TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL – FAMILIA

Bogotá D.C. agosto seis de dos mil veinte.

Magistrado Ponente : **JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS**
Radicación : 25386 31 84 001 2016 00412 01

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el heredero y acreedor hereditario Diego Alejandro Granados Bohórquez, contra la sentencia proferida el 2 de diciembre 2019 por el juzgado promiscuo de familia de La Mesa que aprobó el trabajo de partición rehecho, en atención a la orden emitida por este Tribunal en auto del pasado tres de mayo de dos mil diecinueve.

ANTECEDENTES

1. En curso del proceso de sucesión de los cónyuges Emma Bohórquez de Granados y Eliecer Granados Rodríguez iniciado en el Juzgado Promiscuo de Familia de La Mesa, auto de agosto 29 de 2016, acudieron y se reconocieron como herederos a sus hijos Lucía Beatriz, Mónica, Carlos Humberto, Diego Alejandro y Ricardo Ernesto Granados Bohórquez.

En diligencia de inventarios y avalúos del 20 de enero de 2017 los herederos Lucía Beatriz, Mónica y Diego Alejandro Granados Bohórquez, presentaron sus relaciones de bienes y deudas, en el acto se concilia incluir en el activo el inmueble Barichara conforme al avalúo allegado por el heredero y que se pedirá una audiencia adicional para la denuncia del pasivo, esperando una liquidación del crédito que el mismo heredero cobra ante el juzgado civil municipal de La Mesa.

Convocada una audiencia de inventario y avalúo adicional, el día 25 de abril de 2018, en ella se denunciaron dos partidas del pasivo que fueron objetadas y se decidió allí su exclusión, se reiteró entonces que la única partida del activo era el lote de terreno denominado Barichara, con cabida superficiaria de 3.150 M2, ubicado en la vereda El Guayabal, con folio de matrícula inmobiliaria 166-46769, valorado en $265.399.650.oo y un pasivo que correspondía a la suma de $169.565.972,23 conforme a la liquidación de la obligación perseguida por Diego Alejandro Granados Bohórquez contra el causante Eliecer Granados, según certificación emitida por el juzgado civil municipal de La Mesa y que debía incluirse la liquidación por costas, esto es $8.107.551.oo, con lo cual se obtenía un pasivo total de $177.673.523.oo. (Fls. 436 a 449)

2. Como no hubo acuerdo en los interesados se designó partidor y la auxiliar presentó el trabajo de partición, en el que liquidó la sociedad conyugal dividiendo en dos el monto atribuido al activo social, a razón de $132.699.825.oo, como gananciales de los causantes.

Pero precisó que los correspondientes al cónyuge Jorge Eliecer Granados estaban gravados por el pasivo inventariado y aprobado $177.673.523.oo, perseguido por el heredero en la ejecución adelantada en el juzgado civil municipal de la Mesa.

Pasó la liquidación de la herencia de Emma Bohórquez de Granados y dijo que de ella correspondía una hijuela de $26.539.965.oo, para cada uno de los cuatro hijos Diego Alejandro, Lucía Beatriz, Ricardo Ernesto y Mónica Granados Bohórquez y otra para Carlos Humberto a través de su cesionario Luis Eduardo Ladino; valor representado en un lote para cada uno con un área de 368 mts.2 del bien inmueble partida única del activo.

Liquidando la herencia del causante Jorge Eliecer Granados señaló que como sus gananciales $132.699.825.oo, estaban afectados por el pasivo que ascendía a $177.673.523.oo, no alcanzaba a ser cubierto en $45.973.698.oo pesos y descontándoles la suma reconocida como gastos

procesales del trámite ejecutivo $8.107.551.oo, adujo que quedaba un saldo no cubierto por $37.866.147.oo.

Valor último que, de forma poco clara, pareciera distribuir su pago junto con el generado por la práctica de medidas cautelares y condenas en costas del proceso ejecutivo, atribuyendo su cubrimientos así, para el heredero Carlos Humberto Granados Bohórquez $4.855.800.oo, Ricardo Ernesto Granados Bohórquez $1.718.600.oo, para Lucía Beatriz Granados Bohórquez $2.335.175.oo; para Mónica Granados Bohórquez $2.335.175.oo.

