiva demanda a la jurisdicción, manifiesta resulta la equivocación del *a-quo* al haber declarado la estructuración de la mencionada sanción frente a la acción para reclamar los alimentos a cargo del cónyuge culpable.

De tal modo que habiéndose descartado la caducidad, se abre la compuerta para que en este litigio se determine si hay lugar a imponer la obligación alimentaria a cargo del cónyuge culpable, toda vez que con su actuar resultó ser el percutor del divorcio decretado en primera instancia y, consiguientemente, compelido se encuentra a afrontar las consecuencias jurídicas de ese comportamiento, siempre y cuando, se hallen los demás supuestos para acceder a la súplica por los alimentos, lo que enseguida se determinará.

Se empieza entonces por destacar que si bien el efecto que se desgaja del divorcio o la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso es principalmente el extinguir las naturales obligaciones que emanan del matrimonio, la obligación alimentaria entre los cónyuges puede, así y todo, de acuerdo con el

precepto 160 del Código Civil, subsistir, con el propósito de prolongar en el futuro el deber de socorro y ayuda que deriva de la unión, la cual tiene venero en el numeral 4º del artículo 411 de la misma codificación, según el cual el “*cónyuge culpable, [los adeuda] al cónyuge divorciado o separado de cuerpos sin su culpa*”.

Claro está, dependiendo de la estructuración de los supuestos que para el efecto tiene definidos la doctrina jurisprudencial, a saber, la existencia del vínculo jurídico entre alimentario y alimentante, la necesidad del primero de recibirlos, las condiciones económicas del segundo para brindarlos, y la sólida declaración de culpabilidad respecto a uno de los cónyuges, elementos a observar bajo un escenario que garantice la equidad en la decisión que al respecto se tome.

Pues el derecho a recibir alimentos “*es aquél que le asiste a una persona para reclamar de quien está obligado legalmente a darlos, lo necesario para su subsistencia cuando no está en capacidad de procurársela por sus propios medios. La obligación alimentaria está entonces en cabeza de la persona que, por mandato legal, debe sacrificar parte de su propiedad con el fin de garantizar la supervivencia y desarrollo del acreedor de los alimentos (...) cada persona debe velar por su propia subsistencia y por la de aquellos a quienes la ley le obliga, con fundamento en el principio de solidaridad, según el cual los miembros de la familia tienen la obligación de procurar la subsistencia a aquellos integrantes de la misma que no están en capacidad de asegurársela por sí mismos*” (sentencia C-156 de 2003).

Punto de vista que venía expuesto por la doctrina constitucional en otro fallo anterior, donde expresó que “*en las normas vigentes sobre alimentos se encuentran criterios pertinentes que pueden ser aplicados por analogía por el juez competente en cada caso. Estos criterios se refieren a diversos aspectos dentro de los cuales cabe destacar los siguientes. Primero, el criterio de necesidad. Si el cónyuge enfermo o anormal no necesita los alimentos para subsistir de manera digna y autónoma, no tiene derecho a exigirlos. En el mismo sentido, si éste necesita tales alimentos para dicho fin, tendrá derecho a ellos en una cuantía razonable a la luz del propósito de asegurarle una vida digna con un grado de autonomía compatible con las limitaciones derivadas de su enfermedad o anormalidad. Segundo, el criterio de capacidad. El monto de los alimentos ha de guardar relación con la capacidad económica del alimentante. Así, el alimentante no puede ser obligado a pagar una suma desproporcionada dada su condición socio-económica y sus ingresos, sin perjuicio de que la cuantía de los alimentos evolucione con los cambios en la capacidad económica del alimentante. Tercero, el criterio de permanencia*” (sentencia C-246 de 2002).

Perspectiva jurisprudencial que acompasa con los criterios que de antaño tenía trazados la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en distintas decisiones que abordaban el tema, entre ellas los fallos de 26 de abril de 1982, 9 de agosto de 1984, 30 de marzo de 1987, 15 de mayo de 1987 y 30 de septiembre de 1987, donde si bien se perfilan algunas diferencias en cuanto a esos supuestos para la fijación de alimentos a favor del cónyuge inocente en la

separación de cuerpos, que en últimas viene siendo referente para la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico o el divorcio de matrimonio civil, coinciden en señalar que, en tal propósito, es menester establecer la necesidad del alimentario y la capacidad del alimentante, supuestos cuya constatación viene ineluctable por la simple lógica de las cosas, sobre todo porque, independientemente de los resultados de ese enjuiciamiento previo que implica determinar quién incurrió en los comportamientos que dieron lugar a la disolución del vínculo matrimonial, si no existe necesidad, ora capacidad alimentaria, la fijación de una cuota vendría a contrapelo de la realidad.

En este caso, es evidente que **la necesidad** de Luz Neira Ruiz Barón a recibir alimentos del cónyuge culpable, tiene firme sustento en el caudal demostrativo, pues se trata de una mujer que para la fecha de esta sentencia cuenta con 64 años; afirmó no tener trabajo¹⁴, sin que tal negación fuera desvirtuada por su contraparte o por los testimonios recibidos¹⁵; y trajo extractos de su historia clínica que se ordenó agregar en auto al expediente¹⁶, en los cuales se relacionan afectaciones de orden físico y principalmente psicológico que le impiden desarrollar una actividad productiva normal. Sobre esto último, por ejemplo, en el registro de la “IPS UNIVERSITARIA SEDE URABÁ” de 29 de enero de 2018, se inserta, en la parte de sustentación del médico psiquiatra tratante de Luz Neira Ruiz Barón, que la auscultada es una “*paciente con fracaso del tratamiento farmacológico para trastorno estrés postraumático grave y trastorno afectivo bipolar asociado*”, por lo que “*NUNCA RECUPERÓ EL NIVEL FUNCIONAL PREVIO PESE A DIVERSOS TRATAMIENTOS E INTERVENCIONES, INCAPAZ DE VALERSE POR SÍ MISMA Y TRABAJAR POR LA SEVERIDAD DE LOS SÍNTOMAS, PÉSIMO PRONÓSTICO DE RECUPERACIÓN*”¹⁷. Posteriormente y respecto de la misma paciente, el 24 de mayo de 2018 el galeno de la IPS DE LA CORPORACIÓN GÉNESIS-SEDE ORTIZ, anota que se trata de “*PACIENTE FEMENINA DE 59 AÑOS DE EDAD QUE ACUDE EL DÍA DE HOY A CONSULTA PARA RECLAMAR MEDICAMENTOS PARA TRATAMIENTO DE SU PATOLOGÍA (...) PACIENTE QUE EN EL DÍA DE HOY REFIERE ANSIEDAD, AGRESIVIDAD, PESADILLAS (...) MOTIVO POR EL CUAL CONSULTA*”. Como plan de manejo se da el siguiente: “*SE ORDENA CONTINUAR CON IGUAL MANEJO MÉDICO INSTAURADO POR ESPECIALISTA HASTA NUEVA VALORACIÓN POR PSIQUIATRÍA. SE ORDENA VALORACIÓN URGENTE Y PRIORITARIA*”¹⁸.

Desde luego que en esas condiciones, debe imponerse a cargo del cónyuge culpable (culpabilidad señalada en el fallo de primer grado y que no se discute en

¹⁴ Señalamiento efectuado al absolver interrogatorio de parte, en donde puso de presente que “no labora, porque está discapacitada”. Audio de audiencia inicial.

¹⁵ Declararon Dora López Marín, Jhonatan López Marín, Judy Pestana Díaz y Wilmerys Polo Puerto Carreño, quienes relataron conocer a las partes del litigio, y que esa pareja tuvo negocios (tienda y taberna), mientras estuvieron juntos, es decir, antes de 2012.

¹⁶ Auto de 9 de enero de 2019, folio 107 del c. 1.

¹⁷ Folio 72 del c.1.

¹⁸ Folios 70 y 71 del c. 1.

esta sede) una cuota alimentaria que contribuya con la manutención de su expareja, si en cuenta se tiene también que así se diga que el demandante inicial y demandado en reconvención carece de bienes o recibe pocos ingresos, lo cierto es que en el plenario militan certificaciones de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, en las que se hace constar que “CASTRO OCAMPO RODRIGO ASDRUBAL” devengaba, para el año 2018, una asignación mensual de retiro por “un valor integral de \$1.102.485”. Lo dicho sirve para descartar la idea de que se pueda tener de unas carencias tales que impidan la fijación de una cuota alimentaria, cuanto más si no hay información de que, al día de hoy, dicha persona tenga obligaciones alimentarias con hijos menores de edad, pues su descendiente mencionado en la escritura pública de marras, la de 2018, es mayor de edad según lo que el propio instrumento explana.

En ese contexto, bajo las condiciones económicas y sociales que tiene la demandante en reconvención (cónyuge inocente), y la capacidad para cubrir una cuota de alimentos del cónyuge culpable (demandado reconvenido), razona la Sala que los mismos han de fijarse en cuantía del 25% de la asignación mensual devengada por Rodrigo Asdrual Castro Ocampo, previas deducciones de ley.

6. Conclusión

El fallo apelado, por lo dicho, deberá ser modificado, para revocar lo relativo a la declaratoria de caducidad y correlativa negativa a fijar alimentos a cargo del cónyuge culpable, para en su lugar, ordenarlos en el monto relacionado párrafos atrás.

En todo lo demás se ratificará el veredicto impugnado, pronunciamiento que no se aparejará condenación en costas, habida cuenta de los resultados fructíferos del recurso para el extremo apelante.

LA DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL – FAMILIA, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR parcialmente el fallo de primera instancia, en cuanto declaró la caducidad y denegó la pretensión de alimentos formulada en la demanda de reconvención. En su lugar, señálase a favor de la demandada, reconviniendo, y a cargo del demandante, reconvenido, una cuota alimentaria en cuantía del 25% de la asignación mensual devengada por Rodrigo Asdrual Castro Ocampo, previas deducciones de ley, que será descontada por el pagador de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, o por quien corresponda en el marco de sus funciones, y consignada a órdenes del juzgado de conocimiento en este proceso, dentro de los cinco (5) primeros días de cada mes, según las previsiones que sobre el particular adoptó el juzgado.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la providencia apelada.

