

## VENTA DE COSA AJENA DURANTE LA SOCIEDAD CONYUGAL DISUELTA

Disuelta una sociedad conyugal por muerte de la mujer, no puede el marido sobreviviente continuar enajenando los bienes sociales. La ficción establecida por el artículo 1806 del código civil, en beneficio de terceros, dura únicamente mientras dure la sociedad conyugal. Ocurrida la disolución de tal sociedad, sea cual fuere la causa que la determine, se acaba esa ficción. Vende cosa ajena el marido que celebra un contrato de compraventa sobre bienes de la sociedad conyugal disuelta. El "verdadero dueño" no es el marido superstita ni los herederos de la mujer fallecida, sino la sociedad disuelta y en liquidación, dentro del sistema de la personalidad prolongada, o conjuntamente el cónyuge y los herederos de la cónyuge, como condueños de una cosa universal, dentro del sistema de la comunidad pura y simple. La buena fe del comprador no alcanza a darle el carácter de propietario, frente a los verdaderos dueños. En esta sentencia se estudian la filosofía de la venta de cosa ajena y el régimen patrimonial en el matrimonio, según el código civil.

Corte Suprema de Justicia.—Sala de Casación Civil.—Bogotá, mayo veinte de mil novecientos treinta y seis.

(Magistrado ponente, Dr. Miguel Moreno Jaramillo)

Por libelo fechado en Popayán el 13 de diciembre de 1932, César Vargas demandó a Roberto Sánchez M. para que en juicio ordinario se hicieran estas declaraciones:

Primera.—Pertenece a la sociedad conyugal, disuelta y en liquidación, de Pedro Guevara y Faustina Mosquera, un inmueble compuesto de casa y solar, ubicado en Popayán, y delimitado así: "por el oriente, calle en medio, con casa de los herederos de don Jesús Córdoba; por el occidente, cerco en medio, con solares de José Rivera, Miguel Castellanos y Bartolomé Casas; por el sur, con propiedad de César Vargas, y por el norte, con propiedad de la señora Natividad Velasco v. de Pastrana".

Segunda.—Roberto Sánchez M. debe entregar a la comunidad de bienes existente hoy por razón de no haberse liquidado la sociedad conyugal, ni las sucesiones de los esposos Guevara y Mosquera, el inmueble delimitado anteriormente, dentro del término que señala la ley.

Tercera.—Roberto Sánchez M. debe hacer la entrega de ese inmueble a César Vargas, por ser éste condueño en la comunidad de bienes mencionada, y sin perjuicio de los demás comuneros.

Cuarta.—Roberto Sánchez M. debe pagar a la comunidad susodicha los frutos naturales y civiles del inmueble que se reivindica, considerado como poseedor de mala fe.

Son éstos los hechos fundamentales de la demanda:

1º—El 20 de abril de 1888 contrajeron matrimonio Pedro Guevara y Faustina Mosquera.

2º—La sociedad conyugal Guevara-Mosquera adquirió a título oneroso, por medio de su jefe y administrador, dos inmuebles situados en Popayán, así: a) —Por la escritura N° 587, de 18 de octubre de 1889, otorgada en la notaría de Popayán, compró Guevara a José María Ortiz Villamarín una casa pajiza, con mediagua y solar, ubicada en la calle de San Agustín, y delimitada de esta manera: "por el frente, calle de por medio, con casa y solar que es hoy del señor Tomás Ayala; por el costado izquierdo, calle de por medio, con casa y solar de Joaquín Escobar; por el respaldo, o sea el occidente, deslinda con el mismo vendedor, partiendo de un uvo que se encuentra en el cerco que cierra el solar de la casa que vende; por el lado sur, en línea recta a encontrar un árbol de chocho que está cerca al cerco que divide el solar de los herederos del finado José Navia; sigue por este cerco que queda al lado norte, hasta dar al cerco que cierra por el lado del oriente, excluyendo este solar nueve varas de fondo y once de frente que no pertenecen al vendedor, sino a los herederos de Gabriel Sarria"; b) —Por la escritura N° 331 de 28 de junio de 1890, compró Pedro Guevara a Catalina Sarria un solar situado en el barrio del Ejido, de esta ciudad, cuyos linderos se determinaron así: "por el frente, calle de por medio, con casa y solar de propiedad hoy del señor Tomás Ayala; por el costado izquierdo, calle de por medio, con casa y solar de Joaquín Escobar; por el costado derecho, con solar de los herederos del finado José María; y por el respaldo, con solar del mismo comprador".

