

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**

MAGISTRADA PONENTE: SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO

Radicado: 17-614-31-84-001-2019-00163-01

Aprobado por Acta No. 086

Manizales, veintiocho (28) de abril de dos mil veintidós (2022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada frente a la sentencia proferida el 26 de octubre de 2021 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Riosucio, Caldas, dentro del proceso de liquidación de sociedad conyugal que conformaron José Elider Heredia Aricapa y Mary Carmen Rojas Tejada.

II. ANTECEDENTES

A. DE LA DEMANDA.

El señor José Elider Heredia Aricapa deprecó la liquidación de la sociedad conyugal que existió con Mary Carmen Rojas Tejada, cuya disolución fue decretada por el Juzgado Promiscuo de Familia de Riosucio, Caldas, mediante sentencia del 20 de junio de 2019. Con tal propósito, relacionó los activos y pasivos que constituyeron el haber social.

B. DE LA CONTESTACIÓN.

Al momento de pronunciarse frente a la solicitud, la demandada reconoció los activos denunciados, pero, respecto a los pasivos, negó su existencia.

C. DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Mediante fallo del 26 de octubre de 2021, el *a quo* declaró fracasada la objeción a la partición formulada por el apoderado de la pasiva¹ y, en consecuencia, aprobó el trabajo partitorio y de adjudicación del único bien que conformaba el haber social; determinación que sustentó en la imposibilidad de lograr la división material pretendida por la demandada, dadas las contingencias que obstaculizaron la labor del partidor, aunado a la deficiente colaboración de las partes.

¹ Para todos los efectos y salvo un contexto diferente, la expresión "pasiva" en esta sentencia hace referencia a la parte demandada dentro del presente proceso de liquidación de sociedad conyugal.

D. DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión, la parte demandada la impugnó; disenso que concretó, esencialmente, en la falta de pronunciamiento y resolución de las objeciones propuestas. Asimismo, insistió en que la partición debía ser material, pues de lo contrario, el inmueble quedaría en las mismas condiciones en que se encontraba antes de iniciar este proceso.

E. TRASLADO A LA CONTRAPARTE.

La parte demandante guardó silencio; sin embargo, cabe reseñar que en escrito presentado ante el juez de conocimiento dejó expresada su conformidad con el fallo, ya que, a su juicio, la partición material pretendida por la pasiva, escapa del objeto de este proceso.

III. CONSIDERACIONES

A. MANIFESTACIONES PRELIMINARES.

Mediante el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020², el Gobierno Nacional dispuso la modificación transitoria de algunos artículos del Código General del Proceso y estableció en su canon 14, la forma como se debe surtir el recurso de apelación de sentencias en materia civil - familia; precisándose que en aquellos eventos en que no sea necesaria la práctica de pruebas, el fallo se proferirá por escrito, tal y como aquí ocurre.

B. DE LA DELIMITACIÓN DEL OBJETO DE DECISIÓN.

Dada la identidad de los reparos concretos expuestos por el apelante, los cuales se compendian en la falta de pronunciamiento y resolución de las objeciones propuestas, dentro de las cuales estaba la exigencia de la división material del único bien que conformaba el haber social, la Sala los abordará conjuntamente.

C. DE LA PARTICIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.

El proceso liquidatorio tiene como propósito definir una situación patrimonial pendiente, en este caso, de los bienes que conforman el haber conyugal, de suerte que su objeto se circunscribe en determinar el inventario y avalúo de los derechos que la componen, para luego practicar la partición y ulterior adjudicación entre los socios; procedimiento que se llevará a cabo de acuerdo con las reglas previstas en el proceso de sucesión, según la remisión normativa prevista en el inciso 6° del artículo 523 del Código General del Proceso.

En lo pertinente al objeto de la alzada, huelga reseñar que la partición se decreta una vez aprobado el inventario y avalúo, y su práctica estará a cargo del partidor

² Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

que los interesados hayan designado e incluso de ellos mismos o sus apoderados; no obstante, de no presentarse alguna de estas variables, se designará uno de la lista de auxiliares de la justicia (C.G.P., art. 507).