TERCERO: Sin costas en la apelación.

CUARTO: En firme esta sentencia, devuélvase el proceso a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Discutido y aprobado según consta en Acta No. 286

Los Magistrados,

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Firmado Por:

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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: **c670564c624427a09129771c3f935f76d040980627e2bd5694cd0cf1cbac61fd**

Documento generado en 07/09/2022 04:27:08 PM

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA**

Referencia Proceso: SUCESIÓN INTESTADA
Solicitante: ESTHER MARÍA GÓMEZ PEÑA Y OTROS
Causante: GERARDO GÓMEZ
Asunto: Revoca parcialmente el auto apelado: Del
incidente de objeción de inventario y avalúos
Radicado: 05837 31 84 001 2018 00037 01
Auto No.: 178

Medellín, cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto contra la decisión proferida el 23 de noviembre de 2021, por el JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE TURBO, dentro del proceso de sucesión intestada del causante GERARDO GÓMEZ.

I. ANTECEDENTES

1.- El señor Gerardo Gómez, falleció el 26 de octubre del 2016; y en el año 2018, sus herederos decidieron abrir el proceso de sucesión intestada de su padre, dentro del cual fue dispuesto el embargo y secuestro de los bienes del causante.

2.- El 10 de septiembre del 2019, fue celebrada la audiencia de inventario y avalúos de los bienes de la masa sucesoral; los avalúos presentados fueron objetados, concretamente las partidas

número 2, 3, 4 y 5; adicionalmente, el juez de la causa designó un perito y un topógrafo, para que rindieran informe sobre las medidas y los avalúos de los bienes relacionados; asimismo, de oficio requirió a los socios de la sociedad GERARDO GOMEZ Y CIA S.C.S para que informen los rendimientos de la sociedad, si tienen libros contables y si tienen como dueño al causante Gerardo Gómez.

3.- La objeción formulada, tiene por fin que se excluya del haber herencial, la partida 2, que se circunscribe al bien inmueble ubicado en el Municipio de Arboletes; la partida 3, que corresponde al Establecimiento comercial "cabañas Gerardo", avaluado en 98.000.000; la partida 4 que alberga los cánones de arrendamiento sobre el establecimiento de comercio "cabañas Gerardo", con valor mensual de \$800.000, causados desde el mes de octubre de 2016 a la fecha; y la partida 5 que busca la inclusión en el activo sucesoral, de las utilidades que como socio gestor acumuló el causante en la sociedad, activo que fue estimado en \$372.000.000.

4.- El 23 de noviembre del 2021 fue realizada la audiencia de trámite incidental, por objeciones a los inventarios y avalúos, en que fueron analizadas las objeciones presentadas a las partidas referidas, y el juez decidió mantener unas y excluir otras, determinación que fue recurrida en apelación, ataque que ocupa ahora la atención de la Sala.

II. LA DECISIÓN APELADA

El A quo declaró infundada la objeción presentada respecto de los activos presentados en la partida 3, indicando que únicamente las partidas 4 y 5 serán excluidas del activo de la masa sucesoral,

atendiendo a que la contraparte no alcanzó a acreditar dichas sumas, ni utilidades al plenario; igualmente aceptó la objeción a la partida 2 pero de forma parcial, de conformidad con que la cuota parte del señor Gerardo si debe hacer parte del haber o masa sucesoral, atendiendo a que la sociedad involucrada presenta conjunción de patrimonios y los mismos deben ser escindidos.

III. LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión dispuesta, fue presentado recurso de apelación en pro de su revocatoria, argumentándose, respecto de la partida 5, que el juez de la causa había decretado los testimonios de 3 de los hijos del causante que eran a la vez socios en la sociedad GERARDO GOMEZ Y CIA S.C.S EN LIQUIDACIÓN, para que informaran los rendimientos, si tienen libros contables, las utilidades y si tienen como dueño a don Gerardo, los cuales no asistieron y se beneficiaron de este hecho, pues no se incluyeron las utilidades de esta sociedad a la masa sucesoral. Manifiestan además que, los demás hijos del señor Gerardo no fueron reconocidos por él, sino mediante proceso judicial, por lo tanto estos no tenían conocimiento alguno de los negocios de su padre; asimismo informan que, si se hubiera practicado la prueba testimonial decretada, el perito habría tenido pruebas para determinar si hubo utilidades y cuantificarlas.

Respecto de la partida 4, la parte recurrente sostiene que, el juez decretó el testimonio del señor Albeiro Gómez Arango, para que informara si el establecimiento de comercio CABAÑAS GERARDO, estaba arrendado, con qué valor y quién recibía los cánones de arrendamiento, pero este no presentó y tampoco busco excusar su ausencia, pero el despacho no lo requirió nuevamente.

Respecto de la partida 3, indica la parte apelante que, ambos peritos determinaron que el valor del establecimiento comercial CABAÑAS GERARDO era de \$160.000.000 y el juez de la causa determinó que el valor era de \$137.500.000, sin fundamento alguno.

Por último, en cuanto a la partida 2, dice la parte recurrente que, el despacho dio por sentado que solo hay una matrícula inmobiliaria a nombre de la sociedad GERARDO GOMEZ Y CIA S.C.S, pero que esta matrícula no se ha solicitado en ningún momento en los inventarios y avalúos, además no se sabe a quién pueda pertenecer, es por eso que solicitan que se revoque ese aparte y en su lugar se conceda u ordene la expedición de otra matrícula inmobiliaria distinta de la N° 034-148 que se active a nombre del causante Gerardo Gómez.

IV. CONSIDERACIONES

1.- Del contenido del artículo 501 del Código General del Proceso, se puede inferir que la finalidad de la diligencia de inventarios y avalúos es relacionar el patrimonio que ha de liquidarse dentro del proceso, que sirve como pauta para trazar al partidor una guía para su encargo, y que una vez se lleve a cabo ésta diligencia, el juez debe proferir un auto corriendo traslado del inventario de bienes, para que puedan objetarse o pedirse aclaraciones o complementaciones de los avalúos dados a los mismos.

Pues bien, para efectos de la diligencia de inventarios y avalúos, los artículos 1781 ibidem y 501 del Código General del proceso, establecen los bienes que componen el haber de la sociedad; así mismo, la codificación civil describe cuáles bienes se excluyen, verbigracia:

“ARTICULO 1792. OTROS BIENES EXCLUIDOS DEL HABER SOCIAL. La especie adquirida durante la sociedad no pertenece a ella, aunque se haya adquirido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición ha precedido a ella. Por consiguiente:

1o.) No pertenecerán a la sociedad las especies que uno de los cónyuges poseía a título de señor antes de ella, aunque la prescripción o transacción con que las haya hecho verdaderamente suyas se complete o verifique durante ella.

2o.) Ni los bienes que se poseían antes de ella por un título vicioso, pero cuyo vicio se ha purgado durante ella por la ratificación, o por otro remedio legal.

3o.) Ni los bienes que vuelven a uno de los cónyuges por la nulidad o resolución de un contrato, o por haberse revocado una donación.

4o.) Ni los bienes litigiosos y de que durante la sociedad ha adquirido uno de los cónyuges la posesión pacífica.

5o.) Tampoco pertenecerá a la sociedad el derecho de usufructo que se consolida con la propiedad que pertenece al mismo cónyuge: los frutos sólo pertenecerán a la sociedad.

6o.) Lo que se paga a cualquiera de los cónyuges por capitales de crédito constituidos antes del matrimonio, pertenecerá al cónyuge acreedor.

Lo mismo se aplicará a los intereses devengados por uno de los cónyuges antes del matrimonio, y pagados después”

3.- En el caso que se examina, como bien se indicó, celebrada la diligencia de inventarios y avalúos correspondiente, luego de corrido el traslado pertinente, fueron objetadas varias partidas del activo, luego de lo cual, el A-quo aprobó las objeciones a las partidas 4,

5 y parcialmente la de la 2, además declaró infundadas las objeciones presentadas a la partida 3, lo que determina, en virtud de los principios de congruencia y consonancia que rigen las decisiones judiciales, que el pronunciamiento que ha de emitirse en este caso, se limita exclusivamente a determinar si se excluyen o no del haber de la social del causante, los activos o bienes que fue relacionados en dichas partidas, porque tal es exclusivamente el punto de inconformidad en el que se centra la impugnación.

El tema que enmarca el problema jurídico planteado es si los bienes enlistados en las partidas excluidas es decir los relacionados en las 2, 4 y 5 hacen o no parte de la masa sucesoral y si el valor asignado al bien relacionado en la partida 3, corresponde al precio real del inmueble allí identificado.

Como lo prescribe el inciso 5º del numeral 2º del artículo 501 del CGP "*La objeción al inventario tendrá por objeto que se excluyan partidas que se consideren indebidamente incluidas o que se incluyan las deudas o compensaciones debidas, ya sea a favor o a cargo de la masa social*", las objeciones van encaminadas a excluir de la masa sucesoral los bienes o activos de los cuales se presenten dudas o inexactitudes.

Nótese que, en el numeral 3º del mismo artículo establece que: "*Para resolver las controversias sobre objeciones relacionadas con los inventarios y avalúos o sobre la inclusión o exclusión de bienes o deudas sociales, el juez suspenderá la audiencia y ordenará la práctica de las pruebas que las partes soliciten y las que de oficio considere, las cuales se practicarán en su continuación...*", **"En la continuación de la audiencia se oirá a los testigos y a los peritos que hayan sido**

citados, y el juez resolverá de acuerdo con las pruebas aportadas y practicadas. Si no se presentan los avalúos en la oportunidad señalada en el inciso anterior, el juez promediará los valores que hubieren sido estimados por los interesados, sin que excedan el doble del avalúo catastral”.

Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Sala que asiste razón a la parte apelante, frente a las inconformidades presentadas por las decisiones proferidas por el juez de la causa, en cuanto a las partidas 4 y 5, puesto que, el A quo debió actuar conforme al debido proceso y escuchar los testimonios decretados para tomar la decisión más acertada, en virtud de que quedó probado que, algunos de los herederos del causante no tuvieron la más mínima relación de cercanía con este, motivo que impedía presentar con exactitud rubros que correspondan a las utilidades o a los cánones de arrendamiento del mencionado establecimiento comercial CABAÑAS GERARDO, relacionados en las referidas partidas.

