

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Ponente:

Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil veintidós (2022).

Ref.: Verbal de Jaime Luis Rodríguez Martínez
c/. Sandra Marcela Martínez Suárez. Exp.
25513-31-84-001-2015-00119-01.

Con arreglo a lo dispuesto en el decreto 806 de 2020, pasa a decidirse el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la sentencia de 3 de febrero último dictada por el juzgado promiscuo de familia de Pacho dentro del presente asunto, teniendo en cuenta los siguientes,

I. - Antecedentes

La demanda pidió declarar la nulidad y rescisión de la partición aprobada mediante sentencia de 8 de agosto de 2019 proferida dentro del proceso en el cual el actor y la demandada liquidaron la sociedad patrimonial cuya existencia declaró el juzgado promiscuo de familia de Pacho, por haber resultado menoscabado su patrimonio en más de la mitad de su cuota; en consecuencia, ordenar rehacer el trabajo partitivo, atendiendo para el efecto la regla prevista en el artículo 1394 del código civil.

Adújose, en compendio, que proferido el fallo de 24 de mayo de 2016, en que el juzgado de Pacho declaró que entre el demandante y la demandada existió una unión marital, y su consiguiente sociedad patrimonial, entre el 1º de octubre de 1993 y el 31 de diciembre de 2014, se procedió, a continuación, a adelantar el correspondiente trámite liquidatorio en que, aprobados los inventarios -tras las

objecciones presentadas-, debió designarse un partidor habida cuenta que no hubo acuerdo de distribución entre las partes; aunque en principio el partidor adjudicó todas las partidas en común y proindiviso, al rehacerla le correspondió a la demandada el 100% del lote conocido ‘La Retirada’, el automotor inventariado, el ganado y el 12.1373% de un apartamento en Bogotá, mientras que al actor sólo le asignó el 55.5129% de éste, pues el 32.3498% restante lo dejó para cubrir el pasivo, contrariando así la proporcionalidad que debe regir en la partición; debido a ello, mediante proveído de 23 de octubre de 2018, el juzgado dispuso relevar al partidor, debido a que había violado los límites de la discrecionalidad en la elaboración de las hijuelas, en la medida en que existió un *“desmerecimiento del patrimonio social ya que se deja en cabeza de uno de los cónyuges la totalidad de los bienes raíces”*.

El nuevo partidor designado, sin embargo, desoyendo también esos mandatos, pues realizó un trabajo de partición en el que prácticamente transcribió el anterior y luego de las correcciones dispuestas por el juzgado que, desatendiendo lo dispuesto en el artículo 1394 del código civil, en detrimento de sus intereses, le impartió aprobación a ese trabajo mediante sentencia de 8 de agosto de 2019, so pretexto de no haber sido objetado.

La demanda fue admitida a trámite por auto de 18 de diciembre de 2020 y se adelantó a continuación del expediente de declaración de existencia de unión marital de hecho.

Notificada la demanda se opuso formulando las excepciones que denominó ‘ausencia de requisitos para iniciar la acción de nulidad o rescisión’, fincada en que no se acreditó que al actor se le haya afectado su patrimonio en el porcentaje indicado, pues aunque aporta un dictamen pericial con un avalúo diferente, en la diligencia de inventarios y avalúos se le otorgó un valor diferente y sobre éste fue que se hizo la partición; ‘ausencia de utilización de los mecanismos legales dentro del proceso de liquidación’, la que hizo consistir en que si el demandante estaba inconforme con el valor asignado a ese

activo ha debido formular la correspondiente objeción a los inventarios o a la partición.

La sentencia estimatoria de primera instancia fue apelada por la demandada en recurso que, concedido en el efecto suspensivo y, debidamente aparejado, se apresta el Tribunal a desatar.

II.- La sentencia apelada

A vuelta de teorizar sobre la materia, destacó que a pesar de la deficiente redacción de la demanda y que confunde fenómenos como la nulidad y rescisión, interpretándola se puede colegir que lo pretendido es la rescisión de la partición por lesión enorme y en ese propósito recordó que para su procedencia no se debe acreditar que hubo engaño, pues el artículo 1947 del código civil no es aplicable en materia de particiones conyugales, patrimoniales o sucesorales, ya que éstas se rigen por normas especiales.