Y para pagar el pasivo inventariado de $177.673.523.oo, a cargo de los gananciales de Jorge Eliecer Granados y a favor de Diego Alejandro Granados, dijo cubrirlo con un lote sobre el inmueble partida única del activo con un área de 978,54 mts 2.

Las herederas Lucía Beatriz y Mónica Granados Bohórquez objetaron el trabajo al no estar de acuerdo en adjudicar pasivos a los herederos, señalaron errores aritméticos.

Mientras el heredero y acreedor Diego Alejandro Granados lo hizo manifestando que la auxiliar violó las reglas del artículo 1394 del C.C. y el artículo 509 del C. G. P., que no existía acuerdo entre los herederos para la división material del inmueble y que el pasivo ($177.673.523.oo) debía descontarse en su totalidad del activo aprobado ($265.399.650.oo), quedando un saldo a distribuir de $87.726.127.oo, es decir, 6.61% por cada heredero. (Fls. 1 a 5 c3.)

3. Al sentenciar la juez concluyó que no existía el error grave objetado, que la auxiliar liquidó la sociedad conyugal y después la herencia, explicó su trabajo, consideró pormenores importantes para la distribución del activo y del pasivo, que no se probó la objeción, le impartió aprobación y ordenó su inscripción. (Fls. 44 a 49 c3.)

3.1. El heredero y acreedor Diego Alejandro Granados Bohórquez apeló, adujo que la partición no cumplió con los requisitos mínimos de los numerales 1, 3 y 4 del artículo 508 del C.G.P. y el artículo 1394 del código civil, toda vez que no se puede dividir o separar los objetos que no admitan cómoda división o de cuya separación resulten perjuicios, salvo que los interesados convengan en ello y fue errada la sentencia que aprobó una partición material y no una adjudicación común y pro indiviso.

Que debieron declararse probadas las objeciones acogiendo el artículo 45 de la Ley 160 de 1994 pues por el tamaño del inmueble era imposible hacer división material y adjudicarse en común y proindiviso; que los porcentajes adjudicados eran menores al derecho que a cada uno de los herederos les correspondía, pues si el terreno tiene cabida superficiaria de 3.150 M2, a cada una de las sucesiones le atañía 1.575 M2 y la hijuela del pasivo sería de 1.575 y no de 978.54 M2. como quedó en el trabajo de partición. Que el pasivo era social y no propio del causante, pues fueron las letras de cambio suscritas por Eliecer Granados el 30 de noviembre de 2012 y falleció el 27 de agosto de 2013.

3.2. El Tribunal al resolver la alzada resaltó que no existía en la objeción ni en el recurso de alzada reparo frente al orden hereditario en que se hizo el reparto ni a la conformación de la base subjetiva de la herencia; pero que tenía entidad para revocar la decisión recurrida y ordenar rehacer el trabajo partitivo, el haberse desconocido por el partidor la base objetiva.

Encontró que existía sólo un activo social, inmueble denominado Barichara ubicado en la vereda El Guayabal, con folio de matrícula inmobiliaria 166-46769, cuya valoración se había aceptado por todos los interesados en la suma de $265.399.650.oo; y un único pasivo social, obligación perseguida por Diego Alejandro Granados Bohórquez contra el causante Eliecer Granados, del que en ese acto se aportó la liquidación del juzgado donde se cobraba y que correspondía a la suma de $169.565.972.23 y que debía incluir la liquidación por costas por $8.107.551.oo, para un total de $177.673.523.oo. (Fls. 436 a 449 y videograbación de la diligencia).

Que la partidora desconoció la relación de bienes y deudas aprobada y consideró que el pasivo no era deuda social sino propia del causante Eliecer Granados Rodríguez y con ese yerro liquidó

la sociedad conyugal con sólo el activo y al excluir la obligación social dedujo, afectadas por el error, las masas herenciales de los cónyuges y procedió a su reparto; y que debió descontar en su totalidad del activo aprobado el pasivo social y cancelarlo previamente, pues surgió en vigencia de la sociedad conyugal, el 30 de noviembre de 2012.