Ahora, para su realización, el encargado deberá tener en cuenta lo previsto en el artículo 508 del Código General del Proceso y en tal sentido podrá: (i) pedir las instrucciones que estime necesarias a los socios con el fin de hacer las adjudicaciones conforme ellos lo quieran, “en todo lo que estuvieren de acuerdo, o de conciliar en lo posible sus pretensiones”; (ii) practicar la licitación de que trata la regla 1ª del artículo 1394 del Código Civil³; y (iii) pedir la venta de determinados bienes en pública subasta o en bolsa de valores, cuando lo considere necesarios para facilitar el trabajo.

Adicional a estas facultades, la norma en comento impone al partidor, de un lado, conformar una hijuela para el pago de los créditos relacionados en el inventario, la cual se adjudicará a los socios en común, a menos que estos dispongan la asignación de forma distinta; del otro, asignar en común y pro indiviso las especies que no admitan división o que, admitiéndola, en todo caso la haga desmerecer.

Al respecto, la autorizada doctrina explica que el partidor, en la elaboración de su trabajo “debe observar las reglas del Código Civil, principalmente los arts. 1391 a 1394 y del CGP en el art. 508, es decir, que puede: solicitar instrucciones a herederos, cónyuge o compañero permanente, con el objeto de realizar en lo posible el trabajo de acuerdo con ellos, todo lo cual evitará posteriores objeciones a la partición; formar la hijuela para el pago de las deudas; solicitar la venta de bienes con el fin de repartir en dinero; procurar en lo posible que no se formen comunidades y si se trata de adjudicaciones de fondos (sic), tratar que haya continuidad entre los terrenos que correspondan a un mismo partícipe”⁴.

Esta labor instrumental ha sido reconocida de vieja data y con tal entendimiento, se ha dicho que su actividad se circunscribe a practicar las siguientes operaciones: “liquidación, distribución y adjudicación. La primera tiene por objeto averiguar el activo de la sucesión, deduciendo del valor de los bienes inventariados, el pasivo y los gastos de la sucesión. La segunda, establecer que le toca de activo a cada asignatario. La tercera, determinar los bienes con que se paga cada asignación. La diligencia en que se determina esto se llama hijuela”⁵; precisándose, para la adjudicación, que esta debe ceñirse a las reglas previstas en los artículos 1391 a 1394 del Código Civil, las cuales, en lo medular, establecen la forma en que se hará la partición en ausencia de acuerdo de las partes.

Así, con este carácter supletorio de la Ley ante la ausencia de autonomía de la voluntad privada de las partes, el referido artículo 1391 prevé que “[e]l partidor se conformará en la adjudicación de los bienes a las reglas de este título; **salvo que los coasignatarios acuerden legítima y unánimemente otra cosa**” (negrilla fuera del texto).

³ Refiere esta norma: “El partidor liquidará lo que a cada uno de los coasignatarios se deba, y procederá a la distribución de los efectos hereditarios, teniendo presentes las reglas que siguen: 1a.) Entre los coasignatarios de una especie que no admita división, o cuya división la haga desmerecer, tendrá mejor derecho a la especie el que más ofrezca por ella, siendo base de oferta o postura el valor dado por peritos nombrados por los interesados; cualquiera de los coasignatarios tendrá derecho a pedir la admisión de licitadores extraños y el precio se dividirá entre todos los coasignatarios a prorrata (...)”.

⁴ López Blanco, Fabio Hernán, Código General del Proceso Parte Especial, Bogotá, Dupre Editores, 2017, Pág. 848.

⁵ Vélez, Fernando, Estudio sobre el Derecho Civil Colombiano, Tomo Quinto, París, Pág. 248.

No obstante, aclárese, esta norma debe interpretarse en correspondencia con lo previsto en el numeral 5° del artículo 509 del Código General del Proceso, el cual dispone que el Juez, “[h]áyanse o no propuesto objeciones”, ordenará que la partición se rehaga cuando no esté conforme a derecho; es decir, que la ausencia de reparo al trabajo presentado por el partidor no conduce *per se* a la sentencia aprobatoria, pues el cognoscente, en todo caso, debe hacer un control de legalidad del acto, amén a establecer su coherencia con el ordenamiento sustancial.

D. DEL CASO EN CONCRETO.

Las diligencias adelantadas en sede de primera instancia informan que, una vez integrado el contradictorio y surtido el emplazamiento a los acreedores, el *a quo* programó audiencia de inventarios y avalúos⁶; diligencia en la que las partes convinieron, tanto en la conformación del patrimonio a liquidar con un único inmueble, como también, en su valor⁷, razón por la cual se dispuso su aprobación.