De allí pasó a analizar lo tocante con los requisitos previstos en la sentencia SC3346-2020 para la prosperidad de esa pretensión, haciendo ver que éstos se encuentran colmados, pues recae sobre una universidad patrimonial, la ha promovido el compañero que según los certificados de tradición de los bienes no ha enajenado los bienes adjudicados, aspecto en el que destacó que si bien algunas cabezas de ganado que conformaron la hijuela con la que se cancelaría el pasivo no fueron encontradas, ello no puede interpretarse como una aceptación tácita de la lesión, pues amén de que no se le adjudicaron para cancelar sus gananciales, sino el pasivo, se trata de bienes que por su naturaleza se transforman y consumen; por lo demás, de acuerdo con el dictamen pericial decretado de oficio, se comprueba que el demandante recibió una alícuota inferior al 50% de la que habría tenido derecho a recibir, pues mientras según la experticia a cada compañero le debió corresponder una hijuela de \$579'988.095, a éste se le adjudicaron bienes cuya cuantía asciende apenas a \$122'672.017, lo que deja al descubierto la lesión, porque se le asignó menos de la mitad

de ese valor, al paso que la distribución benefició a la otra parte.

Concluyó, así, que las súplicas de la demanda debían abrirse paso, sobre todo porque las excepciones no están llamadas a prosperar, pues amén de que en la etapa probatoria quedó al descubierto la desventaja patrimonial, la jurisprudencia ha sostenido que incluso cuando el inventario es consensuado, el perjudicado conserva la posibilidad de impugnar el acto por razones de equidad.

III.- El recurso de apelación

Lo despliega aduciendo que para su buen suceso de la acción rescisoria ejercida no se debe acreditar apenas la diferencia aritmética entre el valor de los bienes adjudicados, sino que haya existido engaño u ocultamiento de bienes, algo que no se acreditó en el evento, donde, por el contrario, las partes no expresaron dentro de la liquidación ninguna protesta relativamente al valor de los bienes; de otro lado, el actor no demostró que conservaba las 10 reses de ganado que le fueron adjudicadas en la partición, de suerte que, ante la ausencia de prueba de que éstas permanecieron en su patrimonio, no ha podido prosperar la acción, porque ese desprendimiento, según lo tiene dicho la jurisprudencia, debe tomarse como una renuncia tácita a la acción rescisoria en el propósito de preservar los derechos de los terceros adquirentes de buena fe.

Consideraciones

La acción de liquidación de la sociedad patrimonial, es decir de la comunidad universal que surge del trabajo, socorro y ayuda mutuas de dos personas que conformaron una unión marital de hecho, representa el más puro efecto del derecho que tiene el compañero a pedir que el patrimonio social se distribuya, pues que, en línea de principio, como sucede con la comunidad ordinaria y lo admite sentenciosamente la ley, nadie está obligado a permanecer en indivisión.

De su naturaleza jurídica háse dicho por los autores que corresponde a un negocio jurídico solemne, pues *“participa del carácter de los contratos, en cuanto el consentimiento de los partícipes confluye a un resultado jurídico que les crea obligaciones; pero además de este carácter tiene, como cosa mucho más importante, la naturaleza especial de ser un medio para terminar con una comunidad, y este punto de vista le confiere cierto matiz de orden público”* (Carrizosa Pardo, Hernando, Sucesiones-Donaciones, Lerner 5^a. Ed. Bogotá 1966, pág. 536), de lo que se sigue, entonces, que la partición en sí no es, ni podría serlo, ajena a los principios trazados por la teoría general de la ineficacia que, resulta proverbial decirlo, es común a todos los actos y negocios jurídicos.