3º—Estos dos bienes entraron al haber de la sociedad conyugal Guevara-Mosquera, y formaron uno solo por incorporación.

4º—Sobre el inmueble total, formado por los dos de que se ha hecho mérito, levantó

la sociedad conyugal un edificio que aún existe.

5°—El 27 de diciembre de 1917, día en que murió la cónyuge Faustina Mosquera, quedó disuelta la sociedad conyugal Guevara-Mosquera.

6°—Muerta la cónyuge, y antes que fuese liquidada la sociedad conyugal Guevara-Mosquera, el cónyuge sobreviviente, Pedro Guevara, vendió dos lotes del solar y la edificación aludidos, a Blanca María y María Guevara, por escritura N° 1461, de 22 de diciembre de 1925, otorgada en la notaría de Popayán.

7°—Blanca María Guevara vendió a Roberto Sánchez M., por escritura N° 4, de 16 de enero de 1929, otorgada en la notaría del circuito de Popayán, “la parte del inmueble que le correspondió conforme a la escritura N° 1461, de 22 de diciembre de 1925, compuesto de casa y solar, deslindado así: “por el oriente, calle en medio, con casa de los herederos de don Jesús Córdoba; por el occidente, cerco en medio, con solares de José Rivera, antes de Aurelio Daza y de Miguel Castellanos; por el norte, pared en medio, con las tiendas vendidas a María y Antonio Guevara y con el solar de los mismos Guevaras a que alude la citada escritura, y por el sur, pared de por medio, con la casa que construye actualmente César Vargas, antes de la casa pajiza y mediagua a que alude dicha escritura y por tal pared, en línea recta —cerrando el solar que vende—, hasta dar con propiedad del nombrado señor Rivera, la que, como se dijo, deslinda por el lado occidental”.

8°—Roberto Sánchez M. es actual poseedor del inmueble cuyos linderos quedan fijados en el punto anterior.

9°—Pedro Guevara murió el 13 de enero de 1926.

10°—Como no están liquidadas la sociedad conyugal Guevara-Mosquera ni las sucesiones de quienes la formaron, hay una comunidad de bienes que comprende los de ambas sucesiones ilíquidas.

11°—José Gregorio Guevara, hijo legítimo del Guevara y la Mosquera, fue declarado heredero de su padre.

12°—José Gregorio Guevara aceptó la herencia de su madre, puesto que en su calidad de legitimario cedió a César Vargas sus derechos hereditarios.

13°—José Gregorio Guevara cedió a título de venta al expresado Vargas los derechos en las sucesiones de sus padres Guevara y Mosquera, y lo facultó para que hiciese efectivos tales derechos y pidiese la entrega de bienes, todo lo cual consta en la

escritura N° 1181, de 12 de noviembre de 1928, otorgada en la notaría 2ª de Popayán.

Roberto Sánchez M. denunció el pleito a su causante Blanca María Guevara, la cual contestó el libelo por escrito de fecha 1º de mayo de 1933. En la contestación aceptó algunos hechos, negó otros y pidió la prueba de algunos. El mismo día, en escrito especial, propuso las excepciones de carencia de acción, improcedencia de la acción, cosa juzgada y dolo.

El juzgado 3º del circuito de Popayán, por sentencia fechada el 12 de abril de 1934, declaró lo siguiente:

Primero.—Pertenece a la sociedad conyugal ilíquida Guevara-Mosquera un inmueble compuesto de casa y solar, y delimitado así: “por el oriente, calle en medio, con casa de los herederos de Jesús Córdoba; por el occidente, cerca en medio, con solares de José Rivera, Miguel Castellanos y Bartolomé Casas; por el sur, con propiedad de César Vargas, y por el norte, con propiedad de la señora Natividad Velasco v. de Pastrana”.

