República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoría

Relatoría Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Proceso Gestión del Conocimiento Jurisprudencial

DE LA NULIDAD y DE LA SIMULACIÓN

Algunos estudios contemporáneos de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia de Colombia

Relatoría Sala de Casación Civil , Agraria y Rural

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoría

DE LA NULIDAD y DE LA SIMULACIÓN

Algunos estudios contemporáneos de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia de Colombia

Sala de Casación Civil y Agraria
2020

Luis A. Tolosa Villabona
Presidencia

Octavio A. Tejeiro Duque
Vicepresidencia

Álvaro F. García Restrepo
Aroldo W. Quiroz Monsalvo
Ariel Salazar Ramírez
Luis Alonso Rico Puerta
Francisco J. Ternera Barrios

Sala de Casación Civil y Agraria
2021

Francisco J. Ternera Barrios
Presidencia

Octavio A. Tejeiro Duque
Vicepresidencia

Álvaro F. García Restrepo
Hilda González Neira
Aroldo W. Quiroz Monsalvo
Luis Alonso Rico Puerta
Luis A. Tolosa Villabona
Martha P. Guzmán Álvarez

Sala de Casación Civil, y Agraria
2022

Hilda González Neira
Presidencia

Martha P. Guzmán Álvarez
Vicepresidencia

Álvaro F. García Restrepo
Aroldo W. Quiroz Monsalvo
Luis Alonso Rico Puerta
Octavio A. Tejeiro Duque
Francisco J. Ternera Barrios

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
2023

Martha Patricia Guzmán Álvarez
Presidencia

Luis Alonso Rico Puerta
Vicepresidencia

Hilda González Neira
Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo
Octavio Augusto Tejeiro Duque
Francisco José Ternera Barrios

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
2024

Fernando Augusto Jiménez Valderrama
Presidencia

Hilda González Neira
Vicepresidencia

Martha Patricia Guzmán Álvarez
Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo
Luis Alonso Rico Puerta
Octavio Augusto Tejeiro Duque
Francisco José Ternera Barrios

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
2025

Hilda González Neira
Presidencia

Martha P. Guzmán Álvarez
Vicepresidencia

Fernando Augusto Jiménez Valderra
Francisco José Ternera Barrios
Octavio Augusto Tejeiro Duque
Juan Carlos Sosa Londoño

Análisis y titulación
Empleados de la Relatoría de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

Compilación y edición
Fallong Foschini
Oficial Mayor

Jorge Alejandro Vargas García
Profesional Universitario Grado 21
Relatoría de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

icontec ISO 9001 No: SC5780-5
IQNet
icontec ISO 14001 CO-SA-CER551308

CONTENIDO

- **Índice temático**
- **Reseña de las providencias**
- **Índice alfabético**

DE LA NULIDAD y DE LA SIMULACIÓN

Algunos estudios contemporáneos de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia de Colombia

N

NULIDAD

Nulidad de órdenes de compra en contrato de suministro, por incurrir en fraude a la ley, al usar la figura societaria «Grupo Alúmina» y las propias empresas, para evadir el pago de los bienes, así como la consecuente desestimación de la personalidad jurídica de los convocados. Inaplicabilidad del instituto de la desestimación de la personalidad jurídica societaria consagrado en el literal d) del numeral 5 del artículo 24 del Código General del Proceso, por ser posterior y no gobernar la controversia, pues los hechos de la contienda ocurrieron en el año 2011. Los casos prototipo de desestimación de la personalidad jurídica están vinculados a la utilización de la sociedad para transgredir una disposición legal, causar perjuicios o evadir obligaciones contractuales, por un comportamiento atribuible a los socios o a los administradores, entre algunos se cuentan: 1) la instrumentalización de una filial por parte del controlador; 2) la administración de la sociedad en transgresión de las formalidades legales y estatutarias; 3) la confusión de patrimonios y negocios entre la sociedad y todos o algunos de socios; 4) El fraude a socios o acreedores; 5) la infracapitalización de la sociedad. Las diversas regulaciones adoptadas en la legislación mercantil patria, para instituir el levantamiento del velo corporativo, poseen marcadas diferencias, en materia de legitimación activa y pasiva, requisitos axiológicos, temporalidad, entre otros aspectos. Antecedentes legislativos y marco regulatorio vigente. (SC1643-2022; 08/06/2022)

Improcedencia de la nulidad alegada, puesto que es indispensable observar los principios de trascendencia y convalidación que cobijan el régimen de las nulidades procesales. Fórmula para la indexación de la indemnización. (SC1987-2024; 13/08/2024)

Contra el laudo arbitral internacional solamente procede el recurso de anulación por las causales taxativas establecidas en la ley. Causales legales de anulación se clasifican en las que requiere alegación de parte y las que admiten el reconocimiento de oficio por parte de la Corte. Aplica el principio de mínima intervención de la jurisdicción estatal en conflictos sometidos a la justicia arbitral, la autoridad judicial para resolver el recurso de anulación debe adoptar enfoque taxativo y de interpretación restrictiva que excluye la revisión del fondo de la controversia. (SC1988-2024; 15/08/2024)

NULIDAD ABSOLUTA

Deber del juez de decretarla oficiosamente, en el evento en que las partes no estipulan un plazo determinado dentro del contrato de promesa de compraventa. (SC2468-2018; 29/06/2018)

De contrato de promesa de compraventa de lote ubicado en reserva forestal protectora de bosque, por condición indeterminada. Restitución por equivalencia, en la mitad. Fallo en equidad ante acuerdo conciliatorio en segunda instancia. Ratificación y convalidación de contrato solemne. Excepción de prescripción adquisitiva. Restituciones mutuas. (SC3642-2019; 09/09/2019)

De la liquidación notarial adicional de la sucesión. Examen de la aplicación de los Decretos 960 de 1970 y 902 de 1988. Artículos 1741 y 1742 del Código Civil. (SC5232-2019; 03/12/2019)

De actas de asamblea general de accionistas de la sociedad Médicos Asociados S.A. ante la ausencia del número de votos previstos en la normativa estatutaria, necesarios para su adopción. Análisis del contenido y alcance de la estipulación estatutaria de la constitución del usufructo accionario, así como de la repercusión que -frente a la validez de las decisiones adoptadas en la Asamblea General de accionistas- se derivó por haberlo tenido como absoluto en favor del usufructuario. La regulación del usufructo en materia comercial define que en relación con las acciones nominativas éste se perfeccionará «mediante registro en el libro de acciones», y las al portador por «la entrega del título o títulos respectivos al acreedor o al usufructuario» (art. 410 ib.); así como a la forma en que puede ejercer los derechos que se reserve el nudo propietario (arts. 411 y 412 ib.). En los aspectos

no regulados por el Código de Comercio respecto del derecho de usufructo, por expresa remisión normativa, deben aplicarse las reglas generales del Código Civil, de acuerdo con el artículo 822 del código de comercio. (SC5251-2021; 26/11/2021)

Nulidad absoluta por objeto ilícito: al incluir en contrato de prestación de servicios, cláusulas contrarias a normas de orden público de carácter laboral, en la contratación de trabajadores temporales para el desarrollo de las actividades de minería. La configuración del objeto ilícito no pende -necesariamente- de la infracción a una norma prohibitiva especial, pues también puede emanar de desatender la amplia prohibición contenida en el 16 del Código Civil. Ilicitud del objeto de los actos y contratos jurídicos por contravención legal. Apreciación probatoria: confrontación de disposiciones imperativas de carácter laboral con las cláusulas primera y décimo cuarta del contrato de prestación de servicios, del objeto social de la demandada y el deber de la convocante de conocer la normatividad y limitaciones que rigen su oficio. Interpretación integral a la luz de la legislación laboral que debía ser tenida en cuenta por las partes al tiempo de ser ajustado, por su repercusión en el contrato comercial. (SC3755-2022; 28/11/2022)

Respecto de bien inmueble rural que hace parte de otro de mayor extensión. Nulidad absoluta por falta de identificación del bien inmueble prometido. Requisitos de validez del contrato de promesa. Deber de los contratantes de determinar o ser determinable el precio y la cosa prometida al momento de celebrar el acto de promesa. No es posible completar los requisitos del contrato durante las etapas probatorias o en sustento de otros medios de prueba como el plano topográfico o el interrogatorio de parte. La identificación del inmueble debe hacerse mediante su ubicación o linderos, o cuando menos con la referencia a cualquier dato que permita la cabal identificación del predio. Incumplimiento ordinal 4 del artículo 89 de la Ley 153 de 1887 y artículo 1611 Código Civil. (SC313-2023; 05/10/2023)

De actas de asamblea. Atributos de la sociedad comercial y su estructura orgánica. Análisis de la importancia de la junta de socios como cuerpo y características de las convocatorias que surgen de él. Elementos de la ineficacia de las actas. Indebida

demostración de los yerros endilgados en el recurso extraordinario. (SC456-2023; 15/02/2024)

Respecto de contratos de fiducia presuntamente celebrados por uno de los cónyuges, con el fin de ocultar bienes de la sociedad. Elementos y requisitos de la nulidad absoluta. Posibilidad del cónyuge afectado de acudir a cualquier acción y salvaguardar su derecho a gananciales. Ausencia de claridad e incompletitud de los cargos esbozados. (SC1756-2024; 29/07/2024)

Declaración de nulidad por violación al debido proceso ante la falta de integración del contradictorio. Aplicación del numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, en atención al derecho de contradicción y defensa de las partes. Es necesario convocar, en caso de existir, el litis consorcio en acatamiento del artículo 87 ibídem. Análisis de los sujetos llamados al proceso de investigación. Legitimación. (SC2923-2024; 29/11/2024)

Respecto de sentencia de segunda instancia que no tuvo presente la recepción de escritos a la demandada ni se pronunció sobre la solicitud de pruebas del apelante. Omisión del secretario al no ingresar el memorial de la demandada lo que acarrea violación al debido proceso. La legitimación para alegar la nulidad del proceso al no otorgarse el término para alegar de conclusión le compete al sujeto apelante, directo afectado en su derecho. (SC3076-2024; 16/12/2024)

Estudio de los efectos. Quod nullum est nullum producit efectum. (SC3294-2024; 03/03/2025)

Procede providencia anticipada, escrita y fuera de audiencia en los términos del estatuto procesal. Nulidad de la sentencia debe ser exclusivamente procesal, ajustándose a las causales de anulación señaladas en la ley. (SC698-2025; 21/04/2025)

NULIDAD ABSOLUTA DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES

Frente a la pretensión de nulidad por objeto ilícito -al acordar no conformar sociedad conyugal- se formula la excepción previa de prescripción extintiva de la acción. Directrices para fijar el término de la prescripción iniciada bajo el imperio del artículo 2536 del Código Civil y que no se hubiere completado aún al tiempo de

promulgarse la ley 791 de 2002. El interés jurídico para cuestionar la eficacia de las capitulaciones matrimoniales le surge a cualquiera de los consortes a partir del matrimonio, porque es desde entonces que esas disposiciones privadas de carácter solemne comienzan a actuar realmente al modificar el régimen económico del desposorio, con independencia de que las capitulaciones matrimoniales hayan sido o no inscritas en el registro de matrimonio. El artículo 41 de la ley 153 de 1887 -como excepción al axioma de la irretroactividad- autorizó que una ley posterior a aquella en vigor de la cual inició el término de prescripción, pudiera regirla, pero con miras a materializar tal permisión impuso una carga a la persona en cuyo interés se estableció tal prerrogativa, consistente en alegar expresa y oportunamente el régimen cuya aplicación pretende, de donde se sigue que el no ejercicio de esa facultad hará que el juzgador aplique la disposición vigente cuando empezó a correr la prescripción. Al optar por el régimen de la Ley 791 de 2002, que redujo a la mitad la prescripción veintenaria de la acción ordinaria, el litigante renuncia al tiempo corrido desde el matrimonio y se sujeta exclusivamente al transcurrido a partir de la entrada en vigencia de esa norma -27 de diciembre de 2002-. (SC2130-2021; 02/06/2021)

Una sociedad conyugal de solo pasivos corresponde a un típico evento de objeto ilícito en los negocios jurídicos. Obligación del juez de decretar la nulidad absoluta de manera oficiosa. Aplicación artículo 1741 del Código Civil. estipulaciones prohibitivas. Diferencia entre la comunidad restringida y la comunidad de administración separada. Régimen de separación de bienes y régimen legal de comunidad de gananciales. Aclaración de voto de la Magistrada Martha Patricia Guzmán a la SC093-2023. (SC093-2023; 30/06/2023)

Por presunta falta de integración del contradictorio al no notificar a los curadores ad litem que fueron designados al interior del proceso declarativo. Cargo infundado y ausente en la demostración de una maniobra fraudulenta que materialice un perjuicio para el recurrente. El proceso de declaración de la unión marital no discute sobre la titularidad de los bienes, esto se definirá en el proceso liquidatario de la sociedad patrimonial. (SC2101-2024; 26/08/2024)

Al proferirse sentencia sustitutiva sin la intervención del conyugue con sociedad conyugal vigente, lo que da lugar a la nulidad del proceso desde la primera instancia para vincular adecuadamente a este tercero. La interpretación normativa debe mantenerse dentro del marco de la coherencia institucional y la separación

de poderes (salvamento de voto de voto del magistrado Octavio Augusto Tejeiro a la SC1422-2025). (SC1422-2025; 22/05/2025)

NULIDAD ABSOLUTA DE CONTRATO DE COMPRAVENTA

Se pretende la nulidad absoluta del contrato por existir error esencial de hecho en cuanto a su naturaleza y de forma subsidiaria, la nulidad absoluta por no poder el socio comanditario ejercer funciones de representación de la sociedad demandante en tanto que solo obtuvo delegación para hipotecar. Error de hecho: en la interpretación de los hechos y pretensiones de la demanda, que se llevó a reconocer de manera oficiosa una nulidad relativa que no fue pedida, transgrediendo con ello las pautas de derecho sustancial que gobiernan esa particular especie de ineficacia del negocio jurídico las cuales exigen expresa invocación de parte. Doctrina probable: El juez debe interpretar la demanda en su conjunto, con criterio jurídico, pero no mecánico, auscultando en la causa para pedir su verdadero sentido y alcance, sin limitarse a un entendimiento literal, porque debe trascenderse su misma redacción, para descubrir su naturaleza y esencia, y así por contera superar la indebida calificación jurídica que eventualmente le haya dado la propia parte demandante. Le asiste al juez el deber de interpretar los hechos y pretensiones esgrimidos por el convocante en su demanda, dotándolos del sentido que interfiera en menor medida con la procedencia de sus verdaderos reclamos, siempre y cuando esa hermenéutica no sea abiertamente incompatible con las manifestaciones del propio convocante en su escrito inaugural, o sus modificaciones. La sentencia SC9184-2017 que cita el ad quem para justificar su inadecuada interpretación de la demanda carece de identidad fáctica con el asunto que ahora se examina. (SC3724-2021; 08/09/2021)

Consecuencias de la nulidad absoluta de la promesa concertada por las partes respecto a bien inmueble que se encontraba arrendado y con entrega anticipada de la tenencia al promitente comprador, con ocasión de la carencia del señalamiento del plazo en el cual debía otorgarse el instrumento público en el que se recogería el pacto prometido, debido a que los concertantes «establecieron una condición de carácter meramente potestativo, y, por ende, indeterminado», en clara contravención del precepto 1611 de la codificación civil (numeral 3°). Subreglas de la restitución de frutos: 1) la buena o mala fe a escrutar en el comportamiento del litigante a quien corresponde efectuar el reintegro es la “posesoria”. 2) sobre el importe de los frutos procede el reconocimiento de corrección monetaria. En SC2217-2021, reconoció que el valor de los frutos «debe actualizarse desde que se

percibieron o debieron producirse hasta cuando efectivamente se satisfacen, descontados los gastos que se prueben o que razonablemente conlleva obtenerlos». 3) en observancia plena del postulado constitucional de equidad, debe atenderse que la producción de frutos civiles requiere la incursión en gastos, y ante la falta de prueba en contrario, del quantum concreto de tales expensas o de su comprobación en un rango inferior o superior, la Corte ha estimado que una reducción del valor indexado de los frutos en proporción del 15% es «justa y equitativa, atendiendo los gastos normales que hay que realizar para la obtención de frutos durante una administración de los bienes productores de rentas». Con el fin de traer a valor presente la condena, se acude a las reglas que ha empleado la Corte para la actualización de cantidades pecuniarias, con base en el Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el DANE, indicador que por su connotación de hecho notorio no requiere su demostración en el juicio. (SC5513-2021; 15/12/2021)

Nulidad absoluta de contrato de compraventa por objeto ilícito: el legislador impuso -respecto de los bienes baldíos adjudicados por el Incora e Incoder- incluso con anterioridad a esa regulación, la prohibición de enajenarlos, si superan el área equivalente a una Unidad Agrícola Familiar. La interpretación finalista y gramatical respecto del artículo 72 de la ley 160 de 1994, específicamente en relación con su inciso 9º, no merece reproche, comoquiera que concuerda con la regulación jurídica de los bienes que otrora época fueron baldíos y adjudicados por el Estado a sus ocupantes. El ordenamiento jurídico está dirigido a brindar salidas al problema de la democratización de la tierra, producto de la inequitativa concentración de la propiedad rural, todo en aras de reivindicar la justicia social y con el fin de mejorar la distribución de los ingresos y beneficios derivados del dominio de la tierra, especialmente para los campesinos y los trabajadores agrarios. A voces de la Ley 160 de 1994, son requisitos para obtener la adjudicación de un bien baldío -art. 673 del Código Civil-: (I) haber poseído el fundo durante lapso mayor a cinco años; (II) haberlo aprovechado económicamente por igual plazo; (III) que esta utilización sea concordante con la aptitud del suelo, establecida por la Agencia Nacional de Tierras; y (IV) que tal poseedor carezca de otro predio rural. Breve análisis socio histórico y normativo de los bienes baldíos, la unidad agrícola familiar y las zonas de interés de desarrollo rural, económico y social, Zidres. (SC877-2022; 27/04/2022)

Declaratoria de nulidad por incumplimiento de las obligaciones de los promitentes vendedores. (SC364-2022; 09/10/2023)

Declarada por el juez de restitución de tierras, respecto de bienes inmuebles rurales. Oportunidad del comprador u opositor para llamar en garantía al vendedor

en el marco del saneamiento por evicción dentro de proceso de restitución de tierras y no fuera de este. Improcedencia de la restitución de las cosas al estado anterior cuando la nulidad proviene del incumplimiento de requisitos legales, la celebración de un contrato con incapaz absoluto e incluso si contiene objeto o causa ilícita. Efectos de la nulidad absoluta: 1) aniquilación del contrato, 2) restitución de las cosas al estado anterior, incluyendo los frutos que se hayan producido, las mejoras necesarias, útiles o voluptuosas. (SC515-2024; 19/04/2024)

Tribunal pretermitió elementos probatorios que sustentan la transferencia real de la titularidad del inmueble, omitiendo la razonada valoración conjunta de las evidencias obrantes en el proceso respecto al pago del precio pactado. Requiere la ausencia de ánimo de transferir por parte del vendedor y la de adquirir del comprador, que en el caso objeto del recurso no se presenta ni deduce del acervo probatorio pretermitido. Negocio totalmente simulado no genera cambios que trasciendan de lo meramente formal, contrario a lo evidenciado en el proceso. (SC2376-2024; 18/09/2024)

En proceso verbal de nulidad de contrato de compraventa de derechos herenciales. Sustentado en la causal 1° de revisión. No prospera la causal invocada toda vez que el documento aludido no fue ajeno al proceso, por el contrario, fue tenido en cuenta por el Tribunal en la sentencia. (SC692-2025; 09/05/2025)

NULIDAD ABSOLUTA DE CONTRATO DE DONACIÓN

Excepción prescripción extintiva de la acción que invoca la hija de quien dona, a favor de la sucesión de su progenitor. El ejercicio de su derecho de acción es hereditario -iure hereditatis-, en cuanto sólo se invoca la calidad de heredera universal de su padre. El término prescriptivo se computa a partir de celebración del acto atacado, mas no desde el fallecimiento del donante. (SC4063-2020; 26/10/2020)

De nuda propiedad de inmueble -decretada de oficio- con sustento en que en la escritura pública correspondiente no se adosó un avalúo comercial del inmueble materia del negocio jurídico. Violación directa por interpretación errónea del artículo 3º del Decreto 1712 de 1989 y ante la aplicación indebida de los artículos 1741 y 1742 del Código Civil. Sentido y alcance de la expresión “prueba fehaciente del valor comercial del bien”, a partir de los conceptos de. avalúo comercial y catastral. Generalidades sobre la nulidad “formal” de las escrituras públicas. Taxatividad de las nulidades del instrumento público que contiene el negocio

jurídico. La falta de comparecencia ante el Notario de cualquiera de los otorgantes -bien sea directamente o por representación- como causal de nulidad formal de la escritura pública. Mandato para suscribir el instrumento público que formaliza la donación. (SC5131-2020; 15/12/2020)

Cesión de derechos herenciales. Formalidades exigidas para su validez. *Insinuación notarial y fides publica*. Error en la insinuación en cuanto no se realizó en la notaria del circulo correspondiente al domicilio de la donante. Nulidad absoluta por falta de insinuación en la forma exigida por la ley. Imposibilidad de fijar la cuantía del acto. (SC361-2023; 29/11/2023)

NULIDAD ABSOLUTA DE CONTRATO DE HIPOTECA

Por falta de consentimiento de quien figura como obligado. Invalidez del contrato que celebra el mandatario con posterioridad al fallecimiento del mandante. Los efectos de la invalidez contractual declarada vinculan a quienes allí fungen como partes, con independencia de que hubieran actuado de buena fe, por virtud del principio *res inter alios acta, aliís nec nocere nec prodesse potest* o de relatividad de los efectos del negocio jurídico. Interpretación del inciso 2° del artículo 2199 del Código Civil, al resolver la excepción de inoponibilidad propuesta por el acreedor hipotecario -quien alega la condición de tercero de buena fe- respecto al contrato de mandato y su extinción. (SC3644-2021; 25/08/2021)

NULIDAD ABSOLUTA DE CONTRATO DE HIPOTECA ABIERTA SIN LÍMITE DE CUANTÍA

Por falta de precisión sobre los créditos amparados, que se declara de forma oficiosa. Que los contratantes no incluyan ningún límite respecto a la fecha de nacimiento del crédito o su fuente, no descubre indeterminación, sino la decisión de amparar genéricamente todos los débitos que los deudores contraigan con el acreedor, incluyendo las erogaciones vinculadas, propio de una hipoteca abierta. Las partes señalaron las reglas que servirían para definir las obligaciones garantizadas con la hipoteca constituida, en particular, el deudor, acreedor, temporalidad y causa, siempre dentro del contexto de una garantía abierta sin límite de cuantía. (I) la hipoteca abierta sin límite de cuantía se encuentra permitida en nuestro ordenamiento jurídico; (II) para la determinación de las obligaciones garantizadas, tratándose de garantías abiertas, basta que las partes señalen las

reglas para su concreción futura; y (III) es dable que se otorgue la hipoteca previamente a los créditos a los cuales accede, por expreso mandato legal, sin desconocer su naturaleza accesoria. Generalidades del contrato de hipoteca. La hipoteca como derecho real y como contrato de convención accesoria. (SC3097-2022; 03/10/2022)

NULIDAD ABSOLUTA DE CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA

De alícuota equivalente al 40% del inmueble en el que se ubica el "Sport Country Club" y de cuotas de participación de la sociedad en el centro recreativo. Régimen de las restituciones mutuas derivadas de la nulidad: reconocimiento de intereses que dispone el artículo 1746 inciso 2º Código Civil. Liquidación de réditos que se causan sobre los dineros que entregan los promitentes compradores, a la tasa del 6% anual, conforme al artículo 1617 del Código Civil, cuyo resultado ha de sumarse al valor actualizado del capital, conforme la variación del IPC que certifica el DANE. Ambigüedad del contrato y la improcedente imbricación de los conceptos de patrimonio social, patrimonio individual y establecimiento de comercio. Hermenéutica de los contratos. (SC002-2021; 18/01/2021)

Reforma en perjuicio del apelante único y a la corrección monetaria sobre los frutos. Al reconocer la nulidad absoluta del contrato, el a quo dispuso que el demandante devolviera la parte que recibió del precio, con intereses civiles, mientras que el ad quem -a despecho de que solo apeló el demandante- aumentó esa cantidad, decretó su indexación y sobre el monto obtenido, estimó la liquidación de réditos. La situación procesal con que el apelante único arriba a la segunda instancia no puede ser desmejorada por el superior, a menos que las modificaciones fueren indispensables por versar «sobre puntos íntimamente relacionados» con la alzada, pues así lo prevén los artículos 31 Constitucional y 357 del CPC. La actividad del juez de segunda instancia, cuando hay un único apelante, está limitada por la prohibición de reforma en peor, que abarca la imposibilidad de proveer de oficio sobre prestaciones recíprocas o incrementos de cualquier naturaleza a favor del lesionado con la omisión o negativa del a quo a ese respecto, cuando este no manifestó inconformidad por vía de apelación. El ad quem no afronta un dilema entre la prohibición de la reformatio in pejus y la necesidad de proveer oficiosamente sobre las restituciones mutuas, pues indistintamente de que el a quo pase por alto pronunciarse sobre ellas o las hubiese ponderado y descartado, es al interesado a quien corresponde insistir para se le concedan,

mediante la petición de adición frente al mismo funcionario o por apelación ante su superior. Actualización del precio de los frutos civiles que los inmuebles objeto de la promesa de compraventa declarada nula producen durante el periodo que el demandado los tuvo en su poder, tasados en cánones de arrendamiento. Principios de igualdad, de reparación integral y de equidad. (SC2217-2021; 09/06/2021)

Falta de determinación del contrato prometido frente al título y causa para la transferencia de las cuotas reclamadas. Requisitos para su formación válida: 1) estar por escrito, 2) tener objeto lícito, 3) establecer un plazo o condición, 4) determinar el contrato futuro. La nulidad es la consecuencia jurídica ante el no cumplimiento de los requisitos legales. Improcedencia de las restituciones mutuas. (SC490-2024; 09/04/2024)

NULIDAD DE CONTRATO DE PROMESA DE PERMUTA

En razón de la indeterminación del plazo de celebración y el objeto del contrato prometido: ausencia de referencia de individualización, como la ubicación, la dirección exacta, o incluso el folio de matrícula inmobiliaria de los predios sobre los que versaría la futura transferencia y del registro de los linderos especiales de los «módulos comerciales» o de otros datos que permitieran establecer con claridad el objeto del contrato prometido. Artículo 1611 numerales 3º y 4º del Código Civil. Nulidad del contrato de promesa de compraventa, en razón de la indeterminación del objeto del contrato prometido: los locales, cada uno con un folio de matrícula propio, fueron físicamente fragmentados en espacios más pequeños, que se denominaron «módulos comerciales». No es claro si la transferencia futura versaba sobre un cuerpo cierto (una subdivisión del local), o sobre una cuota de dominio. La vaguedad no depende de la falta de transcripción de los linderos, sino del hecho de haber obviado cualquier otra mención supletoria, que permitiera saber con exactitud qué fue lo que se prometió vender. Efectos de la transferencia de los bienes prometidos en permuta a través de varios contratos de compraventa: dado que en los contratos de compraventa se regularon íntegramente los elementos esenciales y accidentales del acuerdo al que llegaron los litigantes para la transferencia de varios de sus bienes raíces, era lógico entender que esos negocios jurídicos definitivos sustituyeron las estipulaciones temporales del contrato de promesa de permuta y su otrosí. Los convenios preparatorios dejaron de existir para el derecho, al haber cumplido su finalidad. (SC1964-2022; 19/07/2022)

NULIDAD ABSOLUTA DE ESCRITURA PÚBLICA

Saneamiento de la nulidad por el transcurso del término de prescripción extintiva extraordinaria de escritura inscrita el 13 de marzo de 1956. Aplicación del sistema registral del artículo 19 de la ley 40 de 1932. Interpretación del artículo 1742 CC subrogado por el 2° de la Ley 50 de 1936 y 2535 CC. Forma cómo debe contabilizarse el término de prescripción: si la pretensión de invalidez se dirige contra un acto o negocio sujeto a registro, en cuya celebración haya o no participado el demandante, la falta de certeza del momento en que lo conoció determina que ese lapso únicamente puede empezar a correr a partir de la inscripción en el respectivo registro. Estudio de la procedencia de su declaración oficiosa. El acatamiento de la publicidad apareja también el carácter de oponible del acto registrado frente a terceros. (SC279-2021; 15/02/2021)

Por ausencia de consentimiento de quien aparece en el registro reconociendo a hijo extramatrimonial, en tanto que no participó en el otorgamiento de la escritura pública de reconocimiento. Divergencia de las huellas dactilares impresas en el acto escriturario respecto de la persona que dice reconocer. Falsedad del acto de reconocimiento por escritura pública. Diferencia entre las pretensiones de impugnación y las de invalidez del registro civil por defectos intrínsecos. Doctrina probable: en torno a la hermenéutica de los artículos 102 y siguientes del decreto 1260 de 1970, es posible que se pueda reclamar la invalidez del acto de registro, con la consecuente alteración del estado civil, como una pretensión autónoma a la de impugnación, siempre que el fundamento de tal reclamación sea la desatención de los requisitos intrínsecos de éste. Para que el reconocimiento realizado por escritura pública, como manifestación de voluntad, en sí misma considerada, produzca efectos jurídicos, no sólo deben observarse los requerimientos generales a cualquier acto notarial y los especiales fijados para fines de la filiación, sino que debe provenir de una persona capaz, que libre y reflexivamente manifieste su querer, y recaer sobre un objeto y causa que no contraríe el orden público, la moral social o las buenas costumbres. Violación directa de la norma sustancial: como consecuencia de la indebida interpretación del artículo 5° de la ley 75 de 1968, al considerar la acción de impugnación como la única vía admisible para modificar el registro civil de nacimiento, aún en los eventos en que el reparo se concrete en una causa diferente a la falsa maternidad o paternidad. Estudio de contexto de la doctrina de las sentencias de 25 de agosto de 2000 y de 26 de septiembre de 2005,

tras el contraste de aspectos fácticos al caso de estudio. (SC3194-2021; 18/08/2021)

NULIDAD ABSOLUTA DE PARTICIÓN NOTARIAL

Los promotores del procedimiento notarial conocían de la existencia de sobrinos y hermanos; sin embargo, declararon lo contrario bajo la gravedad de juramento, para así acceder a un trámite expedito y sin oposición. Sentido y alcance de la semántica del adverbio siempre en el texto del inciso 1º artículo del decreto 902 de 1988. Excepción de prescripción extintiva de la acción: La «cancelación» de la escritura pública contentiva de la partición efectuada en la sucesión y su inscripción, por decisión de la Fiscalía General de la Nación, implica su «inexistencia» absoluta, mientras subsista esta situación tampoco hay derecho ni acción judicial concreta para atacarlo; y siendo esto así, por sustracción de materia, no puede contabilizarse prescripción extintiva alguna. La expresión «[s]e cuenta el tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible» del artículo 2535 inciso 2º del Código Civil, erige la prohibición de comenzar a contabilizar el periodo extintivo mientras subsistan circunstancias impeditivas para que el titular reclame su derecho (v.gr. plazo, modo, condición), en virtud del principio que la doctrina denomina «actioni non natae non praescribitur»: la acción que aún no ha nacido no prescribe. La «cosa juzgada» fundada en la absolución penal en segunda instancia de los aquí demandados de los delitos de «fraude procesal» y el «falso testimonio», no es de recibo, comoquiera que no confluyen las «identidades», consistentes en objeto, causa y personas, máxime que en sede de casación el asunto no quedó resuelto de fondo, sino que se declaró la prescripción de la acción penal por aparente negligencia del ad quem. Los frutos que pudieran haber producido los bienes relictos en poder de los demandados, se deberán liquidar y distribuir en el trámite de sucesión que habrá de seguirse. (SC2362-2022; 13/07/2022)