Respondiendo a los otros reparos del heredero recurrente, no aceptó que hubiese error en que el partidor hubiere elaborado, para la adjudicación, una división material del inmueble sin el consenso de los interesados, pues la jurisprudencia de la Corte Suprema señalaba el carácter meramente facultativo de las reglas del artículo 1394 del C.C., y no había restricción legal para ordenar la división conformando lotes, pues aun cuando resultaron de extensión inferior a las 5 hectáreas, al ser destinados a "vivienda campesina", su medida no quebrantaba lo establecido en el artículo 44 dela Ley 160 de 1994, por configurar la excepción prevista en el art. 45 literal b).

Y revocando la sentencia declaró probada la objeción del heredero y acreedor Diego Alejandro Granados Bohórquez y ordenó rehacer la partición, desde la liquidación de la sociedad conyugal considerando la base objetiva aprobada, una partida única del activo y la única partida del pasivo, previamente a la liquidación de las herencias de los causantes, y le concedió a la auxiliar un término de 30 días para realizarlo.

CONSIDERACIONES

1. En el trabajo de partición rehecho, tras un resumen de la actuación procesal hasta caer en la orden de rehacer la partición, inicia el auxiliar su labor liquidando la sociedad conyugal atendiendo las únicas partidas del activo y pasivo social aprobadas.

Reseña que el Juzgado Civil Municipal de La Mesa se embargó del derecho de cuota de los herederos de los causantes, sobre el 50% del inmueble que constituye la partida única del activo, proceso ejecutivo que contra los restantes herederos inició el acá apelante Diego Alejandro Granados Bohórquez. Que el Juzgado informó que en auto de agosto 10 de 2018 aprobó la adjudicación al allá ejecutante por remate, del 50% del mismo inmueble social, por valor de $120'000.000.oo, de pesos. Que los cuatro herederos ejecutados cancelaron al allá actor las costas procesales que a ellos correspondía de los $8'107.551.oo, esto es, $6'338.951.oo.

Descontó entonces del activo aprobado el pasivo social reconocido y a la suma obtenida $87'726.127.oo, le agregó el monto que el heredero acreedor certificó había recibido como pago de costas procesales de sus ejecutados $6'338.951.oo. y el resultado de esa adición $94'065.078.oo, lo presentó como activo líquido de la sociedad conyugal, reduciéndose el pasivo, por el pago de costas recibido por el acreedor, a la suma de $171'334.572.oo.

Pasó entonces a la liquidación de las herencias de los causantes, cónyuges y padres de los cinco herederos reconocidos, y dividiendo ese activo líquido $94'065.078.oo entre sus herederos determinó que a cada uno correspondía la suma de $18'813.015.60.

Adjudicó a cada uno de los cinco herederos o su cesionario (en el caso de Carlos Humberto Granados Bohórquez a Luis Eduardo Ladino Romero y en el de Diego Alejandro Granados Bohórquez a Cecilia Morales de Rodríguez) un lote de terreno de 192 m2, que alinderó e identificó; lotes que suman un total de 960 mts2 de los 3.150 m2 que tiene de extensión.

Mientras que al heredero Diego Alejandro Granados Bohórquez, para pagar el pasivo reconocido a su favor, le adjudicó en dos partidas, dos lotes de terreno, uno con un área de 1.385.20 mts cuadrados que denominó Lote N° 01 por un valor de $144'913.231.oo y el otro con extensión de 432.35 mts, por un monto de $26'421.341.oo. para un total de 1.817.55 metros cuadrados y $171'334.572.oo, mcte.

Precisó la partidora que los lotes adjudicados se destinarían a vivienda campesina y creó una vía de acceso común a todos los lotes, servidumbre de tránsito, con un ancho de 3.50 m2 y una extensión total de 372.45 m2, según se evidencia en el plano anexo al trabajo de partición.