Segundo.—Roberto Sánchez entregará el inmueble a que se refiere la declaración anterior a la sociedad conyugal ilíquida Guevara-Mosquera, en la persona de César Vargas, condeño en dicha comunidad, sin perjuicio de los otros comuneros.

El tribunal de Popayán, por sentencia fechada el 12 de febrero de 1935, confirmó el fallo de primera instancia.

El negocio se halla en la corte por recurso de casación que interpuso el poseedor vencido, quien formuló su demanda con fecha de 3 de diciembre de 1935.

El recurrente acusa la sentencia como violadora de ley sustantiva, por infracción directa, por aplicación indebida y por errónea interpretación, y expone estos motivos:

Primer motivo.—Cita el recurrente los artículos 669, 740, 756, 759, 1806, 2637, 2652 y 2654 del código civil. Sostiene que por haberse decretado en la sentencia, que pertenece a la sociedad conyugal ilíquida Guevara-Mosquera el inmueble de que se trata, se ha incurrido en un manifiesto error de derecho y se han infringido directamente los preceptos citados.

Dice el recurrente:

“Al adquirir Pedro Guevara, por medio de las escrituras Nos. 587 de 1889 y 331 de 1890, el inmueble que ahora reclama el de-

mandante como bien propio de la sociedad conyugal y para ésta, cuyos derechos el mismo demandante dice representar, es cierto que el susodicho bien entró a formar parte de los bienes sociales pero sólo para los efectos del régimen interno de administración del haber social y sus resultantes en la liquidación de la sociedad; mas no para terceros, quienes desde el momento de la inscripción del título de Pedro Guevara tuvieron a éste como único poseedor inscrito del inmueble por él adquirido a título oneroso, por más que esta adquisición haya sido hecha durante la existencia de la sociedad, pues el artículo 1806 del C. C. claramente establece que "el marido es, respecto de terceros, dueño de los bienes sociales, como si ellos y sus bienes propios formasen un solo patrimonio". Al vender luégo Pedro Guevara a Blanca María Guevara el mismo inmueble por medio de la escritura número 1461, de fecha diciembre 22 de 1925, e inscribirse este título, la anterior inscripción quedó cancelada y después, al registrarse el instrumento N° 4, de fecha enero 16 de 1929, por medio del cual Blanca María Guevara dio en venta a Roberto Sánchez el bien raíz que aquélla, a su vez, había adquirido de Pedro Guevara, se canceló la inscripción que había sido hecha a favor de ella; y así es como mi poderdante Roberto Sánchez es el único poseedor inscrito del inmueble de que se trata, posesión inscrita adquirida por él a virtud de sucesivas tradiciones, todas igualmente válidas conforme a derecho...

"En efecto: para llegar a la aludida conclusión, el honorable tribunal de Popayán parte de la base errónea, error de derecho, que consiste en estimar que la disolución de la sociedad conyugal Guevara-Mosquera, producida por la muerte de Faustina Mosqueda, tuvo como resultado inmediato el sacar para terceras personas el inmueble del patrimonio del marido para situarlo en la comunidad en forma tal que aquéllas no podían legítimamente adquirirlo de ésta. Tal apreciación es completamente contraria a derecho, por cuanto desvirtúa abiertamente el sistema de la ley en lo que respecta al derecho de dominio y tradición de los bienes inmuebles, en tratándose de los cuales sólo hace fe lo que conste en el registro o inscripción relativamente a su situación o estado jurídico".