Además, debe tenerse en cuenta que los socios son testigos fehacientes, porque son y quienes pueden rendir declaración frente a los movimientos de la sociedad GERARDO GOMEZ Y CIA S.C.S y del mismo modo frente a las utilidades que como socio gestor correspondían al señor GERARDO GÓMEZ.

La importancia y relevancia de los testimonios decretados, se centra en la resolución del asunto objeto de controversia actualmente, más aún cuando estos han tenido directa relación con los hechos que aquí se disputan, es por esto que, correspondía al juez de la causa escuchar a los testigos que fueron decretados para tomar una decisión frente a las objeciones de inventario y avalúos relacionadas con

tales partidas, dado que sin ellos no se encuentra soporte en el cual se pueda amparar el juez de la causa para lograr la exclusión de dichos activos de la masa sucesoral.

Por otro lado, no encuentra este Tribunal equívoco en la decisión judicial proferida por el juez de primer nivel, en relación a la exclusión parcial de la partidas 2 y a la no exclusión de la partida 3, porque al tratarse de un proceso de sucesión intestada, debe tenerse lo informado por el perito, pues con su conocimiento se aclaran y verifican los aspectos objeto de controversia en el presente asunto, dado que su tarea será siempre la de proporcionar de lo solicitado un análisis técnico e independiente.

De conformidad con lo anterior, justificación tiene el A quo para decidir que no es la diligencia de inventarios y avalúos la apropiada para ordenar a funcionarios públicos la creación, supresión o cierre de folios inmobiliarios, pues no se pueden aprovechar los herederos de su propia incuria y pretender que en el inventario se desarrollen irregularidades, pues en este caso, lo real es que el inmueble objeto de tales partidas aparece a nombre de la sociedad GERARDO GOMEZ Y CIA S.C.S, dado que acreditado se encuentra que hubo una venta en el año 1989 a dicha sociedad, negocio cuya validez no ha Sido cuestionada y tampoco soporta otros reclamos que indiquen que la venta fue indebida, por lo cual resulta adecuado incluir en la partida solo las cuotas partes del causante, las mismas que están sometidas a que los socios o el socio gestor suplente realice la liquidación de dicha sociedad.

Respecto del establecimiento de comercio CABAÑAS GERARDO, resulta probado que este estaba a nombre del señor GERARDO antes de fallecer y aún está a nombre de él, por lo que debe

entrar en la masa sucesoral y tiene un valor de \$137.500.000, valor asignado por el perito luego de ser aclarado, dado que el mismo se ajusta a criterios técnicos justificados por el auxiliar de la justicia, que contempló el precio asignado como precio justo, con base en el depósito del nombre comercial ante la SIC, además de costos de protección a la clientela y fama comercial, entre otros.

En conclusión, observadas las pruebas aportadas, la decisión del juez respecto de las partidas 2 y 3, no aflora irracional, razón por la cual en este estado de la actuación, no resulta viable que se revoque tal decisión.

En ese orden de ideas y recopilando lo dicho, la decisión que ha de apodarse en lo que respecta a las partidas 4 y 5, influye necesariamente en la partición, por lo que el análisis de tal circunstancia no puede aplazarse para más adelante y es deber del juez acudir a los testimonios y demás pruebas que sirvan para resolver, la disputa en las partidas 4 y 5, pues frente a lo decidido respecto de las partidas 2 y 3, la decisión del funcionario de primer nivel se advierte ajustada a derecho.

En las condiciones descritas, habrá de revocarse parcialmente la providencia apelada, para que el Juez de la causa proceda a proferir una nueva determinación teniendo en cuenta lo que se plantea en este proveído respecto de las partidas 4 y 5 de los inventarios y avalúos de la masa sucesoral a liquidar. Sin costas en esta instancia, porque las mismas no se causaron.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia,
Sala Civil – Familia, en Sala Unitaria de Decisión Civil – Familia,

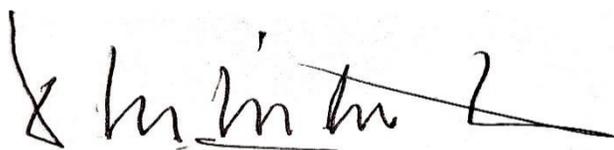
RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el auto de procedencia y naturaleza indicados, solo en lo que respecta a la exclusión de las partidas 4 y 5 y en su lugar se ordena al Juez de origen que proceda a proferir una nueva determinación teniendo en cuenta los planteamientos plasmados dentro de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Devolver el expediente a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE



OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Magistrado

Firmado Por:
Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

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: **f173923fb3f2a92a9e0cef4838a1ae1c5cdc9ab9d4cd48b27c24d2db4626b437**

Documento generado en 07/09/2022 04:25:42 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, siete (7) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Proceso	: Sociedad patrimonial
Asunto	: Apelación de sentencia
Ponente	: WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Sentencia	: 30
Demandante	: Julia Rosa Ramírez Gómez
Demandado	: Herederos determinados de Ismael Antonio Gómez Llanos
Radicado	: 05440 31 84 001 2018 00048 01
Consecutivo Sría.	: 2208-2018
Radicado Interno	: 567-2018

ASUNTO A TRATAR

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, frente a la sentencia anticipada proferida el 9 de noviembre de 2018 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Marinilla, en este proceso de declaración de existencia de sociedad patrimonial promovido por Julia Rosa Ramírez Gómez contra los herederos determinados de Ismael Antonio Gómez Llanos, siendo ellos, Sandra Lucía, Sonia Elena, Juan Fernando y Fabián Andrés Gómez Ramírez.

LAS PRETENSIONES

Se formularon las siguientes:

“1.1 Declarar que entre los cónyuges Ismael Antonio Gómez Llanos y la señora Julia Rosa Ramírez Gómez, se conformó sociedad patrimonial de hecho que se inició el día 16 de julio de 2008 y se finalizó el 15 de febrero de 2017, con ocasión del deceso del señor Ismael Antonio Gómez Llanos.

“1.2 Como consecuencia de la anterior decisión, decretar la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial que entre ellos se conformó.

“1.3 En el evento de oponerse infundadamente a las pretensiones de la demanda, se condene al extremo pasivo a pagar las costas y gastos del proceso.” (Fl. 81 fte. Y vto. C.1)

ANTECEDENTES

El libelista expuso los siguientes:

1. El 3 de diciembre de 1974 Ismael Antonio Gómez Llanos contrajo matrimonio católico con Julia Rosa Ramírez Gómez.

2. Durante el matrimonio procrearon a Sandra Lucía, Sonia Elena, Juan Fernando, Fabián Andrés Gómez Ramírez y Carlos Abel Gómez Ramírez, este último falleció el 12 de abril de 2012.

3. El Juzgado Promiscuo de Familia de Marinilla, mediante proveído de 15 de julio de 2008, decretó la separación total de bienes, la disolución y liquidación de la sociedad conyugal conformada entre los contrayentes aludidos en precedencia.

4. A pesar de la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, los esposos “*continuaron una unión de vida estable, permanente y singular, con mutua ayuda tanto económica como espiritual*” bajo la misma morada, en el municipio de Marinilla, lo cual perduró hasta el deceso de Ismael Antonio Gómez Llanos. (ib.)

5. Después de la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, los cónyuges adquirieron varios bienes.

TRÁMITE Y RÉPLICA

1. Luego de subsanada la demanda, el 8 de marzo de 2018 el Juzgado Promiscuo de Familia de Marinilla la admitió, precisando que consistía en la “*declaratoria de existencia de unión marital de hecho entre compañeros permanentes y la consecuente constitución de la sociedad patrimonial*”. Así mismo, se ordenó vincular a los herederos indeterminados de Ismael Antonio Gómez Llano (fl.103 fte. y vto. C.1).

2. Los demandados Fabián Andrés, Sandra Lucía, Sonia Elena y Juan Fernando Gómez Ramírez se notificaron personalmente el 16 de marzo de 2018 (fls.110 a 112 C.1.)

3. Por intermedio de apoderado judicial, los referidos convocados presentaron escrito, allanándose a las pretensiones de la demanda y reconociendo como ciertos todos y cada uno de los fundamentos de hecho.

4. Ángela María Giraldo Galvis solicitó la vinculación al presente proceso, como compañera permanente del occiso.

5. El Juzgado cognoscente, en providencia de 27 de abril de 2018, rechazó el allanamiento de la demanda “*por configurarse probablemente los presupuestos de la*

figura de colusión"; además, ordenó la integración del contradictorio con Ángela María Giraldo Galvis, como litisconsorte necesario.

6. La vinculada, por intermedio de su gestor judicial, asumió la siguiente posición con relación a la demanda:

6.1 Frente a los hechos se pronunció así:

-Dijo no discutir: el matrimonio entre la actora e Ismael Antonio Gómez Llanos, lo de los descendientes, fecha de fallecimiento de Ismael Antonio Gómez Llanos, y la disolución y liquidación de la sociedad conyugal conformada entre los mencionados al inicio de estas líneas.

-Sobre la continuación de la vida conyugal de la accionante con el occiso, indicó que es falso, toda vez que desde el año 1992 inició una relación marital con aquél la cual perduró hasta su fallecimiento. Así mismo, manifestó que lo relacionado con los bienes que aseguró la gestora consiguió con el causante luego de la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, es falso, pues estos fueron adquiridos en vigencia de la unión marital de hecho que sostuvo con dicho sujeto.