2. La Jueza de instancia aprobó el trabajo rehecho, en lacónico fallo expuso que se cumplieron por el partidor los parámetros del artículo 508 y las recomendaciones del superior, dispuso su registro y el archivo del expediente.

3. El heredero y acreedor sucesoral apela, se duele de que no se dio traslado al trabajo de partición rehecho, que no relacionó el partidor los porcentajes que le correspondían al acreedor ni a cada heredero en las hijuelas adjudicadas, pues se señaló la cabida de cada lote y su valor en pesos, pero no se observó que el metraje de los lotes no correspondía con la realidad, como se evidenciaba en el adjudicado a Mónica Granados Bohórquez.

Asimismo, que no cumple el trabajo con la orden del Tribunal pues los lotes 01a y 02 no se les puede destinar a vivienda campesina porque tienen afectación de torres de energía y tendido de alta tensión. Que el partidor le creó dos lotes para pagar la deuda sin considerar que era un solo deudor y un solo inmueble y debió adjudicarle un único lote.

Pide se adicione el trabajo de partición y se ordene en consecuencia su rehación.

4. Para resolver el recurso interpuesto debe empezar por considerarse que estamos frente a un trabajo de partición rehecho en cumplimiento de una orden emitida por el Tribunal al decidirse la apelación de la sentencia que había negado la objeción presentada y aprobado un reparto inicial.

Que conforme al artículo 509 numeral 6 del C.G.P. "*Rehecha la partición, el juez la aprobará por sentencia si la encuentra ajustada al auto que ordenó modificarla; en caso contrario dictará auto que ordene al partidor reajustarla en el término que le señale",* disposición que la Jueza de instancia aplicó entrado a definir si el partidor había cumplido lo ordenado, sin disponer traslado del trabajo rehecho, lo que no se muestra contrario a la ley, pues en últimas sí al juzgador corresponde verificar si el partidor atendió lo que le impuso observar, en el auto que ordenó la rehación y al que se llegó por la prosperidad de la objeción del heredero acreedor que delimitó el debate a lo allá decidido, resulta atendible pasar a la revisión directa del trabajo rehecho y ese primer reparo del recurrente no prospera.

4.1. Asiste razón al recurrente en su afirmación de que el partidor omitió señalar los porcentajes a que correspondían las hijuelas de los herederos y de las creadas para pagar el pasivo social, sin embargo, conforme a derecho se muestra la división en cinco partes iguales que el partidor hizo del activo líquido de la sociedad conyugal, asignando a cada herederos o su cesionario, un lote de terreno de similar extensión derivado del inmueble único bien relicto y en los dos lotes que adjudicó al heredero acreedor en pago de su acreencia, señalando para todos los predios creados su destinación a vivienda campesina.

Asimismo, necesaria se advierte para la viabilidad de la división material que elaboró el partidor, ante la falta de acuerdo entre los interesados, la creación de una servidumbre de tránsito de 3.50 mts de ancho que facilita la comunicación de los siete predios, diseño posibilitado por el artículo 1.394 numeral 5° del C.C., y que como ocupó 372.45 metros cuadrados de los 3.150 que el predio tenía, lo que permite evidenciar que los restantes 2.778 mts se repartieron equitativamente entre los herederos y el acreedor hereditario.

En efecto, los 1.817.55 mts adjudicados como hijuelas de deudas, (un área de 1.385.20 mts en el lote cuadrados que denominó Lote N° 01 y una extensión de 432.35 mts en el lote 01a.) corresponde a un 65,4% de la extensión del predio Barichara.

Mientras que los de 960 mts a que equivalen los cinco predios de 192 metros cuadrados que el partidor asignó a los cinco hijos o sus cesionarios equivalen a un 34.55% de la extensión del predio Barichara y equivaldría a un 6.9% para cada uno de ellos.

Ahora si tomamos las cifras o valores representativos de lo que deberían cubrir las adjudicaciones realizadas, se concluye que no hay inequidad en el reparto efectuado y que se respetaron los derechos de heredero y acreedor apelante.