"El bien raíz adquirido por Pedro Guevara durante la existencia de la sociedad, a título oneroso, ingresó, por el ministerio de la ley, al haber social, pero habiéndose fijado la posesión inscrita del inmueble en Pedro Guevara, de manera exclusiva, con to-

dos los atributos de la propiedad o elementos que integran el derecho de dominio, esta situación persistió hasta el momento en que Pedro Guevara, en ejercicio de su facultad de señor y dueño del inmueble, dispuso de éste enajenándolo a título de venta a favor de Blanca María Guevara, sin que la muerte de Faustina Mosquera, ocurrida antes de dicho acto dispositivo, hubiera logrado modificar en lo más mínimo la posesión inscrita, pues sabido es que, según el numeral 1° del artículo 2637 del C. C., el registro o inscripción es el mismo medio apto de la tradición del dominio de los bienes raíces y de los otros derechos reales constituidos en ellos".

**Segundo motivo.**—Cita el recurrente el artículo 2637 del código civil, y dice que esta disposición y las demás anteriormente aludidas fueron violadas en la sentencia, por infracción directa, porque al declarar ésta que el inmueble pertenece a la sociedad conyugal disuelta se incurre en un manifiesto error de derecho, pues no habiéndose efectuado la liquidación de dicha sociedad, "hace que no conste en forma alguna para terceros el derecho de propiedad que pudo haber asistido a la sociedad conyugal ilíquida respecto del inmueble"; y en cambio, "sí existe en forma legal y plena, libre de toda presunción en contrario, la constancia fehaciente, de plena fe, de que el derecho de dominio sobre el inmueble radicaba en forma exclusiva en cabeza de Pedro Guevara, por ser éste el único poseedor inscrito".

**Tercer motivo.**—Cita el recurrente los artículos 765, 769 y 2652 del código civil. Dice que el tribunal incurre en violación directa de estos preceptos, al afirmar que pertenece a la sociedad conyugal ilíquida un inmueble que salió ya del patrimonio del marido, "único dueño para terceras personas, como se ha repetido hasta la saciedad, a la época en que aquél lo enajenó, y sin que en el tiempo que precedió al momento en que quedó inscrito el título de Blanca María Guevara hubiera sido registrado título alguno traslativo de dominio..." Agrega que las edificaciones deben seguir la misma suerte que el inmueble en donde fueron levantadas.

**Cuarto motivo.**—Cita los artículos 1804, 1810, 1821 y 1825 del código civil. Dice que si por el tribunal se hubiesen tenido en cuenta las reglas de esos artículos, no se hubiera llegado a la conclusión de que el inmueble pertenece a la sociedad conyugal ilíquida y se hubieran encontrado las excepciones propuestas. No se hizo así, agrega el recurrente, porque "el tribunal, a virtud de

una errónea interpretación de las dichas disposiciones, no las creyó de aplicación al caso del pleito y han venido a ser así violadas, por errónea interpretación y consiguiente inaplicación de las mismas en la sentencia". Observa el recurrente que al reservarse Pedro Guevara parte del inmueble, no parece haber sido su intención "la de defraudar a la sociedad conyugal, por cuanto se reservó bienes para responder de las indemnizaciones, reparaciones o compensaciones a que hubiera lugar en la liquidación..."

La corte considera:

La venta de cosa ajena vale, sin perjuicio de los derechos del dueño de la cosa vendida, mientras no se extingan por el transcurso de tiempo.

Esto dice el artículo 1871 del código civil colombiano, cuya doctrina, igual a la seguida por el chileno, se diferencia fundamentalmente de la que en su artículo 1599 trae el código francés, según el cual adolece de nulidad la venta de cosa ajena.

Como es bien sabido, procede tal diferencia de que Colombia y Chile siguieron en este punto al derecho romano y a otras legislaciones antiguas, en que los contratos apenas engendran obligaciones sin transmitir el dominio de las cosas.

Mientras que en Francia el comprador se hace dueño de la cosa por virtud de la compraventa, salvo ciertos casos de excepción que no hay para qué estudiar ahora, en Colombia, merced al mismo contrato, apenas adquiere la calidad de acreedor de ella, para el dominio de la cual queda faltando la tradición.

Si en los orígenes del derecho romano existió la venta-enajenación (*mancipatio*), recibida por el código napoleónico, tal contrato se transformó después en venta-obligación (*stipulatio*), adoptada por el código colombiano.

