



**Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEPTIMA DE DECISION CIVIL FAMILIA**

Magistrada Sustanciadora

Dra. VIVIAN VICTORIA SALTARÍN JIMÉNEZ

Barranquilla, Noviembre Once (11) del año Dos Mil Veinte (2020).

Radicación: 00112-2019F (08-001-31-13-000-2020-00098-00)

I. ASUNTO A TRATAR.

Procede esta Sala Unitaria a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra el auto fechado julio 8 de 2019, proferido por el juzgado Primero de Familia Oral de esta ciudad, dentro del proceso de Liquidación de Sociedad Conyugal, adelantado por el señor ENIO ALBERTO MORENO GALVIS contra la señora ROCÍO MERCEDES DUARTE ANGARITA.

II. ANTECEDENTES. –

En desarrollo de la diligencia de inventarios y avalúos efectuada en el proceso de la referencia, el apoderado judicial del señor ENIO ALBERTO MORENO GALVIS objetó la no inclusión en el ítems de activos de la sociedad conyugal, de las construcciones y edificaciones plantadas por los casados en los inmuebles distinguidos con matrículas inmobiliarias Nos.040-16506 y 040-418133 de propiedad de sus menores hijos Alberto Carlos y Juan Diego Moreno Duarte, solicitando para acreditar su afirmación que se recibiera declaración jurada a los testigos que citó para tal efecto, prueba que fue decretada mediante auto fechado abril 8 de 2019 disponiendo, entre otras, recibir testimonio a los señores ELIECER PERALTA, CARLOS COLLAZOS y HÉCTOR LARA ^(fls.217-218); no obstante lo cual, en audiencia de continuación de la diligencia de inventarios y avalúo realizada en julio 8 del mismo año, consideró innecesaria la práctica de tales pruebas de testigos, al advertir que ninguno de los dos cónyuges divorciados ejerce el derecho de dominio sobre los dos inmuebles antes referenciados, de manera que no pasan a integrar el activo de la sociedad objeto de liquidación.

Tal determinación fue impugnada por el apoderado judicial de la parte actora mediante recurso de apelación, por considerar que conforme a lo dispuesto por

el art. 739 del Código Civil las construcciones efectuadas por los esposos en inmuebles de sus menores hijos, quienes carecían de recursos económicos para realizarlas, constituyen una accesión industrial de la que es titular la sociedad conyugal, de manera que tales edificaciones deben integrar el activo a distribuir entre los divorciados, por lo cual estima que los testimonios solicitados y decretados si resultan ser necesarios.

III. PROBLEMA JURÍDICO. -

Conforme a las razones de la impugnación, corresponde a esta Sala determinar si la decisión de no practicar, por innecesarias, las pruebas testimoniales ya decretadas, se ajusta o no a las prescripciones legales; y de esa forma, disponer si la providencia recurrida merece ser revocada, como lo solicita la parte recurrente; a lo que se procede, previas las siguientes. -

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

Sea lo primero indicar que la sociedad conyugal está constituida por el conjunto de bienes y derechos que son adquiridos por los esposos a partir del día en que contraen matrimonio; y en este sentido, el art. 1781 del Código Civil indica cuales bienes y derechos son los que constituyen el haber o activo de la sociedad conyugal, en tanto que los arts. 1782 a 1795 regulan lo relativo a los bienes y derechos que no forman parte de este tipo de sociedad y otros aspectos que se deben tener en cuenta al momento de liquidarla, de los cuales cabe destacar el último de ellos, según el cual, “...*Toda cantidad de dinero y de cosas fungibles, todas las especies, créditos, derechos y acciones que existieren en poder de cualquiera de los cónyuges al tiempo de disolverse la sociedad, se presumirá pertenecer a ella, a menos que aparezca o se pruebe lo contrario...*”; precisándose en el inc.2º que “...*Ni la declaración de uno de los cónyuges que afirme ser suya o debérsele una cosa, ni la confesión del otro, ni ambas juntas, se estimarán suficiente prueba, aunque se hagan bajo juramento...*”; en tanto que los art. 1796 a 1804 ibidem regulan lo atinente a los pasivos de la sociedad conyugal.