NULIDAD ABSOLUTA DE TESTAMENTO CERRADO

Que se otorga por persona que no sabe leer ni escribir, no obstante, saber firmar y rubricar la minuta testamentaria. Cómo acreditar que una persona es analfabeta. Una cosa es firmar y otra, bien distinta, saber leer y escribir. Análisis de la prueba

testimonial de los hijos del testador. Testimonio sospechoso por parentesco. Valoración conjunta de los testimonios. Testimonio rendido por el notario para la época de otorgamiento del testamento. Articulo 1079 CC. (SC1732-2021; 12/05/2021)

NULIDAD DE TESTAMENTO

Interpretación del artículo 1076 del Código Civil tratándose de testador con afección visual que se clasifica en el concepto de «ceguera legal». La interpretación del término «ciego» y el concepto de «ceguera» -a la luz del artículo 1076 del Código Civil- son conceptos médicos cuya determinación debe darse al amparo del dictamen pericial, el cual informará la naturaleza y alcance de la afectación visual de cara a la lectura directa del testamento, siendo entonces la prueba científica la que concluirá si en el caso particular el testador estaba en capacidad o no de verificar por sus propios medios el contenido del documento en el que se ha extendido su última voluntad. La interpretación del artículo 1076 del Código Civil no pasa por el sentido común del término «ciego», sino por la definición médica de aquel estado permanente o transitorio de privación total o parcial de la vista que impida al testador cerciorarse de que la voluntad emitida como testamento es la suya. Apreciación probatoria de las pruebas científicas: Los dictámenes periciales coinciden en la base objetiva que brinda la historia clínica del oftalmólogo tratante, para dar cuenta de la severa afectación de la visión central del testador, que hacía muy remotas las posibilidades de lectura, en el conocimiento del término de «ceguera legal», en los valores de agudeza visual que deben presentarse para que se pueda hablar de ella y en el uso de la locución en el área de la oftalmología. Las solemnidades testamentarias no han sido instituidas como mera formalidad, sino como mecanismo de protección del proceso de formación de la voluntad, de la emisión del consentimiento que deberá surtir efectos póstumos, y de garantía de la autenticidad de la voluntad del testador. La exigencia de las especiales solemnidades del artículo 1076 al momento de otorgar testamento por parte de personas con una condición visual que les impida leer directamente el contenido del instrumento público extendido en la diligencia, no puede asemejarse a una causal de inhabilidad para testar, ni entenderse como la consagración de una incapacidad especial para las personas en dicha condición. Tratamiento del testamento del ciego en el derecho comparado de Chile, España y Francia. (SC5040-2021; 06/12/2021)

NULIDAD DE TESTAMENTO ABIERTO

Capacidad del testador hospitalizado al momento de testar. Apreciación de la historia clínica para acreditar el impedimento del testador con diagnóstico de encefalopatía, en discernir cabalmente sobre el acto testamentario. La demostración de una perturbación mental que nuble el juicio necesario para manifestar eficazmente la última voluntad es asunto que debe circunscribirse al momento mismo de otorgar el testamento. Estudio grafológico de la firma puesta en la minuta testamentaria: causas de los cambios en los trazos. Prevalencia de la experticia del psiquiatra tratante sobre la pluralidad de dictámenes especializados: el punto de vista del partícipe es diferente al del observador externo, en tanto aquél tiene una visión concreta de la situación, mientras que el externo se ubica en campo abstracto. Autopsia psicológica y a la psicología forense. La honestidad y humildad profesional de los peritos, entendidas no en un sentido moral, sino como reflejo de una actividad científica abierta a la refutación de las hipótesis de trabajo. Los fundamentos de cada acusación en casación, se deben formular de forma completa. Completitud o consonancia del cargo. Los yerros formales en que incurrió la acusación truncan su prosperidad, por cuanto la sentencia de segunda instancia, al margen de los yerros probatorios, se sustenta en el dictamen pericial rendido por el internista tratante, la prueba testimonial y las manifestaciones de Notario, que al unísono desmienten la alteración en el juicio del testador. (SC2411-2021; 17/06/2021)

Como consecuencia de la inhabilidad del testigo instrumental -quien vigila el parqueadero de la notaría- respecto a la subordinación que contempla el numeral 14 de artículo 1068 del Código Civil. Debido a los cambios sociales ocurridos con el paso del tiempo, si bien es verdad no puede, en los tiempos que corren, persistirse en la idea de un sometimiento extremo, que implique para “los dependientes o domésticos” a que se refiere el precepto, la imposibilidad de obrar en todos sus actos con autonomía y autodeterminación, si debe insistirse en la aplicación restrictiva del impedimento que se analiza y, por ende, que el vínculo entre el subordinado y el “testador”, ”su consorte" o el "funcionario que autorice el testamento" debe ser de "dependencia" en grado tal que comprometa de manera real, no hipotética, su “capacidad volitiva" o, que afecte "negativamente su autonomía y, por ende, su credibilidad". (SC3148-2021; 28/07/2021)

De los contratos de cesión celebrados por CEFRA S.A. en favor de DAHJ S.A.S. respecto de la posición de locataria que detentaba en los convenios de leasing, celebrados originariamente con Suleasing S.A.S.A., ante la desatención del deber de lealtad de los administradores al no poner en conocimiento de la Asamblea General de Accionistas el conflicto de interés en el que estaban incurso. Estructurado el especial motivo de invalidación consagrado en los artículos 4° y 5° del Decreto 1925 de 2009 para reprender la transgresión contemplada en el artículo 1° y en el numeral 7° del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 y declarada la ineficacia jurídica de esos acuerdos de voluntades, la consecuencia es la de retrotraer la situación como si jamás hubieran existido las aludidas cesiones. En los negocios jurídicos donde media conflicto de interés o competencia con la sociedad, el vicio generador de la nulidad absoluta, radica en la inobservancia de una norma imperativa -numeral 7º del artículo 23 Ley 222 de 1995-, que establece como requisito someter a la consideración del máximo órgano social -asamblea general de accionistas o junta de socios- la solicitud de autorización del acto, proporcionándose por el administrador involucrado, toda la información pertinente que permita adoptar la correspondiente decisión y debiéndose excluir el voto del administrador en quien concurre el conflicto de interés, si además tiene la calidad de asociado. Análisis de los elementos de la estructura interna del conflicto de intereses según la doctrina especializada. En materia mercantil, se consagra como causas de nulidad absoluta de los negocios jurídicos las siguientes: i) Cuando se contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa. ii) Cuando tenga causa u objeto ilícitos. iii) Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz. Es ineludible, además, la presencia de los tres rasgos habilitantes decantados por la doctrina jurisprudencial: i) Que el vicio generador de la nulidad aparezca de manifiesto en el acto o contrato; ii) Que el acto o convención se haya invocado en el pleito como fuente de derechos y obligaciones para las partes, y iii) Que al litigio concurran, en calidad de contradictores procesales, los sujetos que intervinieron en la celebración o sus causahabientes. (SC5509-2021; 15/12/2021)

Ausencia de acreditación de los elementos estructurales de la acción. La constancia plasmada al final de la escritura pública contentiva del acto, da fe de la lectura del testamento al momento de su suscripción. No se observa que la nulidad absoluta denunciada sea manifiesta, de tal forma que se le permita a esta Corte su declaratoria de oficio. (SC5617-2021; 16/12/2021)

Contrato de compraventa - De bien inmueble embargado. No se presenta nulidad absoluta por objeto ilícito, cuando en la escritura de compraventa se dispone que, al momento de llevarse a cabo la tradición -mediante su registro- se procederá a inscribir las órdenes de levantamiento de la cautela. Los contratantes pueden convenir la venta del bien mientras se encuentra embargado, siempre que se fije un plazo o modo para que dicha limitación se levante antes efectuarse su tradición; o se pacte la condición de conseguir la autorización del juez o el acreedor. Interpretación de la expresión «salvo que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ello», del numeral 3º del artículo 1521 del Código Civil. En la hipótesis de faltar el referido consentimiento, la Corte -en diversas épocas- ha proferido determinaciones encontradas acerca de acoger o no la nulidad de la venta de cosas embargadas, en particular, de los inmuebles. La posición imperante es la de negarse admitir la validez de la venta de cosas embargadas por tratarse de objeto ilícito, surgida a partir de la sentencia de 14 de diciembre de 1976. (SC041-2022; 09/02/2022)

NULIDAD RELATIVA

De dación en pago. Se niega la totalidad de las pretensiones principales y de reconvención en primera instancia y se confirma la decisión por el ad quem. Reconocimiento de la prescripción extintiva en segunda instancia. Por ser la decisión de primera instancia denegatoria de la totalidad de las pretensiones, la cual fue confirmada en la alzada, no es dable hallar resquicio alguno de una reforma en perjuicio del apelante. Non reformatio in pejus: la agravación de la situación del apelante único sólo puede materializarse frente a la asignación concreta de los derechos en disputa o las condenas impuestas, lo cual reluce del decisum de los veredictos en comparación. No sucede lo mismo frente a las razones que sirvieron al Tribunal para arribar a sus conclusiones, cuando las mismas son disímiles a las de su inferior funcional, siempre que la determinación final sea la misma, pues las motivaciones del fallo, per se, no cambian la situación jurídica concreta del apelante solitario. En aplicación extensiva del artículo 306 del CPC, que consagra las reglas adjetivas relativas a la resolución de las excepciones, nada se oponía a que el superior resolviera sobre la defensa de prescripción blandida y que no fue estudiada por el a quo, «aunque quien la[s] alegó no haya apelado de la sentencia». Para que esta prohibición tenga aplicación, entonces, es menester que en el caso concreto concurran los siguientes requisitos: (i) haya un litigante vencido

por una decisión fondo, (ii) que éste promueva la alzada y (iii) la contraparte no haya elevado impugnación equivalente o adherido a la formulada. (SC3259-2021; 04/08/2021)

NULIDAD RELATIVA DE CONTRATO DE COMPRAVENTA

La fuerza como vicio del consentimiento de vendedor quien fue objeto de extorsión y desplazamiento forzado de predio rural. Violencia generalizada por grupos ilegales. Ausencia de acreditación de la afectación del consentimiento por fuerza moral o física de los compradores ejercida contra el vendedor de predio rural. Hermenéutica de los arts. 1513, 1514 y 1750-2 C.C. Violencia generalizada por grupos ilegales en el Departamento de Casanare. Cómputo de la prescripción extintiva a partir del cese de hostilidades. Caducidad de la acción rescisoria por lesión enorme. Artículo 1954 C.C. Enfoque diferencial de víctimas de conflicto armado interno. Ley 201/1959. (SC1681-2019; 15/05/2019)

NULIDAD RELATIVA DE CONTRATO DE SEGURO DE VIDA:

Interpretación del artículo 1058 del Ccio, en relación con la nulidad relativa por reticencia. La pregunta a responder es si la prueba de la reticencia o inexactitud, sin más, es suficiente para decretar la nulidad relativa o implicaba demostrar algo adicional. En concreto, acreditar que el asegurador, de haber conocido la información en forma completa, se habría sustraído de celebrar el contrato o lo hubiera ajustado en términos distintos. El asegurador, cuando invoca la sanción de nulidad le corresponde demostrar las hipótesis normativas dichas. Acreditada la reticencia o inexactitud en la manifestación del estado del riesgo, a su vez, se prueba la mala fe de quien hizo la declaración contrariando la realidad. Lo mismo, empero, no sucede con la relevancia o trascendencia. La razón estriba en que la infidelidad en la declaración del estado del riesgo es un hecho atribuible al tomador o al asegurado, mientras que la posibilidad de celebrar o no el contrato o de hacerlo en condiciones más onerosas es una cuestión predicable del asegurador. En la interpretación de la regla 1058 del Código de Comercio, tocante con la reticencia, los deberes de conducta frente a la buena fe son de doble vía, pero a la aseguradora le incumbe adoptar una conducta activa, para retraerse de la celebración del contrato o para estipular condiciones más onerosas, porque se trata de una buena fe calificada que por la posición dominante de las compañías aseguradoras al hallarse en mejores condiciones jurídicas, técnicas y organizacionales frente al

usuario del seguro, también les compete. Apreciación probatoria: del escrito de aclaraciones y complementaciones del dictamen de la Junta Regional de Invalidez, respecto a la incapacidad laboral. La interpretación de la póliza por la aseguradora ha de seguir el principio *pro consumatore*, resolviendo toda duda a favor del asegurado o usuario, y además, en la póliza misma debió expresar que excluía para el tomador la aplicación del régimen especial de los docentes, o los demás aspectos que ahora reprocha con relación a la declaración aseguraticia, mediante cláusulas expresas y claras, las coberturas o los asuntos que no cobijaba o los cláusulas convenientes para estimar de manera precisa el riesgo asegurable. (SC3791-2021; 01/09/2021)

NULIDAD RELATIVA DE CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

Póliza Global Bancaria o de Infidelidad y Riesgos Financieros. Nulidad relativa por reticencia. Declaración del estado del riesgo y sanciones por inexactitud o reticencia. Por mandato legal los actos del vocero se entienden realizados por la persona jurídica de la cual aquel es dependiente. La interpretación sistémica de las reglas con el artículo 1058 del Código de Comercio, lleva concluir que la declaración del estado del riesgo que expone una sociedad, a través de su representante legal, administrador, gerente, etc., al momento de tomar una póliza de seguro, resulta vinculante para la compañía tomadora, so pena de incursionar en una indeterminación respecto de los actos que sí se entienden vinculantes para esta y cuáles no, lo que a su vez riñe no sólo con el ordenamiento jurídico aplicable a las actividades mercantiles, también al propósito de seguridad jurídica que los terceros requieren en aras de ajustar pactos negociales con la empresa. La buena fe se impone -incluso- en la época precontractual. (SC3952-2022; 16/12/2022)

Contrato de seguro de minas y petróleos. En la causal quinta se debe demostrar que la nulidad recaiga sobre todo el proceso o parte de este. Aplicación de los principios de trascendencia y convalidación. Inexistente demostración de hechos que puedan considerarse como incongruentes en la sentencia de segunda instancia. Las cláusulas excluyentes de responsabilidad hacen parte de la libertad contractual que el legislador confirió a las aseguradoras. Los supuestos de hecho

que configuren las exclusiones deben encuadrarse fielmente al tenor de la estipulación. Demostración, por error trascendente, de violación directa de la ley sustancial. Ante la procedencia del recurso, se torna indispensable proferir sentencia sustitutiva. (SC2100-2024; 06/09/2024)

S

SIMULACIÓN ABSOLUTA

De contratos de compraventa de inmuebles. Determinación de los frutos civiles por sentencia estimatoria. (SC5235-2018; 04/12/2018)

De contrato de compraventa, presentada en reconvención de acción reivindicatoria. Evaluación de la cesión de derechos litigiosos y legitimación en causa de los demandados. Régimen probatorio de la simulación. Doctrina probable. (SC3379-2019; 23/08/2019)

De contratos de compraventa. Evaluación de la confianza de los contratantes por fuertes lazos de afecto, capacidad económica del comprador y secuestro del vendedor. (SC3452-2019; 09/09/2019)

De ventas realizadas por abuelo a sus hijos, nietos y cónyuge. Análisis de la transacción del derecho a la herencia por dación en pago. Legitimación de heredera por representación. (SC2110-2019; 13/06/2019)

Propietario vende nuda propiedad con reserva de usufructo, a compañera sentimental y madre de su menor hija. Revisión de la declaración de simulación relativa de la donación, que demandó heredera del vendedor. (SC837-2019; 19/03/2019)

Acción que se presenta -a nombre propio- por herederos del vendedor de los negocios simulados. Interés en trasladar los activos antes del fallecimiento, en favor de hijo matrimonial, afectando las expectativas herenciales de hijos extramatrimonales ignorados por su padre. Labor del juez de ponderar indicios y contraindicios. La legitimación del heredero demandante nace con el fallecimiento

del contratante, momento desde el cual comienza a correr el término de la prescripción extintiva. Artículo 2536 C.C. (SC2582-2020; 27/07/2020)

Acción que se presenta por hijo extramatrimonial del vendedor de los negocios simulados. Cuando la intención de la simulación es la de defraudar al descendiente y privarlo de obtener el derecho que le corresponde como legitimario riguroso, en la sucesión de su padre, la legitimación del heredero demandante nace con la declaración judicial de su condición de hijo extramatrimonial, al acontecer con posterioridad al fallecimiento del padre, momento desde el cual comienza a correr el término de la prescripción extintiva. Artículo 2535 C.C. Error de hecho en la interpretación de la demanda. Alegación de la prescripción extintiva como excepción previa, que se declaró probada en sentencia anticipada. (SC1589-2020; 10/08/2020)

De compraventa de vehículos automotores -tractomulas- de sociedad transportadora limitada en liquidación a sociedad en comandita. Legitimación en la causa por activa e interés para obrar de los acreedores, que consolidan su derecho por sentencia estimatoria proferida en proceso de responsabilidad extracontractual por accidente de tránsito, frente a sociedad vendedora. ¿Se requiere la definición de la constitución de la acreencia antes de la compraventa, para determinar la legitimación del acreedor demandante en la acción de simulación? La posterioridad de la acreencia no es motivo para desconocer a los acreedores de la legitimación. Diferencia entre la simulación y la acción pauliana. Doctrina probable: la carencia de legitimación -por ser un asunto de derecho material- repercute en el despacho desfavorable del derecho debatido. La acción de simulación es de naturaleza declarativa de certeza. Violación directa de los artículos 1766 y 2488 del Código Civil. Mérito probatorio de la sentencia que se presenta en copia simple. (SC5191-2020; 18/12/2020)

De contrato de compraventa de inmueble del propietario al cónyuge de su hija, para evitar la persecución judicial y burlar a los acreedores. Apreciación probatoria del precio exiguo y la falta de pago, el parentesco de las partes y la documental. Falta de indicación de las normas trasgredidas por error de derecho. Eficacia probatoria de las reproducciones del proceso de sucesión. Indicio de familiaridad: una cosa es probar el estado civil y otra una relación de la cual se pueda inferir la seguridad que suele buscarse para celebrar los negocios simulados. Evaluación de la gravedad, concordancia y convergencia de los indicios que apuntan a la

simulación absoluta, y, en la apreciación y ponderación de los diferentes elementos de prueba obrantes en el proceso. Aplicación del método inductivo. (SC3467-2020; 21/09/2020)

De contrato de compraventa de nuda propiedad. Estudio de contraindicios. Reconocimiento de la configuración de confesión ficta. Demostración de la causa de simulación. Las sentencias judiciales no son prueba de los hechos en que se fundan. La falta de fundamentación como la deficiente sustentación de las sentencias, son desatinos cuyo análisis ha de hacerse a la luz de la causal primera del artículo 368 del CGP y ahora de las dos iniciales del artículo 336 del CGP. (SC4857-2020; 07/12/2020)

De contratos de compraventa de inmuebles gravados con hipoteca abierta en cuantía indeterminada. Interés para obrar y legitimación extraordinaria en la causa por activa de los acreedores quirografarios. Derecho real accesorio constituido con tiempo atrás a la época en que se celebran los negocios fingidos. Evaluación de los indicios, la causa simulandi y el análisis contextual de las negociaciones. Doble simulación por transacciones readquiridas por los deudores insolventes a través de una sociedad de la que son administradores plenos. Interpretación armónica de los artículos 1766 y 2488 del Código Civil. (SC3598-2020; 28/09/2020)

De hipoteca y dación en pago. Apreciación de la contraescritura privada que da cuenta de la simulación proveniente de quien había fallecido antes del litigio. Eficacia demostrativa de la contraescritura privada que desvirtúe la hipoteca y la dación en pago. Desconocimiento del hecho por los sucesores del causante (heredera) a quien se atribuye. Inaplicación de la presunción de autenticidad. Diferencia de la tacha de falsedad. Libertad probatoria para acreditar la simulación. Contemplación jurídica de la prueba indiciaria que se hace derivar del contenido de la cláusula de la hipoteca. Indivisibilidad de la confesión. (SC4419-2020; 17/11/2020)

Interpretación de la demanda: La simulación se demanda como absoluta, pero los hechos expuestos apuntan a una simulación relativa. Reseña de la evolución normativa y jurisprudencial de la simulación. Equivocación en la nominación de la simulación. Artículo 42 numeral 5º CGP. Análisis de la prueba indiciaria para establecer si hubo donación oculta o compraventa. Principios “narra mihi factum, dabo tibi ius” e “iura novit curia”. (SC3729-2020; 05/10/2020)

Ocultamiento de bienes de la sociedad conyugal. Valoración del dolo del cónyuge. Artículo 1824 del Código Civil. Defectos técnicos en casación al atacar la apreciación probatoria. Desenfoque del cargo. Singularización de la prueba que se debate. Medio nuevo. (SC2779-2020; 10/08/2020)

De contratos de compraventa y simulación relativa, en el entendido de que lo que se celebró fue un contrato de garantía. Cuanto se invoca la acción de simulación en general, sin calificarla en alguna de sus categorías. Técnica de casación: la sentencia susceptible del recurso de casación puede acusarse por error de hecho manifiesto en la apreciación de la demanda -causal primera-, o por no estar en consonancia con las pretensiones o hechos de la demanda -causal segunda-, estas dos formas de ataque no deben ser confundidas ni pueden plantearse en una misma demanda, así sea bajo diversos cargos. Entremezclamiento de causales primera y segunda. Ante situaciones en las cuales aparece que el libelo es obscuro o ambiguo, debe el juez interpretarla. Interpretación de la demanda: de los fundamentos fácticos, respecto al tipo de simulación que se pretende relativa o absoluta. Inexistencia del error de hecho. Cuando las pretensiones planteadas no son claras, entre nulidad y simulación, los juzgadores, en aras de salvaguardar los derechos de las partes y de otorgar prevalencia al derecho sustancial, acuden a su facultad interpretativa de los segmentos del texto, en conjunto, de manera lógica y racional e integral. Interpretación del petitum y la causa petendi, para de allí extraer la verdadera intención de la demanda. Mención de "nulidad por simulación". (SC775-2021; 15/03/2021)

Progenitora enajena a dos de sus hijos, el derecho de cuota que le correspondía en la partición de su difunto esposo. Herederos de la vendedora demandan la simulación absoluta, la nulidad absoluta y la rescisión por lesión enorme del convenio, con el propósito de que la cuota parte del inmueble objeto de litigio, entre a conformar el patrimonio herencial. La falta de acreditación de la calidad de heredero con que se ejercita la acción -para la sucesión- genera ausencia del presupuesto procesal de la capacidad para ser parte, que no del presupuesto de la acción de legitimación en la causa. No se puede confundir el estado civil de la persona llamada a suceder a otra por causa de muerte, con el título de heredero que le otorga la vocación sucesoral y la aceptación expresa o tácita de la herencia. Para la definición de mérito del juicio es necesaria la demostración del presupuesto procesal de capacidad para ser parte, dado que se pide para una sucesión ilíquida.

Es de rigor que se allegue la prueba de la calidad de heredero de sus promotores, que de haberse omitido por estos y no reprochado su ausencia por los convocados, a través de la correspondiente excepción previa, resulta imperativo que el juez, para evitar un fallo inhibitorio, haga uso de facultad de decretar de oficio las pruebas que acrediten dicha condición. Análisis del sentido y alcance de los conceptos parte, capacidad para ser parte, capacidad jurídica, capacidad de obrar y legitimación en la causa, presupuesto de la acción y presupuesto procesal. (SC2215-2021; 09/06/2021)

Apreciación probatoria de la voluntad de celebrar el contrato de compraventa de bien inmueble, al momento de suscribir la escritura pública. Cuando existan dudas sobre la existencia del fingimiento consciente, bien porque no reluce el acuerdo o por faltar la consciencia en su realización, deberá darse cabida al principio de conservación del negocio jurídico y propender porque siga produciendo efectos jurídicos. Frente a esta concurrencia de indicios y sus opuestos, que no puede ser solucionada por la ambigüedad de las partes en sus diversas intervenciones, procede aplicar el principio *in dubio benigna interpretatio est, ut magis negotium valeat, quam pereat.* Descartada la prosperidad de las pretensiones simulatorias, por sustracción de materia se hace innecesario referirse a las excepciones propuestas. Error de hecho probatorio: el ad quem, al analizar los indicios enarbolados como soporte de la simulación, incurrió en varios dislates de hecho, pues tergiversó múltiples medios suasorios para dar por demostrados los indicantes y dejó de lado los contraindicios que servían de asidero a la seriedad de la operación. Tratándose de la prueba indiciaria, el error de hecho puede tener tres fuentes: (i) una falsa percepción de las pruebas demostrativas de los hechos indicadores; (ii) un razonamiento deductivo arbitrario o carente de sindéresis y (iii) la pretermisión del conjunto de indicios o contraindicios. La causa simulatoria tiene el alcance de un mero indicio, aunque de una importancia sin igual, pero al fin y al cabo un medio demostrativo más de los otros tantos que sirven para comprobar la simulación contractual. (SC2929-2021; 14/07/2021)

Del acto de constitución del fideicomiso civil celebrado entre padre y dos de sus hijos. Errores de hecho probatorio: 1) Suposición de la prueba del presupuesto consistente en consitium simulandis de quienes fungieron en el negocio jurídico en las calidades de fideicomitente y fiduciario. 2) Preterición la valoración de la prueba indiciaria, al encontrar no probado el acuerdo conciliatorio de los involucrados en el negocio cuestionado por el demandante. Apreciación de la prueba por indicios:

de la ignorancia absoluta por parte objeto del fideicomiso, la afinidad entre los intervinientes del convenio, dado el vínculo filial de primer grado, de afecto y de trato de estrecha confianza, los pormenores del fideicomiso con su carácter gratuito, la reserva de usufructo y las limitaciones impuestas al actual de los fiduciarios, la retención de la posesión, la transferencia masiva y en bloque de bienes, la posición económica privilegiada y edad avanzada del constituyente, la conservación del convenio en secreto, así como las mencionas efectuadas por el constituyente en su testamento. Las reglas de la experiencia indican que las personas solventes económicamente, dueños de múltiples bienes muebles e inmuebles, no renuncian con facilidad a ellos, a menos que con su disposición o transferencia puedan obtener un beneficio deseado, como el de afectar derechos de terceros que no quieren sean reconocidos, pero sin perder el uso, goce y disfrute de esos activos atesorados. (SC2906-2021; 29/07/2021)

De contrato de cesión de cuotas de interés social, para distraer los bienes de la sociedad conyugal que tenía constituida la demandante con su esposo demandado. Causa simulandi: el cedente se desprende de su participación societaria con el único fin de sustraer de la sociedad conyugal la totalidad de esas acciones, tanto así que cuando su esposa quiso embargarlas le fue imposible porque esa transferencia ya se había concretado. No se descarta la simulación por el hecho de que, en el divorcio decretado de mutuo acuerdo, la consorte hubiera guardado silencio frente a los inventarios y avalúos presentados por su esposo, así como respecto de la partición que este realizó en la liquidación de la sociedad conyugal. Apreciación de la resolución en la que la Fiscalía Seccional ordenó el archivo de la denuncia que -por estafa, alzamiento de bienes y fraude procesal- interpuso la demandante frente a quien fuera su esposo. Valoración del dictamen pericial: que se decreta de oficio en la audiencia inicial, se presenta fuera del plazo concedido, su contradicción se surte en la audiencia de instrucción y juzgamiento y frente al cual el demandado guardó silencio. Error de derecho: se estructura al haberle impedido a la parte demandada contradecir el dictamen decretado de oficio a través del peritaje que allegó para tal fin, porque quien lo elaboró justificó su experiencia e idoneidad con copias simples, sin advertir el juzgador que estas tienen el mismo valor probatorio que el original. Dislate intrascendente. Apreciación conjunta de la prueba: deficiencia técnica del cargo por error de derecho, la que resulta insuficiente, pues no basta con individualizar los medios que en sentir del censor dejaron de ser apreciados en comunión, sino que es su deber precisar cuáles fueron los apartes de aquellos no considerados en la integración exigida, y hacer ver que

producto de ese desvarío del tribunal fue que se dio el quebranto de las pautas sustanciales. Defecto de técnica de casación: acusación incompleta ante la omisión de la confrontación de todos los indicios. (SC3678-2021; 25/08/2021)

De contrato de compraventa. La simulación, en cualquiera de sus vertientes, no la hubo, pues entre las partes se celebró una compraventa sin el pago de un precio, circunstancia ajena a configurar, de un lado, la absoluta, debido a que la tradición se realizó con la posesión, pues el verdadero propietario, esto es, el convocado, siempre la ejerció; y de otro, la relativa, por cuanto la verdadera intención del vendedor no fue donar el bien, sino devolverlo, porque, precisamente, nunca fue suyo. Se demostró la anuencia del convocante para prestar su nombre a los ex cónyuges y ocultar el predio de los acreedores mientras solucionaban las deudas, por cuanto la indivisibilidad de la confesión, en particular, el hecho agregado, explica que la venta comprendió en realidad una devolución del inmueble por actor al demandado. La indivisibilidad de la confesión, entonces, si era aceptable como unidad jurídica, porque los hechos agregados por el demandado para aclarar y explicar la negativa del pago, guardaban conexión. Advirtió no tener obligación de hacerlo, porque carecería de sentido sufragar algo que ya había comprado y poseía. El declarante condicionó su confesión adicionando hechos constitutivos de excepciones, vale decir, no se confiesa simulador, no reconoce un pacto con el actor para fingir la compraventa, sino que claramente explica las razones por las cuales no debía pagar su valor, como la de ser dueño y poseedor mucho tiempo antes. La doctrina y la jurisprudencia han elaborado una lista de hechos indicadores que comúnmente llevan a demostrar la simulación. Entre otros, el parentesco, la amistad íntima de los contratantes, la falta de capacidad económica del comprador, la ausencia de necesidad de enajenar o gravar, la documentación sospechosa, la ignorancia del cómplice, la carencia de contradocumento, el ocultamiento del negocio, el no pago del precio o su solución en dinero, la ausencia de movimientos bancarios, la no entrega de la cosa y la continuidad en la posesión o su retención y explotación por el vendedor. (SC3790-2021; 01/09/2021)