Como la venta en Colombia es un título traslativo de dominio pero no un modo de adquirir éste, la propiedad radica en el verdadero dueño mientras no se efectúe la tradición.

Enseña el artículo 740 del código civil que la tradición es un modo de adquirir el dominio de las cosas, y consiste en la entrega que el dueño hace de ellas a otro, habiendo por una parte la facultad y la intención de transferir el dominio, y por otra, la capacidad e intención de adquirirlo.

Esta definición exige en el tradente tres condiciones subjetivas, a saber: que sea

dueño de la cosa; que tenga la facultad de transferir el dominio sobre ella, y que la entrega esté acompañada de la intención de enajenar. Si falta una de estas tres condiciones no hay tradición y por lo mismo no hay tampoco enajenación.

En la venta de cosa ajena existe la última de las tres condiciones, ánimo de transferir, pero faltan las dos primeras: carácter de dueño y facultad de enajenar.

Por eso el artículo 741 llama tradente a la persona que por la tradición transfiere el dominio de la cosa entregada por ella, lo cual significa que no hay transferencia de la propiedad mientras no haya tradición con los requisitos legales, o sea, que no puede concebirse el tradente fuera de las condiciones subjetivas que exige la entrega aunque tengan realidad los elementos objetivos en que ésta consiste.

En la tradición de cosas corporales muebles los elementos objetivos consisten en figurar la transferencia por algunos medios, como permitiendo la aprehensión material de una cosa presente, mostrándola, entregando las llaves del lugar donde esté guardada, etc., etc. En la tradición de bienes raíces los elementos objetivos consisten en inscribir el respectivo instrumento en la correspondiente oficina.

Pero no bastan los elementos objetivos. Requiérense también las condiciones subjetivas. En la tradición de muebles no basta significar la transferencia del dominio y figurarla por los medios legales, como no basta en la tradición de bienes raíces inscribir el instrumento en la oficina del registrador. Para que el modo de adquirir por tradición el dominio de las cosas produzca el efecto de transferir la propiedad, es necesario que ocurran ciertas condiciones subjetivas, que miradas en la persona del tradente consisten, como se ha dicho, en ser dueño de la cosa, en tener la facultad de enajenarla y en abrigar la intención de hacer la transferencia.

Repítase que no es tradente la persona que dice enajenar o quiere enajenar, sino aquella que por la tradición es capaz de transferir y transfiere el dominio de la cosa entregada, es decir, el sujeto provisto de dominio, facultad e intención.

De ahí que según los artículos 742 y 744 del código civil, la tradición no es válida mientras no la efectúe con voluntad el tradente o su mandatario o su representante. Lo cual significa que la tradición no puede ser hecha válidamente sino por el dueño de la cosa, hábil para disponer de ella y dispuesto a enajenarla, o por quienes obren

dentro de los límites de un mandato o de una representación legal.

Como si estos principios no fueran suficientes, el legislador quiso sentar uno más perentorio, y así dijo en el artículo 752 del código, que si el tradente no es el "verdadero dueño" de la cosa que se entrega por él o a su nombre, no se adquieren por medio de la tradición otros derechos que los transmisibles del mismo tradente sobre la cosa entregada.

No se habla aquí simplemente de dueño, sino de "verdadero dueño", para condenar de una vez las enajenaciones hechas por dueños putativos o aparentes.

Quien compra cosa ajena y la recibe de quien no es su verdadero dueño, está en imposibilidad de tener sobre ella posesión regular.

Posesión regular, define el artículo 764, es la que procede de justo título y ha sido adquirida de buena fe, aunque la buena fe no subsista después de alcanzada la posesión. Si el título es traslativo de dominio, enseña el mismo precepto, se requiere también la tradición.