3.2 Frente a las pretensiones, dijo oponerse a todas las elevadas y formuló como excepciones las que denominó:

i) *"FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA DE LA DEMANDANTE"*, argumentando que luego de la disolución y liquidación de la sociedad conyugal entre la actora y el occiso, no se conformó una unión marital de hecho ni mucho menos una sociedad patrimonial.

ii) *"FALTA DE CAUSA POR ACTIVA DE LA DEMANDANTE"*: indicó como sustento de esta, que no existe fundamento para que se declare la disolución de una *"sociedad conyugal"*, pues aquella ya se había liquidado legalmente desde el 15 de julio de 2008; además, porque el occiso y la vinculada sostuvieron una relación sentimental desde el año 1992, y en el 2005 decidieron compartir techo, lecho y mesa.

iii) *"ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA DE LA DEMANDANTE Y LOS DEMANDADOS"*: Manifestó, en apoyo de esta, que se persigue la declaración de una sociedad patrimonial que no es cierta. Agregó que es de conocimiento de la pretensora, que desde antes de la liquidación de la sociedad conyugal entre esta última y el causante, existía una unión marital de hecho entre el señor Ismael Antonio Gómez Llano y la vinculada, y de esa manera pretende incrementar su patrimonio y menoscabar el derecho de terceros.

iv) *"MALA FE Y TEMERIDAD DE LA DEMANDANTE Y LOS DEMANDADOS"*: Aseveró que la vinculada es quien tiene derecho de reclamar la

declaración de la sociedad patrimonial y no la petente, quien por su propia voluntad solicitó la liquidación de la sociedad conyugal. De igual forma, arguyó que los demandados han incurrido en varios actos constitutivos de mala fe, como presentar una sucesión sin convocarla y dejando por fuera bienes (créditos).

3.3 De otra parte y de manera subsidiaria, solicitó que se declarara que entre Ángela María Giraldo Galvis e Ismael Antonio Gómez Llanos, inició en el año 1992 una unión marital de hecho, la cual se ratificó en el año 2005 y perduró hasta el 15 de febrero de 2017, fecha en que falleció el último en mención.

Como consecuencia de lo anterior, se declare que en las fechas referidas también existió sociedad patrimonial entre los mentados sujetos.

La litisconsorte fundamentó las peticiones que se antelaron, con la exposición de varios hechos, todos relacionados con la unión marital de hecho que sostuvo con el occiso, lo que da al traste con las pretensiones de la demanda, pues era imposible la conformación de la unión marital de hecho y de contera la de la sociedad patrimonial.

4. Mediante auto de 27 de julio de 2018 dejó sin efecto la providencia de 24 de julio de 2018 que había decretado pruebas en la presente causa, y en consecuencia al ejercer el control de legalidad nombró curador ad litem a los herederos indeterminados del extinto Ismael Antonio Gómez Llanos.

5. El curador ad litem, al responder el escrito inaugural de la controversia, indicó que la mayoría de los hechos eran ciertos y los demás no le constaban. Con relación a las pretensiones manifestó no oponerse y estarse a lo probado en el proceso.

6. En desarrollo de la audiencia del artículo 372 del Código General del Proceso, el juzgador, luego de escuchar los interrogatorios de las partes, y advirtiendo la configuración de una de las causales del artículo 278 *ibídem*, procedió a dictar sentencia anticipada, en la cual dispuso:

“PRIMERO: Declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, en consecuencia, se desestiman las pretensiones de la demanda.

“SEGUNDO: Se condena en costas a la demandante y a favor de la señora ÁNGELA MARÍA GIRALDO GALVIS. Por Secretaría se hará la correspondiente liquidación, en su momento oportuno.

“Como agencias en derecho se fija la suma de UN SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE (...)

“TERCERO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares ordenadas mediante auto del 8 de marzo de 2018 ante el fracaso de las pretensiones.”
(Récord 4'07:18 Cd. Audiencia art. 372 C.G.P.)

FUNDAMENTOS DEL FALLO DE PRIMER GRADO

Para decidir así, trajo a colación la Ley 54 de 1990, que regula la unión marital de hecho y sociedad patrimonial.

Luego, indicó que en la demanda se petitionó únicamente la declaración de sociedad patrimonial de hecho como si fuera desligada de la unión marital de hecho, cuando ello no es factible, pues para la existencia de la primera, el legislador consagró como presupuesto esencial para su configuración, la existencia de la unión marital de hecho, sin la cual, la comunidad de bienes no emerge a la vida jurídica.

Determinó que al margen de que se haya petitionado la declaración de la unión marital de hecho, al ser un requisito esencial de la sociedad patrimonial, debe abordarse la conformación de aquella, y en caso de que no pueda ser declarada, sin dubitación alguna tampoco emerge la sociedad patrimonial.

Expuso que salta a la vista la falta de legitimación en la causa por activa, toda vez que al ser la actora cónyuge de Ismael Antonio Gómez Llanos hasta la fecha de su deceso el día 15 de febrero de 2017, carece de la posibilidad de erigirse como compañera permanente y pedir la declaratoria de la unión marital de hecho a la luz de lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 54 de 1990.

Agregó, que la actora tampoco puede pretender la declaración de existencia de la sociedad patrimonial, porque no puede ser considerada compañera permanente del occiso por estar casada con él.

En ese orden, consideró que no es procedente declarar la existencia de la sociedad patrimonial de hecho al no existir unión marital de hecho, por encontrarse casados entre sí la actora e Ismael Antonio Gómez Llanos, careciendo la actora de legitimación en la causa para petitionar la reclamación de la existencia de la unión marital de hecho y consecuente sociedad patrimonial.

Con relación a las pretensiones subsidiarias de Ángela María Giraldo Galvis, no se emitió pronunciamiento alguno, por cuanto la contestación de la demanda no es la cuerda procesal para elevar dichas peticiones, y además por existir pleito pendiente al cursar en otro despacho judicial, proceso con tales fines.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La demandante, a través de su gestor judicial, interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, cuyos motivos de disenso extractados de su alocución, son los siguientes:

- El *a-quo* erro al interpretar la demanda, pues por razones lógicas no era posible declarar la unión marital de hecho, por lo que únicamente se petitionó la declaratoria de la sociedad patrimonial.

- La sociedad patrimonial se conforma por el paso del tiempo, es decir, por más de dos años conviviendo juntos, y a pesar de que se liquidó la sociedad conyugal que se conformó entre Julia Rosa Ramírez Gómez e Ismael Antonio Gómez Llanos, ellos continuaron conviviendo, por lo que emergió una nueva sociedad patrimonial, frente a la cual se solicitó su disolución y liquidación.

SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

El vocero judicial de la parte recurrente, dentro del término concedido, sustentó el recurso interpuesto, donde desarrollo los motivos objeto de censura, de la siguiente manera:

i) *“Que la declaratoria de sociedad patrimonial era una pretensión consecuencial a la declaratoria de unión marital de hecho y que esta no fue solicitada”*: La disertación sobre este tópico se centra en que era imposible pretender la declaratoria de la unión marital de hecho por cuanto la accionante y el occiso estaban casados entre sí, lo que era lógico que la *causa petendi* no se dirigía a la declaración de la misma.

En consecuencia, indicó que la exigencia judicial de la estructuración de una pretensión en tal sentido, es desatinada.

ii) *“Falta de legitimación en la causa por activa debido a que Julia Ramírez e Ismael Gómez eran cónyuges y, de cara a la prosperidad a la pretensión, no podían estar casados”*: De manera enfática indicó que no existe una norma que prohíba *“que liquidada una sociedad patrimonial entre cónyuges o compañeros permanentes, entre los mismos sujetos pueda conformarse otra sociedad patrimonial por la continuidad en su convivencia.”*

Expuso que, si bien cuando se liquida una sociedad patrimonial, son irreversible sus efectos, nada obsta para que se conforme una nueva sociedad patrimonial cuando posterior a su liquidación, continúa la convivencia, la ayuda y socorro mutuo, por un lapso superior a dos años, sin que exista justificación para un trato diferente entre quien ostenta la calidad de cónyuge y de compañera permanente.

Reiteró que si bien la sociedad patrimonial se presume entre compañeros permanentes, también es factible su conformación entre cónyuges que liquidaron la sociedad conyugal, pero continuaron con la convivencia, *“dado que la sociedad patrimonial se conforma y se presume por el paso del tiempo.”*

Con ahínco profesó que los preceptos que regulan la sociedad patrimonial pueden aplicarse por analogía en el presente asunto, tal y como lo prevé el artículo 8° de la ley 153 de 1887.

iii). *“Manifestó a su vez que existía pleito pendiente con la señora Ángela Giraldo, quién pretende que se le declare como compañera permanente del finado Ismael Gómez”*: De manera contradictoria, espetó que el occiso nunca cesó o disolvió el matrimonio con la actora, por lo que estaba impedido legalmente para contraer matrimonio, y en ese sentido *“no era posible la conformación de sociedad de compañeros permanentes con la demandante”*.

Empero, a reglón seguido desplegó otra glosa que aclara lo expuesto en precedencia, esto es, que Ángela Giraldo carece de legitimación para pretender la declaratoria de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, por el impedimento para contraer matrimonio a cargo del occiso, y también de la *“demandante”* –se infiere que es Ángela Giraldo- quien no acreditó la disolución de la sociedad conyugal con Jesús Bañol –cónyuge de la vinculada-, *“encontrándose los supuestos compañeros impedidos por doble vía para conformar la sociedad patrimonial”*.

Finalizó su disertación sobre este punto de inconformidad, manifestando que a la vinculada no le asiste ningún derecho patrimonial sobre el capital del difunto Ismael Gómez.

CONSIDERACIONES

1. Nulidades y presupuestos procesales

Los presupuestos procesales están reunidos en este caso, y no se advierte ningún vicio que pueda invalidar lo actuado hasta el presente procesal, de manera que se puede efectuar el examen del asunto litigioso para decidirlo de fondo.

2. Competencia del superior en sede de apelación

Se advierte que esta Sala encuentra restringida su competencia conforme lo preceptuado por el artículo 320 *ibídem*, a los reparos esbozados por la parte recurrente.

3. El asunto debatido

3.1 Marco decisorio de la apelación

En el presente caso el recurso de apelación interpuesto por la parte actora se circunscribe a determinar en concreto si entre los cónyuges Julia Rosa Ramírez Gómez e Ismael Antonio Gómez Llanos, se conformó *“sociedad patrimonial de*

*hecho*¹” luego de haberse disuelto y liquidado la sociedad conyugal que nació del matrimonio de aquellos.