De contrato de compraventa del 50% de bien inmueble para ocultamiento o distracción de la sociedad conyugal. Legitimación de quien se encuentra separado de hecho de forma definitiva. Acreditada la separación de hecho definitiva e irrevocable de los cónyuges, esto trae consigo, la disolución de la sociedad conyugal, faltando entonces la decisión judicial que tendrá efectos retroactivos a la data cierta demostrada de la separación de hecho definitiva y permanente. Cesada

la convivencia matrimonial, ninguno de los cónyuges tiene legitimación para beneficiarse de los bienes que no han contribuido a formar. Lo contrario, implica desconocer el principio de la buena fe, así como la realidad social, con manifiesto abuso del derecho, pues no resulta ético o moral participar de algo que no se ayudó a construir, nada de lo cual permite una lectura legal y constitucional. La fecha cierta de inicio y terminación de la sociedad conyugal. Hacia la verdad real y justicia en las relaciones familiares. (SC4027-2021; 14/09/2021)

La legitimación en la causa por activa de la ex compañera permanente se estructuró con la previa formación de la relación jurídico procesal en el proceso de unión marital. Para la fecha de la presentación de la demanda de simulación, ya estaba conformada la litiscontestatio en el proceso de unión marital. Incluso, ya se había proferido sentencia de primera instancia, que -aun cuando adversa a sus pretensiones- la demandante aportó al proceso de simulación. Empero, una vez apelada y revocada en segunda instancia, se acogió la pretensión referida a la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. Para la fecha en que terminó la relación marital de hecho, se disolvió la sociedad patrimonial entre los compañeros permanentes. Desde allí, los efectos de dicha disolución comenzaron a producirse. Por consiguiente, al margen de si las ventas del compañero permanente, tildadas de simuladas, se celebraron cuando no se había declarado la disolución de la unión marital, lo cierto es que, con sentencia judicial, se estableció que tal ruptura acaeció en fecha anterior. (SC5226-2021; 25/11/2021)

Simulación absoluta en contrato de compraventa para defraudar los intereses de la sociedad conyugal. Apreciación probatoria: de los varios hechos indicadores de mendacidad; la causa simulandi se centra en el afán por menguar el patrimonio de la sociedad conyugal; la época del negocio es sospechosa, pues se realizó apenas un mes después del levantamiento de las cautelas decretadas por el juez de la causa de divorcio; el vendedor es una persona de elevados ingresos, que no tenía necesidad de enajenar, mientras que la compradora carecía de recursos para cubrir el precio de una lujosa casa campestre; no existen registros de la forma en la que se pagó el precio, ni del origen de los recursos, y tampoco hay constancia del uso que se le habría dado al dinero recibido por el tradente; los contratantes son amigos cercanos y el vendedor demandado ha celebrado convenciones ocultas. Los convocados -partes del contrato de compraventa- no lograron demostrar que el negocio que declararon públicamente, implicaba un ánimo de transferencia a título de dación en pago. Se muestra impertinente descartar la simulación de un contrato

so pretexto de que alguno de los "indicios" no quedó probado, pues tal conclusión supondría que el doblez de la voluntad se acredita mediante una simple comprobación cuantitativa -la verificación de los hechos indiciarios-, y no a partir del análisis conjunto y racional de la evidencia, que es como corresponde en un sistema de valoración probatoria asentado en la sana crítica, como el previsto en la legislación procesal civil vigente. Análisis en perspectiva de género y casación de oficio. (SC963-2022; 01/07/2022)

Simulación absoluta en contrato de compraventa, de convenios de madre a hijo (apoderado general), con reserva de usufruto de los inmuebles en su favor, bien sea transfiriendo la nuda propiedad o ya constituyendo el derecho real de usufructo en el mismo acto de enajenación. Uso impreciso de las expresiones reserva mental y consilium fraudis: la primera de ellas tiene protagonismo cuando un contratante realiza una declaración negocial contraria a su verdadera intención, mientras su contraparte asume, de buena fe, que está celebrando un pacto veraz. Confusa conceptualización -fáctica y jurídica- del acuerdo simulatorio: se equiparó, de forma equívoca, una condición de existencia de la simulación (la voluntad coincidente de los contratantes de fingir un contrato, o acuerdo simulatorio), con un indicio de la simulación (el propósito subjetivo que los estipulantes habrían perseguido al ajustar el contrato aparente, o causa simulandi). La prueba de la causa simulandi, puede ser valorada como un indicio muy útil para establecer la hipótesis de la simulación. Pruebas indiciarias concordantes y convergentes: la cercanía de las partes; las estipulaciones sospechosas; la falta de representatividad de las transacciones; el precio exiguo que se pactó; la ausencia de movimientos de dinero y de registros que coincidieran con las operaciones; el habitus y la falta de necesidad de vender en bloque. (SC1960-2022; 22/07/2022)

Integración del contradictorio. En los casos de simulación donde se busca revelar la verdadera esencia de un instrumento público por un tercero que no intervino en su otorgamiento, la acción debe estar dirigida contra quienes lo suscribieron, por las repercusiones que el debate conlleva para todos ellos, puesto que la prescindencia de alguno impediría discutir sobre su participación y se truncaría así el objetivo pretendido de revisar el quehacer contractual. La omisión en la integración, según el inciso final del artículo 134 del Código General del Proceso, constituye un defecto insubsanable, así no lo diga expresamente el parágrafo del artículo 136 ibídem, pero, que de todas maneras encaja dentro del supuesto de

pretermisión integra de la respectiva instancia. En todos los eventos en que el juzgador de segundo grado advierta la «falta de integración del contradictorio» resulta imperioso anular el proveído apelado, para que el inferior tome los correctivos necesarios que garanticen el debido proceso de quien no ha sido vinculado a la litis, cuando debió hacerse desde un comienzo. (SC2496-2022; 10/08/2022)

Hito inicial para el cómputo de la prescripción extintiva de la acción de simulación. Excepción de prescripción extintiva que formula el contratante en acción de simulación absoluta de contrato de compraventa, cuya demanda se radica más de veintisiete años después de haberse solemnizado la compraventa que se cuestiona. Variación del precedente de la sentencia SC21801-2017: el punto de partida del plazo decenal de prescripción de la acción de simulación -ejercida por una de las partes del contrato simulado- coincide con la fecha de su celebración. Como el plazo prescriptivo se ha de computar «desde que la obligación se haya hecho exigible» (artículo 2535 Código Civil), es ineludible colegir que la fecha de celebración del contrato simulado debe ser también el punto de partida del término de prescripción extintiva de la acción de simulación que ejercen los contratantes que es de diez años, de acuerdo con la regla general que prevé el artículo 2536 del Código Civil. El dies a quo del plazo prescriptivo de la acción de los terceros coincide con el nacimiento de su interés jurídico en la declaratoria de simulación. Examen crítico de las premisas en las que se funda la sentencia SC21801-2017. Necesidad de variar el precedente en este caso concreto. Acciones (iure proprio - iure hereditatis). (SC1971-2022; 12/12/2022)

Simulación absoluta entre padre e hijo. La filiación -antes que determinante de un pacto de fingimiento- es un indicio fuerte de la seriedad en el interés de que la mutación en la titularidad del derecho de dominio era consciente, deliberada y acogida por ambos otorgantes, ante la costumbre del progenitor de brindarle soporte financiero a su prole para armar un patrimonio en condiciones favorables. Para los pleitos de simulación, los indicios relacionados con el iter contractual, esto es, los antecedentes de la negociación, la forma como se lleva a cabo y las consecuencias de la misma, se constituyen en el principal medio de convicción para tomar la decisión correspondiente en las contiendas adelantadas con dicho propósito. Apreciación del parentesco entre las partes, la edad el hijo para la fecha de otorgamiento del instrumento cuestionado y el reconocido traspaso de bienes

del progenitor a sus hijos sin que exista noticia de la reversión de alguno. Si bien en la escritura se consignó que el precio de la venta fue cubierto en el acto, la falsedad de tal atestación no significaba la inexistencia de precio, sino que obraban pruebas suficientes para dar crédito del pago a plazos. Breve mención normativa en derecho comparado de la carga de la prueba y su incidencia en casos de simulación. (SC3979-2022; 14/12/2022)

Presupuestos de la simulación en contrato de compraventa, como lo son la voluntad o el querer aparente para ocultar las verdaderas intenciones del pacto jurídico, el acuerdo entre los partícipes de la operación y la afectación de los intereses de un tercero. (SC097-2023; 20/04/2023)

De venta realizada entre madre e hijo y hermanos. Legitimación en la causa para demandar la simulación. Límite temporal que define el inicio de la prescripción de la acción prevalencia del interés. (SC231-2023; 26/07/2023)

Alegada por los hijos extramatrimoniales del de cujus, respecto de contratos de compraventa celebrados entre el padre y la hija matrimonial. Recomposición y reparto equitativo de la masa sucesoral en favor de los herederos. El fallo de simulación en favor de los demandantes implica reconocer un mejor derecho sobre los bienes en disputa. Interrupción civil de la prescripción frente a la presentación de la demanda de simulación. (SC240-2023; 25/08/2023)

De contrato de compraventa respecto de bien rural, celebrado entre el futuro heredero-mandatario con sus otros hermanos, ante la inminente muerte de la causante. Elementos constitutivos de la sustracción indebida de bienes hereditarios: 1) sujeto activo que puede ser un heredero o futuro heredero, 2) sujeto pasivo perjudicado que puede ser heredero o futuro heredero, 3) conducta de alteración del acervo hereditario como acto u omisión tendiente a apropiarse de bienes relictos, 4) intención fraudulenta para lucrarse y perjudicar a los demás coherederos que debe ser probada. Hermenéutica del artículo 1288 y 1824 del Código Civil. Sanción aplicable al potencial heredero por la sustracción indebida de bienes hereditarios: Nulidad de los negocios jurídicos celebrados y perdida de la partición hereditaria. Improcedencia de la restitución de frutos en materia simulatoria respecto del poseedor de mala fe, frente a la intrascendencia del cargo. (SC444-2023; 14/12/2023)

De contrato de compraventa. Actos de simulación. Capacidad de los herederos en impugnar los actos celebrados por el causante. Libertad probatoria para su demostración. Acreditación de los actos simulados a través de indicios graves como la no contestación de la demanda. (SC503-2023; 15/12/2023)

En contrato de compraventa. Demostración del acuerdo simulatorio. Acreditación de las exigencias del artículo 281 del Código General del Proceso. Consonancia. Debe demostrarse que el operador judicial incurrió en alguna de las falencias que configuran la incongruencia. Aplicación del principio tantum devolutum quantum appellatum. El estudio de la legitimación por parte del juez no comporta por sí mismo la conculcación de un derecho. Inexistencia de yerro en cuanto al término prescriptivo de la acción. (SC396-2023; 18/12/2023)

Alegada por la parte demandante debido a la venta de predios realizada por parte de su cónyuge para defraudar a la sociedad conyugal. La facultad de administración de los bienes de la sociedad conyugal no puede entenderse como licencia para defraudar. Legitimación en la causa y el interés para obrar del cónyuge. Definición de la acción y como se prueba. Terceros de buena fe. (SC494-2023; 13/03/2024)

Reglas de la consonancia de conformidad con lo establecido en el artículo 281 del Código General del Proceso. Garantía al derecho de defensa y contradicción. Existencia de vacíos de rasgos de la donación encubierta a la que aluden las pretensiones. Inexistencia demostrativa de actos de donación. Manifestación engañosa, no alineada con lo que verdaderamente pretenden los supuestos contratantes. (SC640-2024; 10/04/2024)

Definición de la acción. No está hecha para cuestionar la posición que tiene el reclamante sobre la cosa. Absoluta y relativa. Contra un poseedor. Imposibilidad de promoverse contra terceros. Reglas que se aplican al subadquirente. (SC419-2024; 08/04/2024)

En contrato de compraventa de bienes inmuebles con el fin de que el deudor se insolvente frente a deuda hipotecaria. Etimología, definición, elementos y efectos de la simulación. Concierto simulado. No es un elemento relevante para la simulación la probanza del consilium fraudis. Los embates relacionados con la

violación indirecta de la ley sustancial son meras discrepancias novedosas que no fueron argüidas en el cauce del litigio. Las pruebas indiciarias para la acreditan del acto simulado. (SC1008-2024; 31/05/2024)

De escrituras públicas. Necesidad de señalar las normas de índole sustancial afectadas. Ante la voluntad de las partes, se hace necesario acreditar la divergencia entre el propósito real de las partes y el ostensible. Análisis de los indicios en la simulación y de los efectos del artículo 1766 del Código Civil. Los ataques distorsionan el hilo conductor de la decisión del tribunal. Adecuada valoración de las pruebas por parte de la segunda instancia. Estudio de los atributos de la personalidad jurídica. (SC701-2025; 21/04/2025)

SIMULACIÓN RELATIVA

De compraventa de inmuebles. Análisis de la sentencia inhibitoria por falta de capacidad para ser parte de heredero y deber de decreto de prueba oficiosa. (SC5676-2018; 19/12/2018)

De contrato de compraventa de dos lotes de terreno del Econdomino Musinga, al tratarse de una dación en pago. Análisis de la apreciación probatoria de Acta de Junta de Socios. Prueba de la Simulación. (SC131-2018; 12/02/2018)

Valoración de la donación por el avaluó comercial del bien. Nulidad parcial de la donación simulada. (SC1078-2018; 13/04/2018)

Encubrimiento -por parte del padre de los demandantes, junto con su medio hermano adolescente y la madre de este- de donación de bienes, con contratos de compraventa para perjudicar y defraudar a herederos. Apreciación probatoria de falta de capacidad económica para la adquisición de bienes, el alto grado de confianza y familiaridad entre los sujetos que participan de las convenciones ineficaces, el número de bienes transferidos en corto tiempo, la ausencia de noticia sobre el dinero que se dice entregado en calidad de pago, la falta de capacidad suficiente de recursos económicos por parte de los compradores y el estado de salud del vendedor para el tiempo de la negociación. Nulidad de las donaciones por

falta de insinuación judicial. Indexación de oficio de los frutos. (SC3365-2020; 21/09/2020)

La simulación, absoluta o relativa, produce efectos distintos en el patrimonio del deudor. La primera no lo altera, la otra sí. La búsqueda por el acreedor de certeza frente a un contrato completamente fingido da por sentada su legitimación. Ello no ocurre cuando se propugna por el descubrimiento de un artificio parcial o relativo. El cambio jurisprudencial de la SC 20 agosto 2014 solo aplica para la simulación absoluta, no para la relativa. Aclaración de voto Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque. (SC5191-2020; 18/12/2020)

Por sustitución ficticia del comprador. Defectos de técnica del recurso de casación. Entremezclamiento de errores: pese a haberse formulado por la vía indirecta como consecuencia de los presuntos errores de hecho al apreciar las pruebas, las críticas que el censor efectuó en torno de la comprobación del acuerdo simulatorio, concernientes con el interrogatorio absuelto por el demandado y con la copia del contrato de promesa de compraventa que él aportó en esa diligencia, apuntaron a cuestionar la eficacia y el valor demostrativo de esos medios de convicción, propias del error de derecho. La acusación no comprendió buena parte de los fundamentos centrales del fallo cuestionado, los cuales, al mantenerse en pie, siguen prestando suficiente apoyo a la decisión confirmatoria adoptada por el ad quem. Intrascendencia, desenfoque e incompletitud del cargo. Apreciación de testimonio sospechoso y del indicio por el comportamiento procesal de la demandada, al no haber contestado la demanda, ni asistido al interrogatorio de parte, sin reparo alguno por parte del recurrente. (SC-2499-2021; 23/06/2021)

De inmueble que se entrega en dación en pago a Molinos Roa S.A. Carga probatoria de la simulación: el negocio fue ajustado para garantizar el pago de obligaciones a cargo del demandante, esas sí reales, en favor de la sociedad demandada, mediante la aplicación de un porcentaje de cosechas de arroz a sembrar en varios predios, entre ellos el involucrado, cuya financiación estaría a cargo de esta última. A su vez, sustraer dicho activo de un eventual concordato. Circunstancias como la existencia de una cuantiosa obligación, cuyo monto no se determinó, pero que justificaba la operación ante la difícil situación económica del deudor y la ausencia de necesidad de la convocada de recibir el bien como una mera garantía, por cuanto tenía en su favor constituido un gravamen hipotecario sobre la finca y no requería hacerse al dominio simuladamente para asegurar la ejecución del acuerdo privado,

estructuran, en su conjunto, razones sólidas que prueban la ausencia de simulación. La convocatoria al concordato, al margen de que sea posterior a esa prueba documental, es significativa de la insolvencia del deudor y la causa real del recaudo de los créditos. Si el acreedor conocía ese antecedente del deudor, lo lógico era asegurar sus acreencias, pero no con negocios simulados. La difícil situación económica del deudor y las conductas reprochadas a dichos dependientes en el manejo de la operación pudieron influir en la voluntad del deudor o inducirlo en error. El acuerdo previo para encubrir, con todo, per se, excluye la presión o el engaño. El "pacto de retorno", si bien resulta extraño a la dación en pago, insularmente, no es indicativo de simulación. Presencia de error de hecho probatorio manifiesto, pero no trascendente. (SC3792-2021; 01/09/2021)

Por interpuesta persona. Apreciación probatoria: ausencia de demostración de que las negociaciones fueron fruto del "acuerdo simulatorio" de todos los que intervinieron en la celebración de la compraventa cuestionada. En la «simulación por interposición fingida de persona», que «consiste en hacer figurar como parte contratante a quien en verdad no lo es, con el fin concertado de ocultar la identidad de quien real y directamente está vinculado con la relación negocial», se tiene que «ese intermediario o testaferro es un contratante imaginario o aparente» y que el contrato celebrado, «en términos generales, permanece intacto», salvo por «las partes que lo celebran». En la hipótesis de haberse incurrido en los errores facti in iudicando denunciados, los mismos son intrascendentes, toda vez que la decisión sigue soportada en la ausencia de probanza que acredite el acuerdo simulatorio celebrado entre los compradores, los vendedores y el comprador aparente. Esto es, en el caso concreto se "exige el convenio de las dos partes sobre el engaño." Acuerdo o concierto cuya plena comprobación resulta medular para el buen éxito de la acción, según reiterada declaración doctrinaria y jurisprudencial. (SC4829-2021; 02/11/2021)

Respecto al precio estipulado en la escritura pública de compraventa de inmueble. Las desavenencias en cuanto al precio de la negociación, que se dicen surgidas entre las partes al momento de correr la escritura pública, contrario a revelar la ausencia del consilium simulandis, son indicativas de que los celebrantes se aunaron para consumar la ficción parcial del convenio con la finalidad de que no se frustrara el negocio jurídico, guiados -al menos el comprador y su esposa- por la creencia de que no era posible suscribir el comentado instrumento señalando en él un precio inferior al monto del avalúo catastral. Error de hecho probatorio: el ad

quem erró por preterición de la prueba indiciaria, que lo llevó a tener por establecido que los enfrentados en la litis no concertaron el engaño y, de consiguiente, que no existió simulación en el precio de los bienes enajenados, aunque si coligió que el pactado por las partes era disímil de aquel consignado en la escritura de venta. En razón de la violación medio, quebrantó indirectamente el artículo 1766 del Código Civil. (SC4667-2021; 04/11/2021)

Del acto de constitución del fideicomiso civil celebrado entre padre y dos de sus hijos. Pronunciamiento oficioso -en tanto hace parte del thema decidendum del litigio- del: 1) Reintegro de los bienes objeto del negocio simulado. 2) Reconocimiento y pago de frutos respecto de la participación en los entes morales y de inmuebles. Dado que, con ocasión de la declaración de ser irreales el fideicomiso y su acto aclaratorio, es procedente la restitución de los bienes muebles e inmuebles concernidos por dicho negocio jurídico a la masa herencial, se impone atender que lo correspondiente a los frutos civiles debe reintegrarse, al acervo sucesoral, pues es imprescindible atender las reglas impuestas por el artículo 1395 del Código Civil, en particular, la destacada en el numeral 3°. El efecto de la declaración judicial al prosperar la pretensión simulatoria, es retroactivo, esto es, los frutos se restituyen desde la causación a fin de colocar a los extremos de la relación negocial en la situación en que se encontrarían de no haber celebrado la convención. Será la fecha del deceso el hito inicial de la liquidación de los frutos, pues a partir de ese momento los bienes que los generaron salieron de su patrimonio y pasaron a hacer parte de la masa herencial a repartir entre sus sucesores. Respecto de cada uno de los fundos involucrados incumbe identificar si el causante ostentaba la propiedad plena o un porcentaje de participación, y de este la proporción que se dijo transferir en el negocio supuesto. Sobre el importe de los frutos procede el reconocimiento de corrección monetaria. Como mecanismo idóneo para la preservación de su valor, se ha determinado como una de las herramientas útiles la variación del índice de precios al consumidor certificada por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE-. (SC3103-2022; 29/09/2022)

De compraventa de bienes de la sociedad conyugal. Análisis de los hechos que acreditan los supuestos del indicio: el habitus simulandi; las relaciones familiares y de negocios entre los simulantes affectio; la ambigüedad y opacidad en las declaraciones rendidas por parte de los socios de las sociedades compradoras; la

ausencia de movimientos bancarios de las sociedades compradoras y su falta de capacidad dineraria; la causa simulandi, con ocasión de lo sospechoso del corto lapso trascurrido entre el fracaso del proceso de liquidación de sociedad conyugal y la celebración de los actos atacados de simulados así como la falta de necesidad para la venta de los inmuebles. (SC3771-2022; 09/12/2022)

De contrato de compraventa y usufructo vitalicio de bien inmueble, celebrado entre uno de los conyugues y su madre en vigencia de la sociedad conyugal. Presunta distracción u ocultamiento de bienes de la sociedad conyugal mediante donación. «Restitución» o «devolución» del bien inmueble en favor de la progenitora, por cuanto había sido transferido previamente a su hija para solventar una situación económica compleja. Definición, requisitos, clasificación y subclasificación de la simulación. Inaplicabilidad de la teoría de la simulación-nulidad. (SC455-2023; 08/12/2023)

De contrato de compraventa de bien inmueble entre hermanos que encubría una donación entre el padre del recurrente y su tía paterna. Presunto ocultamiento de bien de la sucesión en perjuicio de los derechos herenciales del actor y sus hermanos. Presupuestos de la simulación: definición, requisitos, clasificación y subclasificación de la simulación. Carga de la prueba de la demandada en demostrar el pago del precio, elemento esencial de la compraventa. (SC1468-2024; 09/07/2024)

Procede providencia anticipada, escrita y fuera de audiencia en los términos del estatuto procesal. Nulidad de la sentencia debe ser exclusivamente procesal, ajustándose a las causales de anulación señalados en la ley. Solamente puede interponerse contra sentencias ejecutoriadas, auto a través del cual el Tribunal prescinde de la prueba pericial no corresponde a dicha categoría. Supuestos alegados deben encuadrarse en la causal invocada por el recurrente. No procede para atacar la presunción de legalidad de los actos administrativos. (SC2958-2024; 05/12/2024)

Accionante tiene la carga de desvirtuar la *«presunción de seriedad, veracidad, legitimidad y validez que acompaña a todo acto jurídico público»*, sin que la otra parte quede liberada de contrargumentar. No se configura cuando se evidencia la existencia de *negociación querida por las partes*. (SC068-2025; 25/02/2025)

De contrato de compraventa de acciones. Reglas de la consonancia de conformidad con lo establecido en el artículo 281 del Código General del Proceso. Garantía al derecho de defensa y contradicción. La voluntad real debe prevalecer sobre la falsa apariencia, pues tiene el soporte legal en el artículo 1618 del Código Civil. La declaración de voluntad de las partes volcada al exterior se presume acorde con su verdadera intención. No hay razón para que la Corte se aparte del proceso valorativo realizado por el tribunal. Demostración de los acuerdos simulatorios. Inexistencia de elementos indicativos de la realidad contractual. Indebido ataque del hecho indicador. Estudio de la sana crítica. (SC941-2025; 24/06/2025)

DE LA NULIDAD y DE LA SIMULACIÓN

Algunos estudios contemporáneos de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia de Colombia

SC4063-2020

NULIDAD ABSOLUTA DE CONTRATO DE DONACIÓN-Excepción prescripción extintiva de la acción que invoca la hija de quien dona, a favor de la sucesión de su progenitor. El ejercicio de su derecho de acción es hereditario -*iure hereditatis*-, en cuanto sólo se invoca la calidad de heredera universal de su padre. El término prescriptivo se computa a partir de celebración del acto atacado, mas no desde el fallecimiento del donante.

"Por consecuencia, tampoco ocurrió la vulneración del ordenamiento sustancial alegado, porque debido a la calidad en la cual la promotora ejerció el derecho de acción el término prescriptivo debía ser contado a partir de celebración del acto atacado, como bien lo decantó la sentencia; más no desde el fallecimiento del donante; y como en el sub lite los demandados se acogieron al término prescriptivo consagrado en la ley 791 de 2002, esa contabilización iniciaba desde la entrada en vigencia de este ordenamiento, por ser posterior al acto atacado, al tenor del artículo 41 de la ley 153 de 1887, según la cual «(l)a prescripción iniciada bajo el imperio de una ley, y que no se hubiere completado aun al tiempo de promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera o la segunda, a voluntad del prescribiente; pero eligiéndose la última, la prescripción no empezará a contarse sino desde la fecha en que la ley nueva hubiere empezado a regir.»

En suma, el agravio del ordenamiento sustancial denunciado en el libelo extraordinario no se configuró, porque la demandante actuó como continuadora de la voluntad del contratante mediante el ejercicio de una acción iure hereditatis, de donde la prescripción de la acción debía contabilizarse desde la celebración del negocio jurídico, motivo por el cual no prosperan los cargos expuestos por la recurrente."

Fuente Formal:
Artículo 625 numeral 5º CGP.
Artículo 51 numeral 3º decreto 2651 de 1991.
Artículo 41 de la ley 153 de 1887.
Artículo 1742 CC.
Artículo 375 CPC.
Artículo 392 CPC.

Fuente jurisprudencial:
1) La causal por vía directa está encaminada a develar una lesión producida durante el proceso intelectivo que realiza el fallador, por acción u omisión:
SC, 17 de nov. 2005, rad. 7567, reiterada SC, 15 de nov. 2012, rad. 2008-00322.

2) El error de hecho ocurre cuando el fallador se equivoca al apreciar materialmente los medios de convicción:SC9680 24 jul. 2015, rad. nº 2004-00469-01.

3) El error de derecho se configura en el escenario de la diagnosis jurídica de los elementos de prueba:

G.J. CXLVII, 61, citada en SC de 13 de abril de 2005, Rad. 1998-0056-02; SC de 24 de noviembre de 2008, Rad. 1998-00529-01; SC de 15 de diciembre de 2009, Rad. 1999-01651-01.

4) Legitimación para alegar la nulidad absoluta contractual, por los herederos:
SC13097 de 2017, rad. nº. 2000-00659.

5) Derecho que tienen los hijos para cuestionar los negocios de sus padres, celebrados cuando todavía no eran herederos:
SC de 30 ene. 2006, rad. nº. 1995-29402.

6) También está al alcance de los sucesores ejercer a título universal el derecho hereditario de impugnación, como si se tratara del contratante mismo:
SC de 30 ene. 2006, rad. nº. 1995-29402.

ASUNTO:
La demandante solicitó declarar nula la donación de bien inmueble urbano, en consecuencia, ordenar el reintegro del predio a la sucesión de Fabio Gómez Bermúdez, con sus frutos, y la cancelación del negocio, así como su registro. Se adujo que el progenitor de la demandante, Fabio Gómez Bermúdez, donó el bien raíz descrito a sus hijos menores de edad, Juliana, Jenny, Javier y Julio Enrique Gómez Arenas, a través de la escritura pública debidamente registrada. El *a quo* declaró infundadas las defensas, anuló la donación atacada en lo que excede el equivalente a 50 smmlv para el año 1993 y con la misma limitación accedió a las demás súplicas del libelo. El *ad quem* revocó la decisión en su totalidad, proclamó fundada la excepción de prescripción de la acción y desestimó las pretensiones. En casación se formularon los tres cargos: los dos primeros por vía directa y el tercero por vía indirecta, ante yerros de hecho en la estimación del material probatorio. La Sala Civil no casa la sentencia, al no encontrar acreditada la estructuración de los cargos.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-001-2011-00635-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC4063-2020*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 26/10/2020*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC5131-2020

NULIDAD ABSOLUTA DE DONACIÓN-de nuda propiedad de inmueble -decretada de oficio- con sustento en que en la escritura pública correspondiente no se adosó un avalúo comercial del inmueble materia del negocio jurídico. Violación directa por interpretación errónea del artículo 3° del Decreto 1712 de 1989 y ante la aplicación indebida de los artículos 1741 y 1742 del Código Civil. Sentido y alcance de la expresión *"prueba fehaciente del valor comercial del bien"*, a partir de los conceptos de avalúo comercial y catastral. Generalidades sobre la nulidad *"formal"* de las escrituras públicas. Taxatividad de las nulidades del instrumento público que contiene el negocio jurídico. La falta de comparecencia ante el Notario de cualquiera de los otorgantes -bien sea directamente o por representación- como causal de nulidad formal de la escritura pública. Mandato para suscribir el instrumento público que formaliza la donación.

"Vistas así las cosas, se tiene que, en este caso, el Tribunal desatendió el genuino sentido del referido artículo 3°, valga anotar, lo interpretó equivocadamente, al exigir una prueba específica para acreditar el valor comercial del predio donado, porque como se reseñó, el legislador no impuso allí una tarifa legal de prueba, quedando en libertad los contratantes para aportar los medios demostrativos para llevar al pleno o fehaciente convencimiento de lo declarado sobre dicho aspecto.

Por lo tanto, si con el documento adjuntado en ejercicio de la libertad probatoria deferida (avalúo catastral), las partes contratantes y el Notario quedaron persuadidos en su momento de que el fundo valía más de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y que por esa razón se requería la insinuación que en efecto propusieron, no tenía cabida la nulidad absoluta declarada por el Tribunal al amparo de los artículos 1741 y 1742 del Código Civil, porque ella solo era posible decretarla "por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos..." (art. 1741 ib.), y el requisito y formalidad para el negocio jurídico en cuestión, esto es, insinuación y escritura pública, sí se llevaron a cabo, atendiendo los designios de los artículos 1457 y 1458 de la citada obra, con las modificaciones al último introducidas por el Decreto 1712 de 1989."

Fuente Formal:
Artículos 1°, 2º, 3º, 4º Decreto 1712 de 1989.
Artículos 1457, 1458, 1741, 1742, 2160, 2174 CC.
Artículo 2° Decreto 1420 de 1998.
Artículos 12 y 13 Decreto 87 de 1993.
Artículo 99 Decreto 960 de 1970.

Fuente Jurisprudencial:
1) Cuando el sentenciador, al margen de toda cuestión probatoria, deja de aplicar al caso controvertido la disposición sustancial a que debía someterse y, consecuentemente, hace actuar las que resultan extrañas al litigio, o cuando habiendo acertado en la disposición rectora del asunto, yerra en la interpretación que de ella hace: SC 1° de noviembre de 2011, Rad. 2006-00092-01.

2) Por medio del Decreto 1712 del 1° de agosto de 1989, en la legislación colombiana se ajustaron las reglas y la competencia para autorizar la insinuación de las donaciones, modificándose así las previsiones que originalmente traía sobre la materia el artículo 1458 del Código Civil: SC de 14 de agosto de 2006, Rad. 2001-00029-01.