Como la venta es título traslativo de dominio, conforme al artículo 765, quien compra cosa ajena y la recibe, no se hace poseedor regular de ella, puesto que le queda faltando la tradición válida. Puede acompañarle la buena fe, porque tenga conciencia de haber adquirido el dominio por medios legítimos y de quien tenía la facultad de enajenar. Sin embargo, esa buena fe, hija de justo error en materia de hecho (art. 768), no le basta para que su posesión sea regular. Le quedan faltando el justo título, que no lo es el meramente putativo (art. 766), y la tradición con todos los elementos objetivos y con todas las condiciones subjetivas. Entre estas últimas no se advierten ni el dominio ni la capacidad de quien ha intentado transferir.

Sentados estos fundamentos, se procede a estudiar las causales de casación:

1<sup>a</sup>—El haber de la sociedad conyugal, persona distinta de los cónyuges, es un patrimonio autónomo formado por bienes en que figuran los que cualquiera de los dos socios adquiriera durante el matrimonio a título oneroso (art. 1781, ordinal 5<sup>o</sup>, del C. C.).

El marido es, respecto de terceros, dueño de los bienes sociales, como si ellos y sus bienes propios, formasen un solo patrimonio (art. 1806 del C. C.). Esta ficción, establecida por la ley en beneficio de terceros, dura únicamente mientras dure la sociedad

conyugal. Ocurrida la disolución de tal sociedad, sea cual fuere la causa que la determine, se acaba esa ficción. Los bienes sociales continúan siendo de la sociedad conyugal disuelta, sea que se le reconozca cierta personalidad jurídica para los efectos de la liquidación, sea que se la tenga como una comunidad pura y simple. Los muebles e inmuebles adquiridos a título oneroso por cualquiera de los cónyuges entran al haber social. Si se reputa que durante la sociedad el marido es ante terceros dueño de esos bienes, tal ficción no alcanza a trasladarlos del dominio social al dominio particular del administrador. La sociedad goza y dispone de ellos arbitrariamente, no siendo contra ley o contra derecho ajeno, en ejercicio del dominio definido por el artículo 669 del código civil. Que la disposición se haga por conducto del marido, administrador del patrimonio y dueño ficto de los bienes, no es razón para deducir que éstos pertenecen a persona distinta de la sociedad conyugal.

La tradición requiere los requisitos subjetivos y objetivos de que se habló en el preámbulo de este estudio, lo cual resulta de comparar los artículos 740, 756 y 759 del código civil. Es verdad que están sujetos al registro o inscripción los títulos, actos y documentos que causen mutación o traslación de la propiedad de bienes raíces, así como los actos de partición de inmuebles, y que uno de los principales objetos del registro es servir de medio de traslación del dominio de los inmuebles, todo de acuerdo con lo mandado por los artículos 2637, 2652 y 2654 del código civil. Pero todos estos preceptos deben aplicarse atemperándolos a otros principios también fundamentales, como el de que los inmuebles adquiridos por un cónyuge a título oneroso no acrecientan su patrimonio particular sino el de la sociedad; como el de que la ficción de que esos bienes pertenecen al marido cesa con la disolución de la sociedad; como el de que disuelta la sociedad pierde el marido la administración de los bienes de ésta; como el de que esos bienes son ya de la entidad disuelta o de una comunidad formada por el marido y por los herederos de la mujer, y como el de que la venta de cosa ajena no priva al verdadero dueño de sus derechos para reivindicar la cosa vendida.

No se ve cómo disuelta la sociedad por muerte de la mujer, y extinguida por ende la administración del marido, pueda el ex-socio supérstite disponer arbitrariamente, contra derecho ajeno, de un acervo en que apenas tiene acciones. Porque cumplida la disolución, el "verdadero dueño" capaz de entregar eficazmente los bienes de esa masa

autónoma e ilíquida no es el marido sobreviviente ni alguno de quienes heredan a la mujer difunta. No. El "verdadero dueño" es la sociedad disuelta y en liquidación, dentro del sistema de la personalidad prolongada, o son conjuntamente el cónyuge y los herederos de la cónyuge, como condueños de una cosa universal, dentro del sistema de la comunidad pura y simple.