Aquí es menester precisar que no hay duda de que la cuestión aquí planteada y debatida es la relativa a la existencia de una “*sociedad patrimonial de hecho*” que se alegó como creada entre la actora Julia Rosa Ramírez Gómez y el extinto Ismael Antonio Gómez Llanos. Así quedó expresado en el *petitum*: “*Declarar que entre los cónyuges Ismael Antonio Gómez Llanos y la señora Julia Rosa Ramírez Gómez, se conformó sociedad patrimonial de hecho (...)*”

De igual manera, de todo el contexto episódico relatado como soporte fáctico de lo pretendido, surge que la sociedad pretendida es la que emana de la continuación de la vida matrimonial, “*permanente y singular, con mutua ayuda tanto económica como espiritual*”, es decir, que es netamente una sociedad de carácter civil.

Lo anterior se corrobora con los fundamentos de derecho que manifestó el actor en el libelo demandatorio, los cuales se refieren a la unión marital de hecho.

3.2 La legitimación en la causa. De acuerdo con la posición asumida por la jurisprudencia colombiana, en sentencias como la de casación de octubre 27 de 1987, con ponencia del H. M. Dr. Eduardo García Sarmiento (G. J. 2° semestre de 1987, págs. 278 y ss), la Sala Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia sostiene que “...*la legitimación en causa es cuestión de derecho sustancial o material cuya falta no impide sentencia de mérito;...*”. Y citando antecedente de la misma Honorable Corporación, sobre tal posición, recordó la sentencia del 24 de Julio de 1975 en la cual sostuvo: “... *la legitimación en causa, que antiguamente se llamó personería sustantiva, no es un presupuesto procesal, sino una de las condiciones de la acción.*” Es esa la posición acogida por el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria civil, la legitimación en la causa no es asunto de procesabilidad de la pretensión, sino de fundabilidad de la misma; luego su prosperidad determinaría el fracaso de la pretensión para la parte actora, o la absolución para la demandada que no estaría ligada por el vínculo jurídico invocado para ser llamada al proceso. Esa es también la posición sostenida por Francesco Carnelutti².

Según explican autoridades académicas de la teoría general del proceso, como los profesores Devis Echandía y Quintero Arredondo, esa concepción se fundamenta en el hecho de hacer coincidir la afirmación de la titularidad del derecho reclamado, con la real titularidad del mismo; es decir, una mixtificación del vínculo sustancial con la posición procesal. Pero, cualquiera sea el derecho alegado, bien porque su fuente sea un hecho, ya porque sea un acto, y en este último caso, porque se trate de uno de naturaleza extracontractual, ora de tipo contractual, siempre será necesario – de necesidad absoluta – estar prevalido de lo que procesalmente se llama *legitimación en la causa*, y, además, *de la titularidad*

¹ Folio 81 C.1

² Carnelutti, Francesco. Sistema de Derecho Procesal Civil, Tomo II, Uthea Argentina, Buenos Aires, reimpresión de 1993, pág. 29, num, 137.

del derecho reclamado, en cuanto corresponde al extremo pretensor; y de la atribución al demandado de la calidad jurídica sustancial requerida por la ley para derivar el efecto jurídico pretendido.

En esta escuela, entonces, coherente con la posición doctrinaria de la teoría unitaria de la acción, legitimación en la causa es coincidencia de titularidades procesal y sustancial del objeto de la pretensión, en ambos extremos subjetivos.

En ese orden de ideas, entonces, en el ordenamiento jurídico civil procesal patrio, y en la jurisprudencia nacional prevalente, la legitimación en la causa es cuestión considerada como sustancial; porque se asume como *titularidad cierta del derecho afirmado* (activa) y *sujeto obligado legalmente a satisfacer ese interés o derecho reclamados* (pasiva); es decir, la mixtificación de la afirmación del derecho reclamado, con la verdadera titularidad; y de la atribución de la obligación de satisfacerlos, con la cierta y real obligación; también se le llamó *personería sustantiva*.

3.3 La unión marital de hecho y consecuente sociedad patrimonial:

El artículo 42 constitucional, reconoció que *“La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.”* (Subrayas fuera de texto)

Antes de la Ley 54 de 1990, las uniones diferentes al matrimonio, donde compartían vida en común y marital, se les catalogaba como una relación concubina, la cual tuvo varios virajes en cuanto a su connotación social y legal. Con la promulgación de la norma en cita, a los vínculos naturales que surgían de los hechos, se les dio la connotación de unión marital de hecho, cuyo surge de la unión de *“un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular. Igualmente, y para todos los efectos civiles, se denominan compañero y compañera permanente, al hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho.”*³

El legislador estableció como régimen económico de la unión marital de hecho, la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, la cual se presume siempre que se cumpla con alguno de los supuestos previstos en el artículo 2° *ibídem*, y que se caracteriza por ser una sociedad universal que emana siempre de la unión marital de hecho, bien sea desde su inicio, ora en vigencia de ésta.

La máxima autoridad de la jurisdicción ordinaria, desde antaño sentó las siguientes precisiones sobre la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes:

³ Artículo 1° ley 54 de 1990

“5. Como con facilidad se avizora, es ostensible la autonomía de las referidas figuras jurídicas, toda vez que cada una disciplina aspectos diversos de la familia constituida por lazos meramente naturales y responde a distintos requisitos:

“a) La unión marital de hecho, concierne con la vida en común de los compañeros permanentes y exige para su configuración la decisión consciente de la pareja de unirse para conformar una familia y de que, como consecuencia de esa determinación, convivan en una relación singular y permanente.

“b) La sociedad patrimonial irradia sus efectos solamente en el plano económico y deriva, en primer lugar, de la existencia de una unión marital de hecho y, en segundo término, de que como consecuencia del trabajo, ayuda y socorro mutuos de los compañeros permanentes, se haya consolidado un “patrimonio o capital” común.

“En el punto, cabe destacar que “[l]a sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, a que refiere el artículo 2° de la misma Ley 54 de 1990, si bien depende de que exista la ‘unión marital de hecho’, corresponde a una figura con entidad propia que puede o no surgir como consecuencia de la anterior, desde su inicio o durante su vigencia, siempre y cuando se cumplan los demás presupuestos que señala la norma” (Cas. Civ., sentencia de 15 de noviembre de 2012, expediente No. 7300131100022008-00322-01).”⁴ (Subrayas con intención)

Posteriormente, la Alta Corporación, precisó⁵:

“Como se aprecia, la conformación de una unión marital de hecho puede dar lugar al surgimiento de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, siempre y cuando la existencia de aquella sobrepase el término de dos años y los convivientes no estén impedidos para contraer matrimonio o, en el supuesto de estarlo, hayan disuelto, o disuelvan, la sociedad conyugal que hubieren constituido con quienes fueron sus cónyuges, caso en el cual la sociedad patrimonial emergerá una vez realicen esta gestión.

“Es ostensible, entonces, que la unión marital y la sociedad patrimonial no tienen que coexistir necesariamente, en tanto que la primera aflora con total independencia de la segunda y que ésta puede o no consolidarse, lo que de ocurrir, acaece siempre después del comienzo de aquella, como mínimo dos años, así sus efectos se retrotraigan a la fecha de inicio de la unión o de disolución de la sociedad conyugal, en tratándose de compañeros impedidos para contraer matrimonio, como ya se explicó.”

3.4 Sub-examine

Hecho pues el marco conceptual pertinente, entra ahora la Sala en el análisis de cada uno de los reparos planteados por el censor frente al fallo de primera instancia.

⁴ CSJ Sala de Casación Civil, Ref.: 23001-3110-002-2001-00011-01, M.P Arturo Solarte Rodríguez.

⁵ CSJ SC005-2021, Radicación 05001-31-10-003-2012-01335-01, M.P Álvaro Fernando García Restrepo

3.4.1. Primer reproche: Relativo a la errada interpretación de la demanda por parte del operador jurídico, en tanto, el *petitum* no se dirigió a la declaración de una unión marital de hecho.

Situada la Sala en el asunto bajo estudio, se atisba que justamente se deprecó únicamente la existencia de una sociedad patrimonial de hecho.

El libelo introductor, habida cuenta de su claridad primigenia, no se refirió en modo alguno a la declaración de la unión marital de hecho, pues en el aparte de las declaraciones y condenas elevó lo siguiente “1.1 Declarar que entre los cónyuges Ismael Antonio Gómez Llanos y la señora Julia Rosa Ramírez Gómez, se conformó sociedad patrimonial de hecho que se inició el día 16 de julio de 2008 y finalizó el día 15 de febrero de 2017, con ocasión del deceso del señor Ismael Antonio Gómez Llanos.”

Empero, al margen de ello, es preciso resaltar que los supuestos fácticos que soportan las pretensiones, se erigen sobre la continuación de la vida en común, permanente y singular, con mutua ayuda, de los sujetos referidos, generándose de contera un manto de duda sobre lo que realmente pretende el actor, pues de las excelsas y clarísimas precisiones de la Corte Suprema de Justicia traídas a colación en líneas precedentes, la sociedad patrimonial de hecho es el régimen económico aplicable a la unión marital de hecho, y si bien, la primera es autónoma de la novel figura última, su existencia, en línea de principio, emana de ésta, aunque puede darse de manera retrospectiva en los casos de las uniones que iniciaron con anterioridad a la vigencia de la Ley 54 de 1990, y fenecieron en presencia de esta normativa, pero en este asunto ni lo uno ni lo otro se presenta.

Ahora, tampoco se desprende del escrito propulsor que lo pretendido fuera una sociedad de hecho, bajo el rótulo de aportes mutuos para la explotación con fines de lucro y repartición de utilidades, pues se itera, de los fundamentos de hecho se colige que lo pretendido era la declaratoria de la sociedad de carácter universal conformada por la continuidad marital de los cónyuges separados de bienes.

En virtud de ello, le era dable al juzgador interpretar la demanda, para entrar a proceder con su admisión o inadmisión, situación que dilucidó mediante auto de 8 de marzo de 2018, en el cual admitió el libelo, así: “**ADMITIR LA DEMANDA de declaratoria de existencia de Unión Marital de hecho entre compañeros permanentes y la consecuente constitución de la sociedad patrimonial**, formulada por la señora Julia Rosa Ramírez Gómez, en contra de los herederos indeterminados y determinados del señor Ismael Antonio Gómez Llano ...”⁶ (Negrilla con intención), sin que se avizore que frente a dicha determinación se haya interpuesto algún medio de impugnación.