Importa aclarar que los interesados no pudieron ponerse de acuerdo en la confección de la partición, ya que el interés de la pasiva se direccionaba a obtener la división material del predio y no solo la jurídica, pues la adjudicación propuesta en la partición deja el inmueble en las mismas condiciones en las que se encontraba; de ahí que, en su criterio, sin la escisión física del predio, el proceso en ciernes carecía de justificación.

Ante esta discrepancia, el despacho designó a un partidor de la lista de auxiliares de la justicia⁸, quien, a pesar de las dificultades⁹, presentó el trabajo de partición, el cual, previo traslado de rigor fue objetado por el extremo pasivo, en razón a que no se escucharon las instrucciones de los excónyuges para elaborar la partición material, aunado a que se dejó la comunidad singular como estaba “sin tocarla ni mancharla”¹⁰. En el punto, resaltó que “no existió partición”, reseñando, además, que los excónyuges “no se pudieron poner de acuerdo en esa partición material e igual cosa ocurrió con los abogados que no pudimos llegar a un acuerdo amigable sobre [este punto] (...)”; y pese a esto, “la mandataria judicial de la parte actora, present[ó] sin ningún fundamento legal la supuesta partición material, que hoy copia fielmente el partidor y la que es motivo de estas objeciones”.

En trámite de la oposición, mediante auto del 5 de octubre de 2020, el cognoscente decretó como prueba de oficio “la división material del bien objeto de la distribución”¹¹ y con ese objetivo acudió al Instituto Geográfico Agustín Codazzi “para que a costa de los

⁶ Auto del 22 de noviembre de 2019, archivo 07, C01Principal.

⁷ Se trata del predio denominado “La Australia”, identificado con matrícula inmobiliaria No. 293-8312 y ubicado en la vereda Sabaleta del municipio de Quinchía, Risaralda, cuyo avalúo se consensuó en \$42.984.000 (acta audiencia de inventarios y avalúos practicada el 12 de febrero de 2020, archivo 08, C01Principal).

⁸ Auto del 6 de julio de 2020, archivo 11, C01Principal. En esta providencia se le facultó para “valerse de un agrimensor o topógrafo idóneo, para efectuar la distribución de bienes a él encomendada” de considerarlo pertinente.

⁹ Tales contingencias fueron puestas en conocimiento del despacho en el trabajo de partición, dónde informó que no pudo hacerse visita al predio en razón a las restricciones de movilidad dispuestas por el Gobierno Nacional en el seno de la emergencia sanitaria declarada por la pandemia del Covid-19; aunado, explicó que el inmueble se ubica en un área de influencia del resguardo indígena “Escopetera-Pirza” cuyas autoridades también limitaron el ingreso de foráneos. Ante estas circunstancias, informó que intentó concretar el apoyo de profesionales en el área pertinente para la partición material que vivieran en esa región, no obstante, los esfuerzos fueron infructuosos; de ahí que procedió a la partición con base en la información suministrada por el despacho (archivo 17, C01Principal).

¹⁰ Archivo 01, C02IncidenteObjecion. Según el sello de recibido, el documento fue radicado el 10 de septiembre de 2020.

¹¹ Archivo 03 C02IncidenteObjecion.

interesados designen un topógrafo que realice la división material del inmueble, en caso de esta se pueda realizar, o informe las razones legales por las que no se puede llevar a cabo dicha división”; asimismo, y de manera subsidiaria, autorizó a las partes para designar “un profesional idóneo (topógrafo) que practique la referida división” amén a darle celeridad al “trámite del proceso y corregir prontamente el trabajo partitivo”.

No obstante, el medio de convicción ordenado no se materializó, pese al considerable lapso transcurrido desde su decreto¹², los esfuerzos desplegados por el auxiliar¹³ y los constantes requerimientos del Juzgado¹⁴, razón por la cual, el partidor presentó un proyecto en iguales términos a los del refutado, mismo que fue aprobado mediante sentencia del 26 de octubre de 2021, pues la objeción no se probó.

Con la anterior relatoría, pronto se advierte el fracaso de la apelación en ciernes, la cual, como se sabe, está cimentada en la ausencia de resolución a la objeción del trabajo de partición por no corresponder a la división material del bien; aspecto que, en definitiva, escapa del objeto de este proceso.

