

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

Sala Civil Familia

Ponente: Jaime Londoño Salazar
Bogotá, D.C., dieciocho de agosto de dos mil veintitrés
Referencia 25513-31-84-001-2019-00023-03
(Discutido y aprobado en sesión de 3 de agosto de 2023)

Se decide el recurso de apelación contra la sentencia que el 26 de enero de 2023 profirió el Juzgado Promiscuo de Familia de Pacho, en el proceso de liquidación de sociedad patrimonial que Mónica Lorena Laverde Fernández siguió en contra de Nelson Molina Aguirre.

ANTECEDENTES

1. Los intervinientes fueron considerados compañeros permanentes mediante la sentencia pronunciada el 6 de febrero de 2020, cuyo vínculo marital se estimó existente desde el 13 de mayo de 2010 y hasta el 8 de enero de 2019.

2. En la audiencia de inventarios, se discriminaron como activos el 100% del predio identificado con la matrícula inmobiliaria 170-209991 y el 50% del automotor de placas VAK-196, el primer bien se justipreció en \$139.607.720 y el segundo en \$100.000.000. En los pasivos se agrupó la deuda hipotecaria de Bancolombia S.A que asciende a \$102.249.876.

3. Confeccionado el inventario se dio paso a la partición, elaborada por el auxiliar de la justicia, quien diseñó una hijuela única para el *"pago del pasivo"*, cuya producción siguió *"conforme con lo establece el artículo 1393 del Código Civil, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 508 del Código General del Proceso"*, con ese empeño conceptuó que el

prenombrado empréstito -de \$102.249.876- representa el 73,3 de la precitada heredad y, por consiguiente, transfirió a los contendores esa comisión para asegurar el recaudo de la obligación.

En efecto, de aquel predio quedó un 26.8% que se distribuyó a título de activos y de contera se adjudicó un 13.4% a la convocante y un 13.4% al convocado, y lo propio se hizo frente al vehículo de placas VAK-196 porque el 25% de ese rodante se entregó a aquélla y el otro 25% a éste.

4. El demandado, objetó indicando que aquel automotor está cobijado con una prenda que beneficia a Banco Davivienda SA, razón por la cual la cuantía adeudada, a saber 27.555.940, debe *“descontarse de la cifra del activo del vehículo y únicamente adjudicarse el valor neto, en razón a que no se pueden desconocer los derechos del acreedor prendario”* y refirió que debe transferírsele el 100% del pasivo hipotecario porque *“es quien debe seguir respondiendo por dicho crédito, para evitar un proceso judicial y el remate del bien inmueble”*.

5. *La sentencia.* El juez, desestimó la resistencia con fundamento en que los derechos de los prestamistas prendarios e hipotecarios no se verán afectados con las hijuelas diseñadas, toda vez que esos gravámenes persiguen a los bienes transferidos y, por ende, las asignaciones no constituyen un obstáculo para recaudar el capital de los acreedores, por consiguiente, prohió el acto partitivo, dispuso su protocolización, levantó las medidas cautelares y, entre otras cuestiones, cuantificó los emolumentos de la partidora.

6. *La apelación.* El enjuiciado en su alzada replicó lo dicho en el veredicto de primer grado y comentó que *“...no tengo objeción respecto de la partida segunda: el 50% del vehículo... en cuanto a que el valor de la prenda del vehículo no se relacionó como pasivo, pero me aparto respecto a las adjudicaciones de los*

activos, los cuales se deben realizar no en común y proindiviso, sino un bien para cada uno de los conyugues. Es decir... sugiero que se le adjudique a la señora Mónica Lorena... la partida segunda, es decir el 50% del vehículo" y, por otra parte, a él se le trasfiera "la partida primera, es decir el 100% del inmueble, en la cuota parte que le corresponde de los activos, es decir la suma de \$\$139.934.000... asumiendo el pasivo de dicho inmueble, el cual corresponde a la suma de \$ 102.249.876".

Agregó que *"...al existir prenda... e hipoteca... cada uno de los conyugues resolverá por separado las prendas respectivas",* y precisó que *"dejar la adjudicación de los bienes muebles e inmuebles, según el trabajo de partición presentado por la partidora, es decir, en común y proindiviso, es acrecentar las dificultades que las partes tendrían para distribuir los activos que a cada uno les corresponde y en especial para asumir el costo de los pasivos".*

CONSIDERACIONES

Comporta relieves que el acto partitivo puede diseñarse consultando las directrices previas de los participantes del debate, eso sí, cuando éstos de común acuerdo hubiesen concretado los términos en que deben confeccionarse las hijuelas, no por nada la jurisprudencia conceptuó que aquella labor debe cumplirse siguiendo los derroteros del precepto 1391 del Código Civil, *"sin perjuicio, claro está, de los acuerdos a que lleguen los interesados para obrar de modo distinto", -SC 7 de julio de 1966-*.

Por manera que cuando los intervinientes no proporcionan pautas comunes de distribución, el partidador queda revestido de discrecionalidad para desarrollar su empeño, habida cuenta de que el silencio de las partes *"...le deja una natural libertad de apreciación de los diversos factores",* máxime cuando *"...la ley no le impone... la obligación de formar lotes absolutamente iguales*

entre todos...” porque “el artículo 1394 citado deja al partidor aquella libertad de estimación”, -ibídem-.