Además, en la audiencia celebrada el 09 de noviembre de 2018, el a quo concedió al gestor judicial de la parte actora, la oportunidad para que se manifestara con relación a la configuración de alguna causal de nulidad u otras

⁶ Folio103 C.1

irregularidades del proceso que ameritaran su saneamiento, a lo que indicó que no observaba ninguna de ellas.

En esa medida, es preciso indicar que el *a-quo* en sus consideraciones se refirió de manera inicial, que a pesar de que el actor no petitionó la declaración de la unión marital de hecho, debía calificar la relación que se sostuvo entre la pretensora y el occiso, para finalmente razonar sobre la conformación de la sociedad patrimonial de hecho cuyo reconocimiento era objeto del reclamo, racionio sin dislate alguno, en tanto, como se anteló, la sociedad patrimonial de hecho es consecuente a la unión marital de hecho, conformadas después de la promulgación de la Ley 54 de 1990, o durante su vigencia (retrospectivamente a uniones concubinas que iniciaron antes de la ley en cita y continuaron después de su promulgación).

Por lo anterior, no le asiste razón al censor respecto a que el juzgador interpretó erradamente la situación de hecho planteada en la demanda, quedando descartado el yerro en el racionio que se le enrostra, por lo que será despachada de manera desfavorable dicha disertación.

3.4.2 Segundo reproche: Se refiere en síntesis a la falta de precepto normativo que prohíba la conformación de la sociedad patrimonial entre cónyuges separados de bienes, cuando han continuado con la vida en común.

Como se anteló, desde los albores de esta providencia, la sociedad patrimonial de hecho nace de la unión marital de hecho, pues fue creación de la Ley 54 de 1990, y si bien sus efectos se retrotraen a situaciones anteriores a su vigencia, como en el caso de las relaciones concubinas que emergieron con antelación a su promulgación, pero fenecieron en el marco de dicha normativa, ello no desvirtúa que es el régimen económico que el legislador previo para esta clase de uniones, y no para las conformadas por vínculos jurídicos, como el matrimonio, para el cual consagró otro régimen económico diferente, esto es, la sociedad conyugal que se conforma por el simple acto del matrimonio, y no por los hechos, como el caso de la sociedad patrimonial.

Es decir, la figura de la sociedad patrimonial de hecho, no opera en un escenario diferente al de la unión marital de hecho. Si bien no existe una norma que prohíba su conformación entre cónyuges separados de bienes, aquella no puede ser aplicada por analogía, por la potísima razón que se trata de una sociedad universal de gananciales, que el legislador sólo reconoció a los compañeros permanentes, es decir, que para su declaración debe previamente haberse constituido la unión marital de hecho, es más, su regulación es específica y disímil del matrimonio y su régimen económico.

Ahora, el aquí recurrente solicita que por analogía se aplique al presente asunto el régimen económico establecido para la unión marital de hecho, lo cual

refulge diamantinamente improcedente, por cuanto el régimen económico del matrimonio está regulado expresamente por la ley, y si bien en el caso bajo análisis, los cónyuges están separados de bienes, y según la pretensora esgrime que posteriormente a ello, continuaron la vida en común, en el marco de la cual, se consiguieron otros bienes frente a lo que tiene derecho por la sociedad que se conformó, está no surgió a raíz de los hechos, si no que se continuó con ocasión del vínculo matrimonial vigente, por lo que dicha situación no se subsume en los presupuestos normativos que regulan la sociedad patrimonial de hecho.

De lo que se viene de exponer, es palmario que, entre la actora y su cónyuge bien pudo surgir posteriormente a la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, otra clase de sociedad, ya no a título universal, sino de la cooperación mutua para la consecución de un fin social, que acá no se petitionó.

En tal orden de ideas, la protesta del recurrente no tiene vocación de prosperidad, por lo que también se despachará de manera desfavorable.

3.4.3 Tercer reproche: Se enfila a derruir la conclusión a la que arribó el a quo sobre las “*pretensiones subsidiarias*” que elevó la parte demandada en la contestación del libelo incoactivo, frente a las cuales el Juzgador no emitió pronunciamiento alguno, por no ser la forma procesal adecuada para accionar la jurisdicción bajo sus intereses., Además, por existir pleito pendiente, toda vez que la vinculada –Ángela María Giraldo Galvis- inició en otra dependencia judicial proceso declarativo de unión marital de hecho.

Es imperioso indicar, que este motivo de disenso no fue expuesto como reparo concreto ante el a quo, por lo que no se analizará este punto, en atención a que el alcance de la pretensión impugnativa, la marcan los reparos concretos, sin que sea viable, bajo ninguna óptica, traer unos nuevos en la sustentación, ya que los mismos han de considerarse extemporáneos y, por lo mismo, improcedentes, habida cuenta del debido proceso establecido para surtir cada una de las fases del recurso de apelación: interposición, reparos concretos y sustentación.

Conclusión. Contrario a lo alegado por la parte demandante, el trabajo intelectual del a quo fue acertado y en esa medida la sentencia opugnada no emerge desatinada, en cuanto declaró probada la falta de legitimación en la causa por activa, pues la sociedad patrimonial de hecho, sólo puede ser reclamada por quien ostenta la calidad de compañero permanente, lo cual quedó desvirtuado con profusión, al ostentar dicho extremo litigioso la calidad de cónyuge supérstite, al haber contraído matrimonio religioso con el extinto Ismael Antonio Gómez Llanos, vínculo matrimonial que perduró hasta el fallecimiento del último en mención.

Las costas. Teniendo en cuenta el resultado del recurso de apelación interpuesto, se condenará en costas en esta instancia a la parte actora, de

conformidad con lo dispuesto por el numeral 3° del artículo 365 del Código General del Proceso.

LA DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL – FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMA la sentencia anticipada de fecha, contenido y procedencia, de la cual se ha ahecho mérito en la parte motiva de este fallo, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Marinilla – Antioquia, en este proceso declarativo de sociedad patrimonial de hecho promovido por Julia Rosa Ramírez Gómez contra los herederos determinados e indeterminados de Ismael Antonio Gómez Llano, donde se vinculó a Ángela María Giraldo Galvis.

SEGUNDO: Se condena en costas en esta instancia a la parte actora a favor de la litisconsorte necesaria, quien fue la única de la parte resistente que se opuso a las pretensiones. Las agencias en derecho en esta instancia se fijarán en auto de ponente, una vez se encuentre ejecutoriada esta providencia

TERCERO: En firme esta sentencia, devuélvase el proceso a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Discutido y aprobado según consta en Acta No. 287

Los Magistrados,

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Firmado Por:

**Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia**

**Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia**

**Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

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: **4028f76ec308c53e3b110ff384efc04ef52171b1be08688d80e0af6f8173de6a**

Documento generado en 07/09/2022 04:27:19 PM

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA**

Referencia. Proceso: Ejecutivo
Demandante: BANCOLOMBIA S.A.
Demandado: MAURICIO DE JESUS OSORNO.
Asunto: Confirma el auto apelado: El fin de la prueba es llevar al juez al convencimiento de los hechos fundamento de las solicitudes de las partes y por tanto no tiene razón de ser decretar los medios probatorios que no estén dirigidos a ese propósito.
Radicado: 05376 31 12 001 2021 00029 01
Auto N°: 177

Medellín, cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra el auto del 24 de febrero del 2022, proferido por el Juzgado Civil del Circuito de La Ceja, mediante el cual negó el decreto de unas pruebas testimoniales solicitadas por el demandado, dentro del proceso ejecutivo instaurado por BANCOLOMBIA S.A., contra MAURICIO DE JESUS OSORNO.

I. ANTECEDENTES

1.- Ante el Juzgado Civil del Circuito de la Ceja, se adelanta el proceso ejecutivo de la referencia.

2.- Dentro del acontecer procesal, la parte demandada pidió el decreto y práctica del testimonio de Luis Enrique Velásquez Rojas, Luis Javier Mesa Quintero, Lina María Castaño y Camilo Osorno, según su dicho, para fundamentar vicios en el consentimiento para “hipoteca abierta” y demás.

3.- Mediante auto calendado el 24 de febrero del 2022, la juez de conocimiento, dispuso el decreto de las pruebas pedidas por las partes; pero allí mismo se abstuvo de decretar la probanza testimonial solicitada por el demandado, específicamente los testimonios referidos, al considerarlos inconducente.

4.- Frente a tal decisión la parte demandada interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación. Por auto del 24 de febrero del 2022, la A quo resuelve el primero de los recursos mencionados de forma desfavorable, pero concede el segundo, mismo que ahora ocupa la atención de la Sala.

II. LA DECISIÓN APELADA

Consideró la *a-quo* en el auto atacado, que después de analizar el sustento de las excepciones propuestas, se advierte que ninguna hace alusión a una falta de consentimiento en una escritura pública de hipoteca y que de igual manera este proceso se trata de un ejecutivo y no de un proceso para hacer efectiva una garantía real de hipoteca, en consecuencia, establece que la prueba testimonial en la

forma pedida resulta improcedente, razón por la cual deniega la prueba testimonial referida.

III. LA APELACIÓN

La parte demandada atacó tal decisión argumentando que es necesaria, pertinente y procedente la petición de recepción de los testimonios mencionados, pues dentro de la contestación y la propuesta de excepciones, se hizo alusión al vicio en el consentimiento del señor MAURICIO DE JESUS OSORNO, no solo en la dación en pago y en los pagarés sino en la forma en cómo se aportaron los abonos por parte de la entidad demandante, además aclara que la representante legal de BANCOLOMBIA S.A no estuvo ni participo dentro del acuerdo convenido entre estos, siendo los testigos los llamados a acreditar y demostrar si el consentimiento existió o no y cuáles fueron las consecuencias del mismo, materia de estudio en el presente asunto ejecutivo.

IV. CONSIDERACIONES

1.- La prueba constituye el conjunto de razones o motivos que sirven al juez para adquirir certeza sobre los hechos que se exponen a su conocimiento por medio de las alegaciones de las partes; es el elemento que permite al juez adquirir la convicción para resolver el *thema decidendum* planteado por el actor y el opositor en la relación jurídico procesal.