En tal sentido, recuérdese que el partidor debe atender preferentemente la voluntad de las partes expresada en forma de consenso, de manera que, ante su ausencia, aplicará las reglas previstas en el canon 508 del Código General del Proceso en concordancia con los artículos 1391 a 1394 del Código Civil. Esta última norma, en lo pertinente al presente asunto, dispone:

“El partidor liquidará lo que a cada uno de los coasignatarios se deba, y procederá a la distribución de los efectos hereditarios, teniendo presentes las reglas que siguen:

1a.) Entre los coasignatarios de una especie que no admita división, o cuya división la haga desmerecer, tendrá mejor derecho a la especie el que más ofrezca por ella, siendo base de oferta o postura el valor dado por peritos nombrados por los interesados; cualquiera de los coasignatarios tendrá derecho a pedir la admisión de licitadores extraños y el precio se dividirá entre todos los coasignatarios a prorrata.

(...)

6a.) Si dos o más personas fueren coasignatarios de un predio, podrá el partidor, con el legítimo consentimiento de los interesados, separar de la propiedad el usufructo, habitación o uso, para darlos por cuenta de la asignación.

7a.) En la partición de una herencia o de lo que de ella restare, después de las adjudicaciones de especies mencionadas en los números anteriores, se ha de guardar la posible igualdad, adjudicando a cada uno de los coasignatarios cosas de la misma naturaleza y calidad que a los otros, o haciendo hijuela o lotes de la masa partible.

8a.) En la formación de los lotes se procurará no solo la equivalencia sino la semejanza de todos ellos; pero se tendrá cuidado de no dividir o separar los objetos que no admitan

¹² Transcurrió más de un año entre la fecha del auto que la decretó (5 de octubre de 2020) y la del fallo (26 de octubre de 2021).

¹³ El perito informó las gestiones adelantadas y los inconvenientes presentados en memoriales del 8 de febrero, 7 de abril, 26 de mayo y 10 de septiembre de 2021.

¹⁴ Autos del 17 de noviembre de 2020 y del 12 de mayo, 26 de julio y 11 de agosto de 2021.

cómoda división o de cuya separación resulte perjuicio; salvo que convengan en ello unánime y legítimamente los interesados (...).

Confrontada la preceptiva citada con lo sucedido en este proceso, resulta claro que las posibilidades previstas en las reglas 1ª y 6ª no fueron invocadas por las partes, de suerte que el partidor no podía acudir a ellas para definir la distribución; esto, en concordancia con lo previsto en el numeral 2º del artículo 508 del Código General del Proceso.

En ese orden, no le quedaba otro camino al auxiliar que decantarse por el marco residual previsto en las reglas 7ª y 8ª arriba transcritas, de las cuales se sigue un principio de equivalencia, proporción o igualdad en las hijuelas conformadas, “teniendo cuidado de no dividir o separar los objetos que no admitan cómoda división de cuya separación resulte perjuicio” (C.C., Art. 1394, regla 8ª), pues en este evento, “hará la adjudicación en común y pro indiviso” (C.G.P., art. 508, núm. 3º), salvo que los interesados convengan en otra cosa.

Al respecto, resáltese, la adjudicación en comunidad del único bien que conformaba el haber social era inexorable, pues las partes, de un lado, no demostraron la factibilidad física y jurídica de la división (solo fue afirmada por la pasiva) y del otro, no manifestaron su acuerdo para proceder a su fragmentación material y la forma en que se haría; de hecho, fue el disenso de los excónyuges sobre este punto, según el apoderado de la demandada, lo que justificó la objeción.

La precedente conclusión se corrobora con el contenido de los desacuerdos propuestos. Y es que, reséñese, la primera fue sustentada en el hecho de que el partidor no escuchó las instrucciones de los excónyuges para elaborar la partición material; mientras que la segunda, se direccionó a desconocer el trabajo partitorio, en tanto que dejó las cosas como estaban desde el principio. De esto, nótese como ambos reproches, se fundan en una premisa errada del apelante: considerar que debía llevarse a cabo la división física del bien en este proceso, pese a la falta de beneplácito en tal sentido, aunada a la ausencia de demostración de la viabilidad jurídica y física de la partición.