La tradición del dominio de los bienes raíces se efectúa por la inscripción del título material en la oficina de registro de instrumentos públicos. Cuando la sociedad conyugal, por conducto de uno de sus socios o de los dos conjuntamente, adquiere alguna finca, para lo cual el título de adquisición debe ser oneroso, el instrumento se anota en la oficina de registro. Aunque en la diligencia figura el nombre del cónyuge, varón o mujer, que actuó como contratante, o los de ambos cónyuges si actuaron juntos, y no el nombre de la sociedad conyugal, a cuya existencia ni siquiera se alude, esa sociedad es la persona que por la tradición inscrita adquiere el dominio del inmueble recibido por el esposo o los esposos que ostensiblemente se gravó o se gravaron a beneficio del tradente. No hay duda, ante los términos del artículo 1781, ordinal 5º, del código civil, que en tal tradición el adquirente fue la sociedad conyugal. Que ella no figure en el registro, como no suele figurar, será ocasión de dificultades en la práctica, es innegable; pero ello no hace que la cosa, desviándose de su destino natural, aumente el patrimonio del socio contratante cuando la ley ha dispuesto que entra al haber de la sociedad. No es esencial, aunque sí generalísimo en la tradición de inmuebles, el anotar nominativamente la persona del verdadero adquirente. La prueba es que cuando la mujer compra un inmueble, es ella quien figura como adquirente en el registro, y sin embargo, es el marido, como administrador de la sociedad conyugal, o sea del "verdadero dueño" por tradición, quien puede enajenar la cosa con el mismo derecho con que enajena los bienes raíces que por conducto suyo entraron al haber social. Con el criterio del recurrente, los terceros podrían comprar a la mujer sola como única poseedora inscrita del inmueble. El argumento no debe hacerse diciendo que el dueño es el cónyuge anotado como adquirente en el registro, sino más bien observando cómo los principios generales sobre registro se quiebran excepcionalmente cuando es la sociedad conyugal quien adquiere inmuebles.

Si el bien raíz adquirido a título oneroso entrara a formar parte de los bienes sociales pero sólo para los efectos del régimen inter-

no de la sociedad conyugal y no ante terceros, como lo sostiene el recurrente, no hubiera necesidad de dar al marido el carácter de libre administrador de los bienes sociales, como se lo da el artículo 1805, ni la hubiera tampoco de crear la ficción del artículo 1806. Aquel carácter de administrador y esta ficción de dominio se requieren justamente, tratándose de inmuebles, porque el registro en cabeza del marido no alcanza por sí solo para dar a éste la facultad de enajenar bienes cuyo "verdadero dueño" es la sociedad conyugal.

Todo descansa en que los títulos traslativos de dominio dan o transfieren la posesión efectiva al adquirente, esto es, a la persona que tiene la intención de adquirirlo para sí, por modo directo o mediante mandatarios o representantes legales. El registro sirve de manera de tradición del dominio de los bienes raíces, pero no en provecho de persona distinta del verdadero adquirente.

Con apoyo en las anteriores razones, cree la corte que el tribunal no ha violado, como lo estima el recurrente, los artículos 669, 740, 756, 759, 1806, 2637, 2652 y 2654 del código civil, al decretar en la sentencia, como lo decretó, que pertenece a la sociedad conyugal ilíquida Guevara-Mosquera el inmueble de que se trata.

2º—Ni las anteriores disposiciones, ni la especialmente citada en el artículo 2637 del código civil violó el tribunal en forma alguna, como lo estima el recurrente, al declarar que el inmueble pertenece a la sociedad conyugal disuelta, porque la circunstancia de que la legislación colombiana sea deficiente en punto de registro de inmuebles, y se preste a errores de terceros en caso como el que se estudia, será talvez motivo para introducir modificaciones en esta legislación pero no para sacar la consecuencia de que no pertenece a una sociedad conyugal disuelta lo que el código civil ha dicho que le pertenece.

3º—Por las razones apuntadas en los números 1 y 2, no violó el tribunal los artículos 765, 769 y 2652 del código civil, al afirmar que la sociedad conyugal ilíquida es el único dueño ante terceros del inmueble enajenado por el cónyuge sobreviviente.