Los criterios que deben guiar al juez al momento de decretar las pruebas pedidas por las partes, son los de conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba, definidos por el doctrinante Jairo Parra Quijano en su libro *"Manual de derecho Probatorio"* así:

"LA CONDUCENCIA. Es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho. Supone que no exista una norma legal que prohíba el empleo del medio para demostrar un hecho determinado, el sistema de la prueba legal, de otra parte, supone que el medio que se emplea, para demostrar el hecho, está consagrado en la ley. La conducencia es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de saber, si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de ese medio probatorio.

LA PERTINENCIA. Es la adecuación entre los hechos que se pretenden llevar al proceso y los hechos que son tema de la prueba en éste. En otras palabras, es la relación de facto entre los hechos que se pretenden demostrar y el tema del proceso. Así, como en nuestra vida diaria, al estar conversando con una persona sobre un determinado tema, consideramos bienvenidos a los que quieren hablar sobre el mismo y predicamos la impertinencia de quienes introducen conversaciones sobre otros temas, exactamente lo mismo sucede en el proceso.

UTILIDAD DE LA PRUEBA. En principio las pruebas inconducentes e impertinentes, son inútiles, pero puede suceder que a pesar de que la prueba sea pertinente y conducente, resulte inútil. Los

casos de inutilidad son: a) Cuando se llevan pruebas encaminadas a demostrar hechos contrarios a una presunción de derecho, esto es, las llamadas jure et de jure, las que no admiten prueba en contrario. b) Cuando se trata de demostrar el hecho presumido sea por presunción jure et de jure o juris tantum cuando no se está discutiendo aquél. c) Cuando el hecho está plenamente demostrado en el proceso y se pretende con otras pruebas demostrarlo. Por ejemplo, el hecho es susceptible de confesión, está confesado y se piden otras pruebas para demostrarlo. d) Cuando se trata de desvirtuar lo que ha sido objeto de juzgamiento y que ha hecho tránsito a cosa juzgada; o en el evento en que se trata de demostrar, con otras pruebas, lo ya declarado en la sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada”.

Entonces, una prueba resulta inconducente cuando no cuenta con la autorización legal de acreditar lo que aquella pretende demostrar (por ejemplo: prueba solemne o prueba con tarifa legal); es impertinente cuando el hecho del que se pretende su constatación dentro del proceso no tiene ningún vínculo con el objeto que se discute por las partes en el proceso, y por último, es inútil cuando no brinda ninguna convicción para el juez, como ocurre al querer comprobar una situación que ya se encuentra plenamente acreditada dentro del proceso y que por tal razón la prueba ya resulta innecesaria.

Dispone el art. 168 del C.G.P.: *"El juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles"*

La prueba testimonial regulada en los artículos 208 y siguientes contenidos en el capítulo V del Título Único de la Sección Tercera del libro II del Código General del Proceso, ha sido definida por la doctrina como una narración que un tercero hace al juez sobre su conocimiento de los hechos en que se basa la pretensión o la excepción, según el caso. En tal sentido ha enseñado el maestro Hernando Devis Echandía que el *"testimonio es un medio de prueba que consiste en la declaración representativa que una persona, que no es parte en el proceso en que se aduce, hace a un juez, con fines procesales, sobre lo que sabe respecto a un hecho de cualquier naturaleza"*¹.

2.- En el presente caso, pide el recurrente la revocatoria del auto que negó por improcedente las pruebas testimoniales solicitadas por él dentro del proceso ejecutivo que por obligación de dar se refiere.

Tratándose de obligaciones de dar, se cumple ésta con la realización del hecho por el deudor, dentro del término que para la ejecución del hecho debido le haya señalado el Juez en el mandamiento ejecutivo, atendiendo para ello la clase de obra que debe ejecutar el deudor de acuerdo con el título ejecutivo, y teniendo en cuenta los imprevistos que se puedan presentar.

Dentro de la modalidad de la obligación de dar se encuadra la de pagar, que es precisamente la situación que se ventila en este proceso, obligación ésta que por requerir su cumplimiento de una

¹ DEVIS ECHANDÍA Hernando, Teoría General de la Prueba Judicial, Tomo segundo, pag. 27

actuación especial, tiene en la ley su propia reglamentación, consistente en que el ejecutado realice un desembolso como lo indica el correspondiente documento dentro de los tres días siguientes a la notificación del mandamiento de pago; pagado el documento, debe presentarse al Juzgado para que se declare cumplida la obligación y terminado el proceso, si no, media la entrega de los bienes y el pago de perjuicios moratorios.

El fundamento de la demanda ejecutiva por obligación de dar instaurada por BANCOLOMBIA S.A contra MAURICIO DE JESUS OSORNO, es el de pagar, por parte de este último, los pagarés que adeuda a BANCOLOMBIA S.A, dicho proceso tiene como propósito que el demandado proceda a pagar tales valores y sus intereses.

El legislador fue quien otorgó al Juez la facultad de rechazar una prueba, cuando no cumpla con los requisitos de pertinencia, necesidad y utilidad respecto de lo que es motivo de debate, que como aquel lo adujo, en este caso no se verifican en las pruebas testimoniales solicitadas, pues lo que se pretende demostrar con ellas, según lo expresó el solicitante de tal decreto (demandado) en el escrito que contiene las excepciones de mérito que planteó al contestar la acción, son los presuntos vicios en el consentimiento para "hipoteca abierta" y demás, pero como bien lo consideró el A quo al negar tales probanzas, en esta ocasión no se encuentra en contienda o análisis ninguna "hipoteca abierta", pero además considera esta Sala que ninguno de los medios exceptivos propuestos van encaminados a

establecer la posible ocurrencia de un vicio del consentimiento², es decir, ello no se advierte como fundamento o motivo de estudio que concierna a este proceso ejecutivo por obligación de dar. De ahí que la Juez de primera instancia considere innecesaria la práctica de la prueba testimonial solicitada y estime suficiente para resolver, las otras pruebas traídas al proceso por las partes, posición que comparte esta Corporación.

Aunado a lo anterior, la negación de la prueba, no implica un prejuzgamiento por parte de la A quo, tampoco en el caso de admitirse, hace suponer la convicción del hecho que se alega, pues ello sólo puede estimarse al momento de la valoración del medio de convicción, no solo de manera individual, sino del examen conjunto de todas las pruebas, al momento de decidir, toda vez que es la falladora quien puede considerar que la misma no cumplió el fin para el cual fue decretada. Tal como lo indicó el tratadista Hernando Devis Echandía en su libro "Teoría General de la Prueba Judicial", *"En la admisión de la prueba opera una calificación previa de la legalidad del medio presentado o aducido y sus relación con los hechos del litigio o la causa sin que por ello, se esté valorando o apreciando su fuerza o mérito de convicción, que es una tarea propia del acto decisorio"*.

Ahora, teniendo en cuenta que el fin de la prueba es llevar al juez al convencimiento de los hechos fundamento de las solicitudes de las partes, no tiene razón de ser decretar los medios probatorios que

² Las excepciones de mérito propuestas por la parte ejecutada, según se advierte del escrito que las contiene, van encaminadas a cuestionar la exigibilidad y claridad de los títulos objeto del recaudo, al lleno indebida de los mismos, a la aceleración irregular del plazo acordado para el cumplimiento de las obligaciones y al pago de lo demandado.

no estén dirigidos a ese propósito, como en este caso es el testimonio de Luis Enrique Velásquez Rojas, Luis Javier Mesa Quintero, Lina María Castaño y Camilo Osorno, razón por la cual los testimonios referidos se tornan impertinentes e innecesarios en este asunto, especialmente porque dentro de esta actuación de cobro forzado no están en discusión los elementos esenciales de los contratos y actos jurídicos celebrados entre los contendientes (para lo cual existen vías especialmente diseñadas con tal fin), ni los vicios que pudo tener el consentimiento, sino que se parte de un título ejecutivo, por lo que habrá de confirmarse la providencia recurrida.

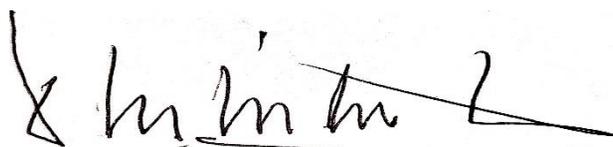
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia,
Sala Unitaria de Decisión Civil – Familia,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de fecha, procedencia y naturaleza mencionado. Sin costas en esta instancia.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente digital al juzgado de origen para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE



OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Magistrado

Firmado Por:
Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

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: **f69d2e7848080842b13921861d7ad697e92617a13ed12df32bc3232b565979**

Documento generado en 07/09/2022 11:11:45 AM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Referencia **Procedimiento:** **Verbal – Reivindicatorio**
Demandantes: **MARTHA LUCIA ESCOBAR ESCOBAR**
Demandado: **JOSÉ JESÚS GALLEGO HENAO**
Asunto: **Declara inadmisibles apelaciones.**
Radicado: **0561531030012022-00033-01**
Auto No.: **176**

Medellín, seis (6) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Al momento de resolver la procedencia de la alzada propuesta por la parte accionante, contra el auto del 18 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro, mediante el cual declaró su incompetencia, para conocer del proceso verbal REIVINDICATORIO, promovido por MARTHA LUCIA ESCOBAR ESCOBAR, contra JOSÉ JESÚS GALLEGO HENAO, se advierte que la misma no puede ser admitida, dado el carácter eminentemente taxativo que impera en materia de apelación de autos.

I. ANTECEDENTES

1.- Mediante auto del 18 de marzo de 2022, el A quo, declaró su incompetencia para conocer del asunto de la referencia,

considerando que lo que pretende la demanda es la reivindicación de una franja de terreno que equivale a 781 metros cuadrados, que hace parte de un lote de terreno identificado con M.I. 020-10640, que tiene un área de 4.800 metros cuadrados y cuyo avalúo catastral es de \$228.580.501,00, por lo anterior consideró que el valor para determinar la competencia debe ser tomada en relación con el avalúo catastral fijado para el predio de mayor extensión. En este orden de ideas, aseguró que el avalúo del terreno de mayor extensión es de \$228.580.501, respecto el área aproximada de 4.800 metros cuadrados (según se extrae del certificado de libertad y tradición) y dicho valor en aplicación de una regla de tres respecto del área de 781mts² (área de la pretensión) arrojaría un avalúo aproximado de \$ 37.191.952,00, afirmado que tal suma corresponde a una mínima cuantía y concluyendo que por ende, quien debe asumir la competencia es el Juez Promiscuo Municipal de Guarne – Antioquia. Por lo anterior, dispuso enviar la acción a los Juzgados Promiscuos Municipales (R) de Guarne - Antioquia, para lo de su competencia.