3) El entendimiento que de la norma analizada se deja consignado, descarta que el Tribunal hubiese incurrido en el desacierto jurídico que se le imputó en el cargo primero, pues no es verdad, como equívocamente lo planteó el recurrente, por una parte, que el carácter de 'prueba fehaciente' en ella previsto, niegue la 'libertad probatoria' que esa Corporación reconoció que tenían los interesados en la insinuación notarial, para demostrar las circunstancias advertidas en el precepto de que se trata; y, por otra, que la única forma como podía atenderse esa carga legal, era con la prueba documental: SC10169-2016.

4) Al fin y al cabo, hay que decirlo, donar no es de ninguna manera un acto ilícito; jamás lo ha sido y muy seguramente jamás lo será; y al punto resulta ser así que la ley nunca ha mirado con malos ojos, desconfiadamente, a quien es magnánimo, bienhechor con sus congéneres. Antes bien, aceptando la filantropía y el altruismo de algunos, adopta medidas, como de hecho lo es la

insinuación, para precaver que esa generosidad no llegue a extremos tales que pueda comprometer su propia subsistencia o la de los suyos: SC de 16 de diciembre de 2006, Exp. 7593.
5) Esas exigencias, cuya falta se sanciona con nulidad, son taxativas, y no se predican, del negocio jurídico formalizado, sino del instrumento público entendido como acto autónomo: SC17154-2015.

6) Es posible, naturalmente, que el contenido de la escritura, cuando es negocial, adolezca de una causal de nulidad, mas no por semejante motivo se verá comprometido el instrumento en sí. En el mismo orden de ideas, si sobre la escritura pública gravita uno de los motivos de nulidad indicados en el artículo 99 del Dto. 960, su contenido, por lo menos en principio, no tiene por qué sufrir influencia de ninguna especie de ese hecho, puesto que se está ante dos entidades que jurídicamente se conciben o captan de manera autónoma: SC 31 de noviembre 31 de 1998 radicación n. 4826, reiterada en SC17154-2015.

Fuente Doctrinal:
SCOGNAMIGLIO, Contributo alla teoria del negozio giuridico, citado por HINESTROSA, Fernando, Tratado de las Obligaciones II, Volumen II, Universidad Externado de Colombia, pág. 714.
GÓMEZ-FERRER SAPINA, Rafael, Nulidad del Instrumento Público, en: Derecho Notarial Valencia, BORREL, Joaquín (Coordinador), Tirant lo Blanch, págs. 813 y 814.

ASUNTO:
Se solicitó declarar la nulidad absoluta de la escritura pública, mediante la cual María Mercedes Álvarez de Rengifo donó, sin el consentimiento del demandante, la nuda propiedad sobre el inmueble ubicado en Bogotá, el cual fue adquirido durante la vigencia de la sociedad conyugal conformada por aquella y Yesid Rengifo Espinosa. Con ese negocio jurídico, la convocada buscó fraudulentamente reservarse para sí el usufructo de un bien social, e impedir la liquidación de la sociedad conyugal como ordena la ley. El referido acto notarial produjo un perjuicio notorio y cuantioso, pues el predio objeto del mismo, de acuerdo con el formulario del impuesto predial anexado a la escritura pública, tiene un valor de $379.171.000. La escritura pública aludida es nula desde el punto de vista formal, ya que se omitió uno de los requisitos esenciales previstos en el artículo 99 del Decreto 960 de 1970, consistente en el otorgamiento de un poder suficiente a quien representó los intereses de María del Rocío Rengifo Álvarez y Norma Constanza Rengifo Álvarez, en la medida en que el conferido carecía de la facultad para que la mandataria se manifestara *"en cuanto a la insinuación de la donación"*. El *a quo* declaró probada la excepción de mérito *"Inexistencia de la causal invocada para anular la escritura"*, negó las pretensiones de la demanda, condenó en costas a la reclamante y ordenó levantar las medidas cautelares decretadas. El *ad quem* revocó la providencia y a cambio -declaró de oficio-la nulidad absoluta del contrato de donación celebrado entre María Mercedes Álvarez de Rengifo como donante, y María del Rocío y Norma Constanza Rengifo Álvarez como donatarias, al estimar que a este le falta uno de los requisitos que la normatividad prescribe para su eficacia, consistente en aportar, junto con la escritura pública respectiva, la prueba fehaciente del valor comercial del inmueble objeto del negocio jurídico -descartando que esta fuera el avalúo catastral del predio-, conforme se exige en el artículo 3° del Decreto 1712 de 1989. El recurso de casación se formuló en tres cargos, todos con fundamento en la causal primera del artículo 368 del CPC: resultó prospero el primero, que se formuló ante la violación directa por interpretación errónea de los artículos 1457, 1458, 1741, 1742 y 1746 del Código Civil; y el 3° del Decreto 1712 de 1989. La Sala Civil casa y confirma la sentencia de primera instancia.

M. PONENTE	*: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO*
NÚMERO DE PROCESO:	*: 11001-31-03-031-2004-00250-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC5131-2020*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 15/12/2020*
DECISIÓN	*: CASA y CONFIRMA*

SC361-2023

CONTRATO DE DONACIÓN- Cesión de derechos herenciales. Formalidades exigidas para su validez. *Insinuación notarial y fides publica.* Error en la insinuación en cuanto no se realizó en la notaria del circulo correspondiente al domicilio de la donante. Nulidad absoluta por falta de insinuación en la forma exigida por la ley. Imposibilidad de fijar la cuantía del acto.

Fuente Formal:
Artículos 1458 y 1741 del Código Civil.
Artículos 1, 2 y 3 del Decreto 1712 de 1989.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC 5131-2020.
Sentencia CSJ SC 3725 de 2021,8 de septiembre de 2021.
Sentencia CSJ SC 22 de marzo de 1962, G.J. T. XCIII, p. 329.
Sentencia SC de 14 de agosto de 2006, rad. 2001-00029.
Sentencia CSJ SC 10169, 26 de julio de 2016, rad. n.° 2009-00210-01.
Sentencia CSJ GJ LXII 19 de agosto de 1935.
Sentencia CSJ SC de 29 de agosto de 1963.
Sentencia CSJ SC de 15 de marzo de 1965.
Auto AC 1338-2022.

Fuente Doctrinal:
Laurent, F. Cours élémentaire de droit civil. T.X. Bruylant-Marescq. Bruselas-París,1887, p. 165.
Stark, B. Droit Civil. Obligations. Librairies Techniques. París, 1972, p. 379.
Larroumet, C. Traité de Droit Civil. Economica, París, 2016, p. 475.
Girard, M. Manuel élémentaire de Droit Romain. Rousseau. París, 1918, p. 956.
Marty, G y Raynaud, P. Les obligations. Sirey, París, 1988., p. 55.
Planiol, M. Traité élémentaire de Droit Civil. LGDJ. París, 1908, p. 574.
Hinestrosa, F. Tratado de las obligaciones II, Volumen I. Universidad Externado de Colombia, 2015, p. 494.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL- Deber del recurrente de mencionar una norma de índole sustancial que haya sido vulnerada.

NORMA SUSTANCIAL- Los artículos 1458 modificado por el artículo 1 del Decreto 1712 de 1989 y 1741 del Código Civil no ostentan esa calidad.

Fuente Jurisprudencial:
Auto del 10 de septiembre de 2013, exp. 1999-00358-01.

Auto AC 8255-2017.
Sentencia SC 1834-2022.
Auto AC 1322-2023.
Auto AC 1338-2022.

Asunto:
La demandante solicitó que se declare la nulidad absoluta del acto de insinuación y como consecuencia del contrato de donación que hizo su madre sobre los derechos herenciales. El juez accedió a las pretensiones. El Tribunal confirmó el fallo del *a quo*. La demandada interpuso recurso de casación fundamentado en un cargo por violación directa de la norma sustancial. La Corte no casó la sentencia debido a que la recurrente no logró demostrar la vulneración por parte del Tribunal de una norma sustancial.

M. PONENTE	:	*FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	:	*11001-31-03-019-2018-00591-01*
PROCEDENCIA	:	*Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá*
NÚMERO DE PROVIDENCIA	:	*SC361-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	:	*Recurso de Casación*
TIPO DE PROVIDENCIA	:	*Sentencia*
FECHA	:	*29/11/2023*
DECISIÓN	:	*NO CASA*

SC002-2021

NULIDAD ABSOLUTA DE CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA– de alícuota equivalente al 40% del inmueble en el que se ubica el "Sport Country Club" y de cuotas de participación de la sociedad en el centro recreativo. Régimen de las restituciones mutuas derivadas de la nulidad: reconocimiento de intereses que dispone el artículo 1746 inciso 2º Código Civil. Liquidación de réditos que se causan sobre los dineros que entregan los promitentes compradores, a la tasa del 6% anual, conforme al artículo 1617 del Código Civil, cuyo resultado ha de sumarse al valor actualizado del capital, conforme la variación del IPC que certifica el DANE. Ambigüedad del contrato y la improcedente imbricación de los conceptos de patrimonio social, patrimonio individual y establecimiento de comercio. Hermenéutica de los contratos.

"En tratándose de las restituciones mutuas en el contrato de promesa de compraventa, la situación no es idéntica, pero sí asimilable. Es claro que el promitente comprador no entrega el dinero con el fin de obtener un ulterior retorno remunerado, sino que lo hace para cubrir, total o parcialmente, el precio del negocio prometido. Pero una vez el acuerdo preliminar se invalida, la transferencia pierde su causa, y emerge una verdad incontrovertible: que el promitente vendedor tuvo a su disposición los dineros de la otra parte del convenio, durante cierto tiempo. Y, claro, siendo ello así, resulta equitativo compensar a ese promitente comprador por no haber podido invertir sus recursos en otra actividad que le reportara lucro. De no hacerlo, se prohijaría la inequidad, al prohijar que los dineros sean utilizados por quien promete vender, sin contraprestación de ningún tipo.

Consciente de esa dificultad, la jurisprudencia ha acudido a un parámetro supletivo, que permite reconocer un margen de beneficio prudente y equitativo, sin acudir a proyecciones altamente especulativas: la tasa de interés legal prevista en el artículo 1617 del Código Civil, esto es, un 6% efectivo anual. Primero, por su razonabilidad económica (se trata de un porcentaje de utilidad neta similar al ofertado por fondos de inversión, CDT y CDAT, inversiones en TES, etc.), y segundo, porque es viable su acumulación con la variación del costo de vida."

Fuente Formal:
Artículos 1611 numeral 4º, 1617, 1618, 1746 inciso 2º C.C.
Artículo 362 Ccio.
Articulo 349 CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) La providencia debe aniquilarse cuando aparezca claro que "se estrelló violentamente contra la lógica o el buen sentido común, evento en el cual no es nada razonable ni conveniente persistir tozudamente en el mantenimiento de la decisión so pretexto de aquella autonomía": G. J., T. CCXXXI, página 644, SC 21 feb. 2012, rad. 2004-00649-01; reiterada en SC131-2018.
2) Cualquier ensayo crítico sobre el ámbito probatorio que pueda hacer más o menos factible un nuevo análisis de los medios demostrativos apoyados en razonamientos lógicos, no tiene virtualidad suficiente para aniquilar una sentencia si no va acompañado de la evidencia de equivocación por parte del sentenciador: SC, 8 sep. 2011, rad. 2007-00456-01. 3) La labor de interpretación judicial de los contratos: SC3047-2018. 4) No ha de limitarse siempre el exégeta a una interpretación gramatical por claro que sea el tenor literal del contrato, pues casos hay en los que debe acudir a auscultar la intención común, de lo que han querido o debido querer los contratantes, sobre todo si se tiene en cuenta que es la voluntad interna y no la declarada la que rige la hermenéutica contractual»; SC, 1 ago. 2002, rad. 6907.

5) La interpretación de un contrato está confiada a la discreta autonomía de los juzgadores de instancia, y no puede "modificarse en casación, sino a través de la demostración de un evidente error de hecho que ponga de manifiesto, palmaria u ostensiblemente, que ella es de tal alcance que contradice la evidencia, ya porque supone estipulaciones que no contiene, ora porque ignore las que ciertamente expresa, o ya porque sacrifique el verdadero sentido de sus cláusulas con deducciones que contradice la evidencia que ellas demuestran": SC, 14 oct. 2010, rad. 2001-00855-01, SC3047-2018.

6) Compete al recurrente centrar sus juicios exclusivamente sobre los textos legales que considere inaplicados, indebidamente aplicados o erróneamente interpretados, prescindiendo, desde luego, de cualquier consideración que implique discrepancia con las apreciaciones fácticas del sentenciador, cuestión esta que solo puede abordarse por la vía indirecta»: SC9100-2014, SC1819-2019.

7) La nulidad que afecta la promesa de compraventa comporta la aniquilación de su prestación principal –de hacer–, consistente en celebrar el contrato prometido, una vez acaezca el plazo o la condición establecida para ello. Pero también impone retrotraer todos los actos de los estipulantes, orientados a anticipar el cumplimiento de algunos débitos propios de ese convenio definitivo: SC2221-2020. 8) *Salvo casos como los previstos sobre objeto o causa ilícita y los contratos celebrados con incapaces, el inciso segundo del citado precepto establece que en las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes en virtud de este pronunciamiento, será cada cual responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos, y del abono de las mejoras*

necesarias, útiles o voluptuarias, tomándose en consideración los casos fortuitos, y la posesión de buena o mala fe de las partes; todo ello según las reglas generales": SC, 13 ago. 2003, rad. 7010.

9) *Regresar a uno de los contratantes la cantidad nominal de dinero que éste dio en un comienzo, comportaría una de dos hipótesis: a) devolverle menos de lo que entregó, en el caso de que en dicho lapso haya ocurrido el fenómeno de la devaluación de la moneda por efectos de la inflación; o b) restituirle más de lo que abonó, si fue que en ese período se revaluó la moneda en razón de la deflación, lo que es muy poco probable que ocurra en nuestra economía, aunque no es una hipótesis del todo descartable. En uno u otro evento es preciso ajustar el valor real del dinero para no incurrir en un enriquecimiento injusto en favor de una de las partes, independientemente de si quien debe recibir la prestación es o no deudor incumplido o de mala fe. Ni siquiera el hecho de que quien debe hacer la restitución haya estado de buena fe, le autoriza a lucrarse del incumplimiento de su contraparte o de la ineficacia jurídica del acto, mediante la devolución de una suma envilecida»: SC3201-2018.*

10) *La regulación de las prestaciones mutuas que aún de oficio deben ser ordenadas por el juez cuando quiera que decrete la nulidad o en general la ineficacia del acto jurídico, apuntan a que se restituya, por la parte obligada a ello, la suma de dinero recibida en ejecución del acto anulado, o inexistente, con la consiguiente corrección monetaria, así como con los intereses que es dable entender produce el capital recibido. Es, salvo excepción legal, el efecto general y propio de toda declaración de nulidad de un negocio jurídico retrotraer las cosas al estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo»: SC10097-2015.*

11) *Si esos intereses involucran un coeficiente destinado a revalorizar el capital, no pueden acumularse con la condena al pago del capital sobre el cual deben calcularse, reajustado monetariamente, so pena de tornar la declaración judicial de nulidad en fuente indebida de provecho para el acreedor: SC, 25 abr. 2003, rad. 7140.*

12) Los intereses que ordena pagar el artículo 1746 del Código Civil, deben computarse a la tasa prevista por el artículo 1617 ídem, como, en principio, es lo propio de las restituciones mutuas: SC10097-2015.

13) En ese orden de ideas, en lugar de intereses comerciales bancarios, además de la indexación se ordenará el pago del interés legal previsto en el artículo 1617 de la codificación sustantiva civil, de la forma que se estima procedente: SC11331-2015; reiterada en SC 2307-2018.

Fuente Doctrinal:
DÍEZ PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho patrimonial civil, Tomo I.* Ed. Thomson–Civitas, Madrid. 2007, p. 577.
VON MISES, Ludwig. *La teoría del dinero y del crédito.* Unión Editorial, Madrid. 2012, p. 391.

ASUNTO:
Aníbal Corzo Martínez y otros solicitaron «declarar que es absolutamente simulado el negocio jurídico contenido en la escritura pública de compraventa número 488 de febrero 28 de 2011 de la Notaría Octava de Bucaramanga, en la que Nicolás Alberto Serrano Mantilla, a través de apoderado, dijo vender las 2/5 partes de su cuota que le correspondía en el predio, a favor de Juan Carlos Navas Velandia, por cuanto tal negocio jurídico se realizó solo para evadir las obligaciones que adquirió el vendedor con los demandantes y con sus demás acreedores». En adición, se reclamó «declarar que el demandado Nicolás Alberto Serrano Mantilla, quien actuó como promitente vendedor, representado

por su padre Alberto Serrano Navas, mediante poder general, incumplió la promesa de compraventa y su acuerdo adicional, contratos celebrados con [los demandantes], como promitentes compradores, respecto del pleno derecho de dominio y posesión que el primero tiene y ejerce sobre los siguientes bienes: 1) El 40% o 2/5 partes de un inmueble rural denominado "Sport Country Club", ubicado en la vereda Riofrío, municipio de Floridablanca; 2) El derecho de dominio y la posesión que tiene y ejerce sobre el 66,66% del interés social o cuotas de interés que le correspondan en la sociedad Sport Country Club Ltda.» El a quo dispuso «la falta de legitimación en la causa de los demandantes», y denegó la totalidad de las pretensiones. El ad quem revocó lo resuelto y declaró: (i) absolutamente simulado el contrato de compraventa que celebraron los señores Serrano Mantilla y Navas Velandia, y (ii) nulo absolutamente el contrato de promesa de compraventa que aquel celebró con los demandantes. Se plantearon los cargos en casación, al amparo de las causales segunda, primera y tercera del artículo 336 del CGP: 1) violación indirecta «como consecuencia de errores de apreciación probatoria»; 2) violación directa de los artículos 1741, 1742 y 1746 del Código Civil, debido a que «el tribunal se equivocó, pues contrariando la regla alusiva a las restituciones mutuas, en cuanto que las partes deben ser restablecidas al momento en que la negociación tuvo lugar, erró debido a que los dineros entregados por los demandantes fueron restituidos indexados, pero violentando la interpretación gramatical de la ley no reconoció los intereses que manda el inciso segundo del artículo 1746»; La Sala Civil casa parcialmente la sentencia, por el cargo segundo y modifica un inciso referente al cómputo de intereses en la tasación de las restituciones mutuas.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 68001-31-03-008-2011-00068-02*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC002-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 18/01/2021*
DECISIÓN	*: CASA PARCIALMENTE y MODIFICA*

SC279-2021

NULIDAD ABSOLUTA DE ESCRITURA PÚBLICA-saneamiento de la nulidad por el transcurso del término de prescripción extintiva extraordinaria de escritura inscrita el 13 de marzo de 1956. Aplicación del sistema registral del artículo 19 de la ley 40 de 1932. Interpretación del artículo 1742 CC subrogado por el 2° de la Ley 50 de 1936 y 2535 CC. Forma cómo debe contabilizarse el término de prescripción: si la pretensión de invalidez se dirige contra un acto o negocio sujeto a registro, en cuya celebración haya o no participado el demandante, la falta de certeza del momento en que lo conoció determina que ese lapso únicamente puede empezar a correr a partir de la inscripción en el respectivo registro. Estudio de la procedencia de su declaración oficiosa. El acatamiento de la publicidad apareja también el carácter de oponible del acto registrado frente a terceros.

"La forma como debe contabilizarse el término de prescripción en eventos como el de esta litis, dado que ni las normas que la disciplinan, ni las del saneamiento de la nulidad absoluta por su ocurrencia señalan un hito específico, depende del momento en que surge el interés jurídico de quien la alega. Si la pretensión de invalidez se dirige contra un acto o negocio sujeto a registro, en cuya celebración no haya participado el demandante, la falta de certeza del momento en que lo conoció determina que ese lapso únicamente puede empezar a correr a partir de la inscripción en el respectivo registro. Dispone el artículo 1742 del Código Civil, subrogado por el 2° de la Ley 50 de 1936, que la nulidad absoluta cuando

no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y «en todo caso por prescripción extraordinaria», de donde emerge que todas las causales de nulidad absoluta, aún las derivadas de objeto o causa ilícitos, pueden sanearse por la prescripción extraordinaria regulada en el artículo 1° de la Ley 50 de 1936 que redujo a 20 años los términos de las prescripciones treintenarias, e incluyó la de «saneamiento de nulidades absolutas». Tal fenómeno es de carácter extintivo, pues su configuración tiene por consecuencia el saneamiento de ese tipo de nulidad, lo que, de suyo apareja que en lo sucesivo no sea dable discutir la validez del negocio jurídico por la vía jurisdiccional.

En suma, el término dentro del cual puede ejercerse la acción de nulidad absoluta de un acto contractual por parte de un tercero que no estuvo en la convención, comienza a partir del momento en que tuvo conocimiento de su existencia o debió tenerlo, circunstancia que se supone aconteció en la fecha de la respectiva inscripción en la Oficina Registro de Instrumentos Públicos, salvo que se pruebe haberlo sabido antes."

Fuente Formal:
Artículo 625 numeral 5º CGP.
Artículos 1502, 756 CC.
Artículo 1742 CC subrogado por el 2° de la Ley 50 de 1936.
Artículos 740, 745, 756, 1750, 1751, 1849, 2535 inciso final CC.
Artículo 2637 del Código Civil, derogado por el artículo 2° del Decreto 1250 de 1970, y en la actualidad, con el literal a) del artículo 4° de la Ley 1579 de 2012.
Artículos 2º, 47 ley 1579 de 2012.
Artículo 44 del Decreto 1250 de 1970.
Artículo 19 ley 40 de 1932.
Artículo 375 CPC.

Fuente Jurisprudencial:
1) En el fundamento del instituto de la prescripción extintiva radica en el mantenimiento del orden público y la paz social; propende por otorgar certeza y seguridad a los derechos subjetivos mediante la consolidación de las situaciones jurídicas prolongadas y la supresión de la incertidumbre que pudiera ser generada por la ausencia del ejercicio de las potestades: SC-13 oct. 2009, exp. 2004-00605-01.

2) La institución "…da estabilidad a los derechos, consolida las situaciones jurídicas y confiere a las relaciones de ese género la seguridad necesaria para la garantía y preservación del orden social", ya que "…la seguridad social exige que las relaciones jurídicas no permanezcan eternamente inciertas y que las situaciones de hecho prolongadas se consoliden…": Sentencia, Sala Plena de 4 de mayo de 1989, exp. 1880.

3) En similar sentido se pronunció la Corte mediante fallo de 11 de enero de 2000, proferido en el proceso 5208, cuando dijo que "…no es bastante a extinguir la obligación el simple desgranar de los días, dado que se requiere, como elemento quizá subordinante, la inercia del acreedor.", de todo lo cual fluye claramente cómo "…del artículo 2535 del C. C. se deduce que son dos los elementos de la prescripción extintiva de las acciones y derechos: 1°) el transcurso del tiempo señalado por la ley, y 2°) la inacción del acreedor": S. de N. G., 18 de junio de 1940, XLIX, 726.

4) El segmento de la disposición demandada (art. 1742 C.C.) se inscribía en la potestad configurativa del legislador para reglamentar las relaciones jurídicas y adoptar mecanismos enderezados a

solucionar los conflictos que de ellas se deriven, siempre y cuando al hacerlo no contraríe ningún precepto constitucional: Corte Constitucional C-597 de 1998.

5) Corresponde al intérprete definir «a partir de cuándo podía ejercitarse la acción o el derecho»: SC-3 de mayo de 2002, exp. 6153.

6) Para que el fenómeno extintivo sea de recibo, se exige que, dentro del término al efecto señalado en la ley, la conducta del acreedor hubiere sido totalmente pasiva y además que no hubieren concurrido circunstancias legales que lo alteraran, como las figuras de la interrupción o la suspensión. Esto mismo, desde luego, descarta la idea de que la prescripción pueda considerarse un asunto netamente objetivo, de simple cómputo del término, y que, por lo tanto, corra en forma fatal, sin solución de continuidad: SC 09 sep. 2013, exp. 2006-00339-01.

7) Jamás la prescripción es un fenómeno objetivo", pues existen "factores subjetivos, que, por razones más que obvias, no son comprobables de la 'mera lectura del instrumento' contentivo de la obligación. La conducta de los sujetos de la obligación es cuestión que siempre ameritará un examen orientado a establecer si concurrentemente se configuran todas las condiciones que deben acompañar al tiempo para que con certeza se pueda decir si la prescripción ocurrió verdaderamente. Sólo así se llegará a determinar lo relativo a la interrupción y suspensión de la prescripción: SC 001 de 11 de enero de 2000, expediente 5208.

Fuente Doctrinal:
Ospina Fernández, Guillermo, Régimen General de las Obligaciones, Sexta Edición, Temis, Bogotá, 1998, pág. 471.
Arturo Alessandri Besa. La Nulidad y la Rescisión en el Derecho Civil Chileno. Imprenta Universidad Santiago de Chile, 1° reimpresión 1990, Tomo I. págs. 507 – 508 y Tomo II.

ASUNTO:
En acatamiento del auto que declaró probada la excepción previa de «*indebida acumulación de pretensiones*» la demandante pidió declarar la «*nulidad total*» de la Escritura Pública n° 114 de enero 20 de 1956, otorgada en la Notaría Quinta del Círculo de Bogotá, registrada en los folios de matrícula inmobiliaria 50S-290427 y 50S-835551, y oficiar a la mencionada notaría y a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, para que efectuaran las pertinentes anotaciones, mediante la cual Rosa Emilia adquirió a título de compraventa los derechos de la sucesión ilíquida de María del Rosario, respecto de un inmueble denominado El Llano, ubicado en el municipio de Bosa – Cundinamarca. A petición de Dolcey Vergara Delgado, quien adujo la calidad de propietario del bien según la escritura 114 de 1956 de la Notaría Quinta de Bogotá, la oficina de Registro de Instrumentos Públicos Zona Sur de esta ciudad, emitió la Resolución 398 de 8 de julio de 1991 y en virtud de ella abrió el folio 50S-835551. Pese a que el señor Vergara Delgado dijo haber adquirido la titularidad del bien por compra efectuada a Rosa Emilia, ella asegura que no ha vendido ese inmueble a ninguna persona, de manera que la compraventa aludida se efectuó dolosamente, además, la firma y cédula del presunto comprador son totalmente diferentes. Como la persona que solicitó la corrección de las anotaciones en los certificados de tradición se identificó con una cédula de ciudadanía que no le correspondía, la actuación surtida carece de validez y aquellas deben ser anuladas dejando vigente el folio inicial hasta la nota n° 6 de 22 de diciembre de 1955. El *a quo* negó las súplicas por no encontrar acreditado ningún vicio que pudiera afectar la validez del negocio jurídico atacado. El *ad quem* confirmó la decisión, por otras razones. En casación se formularon dos cargos, ambos con soporte en el numeral primero del artículo 368 del CPC, el primero por afrenta directa de normas sustanciales, y el segundo, por indirecta. La Sala Civil no casa.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001 31 03 021 2004 00088 02*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC279-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 15/02/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC2582-2020

SIMULACIÓN ABSOLUTA - Acción que se presenta -a nombre propio- por herederos del vendedor de los negocios simulados. Interés en trasladar los activos antes del fallecimiento, en favor de hijo matrimonial, afectando las expectativas herenciales de hijos extramatrimonales ignorados por su padre. Labor del juez de ponderar indicios y contraindicios. La legitimación del heredero demandante nace con el fallecimiento del contratante, momento desde el cual comienza a correr el término de la prescripción extintiva. Artículo 2536 C.C.

"La sentencia del Tribunal será casada por múltiples errores de hecho, al haber pretermitido las pruebas indicadoras de las inferencias intituladas: afecto, falta de pago del precio, precios exiguos, venta en bloque, ocultación de las convenciones a terceros, falta de movimientos bancarios, no inversión de los recursos recibidos, compensación y tratamiento displicente hacia los demandados. Del mismo modo, se omitieron documentos, testimonios, interrogatorios y el dictamen pericial, los que permitían desvirtuar los contraindicios de causa simulatoria, movilidad de la posesión y necesidad para la realización de las ventas."

PRUEBA INDICIARIA - Forma de valoración de las inferencias. Error de hecho en la apreciación probatoria de indicios y contraindicios de simulación de negocios jurídicos. Apreciación de los hechos indicadores de 1)afecto (trato displicente hacia hijos extramatrimoniales), 2) Falta de pago del precio en compraventa; 3) Precios exiguos: utilizar el valor catastral y nominal, como sustituto del de mercado; 4) Venta en bloque, enajenación o adquisición masiva de bienes;5) Ocultación de las convenciones a terceros; 6) Falta de movimientos bancarios; 7) No inversión de los recursos recibidos; 8) Compensación; 9) Tratamiento displicente hacia los hijos extramatrimoniales y de los contraindicios provenientes de 1) la causa simulatoria, 2) la retención de la posesión y 3) la necesidad para la realización de las ventas

"Conclusión que es confutada en casación en razón de la omisión en la valoración de documentos, testimonios e interrogatorios que permiten inferir los indicios conocidos como causa simulandi (dejar sin bienes sucesorales a los hijos habidos fuera del matrimonio), compensatio (el causante recibió créditos a título de solución de sus derechos en la sociedad conyugal), affectio (el causante prefería la descendencia matrimonial sobre la extramatrimonial), no pago de precio, pretium vilis (las operaciones se hicieron por el valor catastral o por el costo nominal de las cuotas de interés), venta en bloque (las enajenaciones se efectuaron, en su mayoría, en los años 1985 y 2006), ausencia de necesidad (el causante era una persona solvente), retención de la posesión (el padre siguió al frente de los negocios hasta su enfermedad), ocultación (los amigos y familiares desconocían las ventas realizadas), falta de

movimientos bancarios, no inversión de los precios recibidos, subfortuna (el hijo adquirente de los activos carecía de bienes para pagar), y endoprocesales (los convocados mostraron desprecio frente a los actores).”

PRESCRIPCION EXTINTIVA - Cómputo del término cuando quien demanda es el heredero -hijo extramatrimonial- del vendedor del negocio simulado, a nombre propio y para la sucesión. Interés y legitimación. Interpretación de la demanda respecto a la excepción de prescripción adquisitiva de dominio.

“De allí que, sólo con el fallecimiento de Faustino el 16 de mayo de 2005 (folio 204 del cuaderno 1-2), los descendientes extramatrimoniales adquirieron la posibilidad de accionar en nombre propio y, a partir de este momento, comenzó el conteo del término decenal de prescripción consagrado en el artículo 2536 del Código Civil, siendo oportuna la interposición de la demanda realizada el 9 de mayo de 2008 (folio 271), en tanto el último de los accionados fue notificado el 9 de junio de 2009 (folio 720 del cuaderno 1-3).”

Fuente Formal:
Art. 625 numeral 5º CGP.
Artículo 250 CPC. Artículos 1852, 1947, 1949 C.C.
Articulo 2536 C.C. Artículo 306 CPC.

Fuente Jurisprudencial:
1) Los indicios como pruebas indirectas. SC7274, 10 jun. 2015.