En el campo procesal, el art. 501 del C.G.P., que dispone el trámite de la diligencia de inventarios y avalúos en el proceso de liquidación de la sociedad conyugal, contiene reglas relacionadas con la inclusión de activos y pasivos en tal inventario de bienes y deudas; estipulando que las partes pueden objetarlo, con la finalidad de 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”*, y conforme al numeral 3º de la norma en cita, también para controvertir *“...sobre la inclusión o exclusión de bienes o deudas sociales...”*; para cuyo efecto el juez decretará y practicará las pruebas que fueren pedidas por las partes y aquellas que de oficio considere disponer, claro está siempre que las mismas cumplan los requisitos de pertinencia, conducencia, utilidad y resulten necesarias para esclarecer los hechos materia de controversia, como disponen los arts. 168 a 170 del Código General del Proceso.

En este orden de ideas, encontramos que la objeción a los inventarios y avalúos presentados en la audiencia correspondiente, deben referirse a aquellos bienes, derechos y deudas que conforme a los artículos en precedencia, forman parte de la sociedad conyugal; pues si la objeción se fundamenta en bienes, derechos o deudas que no pertenecen a los cónyuges y por ende tampoco a la sociedad conyugal, el juez debe rechazarla de plano, conforme a los poderes de ordenación e instrucción que le otorga el legislador, puntualmente el contenido en el numeral 2º del art. 43 del C.G.P., según el cual el juez debe *“Rechazar cualquier solicitud que sea notoriamente improcedente o que implique una dilación manifiesta”*

Aplicando lo anterior al presente caso, encontramos que la parte demandante objetó los inventarios y avalúos por no haberse incluido en el activo de la sociedad conyugal el valor de las construcciones y edificaciones que dice plantaron los esposos en los inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias Nos.040-16506 y 040-418133 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad, de propiedad de sus menores hijos Alberto Carlos y Juan Diego Moreno Duarte; sin embargo, de tal hecho no obra prueba en el expediente que permita considerar que ciertamente se realizaron unas obras civiles en dichos bienes raíces, que las mismas fueron realizadas por los esposos a título diferente a la donación a favor de sus hijos, y de que por

tanto, son titulares de los derechos sobre tales obras; de manera que ante la ausencia de prueba demostrativa de la existencia de derechos de los cónyuges divorciados sobre bienes de unas personas que para este proceso son terceros ajenos a la contienda, no es este proceso el indicado para dirimir si fueron los demandante y demandado quienes construyeron en dichos inmuebles y si por ende cuentan con derechos sobre las construcciones allí plantadas, conforme a la figura jurídica consagrada en el art. 739 del Código Civil, pues es ese un asunto que tendrá que dirimirse en un proceso verbal entre quienes dicen haber construido y los dueños de los inmuebles, pues en el asunto que nos concita, solo pueden ser objeto de inventario, avalúos y consecuente distribución, los bienes, derecho y deudas que ciertamente se encuentren radicados en cabeza de los litigantes; razón por la cual devenía imperioso que la jueza del conocimiento rechazara de plano la objeción referida al aspecto comentado.

Ahora bien, la jueza no actuó de la forma indicada, sino que decretó las pruebas testimoniales que para acreditar tal hecho, solicitó el demandante, y posteriormente, en ejercicio del deber de control de legalidad que impone 132 del C.G.P., dispuso no practicar; decisión que se encuentra ajustada a los preceptos legales, toda vez que tales pruebas no reúnen los requisitos de pertinencia, conducencia, utilidad y necesidad exigidas por las disposiciones normativas antes enunciadas, como quiera que van dirigidas a demostrar un hecho respecto del cual el juzgado de primera instancia carece de competencia para resolver, puesto que es un asunto que debe tramitarse y decidirse a través de proceso separado, con la comparecencia en calidad de demandados, de quienes fungen en calidad de propietarios de los aludidos bienes raíces; de manera que es por estas razones que la providencia impugnada será confirmada, con la consecuente condena en costas a cargo del recurrente.

Por lo anteriormente expuesto, esta Sala Unitaria. -

RESUELVE:

1º.- CONFIRMAR el auto fechado julio 8 de 2019, proferido por el juzgado Primero de Familia Oral de esta ciudad, dentro del proceso de Liquidación de Sociedad Conyugal, adelantado por el señor ENIO ALBERTO MORENO GALVIS contra la señora ROCÍO MERCEDES DUARTE ANGARITA, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2º.- Condénese a la parte demandante recurrente en costas de esta instancia. Tásense las agencias en derecho en cuantía equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Por la Secretaría del juzgado de primera instancia, efectúese la liquidación conjunta de costas.

3º.- Por la Secretaría de esta Sala, y con acatamiento a las medidas de bioseguridad necesarias para evitar el contagio del virus "*Coronavirus Covid19*", devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


VIVIAN VICTORIA SALTARÍN JIMÉNEZ
Magistrada Sustanciadora