En efecto, del valor del activo único o inmueble Barichara debía adjudicarse al acreedor como pago por su acreencia, atendiendo lo ordenado por el Tribunal y la aceptación que aquel hiciera de haber recibido el pago de $6'338.951.oo., como lo expone el partidor en su trabajo, sin recibir ningún reparo al respecto, la suma de $171'334.572.oo. que equivale a un 64.5% del total en que se aceptó la valoración del inmueble en cuestión, $265'399.650.oo.

Mientras que la suma de $94'065.078.oo que corresponde al activo líquido de la sociedad conyugal una vez sumados los $6'338.951.oo que los herederos pagaron directamente al acreedor de las costas procesales del trámite ejecutivo, equivalen a un 35,4% del valor en que se inventarió el inmueble $265'399.650.oo.

De donde se concluye que, no obstante la omisión en el señalamiento de los porcentajes a que equivalían las adjudicaciones realizadas, no vulneran aquellas los derechos del heredero y acreedor recurrente; y como el trabajo de partición generará la adjudicación de lotes de terreno que se identifican debidamente en la descripción de las hijuelas y en el plano allegado y que para cada uno de ellos se ordenará la apertura de un folio de matrícula inmobiliaria, no amerita esa falencia la modificación del trabajo de partición rehecho y tampoco prospera este reparo de recurrente.

4.2. Ahora bien, su alegación de que debió adjudicársele su acreencia en un solo lote y no en dos, no es tampoco atendible, pues si bien ello sería lo más recomendable, lo cierto es que no hay norma que así lo imponga, el artículo 1393 le señala que debe crear la hijuela de gastos sin que impere que sea un solo lote el que la constituya; y en este caso, la falta de acuerdo de los interesados en la conformación de los lotes, generó para la partidora la tarea de hacer adjudicaciones materiales de cinco predios de poca extensión para los herederos o sus cesionarios y dos más creados como hijuelas para pagar el pasivo y el necesario diseño de una servidumbre de tránsito que facilitara en el loteo realizado una salida a la vía pública para todos ellos, explica la adjudicación efectuada.

No resultan de recibo las alegaciones del apelante de que la medida de los lotes no correspondía a la realidad, que ello se evidenciaba en lo adjudicado a la heredera Mónica Granados Bohórquez; ni que los lotes 01a y 02 no se les puede destinar a vivienda campesina porque tienen afectación de torres de energía y tendido de alta tensión; pues nada de ello se acredita, y no reclamaron, ni la heredera en mención ni la cesionaria a quien correspondió el lote 02.

Ahora las hijuelas elaboradas, sus alinderaciones y el plano allegado, dan cuenta de que la extensión de los lotes es la otorgada en el trabajo de partición y señalada en el plano; y aun de existir las torres de energía y el tendido eléctrico, de lo que tampoco da cuenta el plano, no sería ello de por sí un impedimento para destinar parte de la extensión de los mencionados lotes para la construcción de una vivienda, sin afectar la existencia de la invocada y no probada servidumbre de conducción de energía, que sólo impone restricciones de altura de cultivos y de ocupación de un franja de terreno alrededor de la torre.

4.3. En conclusión, el trabajo de partición presentado atendió las órdenes dadas al auxiliar en el auto proferido por el Tribunal que dispuso su rehación y los reparos del apelante no encuentran prosperidad, por lo que la sentencia apelada será confirmada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

CONFIRMAR la sentencia proferida el 2 de diciembre 2019 por el juzgado promiscuo de familia de La Mesa que aprobó **el trabajo de partición rehecho** presentado el 1 de noviembre de 2019, de la sucesión acumulada de los cónyuges Emma Bohórquez de Granados y Eliecer Granados Rodríguez, en atención a la orden emitida por este Tribunal en auto del pasado tres de mayo de dos mil diecinueve.

ORDENAR que en el registro de la sentencia confirmada en el folio de matrícula inmobiliaria del predio en cuestión y de los folios que se abran con base en el trabajo de partición aprobado, se tome también nota de esta decisión.

Notifíquese y devuélvase al juzgado de origen.

Los Magistrados,

JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS **JAIME LONDOÑO SALAZAR**

GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