De allí que el artículo 1405 del código civil [aplicable también a la partición hecha como epílogo de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes porque el artículo 7° de la ley 54 de 1990, remite a lo previsto en el Libro IV, Título XXII, Capítulos I al VI del código civil] admita categóricamente que las particiones *“se anulan o se rescinden de la misma manera y según las mismas reglas que los contratos”*, previsión legal en cuyo trasunto está, justamente, su cariz jurídico, el cual, habida cuenta de ello, no puede ser inmune a las diversas formas como se presenta la ineficacia y muy especialmente, por la afinidad que guardan relativamente a la controversia de ahora, a las nulidades que pueden afectar el acto o negocio jurídico, tipos de sanción para éstos que deviene de circunstancias intrínsecas originarias cuya sola mención impone remitirse de inmediato al título XX del libro IV del código civil, donde está su régimen especial.

La norma mencionada, sin embargo, da un paso más y agrega que, amén de esos vicios que pueden aquejar a la partición, aquella puede verse también afectada por la lesión de ultramitad cuando el partícipe *“ha sido perjudicado en más de la mitad de su cuota”*, lo que da lugar a sostener que la partición *“no es acto especulativo, pues no se inspira en un deseo de lucro o ganancia, como la mayoría de los contratos, sino en el propósito de repartir los bienes comunes en proporción a la cuota de cada comunero”* (G.J. tomo CXXXII,

pág. 49) y, evidentemente, *“aunque tanto repugna el renacimiento de una comunidad que ya se ha partido, no hay manera de evitar que, al par que todo acto jurídico, se anule o se rescinda cuando se viola la ley. No disponerlo así sería tanto como dejar confirmado e intangible de antemano un acto ilegal (...) y tal cosa se predica lo mismo de la partición convencional, que de la hecha por el testador, y de la que emana de partidor”* (Carrizosa Pardo, Hernando, Las Sucesiones, 3ª Ed. Librería Voluntad, Bogotá, 1945, pág. 491).

Pues bien. A propósito de la discusión que plantea la apelación, sábase que la *“lesión enorme obedece a un criterio meramente objetivo, según el cual basta con que el precio convenido entre los contratantes sea lesivo en la medida determinada por la ley, para que opere esa figura. Alejándose así de la teoría de la lesión como un vicio más del consentimiento, la lesión existirá independientemente de que el contratante haya tenido conocimiento de lo inequitativo del precio, o de que haya actuado bajo constreñimiento o engaño, o de que circunstancias apremiantes lo hayan impelido a contratar. Es suficiente, se repite, la discrepancia entre el precio justo y el precio convenido, siempre y cuando, por supuesto, la desigualdad traspase los límites establecidos en el artículo 1947 del Código Civil”*.

Siendo así, es claro que al proveer sobre ésta, al juzgador no le corresponde ponderar la buena o mala fe con que hayan actuado las partes contratantes, ora si ésta tiene causa en alguna acción u omisión de aquellas, sino únicamente corroborar si existió una desproporción económica en la magnitud señalada por la norma, que deba corregirse, pues *“la ley ha querido que una injusticia, como la que entraña recibir un precio que es inferior a la mitad del justo o pagar uno que es mayor del doble de este, debe ser corregida así sea indispensable atender contra los principios de la libertad contractual, de la autonomía de la voluntad y la seguridad de las transacciones”* (Cas. Civ. Sent. de 9 de diciembre de 1999, rad. 5368).

Y si ello es así, no hay duda de que para que *“prosperare la acción rescisoria por lesión enorme de una partición herencial, al tenor del artículo 1405 del C.C. es necesario que en realidad se pueda hacer en juicio la debida confrontación y examen entre el precio o valor señalado en los inventarios y en la hijuela al bien o bienes adjudicados al heredero lesionado y del justo precio o valor venal de tal o tales bienes comprendidos en la hijuela lesionada, para decidir judicialmente y con vista de tales factores estimativos si, en efecto, entre las dos valoraciones existe una diferencia tan sustancial que ésta baje de la mitad del justo precio de la cosa adjudicada”* (G.J. LIII, pág. 243 – subraya la Sala), lo que, resumiendo, significa que en estos terrenos no son dables valoraciones subjetivas, incluso tocantes con el comportamiento procesal que haya exhibido el interesado en el trámite liquidatorio de que se trate, bien en una mortuoria o en una liquidación de una sociedad como la que ocupa la atención de la Sala, de lo cual se sigue que ni siquiera ha menester indagar si esa diferencia tiene causa en alguna acción u omisión de los partícipes del proceso en la diligencia de inventarios y avalúos.