4º—Tampoco violó el tribunal los artículos 1804, 1810, 1821 y 1825 del código civil, que no proceden al caso en estudio. El tribunal no ha dicho que el cónyuge no deba a la sociedad los perjuicios que a ésta hubiere ocasionado por ciertas causas; ni admite principios distintos de los establecidos en el código sobre disposición de los inmuebles de la mujer, sobre confección de inventario y tasación de bienes y sobre acumula-

nes imaginarias al haber social. No había qué ni para qué aplicar estas disposiciones, ajenas completamente del litigio.

Las fechas de matrimonio, adquisición del mueble a título oneroso y muerte de la cónyuge, que constan en documentos públicos, son prueba ante terceros de que el inmueble vendido por el cónyuge sobreviviente no era suyo, ni de un patrimonio que él administrara. La buena fe del comprador no alcanza a darle el carácter de propietario frente a los verdaderos dueños.

No se ha tenido en cuenta la ley 28 de 1932 sobre reformas civiles, llamada usualmente ley de régimen patrimonial, porque todos los hechos a que se refiere el presente juicio tuvieron cumplimiento con anteriori-

dad al 1º de enero de 1933, día en que empezó a regir dicha ley.

En mérito de lo expuesto, la corte suprema de justicia, en sala de casación en lo civil, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley, falla:

No se infirma la sentencia recurrida.

No aparecen costas.

Notifíquese, publíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL y devuélvase el expediente al tribunal de su origen.

Antonio Rocha, Liborio Escallón, Ricardo Hinestrosa Daza, Miguel Moreno J., Juan Francisco Mújica, Eduardo Zuleta Angel. Pedro León Rincón, Srio. en ppd.

#### SALVAMENTO DE VOTO

La tesis básica del presente fallo, en el pleito de César Vargas contra Roberto Sánchez, no es compartida por los suscritos en la forma absoluta que aquí se plantea y desarrolla. El pensamiento de ellos al respecto queda expuesto ampliamente en la sentencia de esta misma fecha dictada en el juicio ordinario entre los señores Ernesto González Piedrahita y Apolinar Guzmán, en que se casa la del Tribunal de Cali.

Siguiendo lógicamente la misma tesis de aquella a que se acaba de aludir, hallan que el caso de ese pleito es distinto del caso presente, por diversas razones, de las cuales la principal, suficiente por sí sola para no casar aquí el fallo recurrido, es que por el título presentado al vender en enero de 1929 la señorita Blanca Guevara, o sea, el conferido a ella en diciembre de 1925 por su padre, Pedro Guevara, no pudo menos de ser advertido Roberto Sánchez sobre antecedentes y detalles que debió indagar, lo que precisamente lo habría conducido a saber la constitución y disolución de la sociedad conyugal Guevara-Mosquera. Estuvo él, pues, en capacidad y consiguientemente en el deber de prudencia de proveer a una indagación hasta impuesta por el contexto

mismo de aquella escritura, por sus estipulaciones *sui generis*. Por tanto, no le asiste la inexcusabilidad del error en que dice haber incurrido y no puede, por lo mismo, ser amparado por su título de comprador al punto de prevalecer éste sobre el de la sociedad conyugal disuelta.

La oposición entre las partes resolutivas de las dos sentencias citadas, ambas de hoy, obliga a los suscritos a las precedentes advertencias, a fin de evitar y prevenir toda apariencia de contradicción en sus tesis y conceptos.

Como se ve, estas declaraciones no implican salvamento de voto en la parte resolutiva del presente fallo. Apenas alcanzan a serlo en su parte motiva, porque en rigor no hay discrepancia entre las dos tesis, sino sobre la forma absoluta e irrestricta con que en el presente fallo se sostiene la prevalencia, en todo caso, del título de la sociedad conyugal disuelta, sin salvedad ni cortapisa.

Bogotá, veinte de mayo de mil novecientos treinta y seis (1936).

Liborio Escallón, Ricardo Hinestrosa Daza, Juan Francisco Mújica, Eduardo Zuleta Angel.