De conformidad con las reseñas del expediente, los contendientes no anunciaron al profesional instrucciones orientadas a que el automotor de placas VAK-196 fuese conferido a la demandante y a que el pasivo quedase en cabeza del demandado, de donde se sigue que las partidas no puede rediseñarse siguiendo los anhelos posteriores del recurrente, menos cuando “...la simple disconformidad de uno o de varios asignatarios porque no le fueron adjudicados determinados bienes a los cuales aspiraban con algún fundamento, o sencillamente por capricho, no puede en ninguna ocasión servir de base a una declaratoria de infracción de las reglas legales establecidas como principio orientador para el encargado de realizar una partición”, SC 19 de septiembre de 1951.

Las bases que guarnecen el acto particional tampoco lucen desafortunadas, en consideración a que encuentran ahínco en los designios legales vigentes, como sucedió con la hijuela del pasivo hipotecario equivalente a \$102.249.876, toda vez que esa acreencia se diseñó siguiendo la ritualidad del numeral 4º del artículo 508 del Código General del Proceso, según el cual “*para el pago de los créditos insolutos relacionados en el inventario, formará una hijuela suficiente para cubrir las deudas, que deberá adjudicarse a los herederos en común, o a estos y al cónyuge o compañero permanente si dichos créditos fueren de la sociedad conyugal o patrimonial, salvo que todos convengan en que la adjudicación de la hijuela se haga en forma distinta*”.

Lo anterior por cuanto el auxiliar ideó un ítem único para agrupar la deuda, siendo además que concluyó que esa obligación puede cubrirse con un porcentaje del feudo identificado con la matrícula inmobiliaria 170-209991, razón por la cual se dispuso a detectar esa comisión de cara al valor del empréstito, análisis que arrojó que los \$102.249.876 adeudados representan el

73,3% de esa vivienda y, por consiguiente, transfirió esa cuota parte a los intervinientes para asegurar el crédito.

En esas condiciones, el partidor honró los preceptos que gobiernan la confección de los pasivos, ya que asignó el débito en proporciones semejantes, de donde se sigue que su laborío no infringió la normatividad procesal, como tampoco contrarió la voluntad de los ex cónyuges atendiendo a que éstos no suministraron un convenio de pago o asignación diferente -antes de que se fabricara el trabajo-, inferencia que encuentra correspondencia con lo dispuesto en el precepto 1391 del Código Civil, según el cual el *“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”*.

De modo que si el auxiliar no contó con el consentimiento previo de los involucrados para obrar de manera distinta, ese panorama demandaba que siguiera el sendero del artículo 1391 del código adjetivo, gestión que a propósito también cumplió frente al activo inventariado, habida cuenta de que el inmueble y automotor involucrados los adjudicó en proporciones idénticas, de donde se sigue que no puede predicarse injusticia atendiendo a que la distribución fue equivalente.

Otro factor que impide transferir al enjuiciado el 100% del empréstito hipotecario, es que esa gestión afectaría los derechos de la postuladora del certamen, pues esa hijuela desembocaría en que aquél le fuese transferido la totalidad del fundo, lo que de suyo implicaría que la partición fuese injusta y no resguardara la igualdad entre las partes.

Lo hilvanado no puede variar so pretexto de que *“al existir prenda... e hipoteca.... cada uno de los compañeros”* debe responder *“por separado”*, habida cuenta de que aquéllos no idearon ese escenario antes de que fuese diseñado el trabajo, incuria que en

efecto imponía dividir los activos para seguir la equivalencia del código adjetivo, debiéndose destacar que las hijuelas no tienen el poder de reducir los privilegios de los acreedores en la medida en la que sus capitales vienen cobijados con aquellos gravámenes que, de conformidad con los artículos 2422 y 2432 del Código Civil, persiguen a los bienes y de contera su cambio de titularidad no mengua el derecho crediticio.

Emerge evidente que el inconforme pretende incluir la deuda prendaria que cubre al prenombrado automotor, no por nada quiere que la gestora reciba ese rodante para que asuma el compromiso bancario, empero, ese planteamiento no tiene vocación de prosperidad comoquiera que ese débito no fue agregado en la fase de inventarios y por tanto no puede gestionarse en la partición.

De ello dio cuenta la Sala de Casación Civil en un caso parecido: *"constituye (...) la base real y objetiva de la partición y no puede el recurrente desconocerla alegando en esta etapa y a través de recursos, fases procesales debidamente superadas, pues de aceptarse (...) ello, se desnaturalizaría la finalidad de los inventarios y avalúos de los bienes, derechos y obligaciones, y retrotraería al proceso en etapa ya cumplida, ora porque además, se repite, quedaron debidamente aprobados y constituyen la base real y objetiva, que debe tenerse presente en la elaboración del trabajo partitivo"*. (SC 7 de julio de 1966).

Cumple destacar que el pilar de la división planteada en la objeción y apelación es que cada participante reciba un bien diferente en pos de que *"cada uno"* responda *"por... las prendas respectivas"*, frente a lo cual hay que decir que esa propuesta es improcedente, pues aceptarla implicaría admitir la introducción de una préstamo que no fue añadido en la fase del artículo 502 del cgp, atendiendo a que la obligación prendaria que circunda sobre el de placas VAK-196 no fue inventariada, panorama que a la postre se suma para no conceder la repartición procurada en el recurso vertical

Por las razones descritas, se confirmará la sentencia opugnada.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **confirma** el fallo apelado sin condena en costas.

Notifíquese.

Los magistrados,



JAIME LONDOÑO SALAZAR



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