2) Error facti del indicio en la determinación de los hechos indicadores o en el juicio inferencial. SC225, 27 jun. 1989. SC12469-2016.

3) Poder persuasivo de las inferencias presuntivas AC1174, 23 mar. 2018.

4) Libertad en la valoración probatoria indiciaria. SC, 23 mar. 1977.

5) No basta la existencia de otras pruebas en calidad de contra indicios SC033-2015.

6) no se requiere de la demostración concreta del estado civil, sino la familiaridad que la que constituye el indicio de simulación. SC6866, 30 may. 2014

7) la mayor cercanía afectiva como situación indicativa de una simulación. SC, 23 mar. 1977.

8) La confianza originada en las relaciones familiares entre vendedor y comprador. SC16608-2015. SC7274-2015.

9) La expectativa de obtener resultados económicos hace indispensable contratar SC, 11 jun. 1991.

10) Utilización del valor catastral y nominal, como sustituto del de mercado SC, 11 jun. 1991.

11) Cuando el precio anotado en la escritura de venta es irrisorio, deja entrever la falta de seriedad de la misma. SC, 12 dic. 2000, exp. n.° 5225.

12) Enajenación o adquisición masiva de bienes. SC, 11 jun. 1991.

13) Ausencia de ingresos o salida de recursos en cuentas bancarias SC, 12 dic. 2000, exp. n.° 5225.

14) Falta de acreditación del destino de los fondos percibidos como consecuencia de la enajenación. SC7274-2015.

15) Análisis de la causa simulatoria. SC7274-2015.

16) Falta de seriedad del acto que el vendedor continuara con la posesión del inmueble. SC7274-2015.

17) No tener interés ni necesidad para desprenderse del bien. SC7274-2015.

18) Clasificación y alcance de la simulación en absoluta y la relativa SC, 23 mar. 1977. SC16608-2015, SC 23 feb. 2006, rad. n.° 15508.

19) Cuando el conocimiento es unilateral, se configura una reserva mental que no produce efectos jurídicos. SC, 29 de abril de 1971 SC,3 de jun. 1996, Rad. 4280. SC5631-2014.

20) Interés jurídico y personería del heredero para demandar. SC 31 oct. 1956, G.J. n.° 2171-2172-2173.

21) Legitimación para demandar la simulación del heredero. G.J., n.° 2217-2218-2219, p. 787 y 788.
22) Apreciación conjunta de los indicios. SC, 7 mar. 2002, exp. n.° 6596

Fuente Doctrinal:
Antonio Dellepiane, Nueva Teoría de la Prueba, 10ª Ed., Temis S.A., 2016, p. 53. Michele Taruffo, La Prueba de los Hechos, Editorial Trotta, 2005, p. 475 y 476.
Atilio Aníbal Alterini y otros, Derecho de Obligaciones, Civiles y Comerciales, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996, p. 328.
Fernando Hinestrosa, Derecho Civil, Obligaciones, Universidad Externado, 1969, p. 373. Guillermo Ospina Fernández y otro, Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico, Temis, 2009, p. 139.

PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA - El término de prescripción extintiva de la acción de simulación, cuando es promovida por uno de los contratantes o sus herederos frente al otro u otros, se empieza a contabilizar desde el momento de celebración del acto que se tacha de fingido o disimulado. Artículos 1748 y 2535 C.C. Reiteración de los salvamentos de voto frente a la sentencia de tutela STC4341-2018 y SC21801-2017. (Salvamento de voto del Señor Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona).

"Reitero y complemento la posición que en pretéritas oportunidades he defendido, según la cual, el término de prescripción extintiva de la acción de simulación, cuando es promovida por uno de los contratantes o sus herederos frente al otro u otros, se empieza a contabilizar desde el momento de celebración del acto que se tacha de fingido o disimulado. Por supuesto, para los herederos del

simulador o terceros, ha de tenerse en cuenta, si ha sido registrado el acto, cuando lo requiera para los efectos de la publicidad y oponibilidad".

Fuente Formal:
Artículo 487 CGP.
Artículos 1748, 1766, 2535 CC.

Fuente Jurisprudencial:

SC de 9 de diciembre de 1961 M.P. José J. Gómez; SC de 21 de abril de 1971 M.P. Germán Giraldo Zuluaga; SC de 20 de mayo de 1987 (M.P. Alberto Ospina Botero); SC de 30 de enero y 13 de diciembre de 2006 (M.P. Manuel I. Ardila); SC de 24 de enero de 1951 (M.P. Miguel Arteaga); SC de 27 de octubre de 1954 M.P. Alberto Zuleta Ángel; SC de 26 de julio de 1956 M.P. José J. Gómez; SC de 17 de junio de 1963 M.P. Enrique Coral Velasco.SC de 16 de junio de 1959 M.P. José Hernández Arbeláez; SC de 1° de octubre de 1987, G.J. CLXXXVIII, págs. 243 y 244; SC de 31 de julio de 2008 Expediente 2001-00096-01; SC de 1 de diciembre de 1938, Mg. Pon. Hernán Salamanca, G.J., Tomo XLVII, p. 454; SC del 22 de junio de 1950 M.P. Pedro Castillo Pineda 13 de abril de 1951 M.P. Pablo Manotas; SC de 9 de septiembre de 1952 M.P. Pablo Manotas; SC de 27 de junio y 7 de julio de 1955 M.P. Manuel Barrera Parra y Alberto Zuleta Ángel; SC de 9 de septiembre de 1959 M.P. Ignacio Escallón; SC de 31 de enero de 1961 M.P. José J. Gómez; SC de 21 de abril de 1971 M.P. Germán Giraldo Zuluaga; SC de 13 de diciembre de 2006 M.P. Manuel I. Ardila; SC de 30 de mayo de 1970 GJ. T. CXXXIV, p. 162; SC de 28 de febrero de 1955 M.P. Manuel Barrera Parra; SC de 26 de julio de 1956 M.P. José J. Gómez. SC de 27 de julio de 2000 M.P. Jorge Santos Ballesteros. SC de 14 de abril de 1959 M.P. Arturo Posada; SC de 20 de octubre de 1959 M.P. Hernando Morales Molina; SC de 6 de marzo de 1961 M.P. Enrique Coral Velasco, STC8831-2015, SC de 22 de noviembre de 1951 M.P. Manuel José Vargas. SC de 16 de mayo de 1968 Fernando Hinestrosa Forero; SC de 30 de agosto de 1968 M.P. Guillermo Ospina Fernández; SC de 19 de mayo de 1975 M.P. Ernesto Escallón; SC de 21 de junio de 1984 Humberto Murcia Ballén; SC de 31 de marzo de 1992 M.P. Carlos E. Jaramillo; SC de 4 de febrero de 2013 M.P. Jesús Vall de Rutén; SC de 29 de octubre de 2010 M.P. Jaime A. Arrubla; SC de 25 de agosto de 2015 M.P. Margarita Cabello Blanco; SC de 16 de mayo de 1968 M.P. Fernando Hinestrosa Forero; SC del 3 de noviembre de 2010 M.P. Jaime A. Arrubla; SC del 30 de septiembre de 1936 M.P. Antonio Rocha Alvira); SC de 4 de marzo de 1940 M.P. Hernán Salamanca; SC de 9 de junio M.P. Hernán Salamanca; SC de 22 de octubre de 1947; SC de 21 de mayo de 1969 César Gómez Estrada; SC de 15 de marzo de 2000 M.P. Carlos I. Jaramillo; SC de 6 de marzo de 2012 M.P. William Namén; SC de 24 de febrero de 2015 M.P. Jesús Vall de Rutén; SC de 18 de junio de 1941 M.P. Fulgencio Lequerica Vélez; SC de 23 de junio de 1958 M.P. Arturo Valencia Zea; SC de 24 de enero de 2011 M.P. Pedro O. Munar; SC de 21 de febrero de 2012 M.P. Fernando Giraldo; SC de 8 de noviembre de 2013 M.P. Arturo Solarte. SC de 22 de junio de 1950 M.P. Pedro Castillo Pineda; SC de 13 de abril de 1951 M.P. Pablo Manotas; SC de 9 de septiembre de 1952 M.P. Pablo Manotas; SC de 27 de junio de 1955 M.P. Manuel Barrera Parra; y 7 de julio de 1955 y Alberto Zuleta Ángel, SC de 16 de junio de 1959 M.P. José Hernández Arbeláez; SC de 9 de septiembre de 1959 M.P. Ignacio Escallón; SC de 31 de enero de 1961 M.P. José J. Gómez; SC de 21 de abril de 1971 M.P. Germán Giraldo Zuluaga; SC de 13 de diciembre de 2006 M.P. Manuel I. Ardila; SC de 2 de marzo de 1895. Citado en: GARAVITO, Fernando. Jurisprudencia de los Tribunales de Colombia. Imprenta Nacional. Bogotá. 1910. Págs. 525-526. Sentencia del 21 de marzo de 1939. Citada en: GÓMEZ PRADA,

Agustín. Jurisprudencia del Tribunal Superior de Bucaramanga. 1931 a 1940. Imprenta del Departamento. Bucaramanga. 1940. Págs. 503-506, Corte Constitucional. Sentencia C-683, 10 de septiembre de 2014, Mauricio González Cuervo, Sentencia de 2 de junio de 1992, Corte Suprema de la Provincia de Buenos Aires; Sentencia de octubre de 2016, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala H; Sentencia de marzo de 2017, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala C.

Fuente Doctrinal:

1) Transmisión de la acción de simulación a los herederos: FERRARA, Francisco. La Simulación de los Negocios Jurídicos. Trad. de Rafael Atard y Juan A. De La Puente. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1931. Pág. 420; GUERRERO, Mario. La Simulación en el Derecho Civil Colombiano. Editorial Máxima. Bogotá. 1957. Pág. 221; SUESCÚN MELO, Jorge. Derecho Privado. Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo. Tomo II. Ed. Legis. Bogotá. 2003. Págs. 346-347; SUAREZ MARTÍNEZ, Hellmut Ernesto. Simulación. Librería Doctrina y Ley. 1993. Págs. 520 y ss. 2) Es artificial la división entre actio hereditatis y actio iure proprio: TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo I, 2da. edic. Bogotá: Legis, 2007, p. 126-127. DÍAZ MORALES, Santos Nicolás. Curso Didáctico de Obligaciones Patrimoniales. Ed. Temis. Bogotá. 1985. Pág. 266; GONZALEZ GÓMEZ, Eudoro. De las Obligaciones en el Derecho Civil Colombiano. Universidad de Antioquia. Medellín. 1981. Págs. 123-124; URIBE HOLGUÍN, Ricardo. De las Obligaciones y del Contrato en General. Ediciones Rosaristas. 1980. Págs. 307-308; BOHORQUEZ ORDUZ, Antonio. De los Negocios Jurídicos en el Derecho Privado Colombiano. Vol. I. Ediciones Doctrina y Ley. 2009. Págs. 207-208; HINESTROSA, Fernando. Derecho Civil. Obligaciones. Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1969. Págs. 382-383; ALZATE HERNANDEZ, Cristóbal. Fundamentos del Contrato. Ed. Ibáñez. Bogotá. 2009. Pág. 156; TAMAYO LOMBANA, Alberto. Manual de Obligaciones. Teoría del Acto Jurídico y Otras Fuentes. Ed. Temis. Bogotá. Pág. 341; GUERRERO DÍAZ, César Augusto. La Simulación. Parecer en lugar de ser en el Derecho. BONIVENTO FERNÁNDEZ, José A.-LAFONT PIANETTA, Pedro (dirs.). Jurista y Maestro. Arturo Valencia Zea. T. II. Universidad Nacional. Bogotá. 2014. Pág. 567. 3) Los sistemas prescriptivos en la acción de simulación: FERRARA, Francesco. Della Simulazione dei Negozi Giuridici. Ed. Athenaeum. Roma. 1923. Pág. 345. En similar sentido, en Francia: COLIN, Ambroise-CAPITANT, Henri. Cours Elémentaire de Droit Civil. Tome II. Librairie Dalloz. Paris. 1924. Pág. 64; PLANIOL, Marcel-RIPERT, Georges. Traitè Thèorique Prátique de Droit Civil. Tome VI. Des Obligations. Prémiere Partie. Ed. Librairie Generale de Droit & de Jurisprudence. Paris. 1930. Págs. 473. ALBADALEJO GARCÍA, Manuel. La Simulación. Editorial Edifoser. Madrid. 2005. Págs. 44-46. ALBADALEJO GARCÍA, Manuel. La Simulación. Editorial Edifoser. Madrid. 2005. Págs. 44-46; DE CASTRO Y BRAVO, Federico. El Negocio Jurídico. Ed. Civitas. Madrid. 1985. Pág. 357; DIEZ PICAZO, Luis-GULLÓN, Antonio. Sistema de Derecho Civil. Vol. I. Introducción. Derecho de la Persona. Autonomía Privada. Persona Jurídica. Ed. Tecnos. 1982. Pág. 561. VILLAMIL PORTILLA, Edgardo. Levedad del Incumplimiento Contractual y Otros Ensayos. Ed. Villamil Portilla. Bogotá. 2016. Págs. 97 y ss. FERRARA, Francesco. Della Simulazione dei Negozi Giuridici. Ed. Athenaeum. Roma. 1923. Págs. 344-346. FERRARA, Francisco. La Simulación de los Negocios Jurídicos. Trad. de Rafael Atard y Juan A. De La Puente. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1931. Págs. 418-420; DIENER, Maria Cristina. Il Contratto in Generale. Ed. Giuffré. Milán. 2002. Págs. 730-731; MESSINEO, Francesco. Doctrina General del Contrato. Ed. EJEA. Buenos Aires. 1952. Págs. 23 y ss.; GALGANO, Francesco. El Negocio Jurídico. Ed. Tirant Lo Blanch. Valencia. 1992. Págs. 335 y ss.; GENTILI, Aurelio. Simulación de los Negocios Jurídicos. HERNÁNDEZ, Carlos A.-ORTEGA, Santiago (dirs.). Acto

Jurídico. Ed. Universidad Libre. Bogotá. 2013. Págs. 162-164. PLANIOL, Marcel-RIPERT, Georges. Traitè Thèorique Prátique de Droit Civil. Tome VI. Des Obligations. Prémiere Partie. Ed. Librairie Generale de Droit & de Jurisprudence. Paris. 1930. Págs. 473; COLIN, Ambroise-CAPITANT, Henri. Cours Elémentaire de Droit Civil. Tome II. Librairie Dalloz. Paris. 1924. Pág. 64; JOSSERAND, Louis. Derecho Civil. T. II. Vol. I. Teoría General de las Obligaciones. Trad. de Santiago Cunchillos y Manterola. Ed. Bosch y Cía. Buenos Aires. 1950. Pág. 565; DUPONT DELESTRAINT, Pierre. Droit Civil. Les Obligations. Ed. Dalloz. París. 1983. Pág. 47.STARCK, Boris. Droit Civil. Obligations. 2. Contrat et Quasi-Contrat. Régimen Général. Librairies Técniques. Paris. 1986; FAGES, Bertrand. Droit des Obligations. Ed. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence. Paris. 2007. Págs. 248-249 ; LECOURT, Arnaud. Fiches de Droit des Obligations. Ed. Ellipses. París. 2012. Págs. 131-132. ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo-SOMARRIVA UNDURRUGA, Manuel-VODANOVIC, Antonio. Tratado de Derecho Civil. Partes Preliminar y General. Tomo II. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1998. Págs. 364; en similar sentido: PEÑAILILLO, René. Cuestiones Teórico Prácticas de la Simulación. En: Revista de Derecho. Universidad de Concepción. Enero-junio de 1992. Concepción. Págs. 27-28. BORDA, Guillermo A. Tratado de Derecho Civil. Parte General. II. Ed. Abeledo Perrot. 1991. Pág. 376; ROSELLO, Gabriela. La Simulación. GHERSI, Carlos A. (dir.). Nulidad de los Actos Jurídicos. Ed. Universidad. 2005. Págs. 116-117; DE GASPERI, Luis. Tratado de las Obligaciones en el Derecho Civil Paraguayo y argentino. Ed. Depalma. Buenos Aires. 1946. Pág. 356; GHERSI, Carlos A. Obligaciones civiles y Comerciales. Ed. Astrea. Buenos Aires. 1994. Págs. 363-364; MOSSET ITURRASPE, Jorge. Contratos Simulados y fraudulentos. Tomo I. Rubinzal-Culzoni Editores. Buenos Aires. Págs. 267-270. Certero y MUÑOZ, Luis. Contratos. Tomo I. Ed. Tipografica Editora Argentina. Buenos Aires. 1960. Págs. 476-477; COLMO, Alfredo. De las Obligaciones en General. Tomo I. Ed. Libreria Casa Editora de Jesús Menéndez. Buenos Aires. 1928. Págs. 697-699.ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo-SOMARRIVA UNDURRUGA, Manuel-VODANOVIC, Antonio. Tratado de Derecho Civil. Partes Preliminar y General. Tomo II. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 1998. Págs. 364. CEDIEL ÁNGEL, Ernesto. Ineficacia de los Actos Jurídicos. Escuelas Gráficas Salesianas. Bogotá. 1943. Págs. 261-263.HINESTROSA, Fernando. Derecho Civil. Obligaciones. Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1969. Pág. 386. T HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. De las Fuentes de las Obligaciones. El Negocio Jurídico. Vol. II. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2015. Págs. 609-610. TORRES BELTRÁN, Pedro Pablo. Obligaciones. Ases Agency Publicidad. 1999. Págs. 508-509. PÁJARO MORENO, Nicolás. Las Acciones Reconstitutivas del Patrimonio del Deudor. CASTRO DE CIFUENTES, Marcela (coord.). Derecho de las Obligaciones. T. II. Vol. I. Universidad de Los Andes. Bogotá. 2010. Pág. 658. OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo-OSPINA ACOSTA, Eduardo. Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico. Ed. Temis. Bogotá. 2015. Pág. 136. GARCÉS VÁSQUEZ, Pablo Andrés. Formas de Manifestación del Consentimiento y su Eventual Tergiversación. En: Revista Nuevo Derecho. Vol. 10. No. 15. Julio-diciembre de 2014. Envigado. Pág. 97. SUÁREZ MARTÍNEZ, Hellmut. Simulación. Librería Doctrina y Ley. 1993. Págs. 503 y ss. VILLEGAS MUÑOZ, Alberto. Notas sobre Teoría del Negocio Jurídico. Biblioteca Jurídica Dike. Medellín. 2016. Págs. 113-114. CEDIEL ÁNGEL, Ernesto. Ineficacia de los Actos Jurídicos. Escuelas Gráficas Salesianas. Bogotá. 1943. Págs. 261-263; igualmente: OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo-OSPINA ACOSTA, Eduardo. Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico. Ed. Temis. Bogotá. 2015. Pág. 135. PEÑAILILLO, René. Cuestiones Teórico Prácticas de la Simulación. En: Revista de Derecho. Universidad de Concepción. Enero-junio de 1992. Concepción. Págs. 27-28; CLARO SOLAR, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. T. 11. Imprenta Nascimento. Santiago. 1937. Pág. 652. 4) Es reprochable el juicio

valorativo de la licitud de la simulación, y que, por tanto, únicamente cuando surja el interés para obrar, empiezan a correr los términos prescriptivos, y no desde su celebración: PÉREZ VIVES, Álvaro. Teoría General de las Obligaciones. Volumen III. Parte Segunda. Obra revisada y actualizada por Alberto Tamayo. Ediciones Doctrina y Ley. Bogotá. 2012. Pág. 244; SUESCÚN MELO, Jorge-SUESCÚN DE ROA, Felipe. La Simulación. CASTRO DE CIFUENTES, Marcela (coord.). Derecho de las Obligaciones. Tomo I. Ed. Universidad de los Andes. Bogotá. 2009; HINESTROSA FORERO, Fernando. Tratado de las Obligaciones. De las Fuentes de las Obligaciones: El Negocio Jurídico. Vol. II. Ed. Universidad Externado de Colombia. 2015. Págs. 566 y ss.; OSPINA FÉRNANDEZ, Guillermo. Régimen General de las Obligaciones. Edición dirigida por Eduardo Ospina Acosta. Ed. Temis. Bogotá. 2008. Pág. 191; ROCHA ALVIRA, Antonio. Lecciones sobre Derecho Civil Obligaciones de Antonio Rocha Alvira. Revisado, actualizado y completado por Betty Mercedes Martínez. Ed. Universidad del Rosario. Bogotá. 2009. Pág. 135.RAYNAUD, Pierre. Cours de Droit Civil. Librairie de la Faculté de Droit. Paris. 1961-1962. Pág. 334; POUMAREDE, Matthieu. Droit des Obligations. Ed. Montchreisen. Paris. 2012. Pág. 139; TERRÉ, Francois-SIMLER, Phillippe-LEQUETTE, Yves. Droit Civil. Les Obligations. Ed. Dalloz. Paris. 1993. Pág. 395; VON IHERING, Ruldoph. El Espíritu del Derecho Romano en las Diversas Fases de su Desarrollo. Tomo IV. Trad. de Enrique Principe y Satorres. Madrid. 1909.Pág. 298. 5) La situación de los descendientes no reconocidos o inexistentes al tiempo cuando se ejecuta o celebra la simulación; POTHIER, R.J. Tratado de las Obligaciones. Editorial Heliasta. Buenos Aires. 1978. Pág. 436.

ASUNTO:

El 9 de mayo de 2008, Luz Estela Páez Rodríguez y-o promovieron proceso declarativo frente a Lucila Rojas de Páez y-o, en el que pretendían en favor de la sucesión de Faustino Paez, -de manera principal- la declaratoria de simulación absoluta respecto de 38 negocios jurídicos, la mayoría de compraventas y otros de constitución de sociedades, aperturas de establecimientos de comercio, reformas estatutarias y disolución y liquidación de sociedades conyugales, los que se celebraron entre los años 1984 a 2007; de forma subsidiaria, pidieron la nulidad absoluta, de dichos actos, con sustento en que se efectuaron con transgresión de las disposiciones del artículo 1852 del Código Civil. También solicitaron la rescisión por lesión enorme, al haberse vendido los activos por menos de la mitad de su valor real. Se fundamentaron las pretensiones en que entre Faustino Páez Carreño y María Elena Rodríguez existió una unión marital, fruto de la cual, nacieron Leonor Páez de Gómez, Luz Estela, Nelly, Rosalba, Gerardo, Nelson y Faustino Páez Rodríguez. Al paralelo, Páez Carreño contrajo matrimonio con Lucila Rojas de Páez, en vigencia del cual, nació Jairo Wilson Páez Rojas. Páez Carreño, fallecido el 16 de mayo de 2005, dueño de numerosos bienes, los transfirió a las sociedades apócrifas Almacén y Talleres Chapinero Ltda., Servicios de Grúas Los Insuperables -Selis Ltda.-, FLJ Inversiones Ltda., Surtiplas Ltda. y al establecimiento de comercio Jarmar. El objetivo final de estos actos «fue el de dejar, sin bienes sucesorales, a los hijos extramatrimoniales, ahora demandantes, habidos de la unión marital de Faustino Páez Carreño y su compañera permanente María Elena Rodríguez Ortiz, pasándolos a Lucila Rojas y a Jairo Wilson Páez Rojas. Los demandantes fueron reconocidos como descendientes, con vocación hereditaria, el 27 de noviembre de 2007, y promovieron, en seguida, el proceso sucesoral respectivo. La parte demandada se opuso a las súplicas y formuló, entre otras, la excepción de prescripción extintiva, por haber transcurrido más de 20 años desde la celebración de los negocios opugnados. El a quo acogió parcialmente las pretensiones por considerar que se configuraron los indicios denominados móvil para simular, constitución de las sociedades, transferencia en favor de la esposa, falta de capacidad de pago, precio bajo y retención

de la posesión, a partir de lo cual declaró fingidas veinticinco transacciones. El ad quem revocó la providencia y negó todas las pretensiones. La parte demandante, con fundamento en la causal primera, denunciaron la violación indirecta de los artículos 1008, 1155, 1602, 1618, 1766, 1774, 1820 del Código Civil, 232, 267 del CPC, 817 del Estatuto Tributario, 60 del Código de Comercio, 28 de la ley 962, 1º de la ley 28 de 1982, 1º y 2º de la Constitución Política, en la apreciación probatoria que acredita la simulación. La Sala Civil casó el fallo del ad quem, tras deducir que, la simulación que se pretende, en relación con varios de los negocios atacados, estaba plenamente acreditada por prueba indiciaria. En sede de instancia, la Sala mayoritaria desestimó la excepción de prescripción extintiva y modificó la sentencia apelada.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*68001-31-03-008-2008-00133-01*
NÚMERO DE PROVIDENCIA	*: SC2582-2020*
PROCEDENCIA	*: Tribunal Superior Sala Civil - Familia de Bucaramanga*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
FECHA	*: 27/07/2020*
DECISIÓN	*: CASA Y DICTA SENTENCIA SUSTITUTIVA*

SC1589-2020

SIMULACIÓN ABSOLUTA - Acción que se presenta por hijo extramatrimonial del vendedor de los negocios simulados. Cuando la intención de la simulación es la de defraudar al descendiente y privarlo de obtener el derecho que le corresponde como legitimario riguroso, en la sucesión de su padre, la legitimación del heredero demandante nace con la declaración judicial de su condición de hijo extramatrimonial, al acontecer con posterioridad al fallecimiento del padre, momento desde el cual comienza a correr el término de la prescripción extintiva. Artículo 2535 C.C. Error de hecho en la interpretación de la demanda. Alegación de la prescripción extintiva como excepción previa, que se declaró probada en sentencia anticipada.

"Pero puede ocurrir que con posterioridad al deceso del de cujus el interesado sea declarado judicialmente su hijo extramatrimonial, en cuyo evento, sin duda, el mojón del que habrá de partirse, será el día en que cobró firmeza dicho pronunciamiento, pues, itérase, sólo desde entonces se radica en cabeza del sucesor la condición de heredero y, por ende, sólo desde entonces sobreviene la afectación de su derecho de heredar al causante."

Fuente Formal:
Artículo 1766 C.C.
Artículo 297 C.P.C.
Artículo 1013 C.C. Artículo 2535 inciso 2º C.C.
Artículo 2536 C.C.
Artículo 41 Ley 153 de 1887.

Fuente Jurisprudencial:
1) Acciones del heredero del contratante para demandar la simulación: SC, 14 de septiembre de 1976, G.J., CLII, 392 a 396. SC, 4 de octubre de 1982, G.J. CLXV, 211 a 218. SC, 30 de octubre de 1998,

Rad. n.° 4920. SC, 25 de julio de 2005, Rad. n.° 1999-00246-0. SC, 30 de enero de 2006, Rad. n.° 1995-29402-02.

2) Interés jurídico para demandar la simulación: SC del 9 de junio de 1947, G.J.LXII, p 431.

3) Acreditación de la titularidad del derecho que se reclama en simulación: SC, 8 de junio de 1967. G.J. CXIX, p149. SC, 4 de octubre de 1982, G.J. CLXV, p 281. SC, 30 de octubre de 1998, Rad. n.° 4920. SC, 30 de noviembre de 2011, Rad. n.° 2000-00229-01.

4) En vida del causante nadie puede considerarse heredero: SC, 30 de enero de 2006, Rad. n.° 1995-29402-02.

5) Título de heredero: SC, 20 de febrero de 1957, G.J.LXXXIV, p 77 y 78.

6) El término para la consolidación de la prescripción extintiva se inicia a partir de que la acción, siendo cognoscible por parte del interesado: SC,3 de mayo de 2000, Rad. n.° 5360.
7) momento desde el cuál debe partirse para la contabilización de la prescripción extintiva de la acción de simulación: SC, 20 de octubre de 1959, G.J., XCI, p 782 a 788.

RECURSO DE CASACIÓN - Que resulta próspero respecto a sentencia anticipada que declara la excepción previa de prescripción extintiva de la acción simulatoria, que formula iure proprio el heredero del vendedor. El fallo sustitutivo ha de adoptarse por el ad quem, mediante auto.

"En este orden de ideas, habrá de casarse la sentencia impugnada, sin que haya lugar a que la Corte emita fallo sustitutivo, pues correspondiendo aquélla a una anticipada, en tanto que declaró probada la excepción previa de prescripción de la acción, el pronunciamiento opuesto, que es el que aquí debe adoptarse, sólo puede emitirse por auto, el cual deberá además referirse a las otras defensas propuestas y no analizadas."

Fuente Jurisprudencial:
SC 016-2018.

ASUNTO:
José Bernardo Trujillo Osorio -hijo extramatrimonial- solicitó que se declaren simulados y sin ningún valor, los contratos mediante las cuales su difunto padre, Carlos Horacio Trujillo Arcila, transfirió en favor de la sociedad Agropecuaria La Pava Ltda., la propiedad de varios bienes. Como consecuencia de ello solicitó, la restitución de los bienes al haber de la sucesión del nombrado causante, junto con los frutos civiles y naturales dejados de percibir «o que hubieren podido percibirse. El vendedor aparente, falleció el 1° de noviembre de 1994 y el reconocimiento judicial de hijo se produjo en 1996. La intención de la simulación fue la de «defraudar» al hijo extramatrimonial y «privarlo de obtener el derecho mínimo que le corresponde como legitimario riguroso» en la sucesión de su padre, quien, transfirió a título oneroso la totalidad de sus bienes en favor de «unas sociedades de papel», conformadas por su cónyuge y sus otros hijos. Los convocados se opusieron a las pretensiones, formularon excepciones de mérito y por separado, algunos plantearon excepción previa de «caducidad de la acción». Las sociedades Trujillo Aristizábal & Cía. S. en C. y Aristru S.A., formularon además la excepción de prescripción tanto adquisitiva como extintiva. El a quo desestimó las defensas dilatorias instauradas por los accionados. El ad quem, revocó dicha decisión y, en su lugar, declaró probada la excepción previa de «prescripción», lo que hizo a través de la sentencia anticipada recurrida en

casación. Se presentó recurso de casación, con fundamento en dos cargos, ambos soportados en la causal primera del artículo 368 del Código de Procedimiento CPC: 1) violación directa de los artículos 1008, 1766, 2535 del Código Civil, 267 del CPC y 29, 229 y 230 de la Constitución Política y 2) violación indirecta de los artículos 1008, 1766, 2535 del Código Civil y 267 del CPC, «como consecuencia de error de hecho evidente en la interpretación de la demanda», los que se estudiaron de manera conjunta toda vez que sólo así constituyen un ataque panorámico o integral a la sentencia. La Sala Civil casó la providencia al encontrar acreditado el error de hecho en la interpretación de la demanda. Para el fallo sustitutivo remite al ad quem, por tratarse de sentencia anticipada.