En ese orden, cumple destacar que la división a la que hace alusión la normativa aplicable al trabajo de partición, consiste en la repartición entre los socios, prefiriendo para el pago de los gananciales la adjudicación singular de los bienes.

Ahora bien, cuando tal distribución no fuere posible, como ocurre en este caso dónde el haber conyugal está conformado por un solo bien, la asignación se hará en común y proindiviso, a menos que se demuestre la viabilidad tanto física como jurídica de su escisión material. Esta aptitud debe ser acreditada por los interesados quienes, incluso, podrán dar instrucciones al auxiliar acerca de la forma en que se hará la fragmentación; variables estas que fueron ausente en el *sub examine*. Entonces, desconocer estos presupuestos implicaría desdibujar la naturaleza del proceso liquidatorio para abrirle paso a controversias que le son ajenas y que son propias de otros litigios, lo cual desbordaría su funcionalidad.

En suma, correspondía a las partes consensuar la forma de la distribución y poner a disposición del partidor los medios de convicción necesarios e idóneos para concretar la anhelada división material, pues de lo contrario, como en efecto ocurrió, el auxiliar debía acudir a las reglas supletivas previstas en el ordenamiento civil para establecer las adjudicaciones.

Así las cosas, las objeciones no tenían vocación de prosperidad y, en consecuencia, resultaba inexorable la aprobación del trabajo de partición con la distribución jurídica común y proindiviso del único bien que conformaba la sociedad conyugal; de ahí que se dispondrá la confirmación de la sentencia atacada.

Para cerrar, consideración adicional merecen algunos embates expresados en el escrito de la alzada:

- En primer lugar, contrario a lo dicho por el libelista, la práctica efectiva del medio de convicción decretado en el trámite de la objeción, también dependía de las partes, de suerte que el requerimiento hecho por el cognoscente con base en los artículos 78-8, 229-1 y 233 del Código General del Proceso, lejos está de representar “un error imperdonable y que no tiene ninguna justificación legal”, pues, además de la claridad de estos preceptos normativos, no puede olvidar el apelante que la aplicación de las reglas del dictamen pericial para el recaudo de la prueba técnica ordenada, encuentran sustento en el artículo 12 del estatuto procesal¹⁵, dada la ausencia de regulación especial al respecto y la semejanza de ambos elementos suasorios.
- En segundo lugar, el proceso sí cumplió su finalidad, esto es, la liquidación de la sociedad conyugal, y si bien, en términos prácticos el inmueble conservó su situación en cuanto a la copropiedad de los excónyuges en partes iguales (cada uno es titular del 50% del derecho real de dominio), lo cierto es que jurídicamente, tales derechos estaban afectos al haber conyugal dado que eran sociales; de ahí que la sentencia aprobatoria de la partición tuvo por efecto desafectar esas cuotas partes, las cuales quedaron asignadas de forma independiente en cabeza de cada uno de los socios.

E. CONCLUSIONES.

Corolario, ninguno de los ataques formulados logró doblegar la sentencia de primer grado, razón por la cual se confirmará, pero por las razones aquí expuestas. No habrá condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas, dado que la censura interpuesta no fue temeraria, la actuación no requirió práctica de pruebas y la contraparte no intervino.

¹⁵ Refiere la norma: “Cualquier vacío en las disposiciones del presente código se llenará con las normas que regulen casos análogos. A falta de estas, el juez determinará la forma de realizar los actos procesales con observancia de los principios constitucionales y los generales del derecho procesal, procurando hacer efectivo el derecho sustancial”.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en Sala de Decisión Civil-Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR, pero por las razones aquí expuestas, la sentencia proferida el 26 de octubre de 2021 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Riosucio, Caldas, dentro del proceso de liquidación de sociedad conyugal conformada por José Elider Heredia Aricapa y Mary Carmen Rojas Tejada.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas a la parte apelante.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de Origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Las Magistradas,

SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO

SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENA

Firmado Por:

Sandra Jaidive Fajardo Romero
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 8 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Sofy Soraya Mosquera Motoa
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Despacho 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Angela Maria Puerta Cardenas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

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:

95f962ee863b88c7905e7430026b3b3f6ecef0371a2743f0ecdd3d7c2fc370f1

Documento generado en 28/04/2022 10:57:06 AM

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