2.- Contra tal providencia, la parte accionante interpuso recurso de apelación, argumentando que contrario a lo dicho por el A quo, aportado el avalúo catastral del inmueble en su totalidad o la mayor extensión y arrojando aquel, como en este caso, un valor equivalente o superior a la mayor cuantía, esto es, más de 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes, es claro que la competencia radica en el Juez Civil del Circuito, esto es, en el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro, por expresa disposición legal, y no en uno con categoría de municipal, pues la cuantía del proceso en cuestión no puede considerarse de mínima.

3.- El mencionado recurso de apelación, fue concedido por el A quo y ocupa ahora la atención de la Sala.

II. CONSIDERACIONES

1.- La permisión de recurrir verticalmente un auto aflora estrictamente excepcional y, por tal razón, ha de ser expresa y contundente en la norma, como se vislumbra en la específica enunciación que trae el canon 321 del ordenamiento procesal civil, norma aplicable al presente asunto, que no admite interpretaciones extensivas para hacer aparecer como apelable una decisión que de suyo no lo es. Es que, como lo ha sostenido la doctrina nacional, *"vanos serán los esfuerzos por buscar providencias que por parecidas también deban ser apelables"* (LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento Civil, Tomo I. Pág. 764).

En este orden de ideas, es deber del juez abstenerse de conceder la apelación de un auto que no la tiene, como obligación del superior, juez o magistrado, según el caso, verificar tal circunstancia para efectos de admitir o no la impugnación, labor que no se opone al principio de la doble instancia, como quiera que éste no es absoluto, sino que está restringido a los casos en los que el legislador lo autorice por la necesidad que advierta respecto a que un determinado asunto se ventile en la sede de mayor grado.

2.- En el presente asunto, el auto apelado es por medio del cual el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro, declaró su incompetencia, para conocer del proceso declaró su incompetencia, para conocer del proceso verbal REIVINDICATORIO, de la referencia,

y dispuso su remisión a los Juzgados Promiscuos Municipales (R) de Guarne Antioquia, para lo de su competencia.

El artículo 321 del Código General del Proceso, enlistó taxativamente los autos susceptibles de ser recurridos en apelación y entre ellos no incluyó como apelable el que aquí se ataca. Además, la parte final del inciso 1º del artículo 139 del Código General del Proceso, expresamente señala que las decisiones que rodean la declaratoria de incompetencia de un funcionario judicial y que son susceptibles de revisarse a través de la figura jurídica del conflicto de competencia "*no admiten recurso*".

En las condiciones descritas, considera la Sala que el auto atacado no es susceptible de recurso de apelación, dado que no se encuentra señalado taxativamente en las normas citadas, ni en otra que permita la interposición de tal medio impugnativo, pues como acaba de verse, no es apelable el auto donde el funcionario judicial declara su incompetencia para conocer de un asunto y ordenada la remisión de la acción a otra agencia judicial, y por ello forzoso resulta, inadmitir el recurso de apelación interpuesto contra el auto atacado.

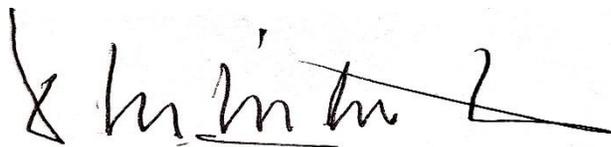
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala Unitaria de Decisión Civil - Familia,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR INADMISIBLE el recurso de apelación formulado contra el auto del 18 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro.

SEGUNDO: DEVUÉLVASE el copiado al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Oscar H. Castro Rivera', written over a faint, illegible stamp or background.

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Magistrado

Firmado Por:
Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

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: **85bd018040dd5e76f28f92f5a3b9d7e7edd9b29ddb9adc512aaa60c63beacaf4**

Documento generado en 07/09/2022 10:32:12 AM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Referencia **Procedimiento:** **Verbal – UMH**
Demandantes: **Emanuel Valencia Luengas**
Demandado: **Amanda Echeverri de Arismendy**
Asunto: **Declara inadmisibile apelación.**
Radicado: **05-615-31-84-001-2021-00361-01**
Auto No.: **175**

Medellín, seis (6) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Al momento de resolver la procedencia de la alzada propuesta por la parte accionante, contra el auto del 23 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Rionegro, mediante el cual declaró su incompetencia, para conocer del proceso verbal de DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE UNIÓN MARITAL y SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO y su DISOLUCIÓN, promovido por el señor EMANUEL VALENCIA LUENGAS en calidad de heredero determinado del fallecido WILMAR ALEXANDER VALENCIA JIMÉNEZ, contra la señora AMANDA ECHEVERRI DE ARISMENDY en calidad de heredera determinada de la fallecida BLANCA MARGARITA ARISMENDY ECHEVERRI y en contra de los herederos indeterminados de los presuntos compañeros permanentes, se advierte que la misma no puede ser

admitida, dado el carácter eminentemente taxativo que impera en materia de apelación de autos.

I. ANTECEDENTES

1.- Mediante auto del 23 de septiembre de 2021, el A quo, declaró su incompetencia para conocer del asunto de la referencia, considerando que el demandante optó por elegir como juez competente para el conocimiento del proceso, el del Municipio de Rionegro, con fundamento en que el último domicilio de los presuntos compañeros permanentes fue este municipio, el cual conserva el actor; no obstante, advierte el Despacho que es posible optar por el fuero concurrente de competencia contemplado en el numeral 2° del referido artículo 28 del CGP, cuando quien conserva el domicilio común anterior de la pareja, es uno de los presuntos compañeros permanentes, pero no cuando quien se dice lo conserva y se presenta como actor es un sucesor de aquél, como sucede en el presente caso. En consecuencia, ante la imposibilidad de aplicación del fuero concurrente de competencia en el presente caso, habrá de acudir a la regla general de competencia contenida en el numeral 1° del artículo 28 del CGP, que asigna el conocimiento al Juez del domicilio de la demandada (heredera determinada), por tanto, de conformidad con la norma transcrita, la competencia para conocer del presente asunto corresponde al Juzgado Promiscuo de Familia de Cisneros, por ser el Circuito Judicial al cual pertenece el Municipio de Santo Domingo, Antioquia. Por lo anterior, según lo preceptuado en el artículo 90 del Código General del Proceso, ordena su envío al funcionario competente.

2.- Contra tal providencia, la parte accionante interpuso recurso de apelación, argumentando que contrario a lo dicho por el A quo, el aquí demandante también está facultado para interponer la demanda en el municipio de Rionegro, porque es el lugar donde él reside.

3.- El mencionado recurso de apelación, fue concedido por el A quo y ocupa ahora la atención de la Sala.

II. CONSIDERACIONES

1.- La permisión de recurrir verticalmente un auto aflora estrictamente excepcional y, por tal razón, ha de ser expresa y contundente en la norma, como se vislumbra en la específica enunciación que trae el canon 321 del ordenamiento procesal civil, norma aplicable al presente asunto, que no admite interpretaciones extensivas para hacer aparecer como apelable una decisión que de suyo no lo es. Es que, como lo ha sostenido la doctrina nacional, *"vanos serán los esfuerzos por buscar providencias que por parecidas también deban ser apelables"* (LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento Civil, Tomo I. Pág. 764).

En este orden de ideas, es deber del juez abstenerse de conceder la apelación de un auto que no la tiene, como obligación del superior, juez o magistrado, según el caso, verificar tal circunstancia para efectos de admitir o no la impugnación, labor que no se opone al principio de la doble instancia, como quiera que éste no es absoluto, sino que está restringido a los casos en los que el

legislador lo autorice por la necesidad que advierta respecto a que un determinado asunto se ventile en la sede de mayor grado.

2.- En el presente asunto, el auto apelado es por medio del cual el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Rionegro, declaró su incompetencia, para conocer del proceso verbal de DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE UNIÓN MARITAL y SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO y DISOLUCIÓN, de la referencia, y dispuso su remisión al Juzgado Promiscuo de Familia de Cisneros, al considerarlo competente para asumir tal trámite.

El artículo 321 del Código General del Proceso, enlistó taxativamente los autos susceptibles de ser recurridos en apelación y entre ellos no incluyó como apelable el que aquí se ataca. Además, la parte final del inciso 1º del artículo 139 del Código General del Proceso, expresamente señala que las decisiones que rodean la declaratoria de incompetencia de un funcionario judicial y que son susceptibles de revisarse a través de la figura jurídica del conflicto de competencia "*no admiten recurso*".

En las condiciones descritas, considera la Sala que el auto atacado no es susceptible de recurso de apelación, dado que no se encuentra señalado taxativamente en las normas citadas, ni en otra que permita la interposición de tal medio impugnativo, pues como acaba de verse, no es apelable el auto donde el funcionario judicial declara su incompetencia para conocer de un asunto y ordenada la remisión de la acción a otra agencia judicial, y por ello forzoso resulta, inadmitir el recurso de apelación interpuesto contra el auto atacado.

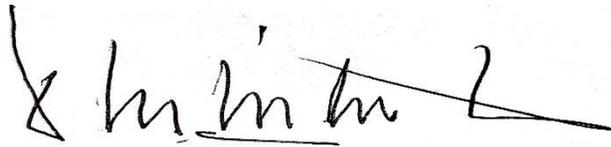
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala Unitaria de Decisión Civil - Familia,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR INADMISIBLE el recurso de apelación formulado contra el auto del 23 de septiembre de 2021, proferido por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Rionegro.

SEGUNDO: DEVUÉLVASE el copiado al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Oscar H. Castro Rivera', written over a faint circular stamp.

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Magistrado

Firmado Por:
Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

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: **6ea7593a8f47b1899040e2e130da23a5becfb4beba963ea6074c2dacec2e8f3b**

Documento generado en 07/09/2022 10:31:23 AM

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