M. PONENTE	*: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001-31-03-013-2008-00228-01*
NÚMERO DE PROVIDENCIA	*: SC1589-2020*
PROCEDENCIA	*: Tribunal Superior Sala Civil de Medellín*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
FECHA	*: 10/08/2020*
DECISIÓN	*: CASA*

SC5191-2020

SIMULACIÓN ABSOLUTA–De compraventa de vehículos automotores –tractomulas- de sociedad transportadora limitada en liquidación a sociedad en comandita. Legitimación en la causa por activa e interés para obrar de los acreedores, que consolidan su derecho por sentencia estimatoria proferida en proceso de responsabilidad extracontractual por accidente de tránsito, frente a sociedad vendedora. ¿Se requiere la definición de la constitución de la acreencia antes de la compraventa, para determinar la legitimación del acreedor demandante en la acción de simulación? La posterioridad de la acreencia no es motivo para desconocer a los acreedores de la legitimación. Diferencia entre la simulación y la acción pauliana. Doctrina probable: la carencia de legitimación –por ser un asunto de derecho material- repercute en el despacho desfavorable del derecho debatido. La acción de simulación es de naturaleza declarativa de certeza. Violación directa de los artículos 1766 y 2488 del Código Civil. Mérito probatorio de la sentencia que se presenta en copia simple.

"En el caso, para auscultar la legitimación y el interés para obrar, debe precisarse, la Corte no se halla frente a la judicialización de una acción pauliana que circunscribe la precedencia de una acreencia en cabeza del actor, dentro del marco espacio temporal de la legitimación en la causa y del interés para obrar a los acreedores afectados (2488-2491 del C.C.), por pérdida o mengua de la garantía. Simplemente enfrenta una acción muy distinta, eminentemente declarativa, con mayor extensión y con definitiva diferencia conceptual con la pauliana. La acción de simulación no se relaciona con el mejoramiento o el aumento de dicha garantía común, sino que la reconstruye, rescata o actualiza; o en otras hipótesis, vuelve el patrimonio al verdadero cauce.

La posterioridad de la acreencia, según lo visto, no es motivo, ni siquiera mínimo, para desconocer a los acreedores esa legitimación, pues dentro del ámbito de la acción de simulación no está la posibilidad de romper lazo negocial alguno, por cuanto su objeto solo busca constar el estado real de las cosas. Con todo, al margen de la controversia, el hecho dañoso como fuente obligacional para la parte demandante, en tanto, una vez afectada por el comportamiento o conducta antijurídica, se edificó como origen del

derecho, ciertamente, venero de un crédito, contra la dañadora. En efecto, los hechos acaecidos el 7 de enero de 1998, con ocasión de la colisión vehicular, lo cual dio lugar al proceso declarativo, con sentencia estimatoria de la responsabilidad contra la simulante, engendraron una obligación a favor de la parte actora, acreedora que, al no encontrar cómo satisfacer el crédito, legitimó y edificó patente interés jurídico para demandar la simulación conforme a los hechos narrados en el libelo incoativo."

Fuente Formal:
Artículo 625 numeral 5º CGP.
Artículos 1766, 2488, 2491 CC.
Artículo 15 ley 95 de 1890.
Artículo 254 CPC.
Artículo 11 ley 1395 de 2010, mediante el cual se modificó el inciso 4º del artículo 252 CPC. Artículo 244 inciso 2º CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) Doctrina probable: la carencia de legitimación –por ser un asunto de derecho material- repercute en el despacho desfavorable del derecho debatido: SC de 14 de marzo de 2002, G.J. CCXXXVII, v1, n.° 2476, p. 486. G.J. LXXXI, n.° 2157-2158, p. 48.

2) El interés debe ser cierto, serio, actual y concreto, de modo que faculte formular la pretensión o excepción en cada caso específico. El interés jurídico, serio y actual, tiene sentado, no es otra cosa que la titularidad de un derecho cierto cuyo ejercicio se halle impedido o perturbado por el acto ostensible, que por ser fingido su declaración de simulación se reclama: G.J. CXCVI, 2° semestre, p. 23, SC 14 de octubre del 2010, expediente 00855; SC16279-2016, SC 17 de noviembre de 1998, expediente No. 5016, reiterado en exp. 2003-00168-01. SC11003-2014.

3) Requisitos del ejercicio de la simulación por el acreedor: SC28 de mayo de 1935 G.J. XLII, 25 y SC 26 de agosto de 1936 G.J.XLVII, p. 61.

4) La simulación la caracteriza una divergencia intencional entre la declaración y el querer; supone el nacimiento simultáneo de dos actos, uno visible y otro invisible; el segundo suprime, adiciona, altera o modifica los efectos o la naturaleza del público. La declaración ostensible, deliberadamente inconforme con el concurso real de las voluntades, va dirigida a producir en los demás una falsa figura de convenio*:* SC 15 de febrero de 1940, G. J., t. XLIX, p. 71.

5) Quien la promueve **–**dice Ferrara**–**, no necesita demostrar que la simulación fue fraudulenta, ya que la acción sería admisible aunque aquélla hubiera sido lícita. Aunque el fraude interviene con frecuencia en los actos simulados, ello es indiferente desde el punto de vista jurídico porque el acreedor no pretende fundarse en esa responsabilidad del obligado para rescindir los actos perjudiciales, sino probar solamente la inexistencia de los actos realizados, y sentar que ni ha sufrido por ellos perjuicio alguno ni debe sufrirlo: SC 8 de junio de 1954, G. J., LXXVII, p. 793 (787 – 805).

6) Reconocimiento por la jurisprudencia de la naturaleza meramente declarativa de esta acción ha sido reconocida por la jurisprudencia: SC 8 de junio de 1954. SC, G. J., tomo LXXVII, página 793, (787 – 805).

7) Mientras el objeto de la simulación se dirige a descubrir el contenido de la voluntad realmente concertada para hacer que produzca sus efectos normales la jurisprudencia le confieren a la simulación la característica de *"unidad":* SC. 27 de julio de 1935, SC, G. J., tomos XLII, 336-337 y SC 8 de junio de 1954, G.J. LXXVII, 792-795.

8) Al lado de las partes y de los herederos, también pueden ejercitar la acción de simulación todo el que tenga interés jurídico en obtener la prevalencia del acto oculto sobre el ostensible*:* SC 30 de septiembre de 1936, G. J., tomo XLIII, p. 830.

9) La acción de simulación tiene naturaleza declarativa. Por medio de ella se pretende descubrir el verdadero pacto, oculto o secreto, para hacerlo prevalecer sobre el aparente u ostensible. Pero para el ejercicio de la acción de simulación es requisito indispensable la existencia de un interés jurídico en el actor. Es la aparición de tal interés lo que determina la acción de prevalencia. Mientras él no exista, la acción no es viable: SC 28 de febrero de 1955, G. J., LXXIX, p. 526.

10) El elemento del daño en la acción de simulación tiene un aspecto más amplio y multiforme, ya que no consiste solamente, en una disminución de la garantía de los acreedores, sino en cierto peligro de perder un derecho o de no poder utilizar una facultad legal: SC 8 de junio de 1954, G. J., tomo LXXVII, p. 793-794.

11) No conviene pasar por alto el interés de orden social que hay en que la verdad brille y las ficciones y simulaciones no prosperen y que no es dado al juzgador restringir en su interpretación las palabras o preceptos legales en forma que de ello se derive el éxito de aquello que la ley abomina y que marca con el calificativo de nulo, de absolutamente nulo **–**hoy simulado**–**: SC 28 de mayo de 1935, G. J., tomo XLII, p. 25.

12) Los terceros tenían acción de simulación sobre la base de la naturaleza jurídica de la misma, en tanto tienen acción las partes contratantes, sus causahabientes a título universal o herederos y en general toda persona que tenga interés protegido por la ley en que prime el acto secreto sobre el público, como los acreedores de los contratantes, todos ellos tienen la acción de simulación: que se reconozca y declare que el bien no ha sido realmente enajenado, y que por tanto permanece aún en el patrimonio del contratante deudor, que prime la verdad real sobre la expresión sólo aparentemente declarada: SC 25 de junio de 1937, G. J., tomo XLV, p. 257.

13) La Sala procuró reconocer el derecho para ejercitar la acción sin condiciones, siguiendo los principios irradiados por la doctrina, en contra de lo asentado en sentencias de 26 de agosto de 1938 (G. J. 1904), 15 de febrero de 1940 (G. J. XLIX, 1953), 27 de junio de 1941 (G. J. LI, 1973), 17 de septiembre de 1941, 10 de agosto de 1943 (G.J. LVI) y 17 de septiembre de 1944, y con aclaraciones de voto, en SC 20 de agosto de 2014.

14) Un acreedor posterior al acto tachado de simulado y ejecutado por su deudor, carece de personería para entablar la acción de simulación: SC 10 de agosto de 1943, G. J., tomo LVI, p. 40-42.

15) Diferencia entre la acción de simulación y la pauliana: SC 10 de junio de 1948 G. J., tomo LXIV, p. 441-442.

16) La distinción temporal dicha, se reitera, solo tiene cabida en la acción pauliana, en cuyo caso, al tener en la mira un negocio jurídico realmente celebrado, requiere, como regla de principio, la preexistencia del derecho cierto e indiscutido en el demandante. La excepción se contrae al contrato

pensado y ejecutado, según la Corte, en atención al crédito futuro, por lo común de origen legal, y con el fin doloso de privar por adelantado al acreedor de las garantías con que hubiera podido contar: SC 28 de junio de 1991, CCVIII-549, primer semestre, reiterada en SC4468-2014.

17) Es a través de la inferencia indiciaria como el sentenciador puede, a partir de hechos debidamente comprobados y valorados como signos, arribar a conclusiones que no podrían jamás revelarse de no ser por la mediación del razonamiento deductivo. De ahí que a este tipo de prueba se le llame también circunstancial o indirecta, pues el juez no tiene ningún contacto sensible (empírico) con el hecho desconocido, pero sí con otros que únicamente el entendimiento humano puede ligar con el primero: SC-7274-2015.

18) Cuando no exista certeza sobre la procedencia o el contenido del documento de que se trate, pero no cuando la conducta procesal de los sujetos en contienda, tratándose de copias informales de documentos públicos, cejan la incertidumbre: SC 24 de mayo de 2018, expediente 00404.

Fuente Doctrinal:
DEVIS ECHANDÍA Hernando. Tratado de derecho procesal civil. Tomo I. Generalidades. Bogotá: Editorial Temis, 1961, p. 446.
PLANIOL Y RIPERT. Tratado práctico de derecho civil francés, t. 6, número 33. GUERRERO, Mario. La simulación en el derecho civil colombiano, Editorial Máxima, Bogotá, 1957, p. 221-222.
CÁMARA, Héctor. Simulación en los Actos Jurídicos, 2ª edición, Roque Depalma editor, Buenos Aires, 1958, p. 364-365. PLANIOL, Marcelo y RIPERT, Jorge. tratado práctico de derecho civil francés. Tomo séptimo, las obligaciones, segunda parte. Habana: cultural, 1936, 265.
DIEZ DUARTE, Raúl. La simulación de contrato en el código civil chileno. Teoría jurídica y práctica forense. Santiago: Imprenta chile, 1957. p 149.
FERRARA, Francesco. La simulación de los negocios jurídicos. 3ª ed. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1953. p. 409.
MESSINEO, Francesco. Doctrina general del contrato. t. II. Buenos Aires: Ejea, 1986. p. 46.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA- de los acreedores para demandar la simulación. No se consolida con la sentencia estimatoria proferida en proceso de responsabilidad extracontractual por accidente de tránsito, sino con el nacimiento del crédito, esto es, con el deber de reparar el daño causado en desarrollo de la actividad peligrosa. El término de prescripción extintiva en cabeza del acreedor de quien dispuso-de manera mendaz- de todo o parte de su patrimonio en el concierto simulatorio, es de 10 años. Aclaración de voto Magistrado Luis Alonso Rico Puerta.

"Dicho de otro modo, cada vez que una persona contrajese una deuda, estaría potencialmente expuesta a demandas de recomposición patrimonial sobre todas y cada una de las ventas, donaciones, permutas, etc., de las que haya sido parte, lo cual redunda en una continua –y poco deseable– situación de incertidumbre. Y si bien puede afirmarse que ello genera efectos aleccionadores, al desestimular las negociaciones ficticias, lo cierto es que mantener en la absoluta indefinición la suerte de todos los contratos es abiertamente incompatible con la seguridad jurídica, que a su vez es condición sine qua non para el orden y desarrollo económico de una sociedad. Por ende, estimo que debió mantenerse la postura histórica de la Corte, o cuando menos, debieron formularse subreglas jurisprudenciales claras, que limitaran el ejercicio de la acción de prevalencia a un lapso razonable. En los anteriores términos dejo expuestas las razones por las cuales aclaro mi voto, con reiteración de mi irrestricto respeto por la Sala de Casación Civil."

Fuente Formal:

Artículos 1494, 2341 CC.

SIMULACIÓN RELATIVA- La simulación, absoluta o relativa, produce efectos distintos en el patrimonio del deudor. La primera no lo altera, la otra sí. La búsqueda por el acreedor de certeza frente a un contrato completamente fingido da por sentada su legitimación. Ello no ocurre cuando se propugna por el descubrimiento de un artificio parcial o relativo. El cambio jurisprudencial de la SC 20 agosto 2014 solo aplica para la simulación absoluta, no para la relativa. Aclaración de voto Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque.

"En otras palabras, la simulación, absoluta o relativa, produce efectos distintos en el patrimonio del deudor. La primera no lo altera, la otra sí. De allí que comparta que en la modalidad de fingimiento total, el acreedor no deba acreditar ninguno de los presupuestos de viabilidad de la acción pauliana, puesto que se está ejerciendo una pretensión dirigida a dar claridad a la situación actual del patrimonio del deudor y, por lo tanto, no busca la revocación del contrato impugnado. Empero, la otra forma de ficción negocial no permite llegar a la misma conclusión, puesto que si la legitimación del acreedor en la simulación absoluta surge «por derecho propio» y ello obedece, se itera, al indiscutible interés que tiene por revelar el statu quo de los bienes de su obligado, no ocurre lo mismo cuando el deudor se ha desprendido del bien perseguido, así sea mediante un contrato oculto, en la medida en que ya no pertenece al haber de aquél. Y, en ese evento, por lo menos, debe observarse un perjuicio para el acreedor con el convenio, ya que al reclamar un bien efectivamente transferido conviene ser demostrado que ese pacto fue realizado en perjuicio de la prenda general y que provoca un agravio al crédito insoluto."

Fuente Doctrinal:
COLIN y CAPITANT. Curso elemental de derecho civil. Tomo Tercero. Madrid, 1924. págs. 101-103.

ASUNTO:
Inversiones Cruz Rivera S. en C. pidió declarar absolutamente simulado el contrato a través del cual, Transportes Carolina Limitada en Liquidación, aparentó venderle a Transportes Ambrosio Plata Navas S. en C. algunos vehículos automotores. Se informa que ante el Juzgado Civil de Circuito de Santa Marta, Inversiones Cruz Rivera S. en C. demandó a Transportes Carolina Limitada para que se le condene a pagar los perjuicios causados por accidente de transito por colisión, reconocidos en sentencia a su favor. La parte demandada en ese proceso-previendo una decisión adversa- aparentó vender los rodantes identificados, a la ahora codemandada, quien, a la sazón, era su representante y socia, para evadir la obligación derivada del proceso que se iba a fallar. Ambrosio Plata Navas, por su parte, es socio gestor y vocero de Transportes Ambrosio Plata Navas S. en C. Enajenados todos sus activos, Transportes Carolina Limitada entró en liquidación argumentando pérdida de capital por debajo del 50%. El *a quo* negó las pretensiones, al echar de menos la prueba de los indicios de la simulación. El *ad quem* confirmó la decisión, al advertir que el derecho de la demandante se consolidó con posterioridad a la ejecución del acto que endilga simulado. El recurso de casación acusa la sentencia de violar directamente los artículos 1766 y 2488 del Código Civil; 4° de la Ley 153 de 1887; y 228, 229 y 230 de la Constitución Política. La Sala Civil casó el fallo y declaró la simulación absoluta. Con aclaraciones de voto.

M. PONENTE	*: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA*
NÚMERO DE PROCESO:	*: 47001-31-03-005-2008-00001-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE SANTA MARTA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC5191-2020*

CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 18/12/2020*
DECISIÓN *: CASA y MODIFICA. Con aclaraciones de voto.*

SC3467-2020

SIMULACIÓN ABSOLUTA–De contrato de compraventa de inmueble del propietario al cónyuge de su hija, para evitar la persecución judicial y burlar a los acreedores. Apreciación probatoria del precio exiguo y la falta de pago, el parentesco de las partes y la documental. Falta de indicación de las normas trasgredidas por error de derecho. Eficacia probatoria de las reproducciones del proceso de sucesión. Indicio de familiaridad: una cosa es probar el estado civil y otra una relación de la cual se pueda inferir la seguridad que suele buscarse para celebrar los negocios simulados. Evaluación de la gravedad, concordancia y convergencia de los indicios que apuntan a la simulación absoluta, y, en la apreciación y ponderación de los diferentes elementos de prueba obrantes en el proceso. Aplicación del método inductivo.

"El indicio como prueba indirecta, no se edifica en la solemnidad o formalidad del hecho indicante, sino en la fuerza o el vigor con que de los elementos indiciarios conocidos y probados, puede llegarse por vía del razonamiento a los hechos desconocidos; aunque por ejemplo la carencia de solemnidad de un hecho que la reclama, bien puede inferirse la inexistencia del respectivo acto, pero no la posibilidad de llegar a otras conclusiones, útiles para el convencimiento judicial.

3.4.5. Bien es sabido, debido al acuerdo oculto propio de ese fenómeno, el medio de prueba que permite poner de relieve la verdadera intención de los contratantes es el indicio, por medio del cual el fallador, fundado en un hecho demostrado (hecho indicante o conocido) y auxiliándose de las reglas de la experiencia, la lógica y la ciencia, deduce o infiere la existencia de un supuesto fáctico desconocido (hecho indicado o desconocido), laborío que, cuando se trata de inferir el acuerdo simulatorio, solo puede llevarse a cabo a partir del análisis de una pluralidad de indicios concordantes que, en conjunto, apuntan en el mismo sentido, pero que, si se analizaran por separado, podrían llevar a diversas conclusiones, eventualmente discordantes."

Fuente Formal:
Artículo 1766 CC.
Artículo 250 CPC.

Fuente Jurispruencial:
1) Simulación absoluta simulación relativa: SC-077 de 30 de julio de 2008, expediente 00363.

2) Diferencias del error de hecho y de derecho: SC 12 de febrero de 1998, expediente 4730.

3) Indicio de familiaridad: *una cosa es probar el estado civil y otra una relación de la cual se pueda inferir la seguridad que suele buscarse para celebrar los negocios simulados: SC 26 de abril de 1983,* Sentencia 132 de 22 de agosto de 2000, expediente 6047.

4) La prueba indiciaria en simulación: SC-7274 de 10 de junio de 2015, expediente 24325

Fuente Doctrinal:

ALEMANIA. *Código Civil Alemán (BGB) y Ley de Introducción al Código Civil*. Art. 116, 117. Traducido por LAMARCA, Albert. Barcelona: Marcial Pons, 2008, p. 54. Traducido por LAMARCA, Albert. Barcelona: Marcial Pons, 2008, p.55.

INCONGRUENCIA FÁCTICA- Hechos del escrito genitor del proceso y con las excepciones de fondo propuestas en proceso de simulación absoluta de contrato de compraventa de bien inmueble. Causa petendi de la acción de simulación y de la acción pauliana.

"3.2.3. En suma, el Tribunal sí se pronunció sobre las excepciones y despejó los problemas jurídicos planteados en la contestación de la demanda, al dejar en claro, de un lado, que la acción fue interpuesta por los actores en calidad de herederos del vendedor y no como acreedores por un eventual fraude del causante; y de otro, al asentar que para la fecha de la demanda no había trascurrido el término decenal para la prescripción de la acción de simulación.

No existen, entonces, los errores in procedendo enrostrados al Tribunal, pues jamás se apartó del tema decidendum, ni omitió el debido pronunciamiento sobre cualquiera los puntos del litigio desde el inicio planteados. Y la tesis del censor sobre la acción pauliana, a su juicio, la procedente conforme a su interpretación de los hechos de la demanda, debió alegarla desde la configuración de un posible error de juzgamiento, al amparo de la causal de casación establecida para el efecto."

Fuente Formal:
Artículo 336 numeral 3o CGP.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencias de 12 de diciembre de 2007 (expediente 24646), de 30 de agosto de 2010 (radicación 00115) y de 1º de noviembre de 2013 (expediente 000355), Civil. Sentencia de 2 de junio de 2010, expediente 09578, SC16 de mayo de 2011, radicación 00005, reiterando precedentes de 7 de junio de 2005, expediente 01389, y de 18 de septiembre de 2009, radicado 00406

ASUNTO:
Proceso que formula Carlos Julio, Jorge Enrique, Javier, Marco Andrés y Fernando Alberto Astaíza Herrera, a favor de la sucesión de Marco Aurelio Astaíza Concha en contra Luis Arcadio Rodríguez Pérez, con el propósito de que se declare la simulación absoluta del contrato de compraventa de bien inmueble. Del matrimonio del fallecido Marco Aurelio Astaíza Concha y Alcira Herrera de Astaíza, nacieron los pretensores. Debido al deterioro del estado de salud de Astaíza Concha, la señora Gloria Amparo Libreros Guevara, en época pretérita, su compañera permanente, se ocupó de cuidarlo a partir de diciembre de 2001. Para evitar la persecución judicial y burlar a los acreedores, el entonces propietario, mediante el contrato censurado, simuló vender el predio a Luis Arcadio Rodríguez Pérez, cónyuge de su hija Elizabeth Astaíza Libreros, habida con Gloria Amparo Libreros Guevara. El convocado opuso las excepciones de mérito que nominó ausencia de derecho en los actores, falta de legitimación en la causa y de interés serio y actual, indebida acumulación de acciones y las de prescripción y caducidad. El *a quo* negó las pretensiones, al no encontrar en los indicios expuestos por los actores suficiencia demostrativa para acreditar la simulación impetrada, decisión que fue revocada por el *ad quem* para declarar la simulación absoluta, al hallarla demostrada con pruebas indirectas. El recurso de casación contiene dos cargos: el primero, por violación indirecta de la ley sustancial, ante errores de hecho probatorios y, el segundo, al no estará en consonancia con los hechos del escrito genitor del proceso y con las excepciones de fondo propuestas. Se resolvieron en orden inverso al propuesto, por ser el que lógicamente les corresponde. La Sala Civil no casó el fallo tras deducir que, no se configuraron las causales que formuló el recurrente.

M. PONENTE : *LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA*
NÚMERO DE PROCESO: : *76001-31-03-005-2004-00247-01*
PROCEDENCIA : *TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA : *SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA : *SC3467-2020*
CLASE DE ACTUACIÓN : *RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA : *21/09/2020*
DECISIÓN : *NO CASA*

SC4857-2020

SIMULACIÓN ABSOLUTA– De contrato de compraventa de nuda propiedad. Estudio de contraindicios. Reconocimiento de la configuración de confesión ficta. Demostración de la causa de simulación. Las sentencias judiciales no son prueba de los hechos en que se fundan. La falta de fundamentación como la deficiente sustentación de las sentencias, son desatinos cuyo análisis ha de hacerse a la luz de la causal primera del artículo 368 del CGP y ahora de las dos iniciales del artículo 336 del CGP.

"2.2.5. Al margen de las anteriores deficiencias técnicas, es notorio que apreciadas las pruebas reseñadas por el censor tanto individualmente como en conjunto, se establece que de ellas no se desprende que Sarria Diago supiera, desde antes de la celebración de la compraventa materia de la acción, que la aquí demandante era su hija y, mucho menos, de pensarse que ello fue así, que ese conocimiento llegó a la compradora demandada, previamente a convenirse el referido negocio.

2.2.7. Forzoso es colegir, entonces, que en ningún error de hecho y, mucho menos, en uno manifiesto, incurrió el Tribunal, cuando sostuvo que los celebrantes de la compraventa contenida en la escritura pública No. 141 del 24 de marzo de 1999, conferida en la Notaría de Timbío, para esa fecha, no sabían que la aquí demandante era hija del vendedor; y cuando descartó, por lo mismo, que su propósito al realizar dicho acto, fue el de cerrarle el paso para que se hiciera a parte de los bienes en la sucesión de aquél."

NULIDAD DE LA SENTENCIA- La falta de fundamentación como la deficiente sustentación de las sentencias, son desatinos cuyo análisis puede hacerse a la luz de la causal primera del artículo 368 del CGP y ahora de las dos iniciales del artículo 336 del CGP.

"6. Trasladado ese entendimiento de la cuestión al plano del recurso extraordinario de casación, en el que, como se sabe, sólo existen dos tipos de yerros, los de juzgamiento y los de actividad, correspondiendo los primeros al desacierto de los fundamentos jurídicos y/o fácticos que sirven de apoyatura a las decisiones adoptadas, que desembocan en la transgresión de la ley sustancial, y los segundos, a la indebida hechura del proceso, por infracción de las normas que lo regulan, es obvio, entonces, que tanto la falta de fundamentación, como la deficiente sustentación de las sentencias, son desatinos de la primera clase señalada, cuyo análisis puede hacerse a la luz, antes, de la causal primera del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil y, ahora, de las dos iniciales del artículo 336 del Código General del Proceso.

7.Transmutadas las premisas anteriores al caso en examen, se colige la indebida formulación del cargo propuesto, como quiera que en él se denunció la nulidad del fallo impugnado, debido a su carencia de fundamentos, circunstancia esta que, en primer lugar, no era ni es motivo de nulidad en los artículos 140 del Código de Procedimiento Civil y 133 del Código General del Proceso, respectivamente; y que, en segundo término, puede, en consonancia con la precedentemente expuesto, alegarse en casación por violación

directa o indirecta de la ley sustancial. 8. De admitirse, sólo en gracia de discusión, la idoneidad del cargo, se establece que de todas maneras corresponde negar su prosperidad, habida cuenta que la sentencia impugnada no carece por completo de fundamentos, sino que, contrariamente, expresa los que le permitieron al ad quem colegir que el fallo desestimatorio de la acción, dictado en primera instancia, debía confirmarse.

Fuente Formal:
Artículo 625 numeral 5º CGP.
Artículos 210, 264, 304, 368 numeral 1º, 5º CPC.
Artículo 280 CGP.
Artículo 22 de la Ley 794 de 2003

Fuente Jurisprudencial:
1) Podía plantearse a la luz de la causal quinta del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, enfatizando siempre que la configuración de ese defecto exigía que la *"falta de motivación sea total o radical"*, sin que en tal concepto quepan los razonamientos *"escasos o incompletos"*, puesto que *"lógicamente se está en frente de conceptos distintos (una cosa es la motivación insuficiente y otra la ausencia de motivación)"* y porque *"en la práctica no habría luego cómo precisar cuándo la cortedad en las razones es asimilable al defecto de las mismas, y cuándo no lo puede ser":* SC 29 de abril de 1988.

2) La falta de motivación de la sentencia constituye un vicio con alcances de nulidad y no es lo mismo carecer una sentencia de motivación, que ofrecer motivaciones insuficientes, o abstrusas, o contradictorias, o jurídicamente erróneas, o incoherentes, porque todos estos aspectos pueden ser combatidos en casación por causal diferente a la aquí alegada: SC 12 de diciembre de 1988.

3) Conforme la doctrina de esta Corporación lo que constituye vicio con alcance de nulidad es la 'falta total de motivación, pero no lo es el razonamiento escaso o incompleto': SC 23 de septiembre de 1991 S.P., SC del 24 de agosto de 1998, Rad. n.° 4821.

4) De tiempo atrás esta Corporación ha reconocido que la nulidad procesal puede originarse en la sentencia, entre otras causas, por su falta radical, absoluta o total de motivación, habida cuenta que con una omisión de semejantes características '…se va de frente contra lo que constitucional y legalmente se consagra como una de las más preciosas garantías individuales, cual es la de que a las partes se les permita conocer las razones, los argumentos y los planteamientos en que se edifican los fallos jurisdiccionales': SC 374 de 8 de noviembre de 1989; en similar sentido, SC 29 de abril de 1988, SC 23 de septiembre de 1991 y SC 24 de agosto de 1998, exp. 4821, SC 23 de enero de 2006, Rad. n.° 5969.

5) La motivación de la sentencia es una exigencia que se entronca con el propio Estado Social de Derecho, en tanto se constituye como un factor legitimante de la actividad judicial, siempre y cuando guarde coherencia y tenga fuerza persuasiva, pues a partir de ella se hace la jurisprudencia, que no es otra cosa que el imperio de la ley aplicado al caso particular: SC 24 de agosto de 1998, Rad. n.° 4821.

6) Cuando mediante la formulación del recurso de casación se busca sacar adelante la pretensión de ser simulado un contrato, por haber sido desestimada en instancia, la labor del recurrente se torna doblemente difícil, pues, de un lado, le corresponde desvirtuar la presunción de seriedad de que está investido todo acto jurídico y, de otro, la de acierto con que llega investido a la Corte el fallo impugnado, derrumbamiento éste último que, como se vio, es, a su turno, más exigente, cuando la decisión combatida está edificada, precisamente, en la prueba indiciaria, tareas ya advertidas por

esta Sala de la Corte en sentencias de 16 de julio y 28 de agosto de 2001, expedientes Nros. 6362 y 6673, respectivamente": SC 14 de diciembre de 2001, Rad. n.° 6040.
7)Para el buen suceso de la impugnación que con ese objetivo planteó, le resultaba obligatorio destruir las presunciones de seriedad y veracidad que, en general, escoltan los negocios jurídicos y de legalidad y acierto con que arriban a la Corte las sentencias cuestionadas mediante el referido recurso extraordinario: SC 2 de febrero de 2009, Rad. n.° 1995-11220-01.

8) Exige como requisitos el artículo 210 del Código de Procedimiento Civil: la no comparecencia del citado a la audiencia, la renuencia a responder y las respuestas evasivas, se hará constar en el acta y hará presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles, contenidas en el interrogatorio escrito. En ambos casos, el juez hará constar en el acta cuáles son los hechos susceptibles de confesión contenidos en el interrogatorio escrito, en la demanda, en las excepciones de mérito, o sus contestaciones, que se presumen ciertos': SC 2 de agosto de 2013, Rad. n.° 2003-00168-01.

9) La confesión ficta está sujeta a las exigencias del artículo 195 concretamente, a las concernientes con su validez, y, desde luego, a los requisitos generales establecidos por el ordenamiento procesal para la producción regular de cualquier medio probatorio, amén que es indispensable que, de la no concurrencia del citado a la audiencia, de su actitud renuente o evasiva frente al interrogatorio, según sea el caso, quede atestación escrita en el acta de la audiencia. Y por mandato del artículo 22 de la Ley 794 de 2003, modificatorio del artículo 210 CPC en ella se harán constar, igualmente, los hechos susceptibles de confesión: SC 8 de agosto de 2013, Rad. n.° 2004-00255-01.

10) Las dos especies de error en la apreciación de la prueba, de hecho y de derecho, son de naturaleza distinta y, por lo mismo, no se puede aducir en el mismo cargo la concurrencia de ambos respecto de idénticos medios de prueba, ni resulta idóneo invocar el uno sustentado en elementos propios del otro, pues si se denuncia como de hecho y se fundamenta como de derecho, o viceversa, amén de que el cargo se torna oscuro e impreciso, implica que en el fondo el vicio que se quiso delatar carece de fundamentación: SC 10 agosto de 2001, Rad. nº. 6898.