Lo dicho porque de lo que se trata es, únicamente, de corroborar si existió una *“asimetría de tal magnitud que ultrajara gravemente a uno de los partícipes de tal operación”*, pues presentándose un *“desequilibrio grave”* de esa magnitud es que es posible *“introducir la actividad correctora y justiciera que inspira la lesión enorme, como forma excepcional de interferencia de la autonomía privada (...) en procura de lograr el equilibrio en sus relaciones”*, desigualdad que, como bien se sabe, *“puede ser originada, de un lado, por ocultamiento de pasivos o por inclusión de algunos inexistentes, y de otro, por la infravaloración de los bienes que se dan a uno de los sujetos que intervienen en el acto, o por la sobrevaloración de aquellos que se adjudican a la parte contraria, siempre que ello cause una mengua de la magnitud que consagra la ley para erosionar el contrato. Y claro, cualquiera de esos fenómenos debe probarse si es que se pretende la rescisión de la partición, pues -se insiste- de otra forma no podría injerirse la voluntad privada de las partes condensada en la liquidación voluntaria de la sociedad*

patrimonial” (Cas. Civ. Sent. de 2 de febrero de 2009, rad. 2000-00483-01, reiterada en sentencia de 14 de septiembre de 2020, exp. SC3346-2020), de donde surge evidente que la existencia de ocultamiento o engaño bien puede considerarse indiferente, pues el solo hecho de haber subvalorado o sobrevalorado los bienes objeto de repartimiento, puede dar lugar al fenómeno rescisorio.

Como lo dice el propio antecedente jurisprudencial citado en el recurso, advirtiendo que “[d]esde el propio comienzo, el artículo 1405 del Código Civil tiene consagrado que los actos partitivos pueden adolecer de nulidad y también de lesión enorme. Como se ve, las reglas del Código Civil permiten trazar la nítida diferencia entre las referidas acciones, las que, por tanto, no pueden confundirse”; de ahí que en un asunto de esa naturaleza no sea necesario reparar en “*otros temas aledaños a la partición, como la exclusión accidental o malintencionada de bienes de la masa, la sanción de nulidad por dolo, las secuelas del artículo 1824 del Código Civil, la prueba necesaria del dolo, artículo 1516 ibídem, la sanción al socio que reivindica para sí y no para la sociedad, y aún las acciones indemnizatorias a que alude el artículo 1410 del Código Civil*”, pues “*no es posible mixtificar los diversos recursos jurídicos para impugnar el acto*” (sentencia citada).

Así las cosas, habiendo quedado acreditado con el dictamen pericial que obra en el proceso, que el actor recibió una alícuota inferior al 50% de la que tenía derecho a percibir de la masa social, aspecto que ni siquiera controvierte la alzada, lo que debe concluirse es que existe ese desequilibrio prestacional que da lugar a la rescisión de la partición.

Ahora. La jurisprudencia la jurisprudencia tiene dicho, con firme apoyo en la ley, cumplidamente en el artículo 1408 del código civil, que la “*prosperidad de la acción rescisoria por lesión enorme de particiones sucesorales está condicionada*”, entre otros requisitos, a que el demandante acredite que “*después de realizada la partición, no ha enajenado los bienes que le fueron adjudicados, pues de haberlo hecho este comportamiento se tendrá como*

asentimiento del acto partitivo y renuncia tácita a la acción rescisoria”, en la medida en que “no se requieren mayores cavilaciones para concluir que el impedimento para el ejercicio de aquella acción está referido, en el precepto últimamente citado, de manera expresa y contundente al supuesto de que el partícipe perjudicado que de dicho medio se valga en orden a hacer desaparecer la chocante desigualdad existente, con anterioridad haya enajenado todo o parte de los bienes puestos en su lote, luego ante una norma tan explícita en su formulación y que como bien es sabido, su razón de ser responde a la conveniencia de mantener adquisiciones realizadas por terceros de buena fe al amparo de una partición en la que tomó cuerpo el derecho a ellos transferido, ligada a una especie de presunción irrefragable de confirmación tácita que por imperio de la ley el acto de enajenación encierra>> (SC, 2 dic. 1997, exp. n.º 4915)” (Sentencia SC3346 de 2020 citada).