11) Corresponde al recurrente identificar los medios de convicción incorrectamente ponderados; singularizar los pasajes de ellos en los que recayó el yerro; y contrastar su contenido objetivo con lo que el *ad quem* coligió, o debió deducir, de los mismos: SC 12469-2016.

12) La sospecha no descalifica de antemano al declarante -pues ahora se escucha al sospechoso-, sino que simplemente se mira con cierta aprensión a la hora de auscultar qué tanto crédito merece. Por suerte que bien puede ser que a pesar de la sospecha haya modo de atribuirle credibilidad a testigo semejante, si es que, primeramente, su relato carece de mayores objeciones dentro de un análisis crítico de la prueba, y, después -acaso lo más prominente- halla respaldo en el conjunto probatorio' (Cas. Civ., sentencia de 19 de septiembre de 2001, expediente No. 6624: SC del 19 de diciembre de 2012, Rad. nº 2008-00008-01.

13) Una sentencia trasladada únicamente acreditaría su existencia, su procedencia y su fecha, pero no los soportes probatorios en que se fundó la respectiva decisión, salvo que tales pruebas hayan sido trasladadas. Ahora, si la prueba se practicó con intervención de las mismas partes del nuevo proceso, no tiene razón de ser su repetición en el marco del nuevo juicio, en virtud del principio de economía procesal): SC 433-2020.

14) La simulación en un contrato solamente puede ofrecerse cuando quienes participan en él se conciertan para crear una declaración aparente que oculte ante terceros su verdadera intención que puede consistir, en descartar inter-partes todo efecto negocial (simulación absoluta), o en que se produzcan otros efectos distintos, en todo o en parte, de los que surgen de la declaración aparente (simulación relativa): SC del 29 de abril de 1971, G.J., t. CXXXIX, pág. 314; SC del 3 de junio de 1996, Rad. n.° 4280.

15) El adecuado enfoque de las censuras, esto es, que ellas versen sobre los verdaderos motivos que soporten el proveído generador de la inconformidad, y no sobre unos que no tengan tal carácter, surgidos de su inadecuada comprensión por parte del recurrente o de la inventiva de éste": SC 18563-2016.

16) Si son "blanco del ataque los supuestos que delinea a su mejor conveniencia el recurrente y no los que objetivamente constituyen fundamento nuclear de la providencia, se configura un notorio defecto técnico por desenfoque que conduce al fracaso del cargo correspondiente: SC 26 de marzo de 1999, Rad. n.° 5149.

ASUNTO:
Respecto al contrato de compraventa de la nuda propiedad del inmueble denominado *"Santa Bárbara"*, se solicitó 1) de forma principal: declarar su simulación absoluta, disponer que la nuda propiedad no dejó de pertenecer al vendedor fallecido Miguel Ángel Sarria Diago quien, por tanto, siempre mantuvo el dominio pleno del referido predio, ordenar a la demandada, quien fue la compradora, que como al tiempo de la celebración de la venta que posteriormente hizo de parte del bien al INCODER, carecía de la propiedad del mismo, *"deberá reintegrar a la masa hereditaria del señor MIGUEL ÁNGEL SARRIA DIAGO el dinero que recibió como precio, de acuerdo con la tasación que de la corrección se haga pericialmente y en el término que fije el juzgado, no mayor de veinte días siguientes a la ejecutoria de la sentencia"*; ordenar a la accionada que como al tiempo de la celebración de la venta que posteriormente hizo de la parte restante del bien al señor Fredy José Orozco Urrutia, carecía de la propiedad del mismo, *"deberá reintegrar a la masa hereditaria del señor MIGUEL ÁNGEL SARRIA DIAGO el dinero que recibió como precio, con su correspondiente actualización monetaria para la fecha del reintegro, de acuerdo con la tasación que de la corrección se haga pericialmente y en el término que fije el juzgado, no mayor de veinte días siguientes a la ejecutoria de la sentencia"*; 2) de manera subsidiaria: declarar la simulación relativa del indicado contrato, *"por contener realmente una donación realizada por el supuesto vendedor a la supuesta compradora"* y disponer la nulidad *por no haberse obtenido la insinuación ordenada por las normas legales vigentes entonces y, en consecuencia, declarar que la propiedad plena de tal inmueble pertenecía a MIGUEL ÁNGEL SARRIA DIAGO para la fecha de su muerte"*. El *a quo* desestimó la totalidad de las pretensiones. El *ad quem* confirmó la decisión salvo la imposición de costas, habida cuenta del amparo de pobreza. El recurso de casación contiene dos cargos: 1) se solicitó la nulidad del fallo impugnado, con apoyo en la causal quinta del artículo 336 del CGP, se acusó el proveído recurrido de ser nulo *"por falta de motivación"*, conforme a los artículos 134 inciso 2º y 142 del CPC y 2) se denunció el quebranto indirecto de la ley sustancial, soportado en la causal segunda del artículo 366 del CGP, como consecuencia de los errores de hecho en que se incurrió al apreciar las pruebas recaudadas, toda vez que omitió examinar unas e interpretó equivocadamente otras. La Sala Civil no casó la sentencia.

M. PONENTE	*: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO*
NÚMERO DE PROCESO:	*: 19001-31-03-003-2006-00042-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE POPAYÁN, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC4857-2020*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*

FECHA *: 07/12/2020*
DECISIÓN *: NO CASA*

SC3598-2020

SIMULACIÓN ABSOLUTA–De contratos de compraventa de inmuebles gravados con hipoteca abierta en cuantía indeterminada. Interés para obrar y legitimación extraordinaria en la causa por activa de los acreedores quirografarios. Derecho real accesorio constituido con tiempo atrás a la época en que se celebran los negocios fingidos. Evaluación de los indicios, la causa simulandi y el análisis contextual de las negociaciones. Doble simulación por transacciones readquiridas por los deudores insolventes a través de una sociedad de la que son administradores plenos. Interpretación armónica de los artículos 1766 y 2488 del Código Civil.

"Así, el titular de un crédito exigible (quirografario o respaldado con garantía real) tendrá interés en la reconstitución del patrimonio de su deudor, si es que los bienes que permanecen en el haber de este último son insuficientes para la satisfacción de la obligación insoluta; lo anterior en tanto que obtendrá un beneficio cierto: el incremento de la prenda general que garantiza su acreencia.

Y es indiscutible que ese interés del acreedor es subjetivo, porque tiene que ver con esa calidad (y con la de deudor de, al menos, uno de los demandados); concreto, pues existe frente a la relación obligacional referida y la afectación que resulta del contrato simulado, y actual, en tanto la deuda correspondiente debe estar vigente y ser exigible para la fecha de la demanda.

A su turno, la seriedad de ese interés para obrar radica en que la declaración judicial de simulación aumente el patrimonio del deudor, de modo que viabilice –en abstracto– el recaudo del débito impagado; poco importa, para estos efectos, que luego de reintegrar los bienes enajenados en forma ficticia al haber del obligado, quien ejerció la acción de prevalencia obtenga realmente la satisfacción que ambiciona, pues las eventualidades futuras no otorgan un interés serio."

Fuente Formal:
Artículos 1602, 1766, 2488 C.C.
Artículos 336 numerales 1º y 2º, 462, 167, 365 numeral 1º, 375 numeral 2º CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) Violación directa de la norma sustancial:SC9100-2014, 11 jun; reiterada en SC1819-2019.

2) La simulación de los actos jurídicos voluntarios: SC, 19 jun. 2000, rad. 6266.

3) El concepto de legitimación en la causa: SC, 13 oct. 2011, rad. 2002-00083, SC14658, 23 oct. 2015, Rad. 2010-00490-01; en ese mismo sentido: SC, 1º jul. 2008, Rad. 2001-06291-01, SC, 14 Mar. 2002, Rad. 6139, *SC16279-2016.*

4) La legitimación extraordinaria: SC16669-2016.

5) Legitimación e interés para ejercer la acción de simulación: SC, 1º jul. 2008, rad. 2001-06291-01, SC, 28 jul. 2005, rad. 1999-00449-01, SC, 30 nov. 1935, G. J. t. XLIII, pág. 400, SC, 27 may. 1947, G. J. t. LXII, pág. 286, SC16669-2016, SC, 27 jul. 2000, rad. 6238.

6) Los indicios de la simulación: SC7274-2015, SC11197-2015.

Fuente Doctrinal:
CLARO SOLAR, Luis. *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado, Vol. V (De las Obligaciones)*. Ed. Jurídica de Chile, Santiago. 1978, p. 113.
MAZEAUD, Henri, Léon y Jean. *Lecciones de Derecho Civil*. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires. 1960, p. 8.
FERRARA, Francesco, *La simulación de los negocios jurídicos*. Ed. Revista de derecho Privado, Madrid. 1960, p 7. OSPINA, Guillermo. Régimen general de las obligaciones. Ed. Temis, Bogotá. 2016, p. 196. ROCCO, Ugo. Tratado de derecho procesal civil. T. I. Traducido por Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín. Bogotá – Buenos Aires: Temis – Depalma, 1976, p. 365. DEVIS, Hernando. *Tratado de derecho procesal civil. Tomo III*. Ed. Temis, Bogotá. 1961, p. 447. DEVIS, Hernando. *Teoría general del proceso*. Ed. Universidad, Buenos Aires. 1997, p. 246. PICÓ JUNOY, Juan. *Los indicios en la prueba de la simulación contractual*. InDret Revista para el análisis del Derecho. Barcelona, 2017.
DE CASTRO Y BRAVO, Federico. *El negocio jurídico*. Ed. Civitas, Madrid. 1985, p. 342

ASUNTO:
Proceso declarativo que promueven Molinos Roa S.A. y Molinos Florhuila S.A contra sus deudores Carlos Enrique Correcha Jiménez, Lida Esperanza Díaz Cabrera, Luz Esther Correcha de Rodríguez, Carmen Aida Rodríguez Correcha, Carlos Arturo Correcha Olivero e Inversiones Likarla S.A.S, con el propósito de que se declararen absolutamente simulados once contratos de compraventa de inmuebles ubicados en el municipio de Purificación. Con el propósito de recaudar las acreencias, los accionantes formularon demanda ejecutiva contra los deudores, en cuyo proceso luego de librar la orden de pago, se dispuso como medida cautelar el embargo de los bienes de propiedad de los ejecutados. Al intentar materializar esa cautela, las acreedoras «*constataron el traspaso simulado, masivo y engañoso, a favor de terceros, de los bienes de propiedad de los deudores, buscando con ello eludir el pago de las obligaciones a su cargo* (...), *menoscabando con dichos actos, y de acuerdo con dichos terceros, la prenda común, que constituye la garantía general de [sus] obligaciones* (...) *y disminuyendo su patrimonio en tal forma, que la masa de bienes que se han reservado son insuficientes para cubrir el monto total de los créditos*». El *a quo* desestimó la totalidad de las pretensiones. El *ad quem* revocó parcialmente la sentencia y declaró «*absolutamente simulados*» los contratos 7, 8, 9, 10 y 11; en lo demás, refrendó el fallo materia de la alzada, aduciendo la «*ausencia de interés jurídico*» de las demandantes para pedir la declaratoria de simulación de los contratos 1, 2, 3, 4, 5 y 6. Pese a que las dos partes interpusieron el recurso de casación, solo el extremo convocante presentó la respectiva demanda, proponiendo dos cargos, con fundamento en las causales segunda y primera del artículo 336 del CGP. El primer cargo por errores de derecho, al omitir valorar las pruebas en conjunto, (artículos 187 del CPC y 176 del CGP). El segundo cargo por violación directa de las normas sustanciales, «*por interpretación errónea y falta de apreciación*» de varios artículos entre ellos el artículo 1766 del CC que legitima en la causa a los acreedores del deudor para obtener la recomposición de patrimonio cuando estos, mediante negocios simulados, afectan su activo tal y como lo prevé el artículo 2488 CC. La Sala Civil casa parcialmente la sentencia, ante la violación directa de las normas sustanciales y en la sentencia sustitutiva revoca -en parte- la providencia de primera instancia.

M. PONENTE *: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO *: 73001-31-03-006-2011-00139-01*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC3598-2020*

PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR DE IBAGUÉ, SALA CIVIL FAMILIA*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 28/09/2020*
DECISIÓN- *: CASA PARCIALMENTE Y DICTA SENTENCIA SUSTITUTIVA*

SC4419-2020

SIMULACIÓN ABSOLUTA–De hipoteca y dación en pago. Apreciación de la contraescritura privada que da cuenta de la simulación proveniente de quien había fallecido antes del litigio. Eficacia demostrativa de la contraescritura privada que desvirtúe la hipoteca y la dación en pago. Desconocimiento del hecho por los sucesores del causante (heredera) a quien se atribuye. Inaplicación de la presunción de autenticidad. Diferencia de la tacha de falsedad. Libertad probatoria para acreditar la simulación. Contemplación jurídica de la prueba indiciaria que se hace derivar del contenido de la cláusula de la hipoteca. Indivisibilidad de la confesión.

"De tal modo que, no pueden confundirse «tacha de falsedad» y «desconocimiento», como medios de impugnación de los documentos, por cuanto, no obstante, sus semejanzas, presentan diferencias en la forma de proposición y en las cargas probatorias, según se expuso. La tacha o exteriorización del desconocimiento, se imponen para quebrar la autenticidad documental porque por disposición legal «se presumen auténticos» «[l]os documentos públicos y privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso» (artículo 244 del Código General del Proceso). Ahora, «[e]l desconocimiento no procede respecto de las reproducciones de la voz o de la imagen de la parte contra la cual se aducen, ni de los documentos suscritos o manuscritos por dicha parte, respecto de los cuales deberá presentarse la tacha y probarse por quien la alega» (artículo 272, ibídem). Por supuesto, en el caso del heredero, a él, por regla general, no le consta que haya sido suscrito o manuscrito por su causante. En tales condiciones, la circunstancia de no proponer la tacha material en la oportunidad requerida por ley, o el desconocimiento motivado, se tendrá por reconocido el documento o por indiscutida su autenticidad.

El desconocimiento, no es tacha de su existencia legal, sino cuestionar y poner en entredicho; es desconfiar y censurar o rechazar la autoría que se imputa porque no le consta que a quien se atribuye sea el autor, expresándolo y explicándolo en la solicitud, con la particularidad de que invierte la carga de la prueba a quien lo presentó para que demuestre su veracidad, autenticidad o procedencia, so pena de que si no se «(...) establece la autenticidad del documento desconocido carecerá de eficacia probatoria» (artículo 272 del Código General del Proceso), por cuanto su propósito es aniquilar la presunción de autenticidad para que no produzca efectos. El desconocimiento no es medio apto para alegar problemas de alteración o integralidad material del documento, porque estos motivos son materia propia de la querella civil de falsedad."

Fuente Formal:
Artículos 40 de la Ley 153 de 1887.
Artículo 624 del CGP.
Artículo 625 numeral 5º CGP.
Artículo 252 numeral 3º CPC.
Artículo 289 inciso 2º CPC.
Artículos 244 y 272 CGP.
Artículo165 CGP.

Artículo 200 CPC.
artículos 37 numeral 4º, 179 y 180 CPC.
Artículos 42 numeral 4º, 169 y 170 CGP.
Artículo 1766 CC.
Artículo 175 CPC.

Fuente Jurispruencial:
1) La prueba indiciaria sirve para dejarlos en evidencia, pero esto no significa desplazar los medios probatorios directos: SC 5 de agosto de 2013, expediente 00103.

2) Indivisibilidad de la confesión:
SC, 23 de mayo de 2006, expediente 08646.

3) La censura en casación cuando la sentencia se basa en varios motivos jurídicos, independientes, pero cada uno con fuerza suficiente para sustentar la decisión jurisdiccional: SC 3 de junio de 2014, expediente 00218, reiterando SC 134 de 27 de junio de 2005 y G. J. Tomos LXXXVIII-596 y CLI-199.

4) Si halla insuficiencia demostrativa, se decreta la prueba, al margen de que sea por el incumplimiento de las cargas que incumben a las partes o por su culpa o irresponsabilidad, como búsqueda de mayor idoneidad y eficacia probatoria para obtener la certeza y hacer que resplandezca la verdad e impere la justicia: SC 18 de julio de 2014, expediente 00122.

5) El error probatorio se configura cuando la prueba es determinante de la decisión final: SC 4 de diciembre de 2008, radicado 9354, reiterando fallos de 5 de mayo de 1998 (CCLII-1355) y 092 de 17 de mayo de 2001, expediente 5704.

ASUNTO:
La demandante solicitó declarar simulada en forma absoluta la hipoteca y la dación en pago relativas a un inmueble. La precursora, producto de una mala asesoría y para proteger su patrimonio, gravó el único predio suyo a favor de la fallecida Elvinia Sánchez Pérez, su hermana. No obstante, nunca recibió dinero prestado. Para culminar el fingimiento acordado, la acreedora hipotecaria inició el cobro compulsivo. La ejecutada -ahora demandante- entregó el bien encartado en dación en pago. El proceso terminó por haberse satisfecho la obligación. Elvinia falleció el 11 de junio de 2010, sin dejar resuelta la simulación. Y el inmueble fue inventariado en el proceso de sucesión. El *a quo* encontró infundada la excepción de prescripción y accedió a declarar la simulación. La halló en la prueba indiciaria, a saber: el parentesco, el móvil, el precio ínfimo, la ausencia de movimientos contables, la designación como albacea de los hijos de la demandante, la retención de la posesión y la pasividad de la convocada tendiente a demostrar la autenticidad de la contraescritura privada. El *ad quem* revocó la anterior decisión y en su lugar, negó las súplicas. En los tres cargos formulados en casación se denuncia la violación de los artículos 1766 del CC y 267 o 254 de los Códigos de Procedimiento Civil y General del Proceso: 1) como consecuencia de la transgresión medio de los cánones 175, 187, 194, 200, 250 y 304 del Código de Procedimiento Civil; 2) por la infracción medio de las normas 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil, al incumplir la obligación de decretar de oficio el testimonio de Rosa Lía, hermana de las contratantes, abogada de profesión, y consejera jurídica de las mismas, amén de artífice de los actos preparatorios de la simulación; 3) derivado de la comisión de errores de hecho probatorios. La Sala Civil no casó el fallo**.**

M. PONENTE	*: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA*
NÚMERO DE PROCESO:	*: 73001-31-03-004-2011-00313-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE IBAGUÉ, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC4419-2020*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 17/11/2020*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC3729-2020

SIMULACIÓN ABSOLUTA–Interpretación de la demanda: La simulación se demanda como absoluta, pero los hechos expuestos apuntan a una simulación relativa. Reseña de la evolución normativa y jurisprudencial de la simulación. Equivocación en la nominación de la simulación. Artículo 42 numeral 5º CGP. Análisis de la prueba indiciaria para establecer si hubo donación oculta o compraventa. Principios *"narra mihi factum, dabo tibi ius" e "iura novit curia".*

"5.4.3. El juicio de simulación, como ha quedado explicado, puede recaer en la ausencia total del acto o contrato aparente o desembocar en uno distinto al exteriorizado, bien en cuanto a su naturaleza, ya respecto de su clausulado. Lo ideal es que la declaración solicitada coincida con las circunstancias de tiempo, modo y lugar expuestas para sustentarla. El aprieto surge cuando el pretensor la califica como absoluta, pero la soporta en hechos de la relativa o viceversa, o en forma mixta. La cuestión no ha sido extraña para la jurisprudencia.

La subsunción normativa de esos parámetros, en cambio, es tarea exclusiva del juzgador. Esto explica las razones por las cuales los errores de adjetivación en que incurran las partes, inclusive su omisión, para nada inciden en la definición del litigio. En sentir de la Corte, el «(…) tipo de juez técnico que reconoce el sistema procesal vigente en Colombia, que lo presume conocedor de la ley (…), le impone el deber de aplicar la que corresponda al caso concreto, haciendo un ejercicio adecuado de subsunción». Así lo guían los principios "narra mihi factum, dabo tibi ius" e "iura novit curia". Por su virtud, los vacíos de adecuación típica o la equivocación de las partes, deben ser colmados o corregidos por los jueces. Precisamente, por ser estos, no los litigantes, quienes están llamados a definir el derecho en el caso controvertido."

Fuente Formal:
Artículos 40 de la Ley 153 de 1887.
Artículo 624 del CGP.
Artículo 625 numeral 5º CGP.
Artículo 1766 CC.
Artículos 42 numeral 5o, 165, 281 CGP.
Artículo 175 CPC.
Artículo 48 Ley 153 de 1887.

Fuente Jurispruencial:
1) La censura está llamada a citar en la demanda de casación: SC 005 de 5 de febrero de 1996, expediente 4574. En el mismo sentido, SC 14 de diciembre de 2005, radicación 02920, y de 30 de marzo de 2006, expediente 23434.

2) Evolución normativa y jurisprudencial de la simulación: SC 30 de abril de 1923 (G.J., T. XXX, 14), SC 30 de septiembre de 1936 (G.J. T. XLIII, 829) y de 24 de octubre de 1936 (G.J., T. XLIV, 167, CSJ. Civil. Sentencias de 16 de mayo de 1968 (G.J. T. CXXIV, 142-150) y de 30 de agosto de 1968 (G.J. T. CXXIV, 286-291), SC de 28 de febrero de 1979 (CLIX-49), SC18 de diciembre de 2012, expediente 00179-01, SC 5 de agosto de 2013, expediente 00103.
3) Ejercicio adecuado de la subsunción: Sentencias de 31 de octubre de 2001 (expediente 5906), 6 de julio de 2009 (radicado 00341) y 5 de mayo de 2014 (expediente 00181)

4) Calificación jurídica de las cuestiones: SC 25 de abril de 2005, expediente 14115.

5) Interpretación de la demanda: SC 16 de diciembre de 2010, radicación 00502, SC 16 de febrero de 1995 (expediente 4460). Doctrina reiterada en fallos de 18 de diciembre de 2012 (radicación 001769) y de 21 de junio de 2016 (expediente 00043), SC 23 de octubre de 2004 (radicado 7279), de 19 de septiembre de 2009 (expediente 00318), y de 17 de octubre de 2014 (radicado 5923), Sentencia 155 de 24 de octubre de 2006, expediente 00058. Citada en los fallos de 30 de julio de 2008 (radicado 00363) y de 6 de mayo de 2009 (expediente 00083), Sentencia de 24 de febrero de 2015, expediente 01503, SC 3 de noviembre de 2010, radicación 00100. SC 6 de mayo de 2009, expediente 00083.

6) Análisis de la relación de parentesco: SS de 13 de octubre de 2011, expediente 00083

Fuente Doctrinal:
DE SECONDANT MONSTESQUIEU, Charles-Lois. "*De l'esprit des lois*". Libro IX. 1748. Ver también la traducción de M. Blázquez , Madrid: Tecnos, 1985, p. 113.
RAYNAUD, Philippe: "*La loi et la jurisprudence, des lumieres a la révolution francaise*", en Archives de Fhilosophie du Droit, 36, 1985, pp. 61-72

ASUNTO:
En la demanda que presenta José de los Reyes Plazas Carreño, con la intervención posterior de Rafael Antonio Plazas Torres, en calidad de litisconsorte, se solicitó declarar absolutamente simulados varios contratos de compraventa de inmuebles. Como consecuencia, condenar a los interpelados a restituir lo correspondiente a la sucesión de José de los Reyes Plazas Mesa. En su defecto, condenar el pago por equivalencia. El actor y el tercero interviniente, así como los convocados, son hijos del citado causante. Los primeros, extramatrimoniales. Y los últimos, habidos en el matrimonio con Rosa Inés Gross de Plazas. En 1984, cónyuges e hijos legítimos constituyeron la sociedad Magler Limitada. En la escritura de creación estipularon un capital social distribuido en partes de interés iguales. No obstante, el aporte jamás fue pagado. Entre diciembre de 1984 y julio de 1993, José de los Reyes Plazas Mesa y Rosa Inés Gross de Plazas, separada o aunadamente, transfirieron en forma simulada a la persona jurídica todo su patrimonio. En octubre de 1997, la sociedad fue declarada disuelta. En la liquidación, los predios que los esposos habían enajenado, finalmente, fueron adjudicados a los demás socios, sus hijos matrimoniales. La parte demandada formuló la excepción de prescripción, entre otras, debido a que, desde los contratos impugnados y la constitución de la sociedad Magler Limitada, transcurrió el término extintivo de veinte años para el ejercicio de la acción de simulación. Además, el de tres años «*para el pago de frutos, productos o aumentos*». El *a quo* negó las pretensiones negó las pretensiones, por falta de acreditación. El *ad quem* confirmó la decisión impugnada, al no advertirse «*una indebida interpretación del libelo por parte del fallador*». Y segundo, por cuanto «*hubo una transferencia de dominio la cual surtió plenos efectos y por ende no podría decirse que los actos fueron absolutamente simulados*». Al formular el recurso de casación se denuncia la violación de los artículos 1766 del CC y 254 del CGP, a raíz de la comisión de errores de hecho al apreciarse la

demanda. La Sala Civil no casó el fallo tras deducir que, no se configuró la causal que formuló el recurrente.

M. PONENTE	*: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA*
NÚMERO DE PROCESO:	*: 11001-3103-031-2000-00544-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3729-2020*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 05/10/2020*
DECISIÓN-	*: NO CASA*

SC2779-2020

SIMULACIÓN ABSOLUTA - Ocultamiento de bienes de la sociedad conyugal. Valoración del dolo del cónyuge. Artículo 1824 del Código Civil. Defectos técnicos en casación al atacar la apreciación probatoria. Desenfoque del cargo. Singularización de la prueba que se debate. Medio nuevo.

"Traduce lo anterior, que, en el supuesto de la violación indirecta de la ley sustancial como consecuencia de yerros fácticos, la satisfacción de los indicados requisitos comporta que cada desatino probatorio imputado al sentenciador de instancia deba identificarse plenamente, para lo cual es necesario singularizar la prueba sobre la que recayó, explicar en qué consistió el mismo, comprobarlo y establecer su incidencia en las resoluciones del fallo".

Fuente Formal:
Artículo 374 C.P.C.
Artículos 217 y 218 C.P.C.
Artículo 1824 C.C.
Artículo 15 C.C.
Artículo 63 y 1616 C.C.

Fuente Jurisprudencial:
1)Apreciación del dolo en la sanción del artículo 1824 C.C.:
Corte Constitucional C-1008 de 2010.
SC del 6 de marzo de 2012, Rad. n.° 2001-00026-01.

2)Medio nuevo en casación: SC 1732-2019.

Fuente Doctrinal:
Pérez Vives, Álvaro. "Teoría General de las Obligaciones". Volumen I, Parte Primera: "De las fuentes de las obligaciones". Editorial Temis, Bogotá, 1966, págs. 206 y 207

ASUNTO:
La demandante reclamó a su esposo para que se declare la simulación absoluta de la compraventa de los inmuebles ubicados en el casco urbano de Bucaramanga y, de los registros mercantiles de los establecimientos de comercio denominados "Taberna Show El Sombrero" y "Billares Popstar", hoy "Billares Estelar", que funcionan en esa misma capital, en cuanto hace a su verdadero propietario,

como quiera que unos y otros fueron adquiridos por el señor Luis Antonio López Guerrero y no por quienes se hicieron figurar como tales, sus hermanas Torcoroma y Cecilia López Guerrero. Además, se pidió disponer que -como esos activos ingresaron al patrimonio de Luis Antonio López Guerrero en vigencia de la sociedad conyugal que él tenía conformada con la gestora de este asunto litigioso- pertenecen a dicha sociedad e imponer al señor López Guerrero las sanciones consagradas en el artículo 1824 del C.C. y el pago de "todos los frutos, rentas y utilidades dejadas de percibir por los bienes ocultados dolosamente a la sociedad conyugal". Por trámite notarial disolvieron y liquidaron la sociedad conyugal y se repartió el único inmueble que se inventarió como activo. El cónyuge demandado, ocultó los bienes sobre los que versó la acción, toda vez que no los denunció, pese a que fue él quien compró, de un lado, los inmuebles al señor Jorge Enrique Martín Hidalgo, pero hizo figurar como adquirente a Torcoroma López Guerrero, y, de otro, los establecimientos de comercio, que colocó a nombre de dicha hermana, el denominado "Taberna Show El Sombrero", y de Cecilia López Guerrero, el designado como "Billares Popstar". El a quo declaró la simulación de la compraventa y del registro mercantil del establecimiento de comercio denominado "Billares Estelar" y negó la simulación del registro mercantil del establecimiento de comercio denominado "Taberna Show El Sombrero"., así como la declaración de ocultamiento doloso de los bienes relacionados en los numerales primero y segundo, por parte del demandado LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO, y la aplicación de la sanción prevista en el artículo 1824 del CC, solicitadas en las pretensiones primera y séptima de la demanda". El ad quem modificó la decisión apelada al reconocer el ocultamiento doloso del cónyuge y la sanción legal correspondiente. Se formuló recurso de casación con fundamento en la primera, como consecuencia de los errores de hecho en la apreciación probatoria. La Sala Civil no casó la providencia por no encontrar acreditados los cargos que formuló el recurrente, además de los defectos técnicos en la formulación del recurso.

M. PONENTE	*: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 68001-31-10-001-2010-00074-01*
NÚMERO DE PROVIDENCIA	*: SC2779-2020*
PROCEDENCIA	*: Tribunal Superior Sala Civil de Bucaramanga*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
FECHA	*: 10/08/2020*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC3365-2020

SIMULACIÓN RELATIVA–Encubrimiento -por parte del padre de los demandantes, junto con su medio hermano adolescente y la madre de este- de donación de bienes, con contratos de compraventa para perjudicar y defraudar a herederos. Apreciación probatoria de falta de capacidad económica para la adquisición de bienes, el alto grado de confianza y familiaridad entre los sujetos que participan de las convenciones ineficaces, el número de bienes transferidos en corto tiempo, la ausencia de noticia sobre el dinero que se dice entregado en calidad de pago, la falta de capacidad suficiente de recursos económicos por parte de los compradores y el estado de salud del vendedor para el tiempo de la negociación. Nulidad de las donaciones por falta de insinuación judicial. Indexación de oficio de los frutos.

"En este caso, en lo fundamental, varios hijos de Hernando Ibagón pretendieron la declaratoria de simulación relativa de los contratos de compraventa de 12 inmuebles y 17 vehículos automotores,

convenios que éste celebró con Gloria Inés Galeano y Oscar Andrés Ibagón Galeano o que los últimos llevaron a cabo con terceras personas pero con dinero del primero, con el propósito que los bienes involucrados retornaran al patrimonio de su progenitor, luego de obtener la anulación de las donaciones ocultas en ellos. Inclusive, buscaron semejantes consecuencias frente a la enajenación que Gloria Inés y Oscar Andrés convinieron, tras el fallecimiento de Hernando Ibagón, con la sociedad Ibagón Galeano y Barrero y Cía. Ltda, como también los aportes en especie realizados a «Gloria Inés Galeano Fajardo y Cía. S. en C.».

En la sentencia el Tribunal tuvo por simuladas relativamente 7 ventas de inmuebles y 8 fueron calificadas como donaciones, así como anuladas, por falta de insinuación, 6 de ellas; y, en lo que respecta a los «frutos civiles y naturales» a favor de la sucesión de Hernando Ibagón, se reconoció la suma de $262'886.065; precisando que ese monto debe ser «indexado» desde el momento en que se presentó el dictamen pericial que los concretó (2005) «hasta la calenda de su satisfacción efectiva», en virtud de «los principios de equidad y equilibrio económico».”