A propósito de esto, es bueno señalar, al igual que lo hizo ver el juzgado, que si el ganado a que alude la apelación no se le adjudicó en la hijuela para el pago de gananciales del actor, sino la de deudas, cuya razón de ser es justamente permitir que los acreedores cobren sus créditos, pues se *“trata en el fondo, de una adjudicación en propiedad modal, en donde el modo consiste en la obligación de destinar esa cuota o bien al pago de la deuda correspondiente, mediante su venta o dación en pago”* (Lafont Pianeta, Pedro, Derecho de Sucesiones – Tomo II La Partición y Protección Sucesoral, Librería Ediciones del Profesional Ltda., Bogotá, 2003, págs. 648 a 650), es lógico concluir que no hay motivo para desestimar la acción rescisoria, todo lo más porque, repasando las distintas actuaciones surtidas en el proceso, lo que se tiene es que el mismo número de semovientes que fue objeto de secuestro en el trámite liquidatorio y dejado al demandante en depósito provisional por el secuestre, fue el hallado en el predio La Retirada el 13 de octubre de 2021, data en que se llevó a cabo la diligencia de entrega por parte del juzgado, cosa que resulta suficiente para colegir que, aun de no aceptarse que esa hijuela de deudas también debía mantenerse, al no haber dispuesto de esos semovientes, el actor bien podía ejercer con éxito la acción rescisoria, máxime

que aun cuando se inventariaron y repartieron 23 reses, en el proceso sólo lograron identificarse 17 de ellas, al punto que en el trabajo de partición el partidor distribuyó las 6 restantes en partes iguales entre los compañeros, en una especie de ficción por desconocer la existencia, edad y demás especificaciones de esas especies, algo explicable porque ni siquiera fueron objeto de cautela.

Y si bien en las cuentas rendidas por éste, se aprecia la venta de una vaca y 8 terneras, es obligado tener en cuenta que éstas se dieron entre los años 2016 y 2017, esto es, mucho antes de que se impartiera aprobación al trabajo de partición que puso fin a la comunidad social, algo que debe jugar también en esa ponderación, pues como lo consideró la jurisprudencia en un caso de ribetes similares, si “*tales semovientes habían sido vendidos con anterioridad a la partición*” no puede decirse que el adjudicatario “*había enajenado parte de ‘su porción*” (Cas. Civ. Sent. de 23 de febrero de 2001, exp. 6195).

En definitiva, habiendo quedado acreditado el cumplimiento de los presupuestos previstos para ello, pues lo que se liquidó fue una universidad patrimonial, la lesión viene postulada por quien intervino en el acto, no hay prueba de que el demandante haya enajenado el bien que le fue adjudicado en la partición, no hay evidencia de que éste haya renunciado total o parcialmente a sus derechos, la acción se ha promovido dentro del término a que alude el artículo 1954 del código civil y, además, quedó acreditado que comparado el precio de la totalidad de los activos que integraban la masa social al momento de la partición, con el de las hijuelas correspondientes, el actor recibió una alícuota inferior al 50% de la que tenía derecho a percibir, nada de irreflexivo tiene que se haya sancionado la partición con su rescisión.

Colofón de lo anterior, la sentencia apelada debe confirmarse, con la condigna imposición en costas a cargo de la recurrente, según la regla tercera del artículo 365 del estatuto procesal civil vigente.

IV.- Decisión

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil - Familia, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, confirma la sentencia de fecha y procedencia preanotadas.

Costas del recurso a cargo de la demandada. Tásense por la secretaría del a-quo, incluyendo la suma de \$1'000.000 por concepto de agencias en derecho.

Oportunamente, vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

Esta decisión fue discutida y aprobada en sesión de la Sala Civil-Familia de 5 de mayo de 2022, según acta número 12.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ

Pablo I. Villate M.

PABLO IGNACIO VILLATE MONROY



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