Fuente Formal:
Artículos 624, 625 numeral 5o CGP.
Artículos 1602, 1603 CC.
Artículo 1766 CC.
Artículo 374 numeral 3º inciso 1º CPC.
Artículo 368 numerales 1º, 2º, 3º CPC.

Fuente Jurisprudencial:
1) Modalidades de simulación**:** SC837-2019, SC9072-2014.

2) Prueba de la simulación: SC9072-2014, SC16608-2015.

3) Configuración de error de hecho probatorio: SC 26 nov. 2010, rad. 2007-00116-01.

4) Precisión y claridad en los cargos: SC17197-2015, SC12469-2016.

5) Medio nuevo en casación: SC131-2018.

INCONGRUENCIA- Los frutos civiles se actualizan o indexan sin que las partes lo hubieran requerido, en proceso en el que se pretende simulación relativa Ausencia de actualización de mejoras de poseedores de mala fe. Intrascendencia del error.

Fuente Formal:
Artículos 964, 966 CC.
Artículos 304, 305, 306 CPC.
Artículo 368 numeral 2º CPC.

Fuente Jurisprudencial:
1) Principio de congruencia: SC4809-2014, SC 9 dic. 2011, rad. 1992-05900.

2) La indexación de frutos se debate en casación por la causal primera no por la segunda: SC 19 ene. 2005, rad. 7854, AC 18 sep. 2013, rad. 2004-0096-01, AC3004 4 jun. 2014, rad. 2007-00008-01.

3) Indagación de frutos: SC6265-2014.

4) Resolución de oficio respecto a las mejoras: SC1078-2018, SC 009 de 1999, rad. 5149. 5) El poseedor de mala fe no tendrá derecho a que se le abonen las mejoras útiles: SC5235-2018, SC1078-2018, SC 19 dic. 2011, Exp. 2002 00329 01

DISPOSICIONES CONTRADICTORIAS-Imposición integral del retorno de los bienes en sentencia que estima simulación relativa. Derecho de las cuotas partes con sustento en la unidad de la sentencia.

"Quiere decir que el Tribunal, luego de anular parcialmente las transacciones aludidas, esto es, dejar a salvo la proporción de las donaciones que no requerían insinuación y destruir la que no, ordenó regresar los bienes involucrados en ellas; empero, de la lectura de la motivación así como de la totalidad de lo resuelto (unidad de la sentencia), refulge con claridad que en esa tarea se deben respetar los derechos de los demandados frente a las «cuotas partes» que les fueron reconocidas a su favor.

Por consiguiente, las simulaciones expresadas y las donaciones posteriormente anuladas de manera absoluta y en una cuantía determinada, no se muestran opuestas con el «retorno» de los predios negociados, aun cuando se afirmara que ésta se impuso de manera integral y no parcial; que, como se vio, no es el mandato genuino de juez colegiado."

Fuente Formal:
Artículo 368 numeral 3o CPC.

Fuente Jurisprudencial:
1) Declaraciones o disposiciones contradictorias: SC10103-2014, SC005 3 feb. 2004, rad. 7347

ASUNTO:
Nubia Ibagón Pulido, María Rocío y Jeannete Ibagón Díaz, Javier y Jorge Enrique Ibagón Melo, Maricela Ibagón Herrán, Juan Carlos, Holman, María Elizabeth, María Angélica y Cesar Augusto Ibagón Cruz, quienes actuaron en calidad de herederos de Hernando Ibagón, pidieron declarar que Gloria Inés Galeano Fajardo y Oscar Andrés Ibagón Galeano adquirieron maliciosamente, de forma simulada y en fraude de aquellos, los bienes rurales de propiedad del *de cujus*, así como tres predios urbanos, dos en Girardot y uno en Neiva, los automotores, la motocicleta, el establecimiento mercantil «*Auto Grúas International*» y los dineros depositados en múltiples establecimientos bancarios; y que, en consecuencia, se restituyera la totalidad del acervo al patrimonio de Hernando Ibagón, para que hiciera parte de la liquidación universal de éste. Adicionalmente, exigieron que los convocados pagaran los frutos civiles y naturales al ser poseedores de mala fe. Oscar Andrés, Gloria Inés y Ramón Antonio Barrero Fajardo crearon la sociedad «*Ibagón Galeano y Barrero y Cía. Ltda*», en procura de «*evitar la persecución de los bienes*», y a ella le transfirieron parte de la heredad. Algo parecido ocurrió con la firma «*Gloria Inés Galeano Fajardo y Cía. S. en C.*», pero en ella únicamente participaron madre e hijo. Oscar Andrés fundó el establecimiento de comercio Auto Grúas Internacional, «*llamándolo de forma similar*» al de su padre, esto es, Grúas Internacional. Oscar Andrés y Gloria Inés Hipotecaron el «*predio ubicado en la ciudad de Neiva*». Oscar Andrés se opuso frente a la demanda originaria y excepcionó «*existencia, validez y eficacia de los negocios jurídicos demandados*» e «*ineficacia de las pretensiones*». Lo propio hicieron Gloria Inés y las sociedades Ibagón Galeano y Barrero y Cía. Ltda., e Inversiones Gloria Inés Galeano Fajardo y Cía. S. En C., quienes plantearon como defensas la «*ineficacia de la acción de simulación absoluta por fraude pauliano*», «*ineficacia de la acción de simulación relativa*», «*ineficacia de la acción de nulidad*» e «*ineficacia de la acción de resolución*». El *a quo* desestimó las pretensiones por los escasos indicios que las afirmaron; el *ad quem* revocó la providencia y, en su reemplazo, estimó de manera parcial la solicitud de la demanda. Gloria Inés Galeano Fajardo y Oscar Andrés Ibagón Galeano recurrieron en casación, mediante escritos

separados pero similares en contenido, con sustento en tres cargos: por incongruencia de la sentencia; por haberse adoptado decisiones contradictorias; y, el último, con estribo en la «*violación de la ley, vía indirecta, por equivocada valoración de pruebas.* La Sala Civil no casó el fallo tras deducir que, no se configuraron las causales que formuló el recurrente.

M. PONENTE : *OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO : *25307-31-03-001-1999-00358-01*
TIPO DE PROVIDENCIA : *SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA : *SC3365-2020*
PROCEDENCIA **:** *TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL DESCONGESTIÓN*
CLASE DE ACTUACIÓN : *RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA : *21/09/2020*
DECISIÓN : *NO CASA*

SC775-2021

SIMULACIÓN ABSOLUTA - de contratos de compraventa y simulación relativa, en el entendido de que lo que se celebró fue un contrato de garantía. Cuanto se invoca la acción de simulación en general, sin calificarla en alguna de sus categorías. Técnica de casación: la sentencia susceptible del recurso de casación puede acusarse por error de hecho manifiesto en la apreciación de la demanda -causal primera-, o por no estar en consonancia con las pretensiones o hechos de la demanda -causal segunda-, estas dos formas de ataque no deben ser confundidas ni pueden plantearse en una misma demanda, así sea bajo diversos cargos. Entremezclamiento de causales primera y segunda. Ante situaciones en las cuales aparece que el libelo es obscuro o ambiguo, debe el juez interpretarla. Interpretación de la demanda: de los fundamentos fácticos, respecto al tipo de simulación que se pretende relativa o absoluta. Inexistencia del error de hecho. Cuando las pretensiones planteadas no son claras, entre nulidad y simulación, los juzgadores, en aras de salvaguardar los derechos de las partes y de otorgar prevalencia al derecho sustancial, acuden a su facultad interpretativa de los segmentos del texto, en conjunto, de manera lógica y racional e integral. Interpretación del petitum y la causa petendi, para de allí extraer la verdadera intención de la demanda. Mención de "nulidad por simulación".

Fuente Formal:
Artículo 305 inciso 1º CPC.
Artículos 1766 CC.

Fuente Jurisprudencial:
1) La incongruencia no sólo se presenta cuando confrontadas las resoluciones de la sentencia con las peticiones y defensas de las partes se observa que el fallo es extra, ultra o mínima petita, porque puede acaecer que a pesar de existir armonía cabal entre aquellas y éstas, se presente el fenómeno de la incongruencia, como cuando demandándose la nulidad del proceso con fundamento en la incompetencia del fallador, se declara el vicio, pero con apoyo en otra causal no alegada, como la de haberse omitido el término para pedir pruebas… La sentencia para ser congruente debe decidir solo sobre los temas sometidos a composición del juez y con apoyo en los mismos hechos alegados como causa petendi, pues si se funda en supuestos fácticos que no fueron oportunamente invocados por las partes, lesionaría gravemente el derecho de defensa del adversario (…) Tal el fundamento para afirmar que igual da condenar a lo no pedido, que acoger una pretensión deducida, pero con causa distinta a la invocada, es decir, con fundamentos de hecho no alegados: SC 28 de noviembre de 1977, reiterado en SC 6 de julio de 1981.

2) Fundándose en la misma circunstancia procesal, la por él alegada apreciación equivocada de la demanda en los hechos allí relatados acusa por conducto de los dos cargos y en forma sucesiva, error de hecho en el primero e incongruencia en el segundo. Y ese proceder del casacionista es inaceptable y desde luego por ser la propia, venga a tener prosperidad con solo cambiarle la denominación. (C.J. XCVIII, 168) Para impedir ese dualismo en el procedimiento propio del recurso en estudio consistente en acusar simultáneamente el mismo vicio en la misma demanda, así sea sucesivamente en cargos diferentes, pero con apoyo en causales diversas, basta recordar que los motivos de casación son diferentes por corresponder a vicios a los que es preciso reconocerles individualidad propia, lo que no permite combinar dichas causales para estructurar en dos o más la misma censura, ni menos " pretender que el mismo cargo pueda formularse repetidamente dentro de la órbita de causales distintas: SC17 de junio de 1975, SC14 de noviembre de 1961, SC 29 de noviembre de 1995, expediente No. 4477.

3) Dada la facultad de interpretación de la demanda que tiene el juez, éste puede concluir, recurriendo incluso a los fundamentos de hecho, cuál es la acción impetrada o que la pretensión es una y no otra o, en fin, cuáles son sus alcances; de tal manera que si al proceder de este modo incurre en yerro de apreciación, deduciendo lo que realmente no se le ha pedido, y a consecuencia de ello resuelve de manera diferente de como se le solicitó no comete incongruencia sino un vicio in judicando, que debe ser atacado por la causal primera de casación. Cosa distinta es que, no obstante entender con certeza el alcance de la pretensión o el de la excepción, el sentenciador resuelva sobre lo que ellas no contienen, o se pronuncie ciertamente en relación con lo que incumbe hacerlo, pero con larguezas o defectos que no debe. En este último evento es lógico que la decisión obedece a un motivo puramente formal que estructura, desde luego, el vicio de inconsonancia»: SC 6 de julio de 1981, texto reproducido en SC 17 de marzo de 1993, G.J. CCXXII, p. 202.

4) Las razones o circunstancias que en cada una se consagran como suficientes para impugnar la sentencia gozan de autonomía e individualidad propia, y, en consecuencia, no es posible configurar dos o más de ellas en la misma censura y que los cargos no solo respeten la independencia de las causales en que se fundan, sino que se formulen por separado de acuerdo con la exigencia del artículo 374 del Código de Procedimiento Civil. Ha dicho sobre el punto la Corte: 'la técnica del recurso de casación exige que los cargos se formulen en forma correcta y completa, sin ser posible la integración de unos con otros, en virtud de los principios de autonomía e independencia que gobiernan el recurso: SC 16 de junio de 1.985, SC 085 de 29 de septiembre de 1998, y AC del 6 de julio de 2009, rad. 2000-00341-01.

5) Una demanda debe interpretarse siempre en conjunto, porque la intención del actor está muchas veces contenida no solo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho. No existe en nuestra legislación procedimental un sistema rígido o sacramental que obligue al demandante a señalar en determinada parte de la demanda con fórmulas especiales su intención, sino que basta que ella aparezca, ya de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda: SC 15 de noviembre de 1936, GJ XLIV, 527.

6) El juez tiene el deber de resolver de fondo la controversia puesta a su consideración, teniendo en cuenta el principio fundamental de que sólo ésta limitado a no variar la causa petendi (hechos), pero no así a determinar el derecho aplicable al juicio o a revisar si los presupuestos de cada una de las acciones se cumplen o no, dado que en virtud del principio iura novit curia las partes no tienen la carga de probar el derecho, salvo contadas excepciones como cuando se trata de derecho extranjero o consuetudinario: STC14160-2019.

7) La Sala ha destacado el yerro fáctico in iudicando denunciable en casación por la causal primera, en que incurre el fallador cuando al interpretar la demanda, 'tergiversa de modo evidente su texto, o lo hace decir lo que no expresa o, también cuando cercena su real contenido' (Casación Civil de 22 de agosto de 1989), 'a raíz de lo cual fija los hechos y peticiones de la misma que en su sentir estructuran la disputa judicial de que conoce, y como consecuencia de ese ejercicio cae en la equivocación consistente en considerar uno o varios hechos ajenos a la causa o en definir una petición que no le ha sido formulada' (Sent. cas. civ. de 8 de abril de 2003, expediente 7844), en cuyo caso, su certeza, notoria evidencia e incidencia comporta el quiebre de la sentencia": SC 6 de mayo de 2009, exp. 00083.

8) Figuras que resultan excluyentes entre sí -nulidad y simulación: SC 6 de mayo de 2009, exp. 00083.

9) Traducida la simulación absoluta en la inexistencia del acto envuelto en la apariencia de la realidad, la lógica corriente, excluye por incompatible, su nulidad absoluta, y, por consiguiente, toda falencia, deficiencia, confusión o impropiedad del lenguaje empleado en una demanda, por ejemplo, cuando se incoan pretensiones de 'simulación absoluta y consecuente nulidad absoluta' de un mismo acto, debe disiparse acudiendo al significado lógico racional de las locuciones en el ámbito normativo. Desde esta perspectiva, una contradicción, vaguedad u oscuridad en la cuestión litigiosa, como la reseñada, ha de resolverse según la disciplina jurídica y el entendimiento prístino de las figuras, con referencia a la simulación relativa, por cuanto solo el acto dispositivo existente es susceptible de nulidad absoluta, en tanto, en la simulación absoluta, por definición es inexistente y, por tanto, no es susceptible de invalidez: SC 6 de mayo de 2009, exp. 00083.

10) Por el solo hecho de haber analizado también una pretensión de simulación relativa en adición de la absoluta -planteada de manera confusa en las pretensiones-, no se puede atribuir un desatino al fallador en la interpretación de la demanda, puesto que se debe ahondar en el contenido real del libelo para esclarecer la calidad de la labor de aquel: SC1807-2015.

11) Es menester que el error «sea manifiesto o contraevidente y trascendente. Lo primero implica que la conclusión de hecho a que llegó el juzgador resulte evidentemente contraria a la realidad fáctica exteriorizada en la prueba, esto es, que se aprecie de bulto y no después de un intrincado análisis. Lo segundo, que el error incida en la decisión final, descartándose, por tanto, el inane o irrelevante: SC del 07 de marzo de 1997, exp. 4636.

Fuente Doctrinal:
Hernando Morales Molina. Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General, Novena Edición. (Editorial ABC, 1985), Bogotá. Pg. 480.

ASUNTO:
La actora solicitó, en forma principal, declarar: i) que el acto y declaración de voluntad contenidos en la escritura pública No. 120 del 4 de junio de 1976 de la Notaría Única de Turbaco constituyen un acto simulado; ii) que es nulo el acto jurídico contenido en la escritura pública No. 2577 del 09 de octubre de 1986 de la Notaría Segunda de Cartagena; ii) así como el acto jurídico contenido en la escritura pública No. 2578 del 09 de octubre de 1986 de la Notaría Segunda de Cartagena. A manera de pretensión consecuencial común a las anteriores, que se declare que el señor Jairo Enrique Arce Núñez ha sido el propietario de 33.33% de la totalidad de los inmuebles objeto de la controversia. Además, instó a que se comunicara la providencia al Juzgado Sexto Promiscuo de Familia de

Cartagena, a efectos de integrar los bienes relacionados al trabajo de partición de bienes en el proceso de divorcio que se tramita en tal juzgado. El a quo declaró la simulación relativa del contrato elevado a escritura pública No. 120 del 04 de junio de 1976 y la simulación absoluta de las escrituras públicas no. 2577 y 2578, ambas del 09 de octubre de 1986. Además, adoptó las restantes ordenaciones que decisión en tal sentido implican. El ad quem modificó los numerales tercero y cuarto de la decisión de primer grado al «declarar relativamente simulados los negocios jurídicos contenidos en las escrituras públicas No. #2577 y 2578 del 9 de octubre de 1986» y, en consecuencia, tuvo como «propietario de los inmuebles señalados en el numeral anterior y en proporción correspondiente al treinta y tres por ciento (33%), al señor JAIRO ARCE DE MONROY». En adición, declaró probada la excepción de "prescripción de la acción de simulación respecto de la Escritura Pública de Compraventa No. 120 de 4 de junio de 1976 suscrita por la señora HELIDA AURORA HERNPANDEZ DE BARRIOS en calidad de vendedora y la señora AMPARO ARCE DE MONROY en calidad de compradora». En la demanda de casación se formularon seis cargos, de los cuales, la Corte, admitió únicamente a trámite el segundo, tercero y quinto: el segundo y tercero acusan la violación indirecta por errores de hecho en la apreciación de la demanda. Los que se conjuntaron, por presentar argumentación y elementos comunes y por alegarse la infracción de las mismas normas y el quinto cargo se sustentó en la causal segunda de casación, esto es, por incongruencia con los hechos y pretensiones de la demanda. La Sala Civil no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE : *FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO : *13001-31-03-001-2004-00160-01*
TIPO DE PROVIDENCIA : *SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA : *SC775-2020*
PROCEDENCIA **:** *Tribunal Superior Sala Civil - Familia de Cartagena*
CLASE DE ACTUACIÓN : *RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA : *15/03/2021*
DECISIÓN : *NO CASA*

SC1732-2021

NULIDAD ABSOLUTA DE TESTAMENTO CERRADO- Que se otorga por persona que no sabe leer ni escribir, no obstante, saber firmar y rubricar la minuta testamentaria. Cómo acreditar que una persona es analfabeta. Una cosa es firmar y otra, bien distinta, saber leer y escribir. Análisis de la prueba testimonial de los hijos del testador. Testimonio sospechoso por parentesco. Valoración conjunta de los testimonios. Testimonio rendido por el notario para la época de otorgamiento del testamento. Articulo 1079 CC.

Fuente Formal:
Artículo 211 CGP.
Artículo 1079 CC

Fuente Jurisprudencial:
1) La sospecha no descalifica de antemano [al declarante] -pues ahora se escucha al sospechoso-, sino que simplemente se mira con cierta aprehensión a la hora de auscultar qué tanto crédito merece. Por suerte que bien puede ser que a pesar de la sospecha haya modo de atribuirle credibilidad a testigo semejante, si es que, primeramente, su relato carece de mayores objeciones dentro de un análisis crítico de la prueba, y, después -acaso lo más prominente- halla respaldo en el conjunto probatorio: SC 19 de

septiembre de 2001, expediente No. 6624; se subraya, SC del 19 de diciembre de 2012, Rad. n.º 2008-00008-01; reiterada en SC 10189-2016.

2) Y en tiempo más próximo expuso que, 'habida cuenta del carácter eminentemente dispositivo y restringido de la casación, anteriormente advertido, cuando el cargo se construye con base en el quebranto de la ley sustancial, se torna indispensable para el recurrente, por una parte, enfocar acertadamente las acusaciones que formule, con lo que se quiere significar que ellas deben combatir las genuinas razones, jurídicas o fácticas, que soportan el fallo impugnado, y no unas extrañas a él, fruto del incorrecto o incompleto entendimiento que de la sentencia haya hecho el censor, o de su imaginación, o inventiva; y, por la otra, que su actividad impugnaticia tiene que estar dirigida a derruir la totalidad de esos argumentos esenciales de la sentencia, pues si el laborío del acusador no los comprende a cabalidad, al margen de que el juzgador de instancia hubiere podido incurrir en las falencias denunciadas, su sentencia no podría quebrarse en virtud del recurso extraordinario. En pocas palabras: el cargo fundado en el numeral 1º del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil debe estar debidamente enfocado y ser completo o, lo que es lo mismo, debe controvertir directamente la totalidad de los auténticos argumentos que respaldan la decisión combatida': AC 19 de diciembre de 2012, Rad. 2001-00038-01; SC 18563-2016, Rad. n.° 2009-00438-01.

ASUNTO:
Se solicitó declarar la nulidad absoluta del testamento cerrado otorgado por el señor José de Jesús que consta en la escritura pública conferida en la Notaría Séptima de Bucaramanga, *"por carecer el mismo de las solemnidades del artículo 1080 inciso 2 del C.C.C. y por haber sido otorgado por persona ANALFABETA y* [,] *por ende* [,] (…) *por quien no podía hacerlo (ART. 1079 C.C.C.), requisitos que la ley prescribe para el valor del acto (Art. 1740 del C.C.C.)"*. Adicionalmente, que, como consecuencia de lo anterior, se deje sin efectos la referida memoria testamentaria; se cancelen las inscripciones que con base en ella se efectuaron; se registre la sentencia en las matrículas inmobiliarias especificadas por las accionantes; y se condene a las demandadas, al pago de las costas. El *a quo* negó las pretensiones. El *ad quem* lo revocó y, en su lugar, declaró la nulidad absoluta del testamento cerrado materia del proceso, dispuso que las normas de la sucesión intestada regirían la mortuoria del causante. Al formularse la demanda de casación, se denunció la sentencia por ser indirectamente violatoria de los artículos 1079, 1080 y 1083 del Código Civil, así como de los cánones 164, 165, 176, 250 y 257 del Código General del Proceso, todo como consecuencia de los errores de hecho cometidos por esa autoridad, al apreciar las pruebas del proceso. La Sala no casó el fallo impugnado.

M. PONENTE	*: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 68001-31-10-005-2010-00478-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1732-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 12/05/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC2130-2021

NULIDAD ABSOLUTA DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES-Frente a la pretensión de nulidad por objeto ilícito -al acordar no conformar sociedad conyugal- se formula la excepción previa de prescripción extintiva de la acción. Directrices para fijar el término de la prescripción iniciada bajo el

imperio del artículo 2536 del Código Civil y que no se hubiere completado aún al tiempo de promulgarse la ley 791 de 2002. El interés jurídico para cuestionar la eficacia de las capitulaciones matrimoniales le surge a cualquiera de los consortes a partir del matrimonio, porque es desde entonces que esas disposiciones privadas de carácter solemne comienzan a actuar realmente al modificar el régimen económico del desposorio, con independencia de que las capitulaciones matrimoniales hayan sido o no inscritas en el registro de matrimonio. El artículo 41 de la ley 153 de 1887 -como excepción al axioma de la irretroactividad- autorizó que una ley posterior a aquella en vigor de la cual inició el término de prescripción, pudiera regirla, pero con miras a materializar tal permisión impuso una carga a la persona en cuyo interés se estableció tal prerrogativa, consistente en alegar expresa y oportunamente el régimen cuya aplicación pretende, de donde se sigue que el no ejercicio de esa facultad hará que el juzgador aplique la disposición vigente cuando empezó a correr la prescripción. Al optar por el régimen de la Ley 791 de 2002, que redujo a la mitad la prescripción veintenaria de la acción ordinaria, el litigante renuncia al tiempo corrido desde el matrimonio y se sujeta exclusivamente al transcurrido a partir de la entrada en vigencia de esa norma -27 de diciembre de 2002-.

Fuente Formal:
Artículo 625 numeral 5º CGP.
Artículos 15, 180 inciso 1º, 1602, 1771, 1772,1774, 1778, 1742 CC, subrogado por el artículo 2º ley 50 de 1936.
Artículos 2514, 2530, 2535, 2536, 2539 inciso 2º CC.
Artículo 90 CPC.
Artículo 94 CGP.
Artículos 1º y 8º ley 791 de 2002.
Artículo 1º ley 28 de 1932.
Artículo 3º ley 791 de 2002.
Artículo 44 Decreto 1250 de 1970.
Artículo 47 ley 1579 de 2012.
Artículo 375 CPC.
Artículo 19 ley 1395 de 2010.

Fuente Jurisprudencial:
1) La prescripción liberatoria es un modo de extinguir las acciones judiciales y, según los artículos 2535 y 2536 del Código Civil, su declaración exige que la respectiva acción sea susceptible de ser cubierta por ese fenómeno, así como del paso de cierto tiempo y de la inacción del titular, según se recordó en: SC6575-2015.

2) Una notable diferencia entre la suspensión y la interrupción es que aquella impide contabilizar el tiempo transcurrido mientras subsiste la causa de protección que le dio origen, mientras que esta lo borra en su totalidad, al igual que acontece con la renuncia: GJ. CLXXVI n° 2415 pág. 51 a 63.

3) Empero, la de la acción ordinaria que es la que aquí importa, exige un término de veinte (20) años, que, con la Ley 791 de 2002, arts. 1º y 8º, se redujo a la mitad. Dicho lapso, según la jurisprudencia de esta Corte, debe computarse a partir de cuándo podía ejercitarse la acción o el derecho: SC 3 may. 2002, rad. 6153.

4) La modificación que introdujo la Ley 791 de 2002, en la cual se redujo el término de prescripción extraordinaria a 10 años, sólo podría aprovechar a quien la alegue para que se consolide a partir de

su vigencia; es decir, a partir del 27 de diciembre de dicho año, en tanto que así expresamente lo dispone el artículo 41 de la Ley 153 de 1887, aún vigente: SC20187-2017.

5) Carece de soporte jurídico afirmar que la sociedad conyugal 'nace para morir', o que durante el matrimonio cada cónyuge es dueño de los bienes que adquiere y, por tanto, no se genera un patrimonio común sino que, "por una ficción de la ley", se considera que la sociedad surgió desde la celebración del matrimonio para los precisos efectos de su liquidación, siendo este último momento el que origina el interés jurídico que pueda tener la parte afectada o defraudada con la desaparición de los bienes comunes. Es por eso que todo lo que ocurra con las asignaciones que corresponderían a cada uno de los cónyuges, desde que inicia la vigencia de la sociedad conyugal hasta su liquidación, confiere interés jurídico para obrar al contrayente afectado o defraudado con la desaparición de los bienes comunes, para que busque hacer prevalecer la verdadera conformación del haber social: SC16280-2016.

6) La sociedad conyugal nace de manera real y efectiva con el matrimonio y por eso los consortes administran responsablemente los bienes sociales que estén a su nombre, por lo que tampoco puede confundirse el surgimiento de la «sociedad conyugal» con la exigibilidad de la adjudicación de la cuota de gananciales, pues esto último es lo único que permanece en potencia: SC5233-2019.

7) Al abordar el estudio de las «capitulaciones matrimoniales»,, se aclaró que los artículos 180 inciso 1º y 1774 del Código Civil advierten que, salvo pacto en contrario, el matrimonio genera sociedad conyugal, lo que significa que la pareja puede pactar libremente, a través de las capitulaciones, el régimen económico por el que habrán de regirse o desechar su nacimiento y si nada dicen se entiende que conforman una comunidad de gananciales, acorde con las reglas de los artículos 1771 y s.s. ibídem: en SC 29 jul. 2011, rad.2007-00152-01.

8) Las capitulaciones son fruto de la voluntad de los futuros consortes o compañeros y, por ende, su eficacia depende de que satisfagan las exigencias del artículo 1502 del estatuto civil, sean producto de un acuerdo de voluntades expreso, libre y voluntario, no contradigan el orden público, ni las normas imperativas y tampoco menoscaben los derechos y obligaciones que las leyes imponen a cada cónyuge o compañero permanente: SC2222-2020.

9) De cara a presente controversia, se observa que la norma cuya pretermisión se criticó resulta inaplicable, por cuanto los futuros compañeros permanentes decidieron que no habría sociedad patrimonial, lo que excluye la vigencia para ellos de una prohibición edificada sobre la base de que ésta se haya formado: SC2222-2020.

Fuente Doctrinal:
Somarriva Undurraga, Manuel. Profesor de Derecho Civil en la Universidad de Chile. Derecho de Familia. Imprenta Universal. Santiago de Chile. 1982, pág. 169.

NULIDAD ABSOLUTA DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES-No se comparte las decisiones de primera y segunda instancia que declararon la prescripción (o más bien la caducidad) de la acción de nulidad propuesta y que fue definida mediante sentencia anticipada al acoger la excepción previa propuesta, confirmada por el Tribunal, como tampoco su aceptación por parte de la Sala Civil de la Corte según lo expuesto en las consideraciones. No hubo prescripción de la acción para obtener la nulidad de las capitulaciones, porque dicha nulidad no podía demandarse sino desde la fecha de la

demanda de divorcio, porque antes no existía el interés, de todas formas la decisión solo llevaría a dilatar los resultados de este proceso en el que inevitablemente deberá resultar negada la nulidad propuesta, solo que casando la sentencia debería darse todo el trámite del proceso llegando a una sentencia de fondo y no por sentencia anticipada como se dio acogiendo una prescripción de la acción (caducidad) que se considera inexistente. (Aclaración de voto Magistrado Álvaro Fernando García Restrepo).

Fuente Formal:
Artículos 1771, 1774 CC.

NULIDAD ABSOLUTA DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES- El derecho intertemporal del tránsito legislativo previsto en el art. 41 de la Ley 153 de 1887 (norma transitoria especial que resuelve conflictos entre leyes que modifican "situaciones jurídicas de formación continuada" o en "tránsito", de ningún modo distingue, entre prescripción adquisitiva o extintiva. Eficacia jurídica de las capitulaciones celebradas en cualquier momento entre consortes plenamente capaces. Un segmento transcrito de la sentencia, no fue criterio del consenso. Además, incurre en notables errores jurídicos. La regla general es la irretroactividad y el efecto inmediato de la ley para solucionar los conflictos de leyes en el tiempo. Empero, ante los cambios legislativos o la sucesión de las leyes, se requiere un tratamiento excepcional o diferencial previsto por el "*Derecho transitorio*". (Aclaración de voto Magistrado Luis Armado Tolosa Villabona)

Fuente Jurisprudencial:
1) Siguiendo las enseñanzas de Paul Roubier, existen "diferencias entre el efecto retroactivo y el efecto inmediato de una ley; aplicación de la ley a hechos cumplidos antes (*facta praetérita*), a hechos en curso o pendientes *(facta pendentia*) y a hechos por venir (*facta futura*): Sentencia de 28 de octubre de 2005, expediente 2000-00591-01.

2) La "retroactividad y la ultraactividad de la ley tienen carácter excepcional y deben estar expresamente previstas en el ordenamiento": Corte Constitucional C-377 de 2004.

3) No hay duda, el principio de irretroactividad de la ley está consagrado en el precepto 58 de la Constitución Política de 1991, puesto que garantiza la "(...) propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores". La Corte Constitucional ha precisado la disposición. Se refiere a las "(...) situaciones jurídicas consolidadas (...): Corte Constitucional C - 619 de 2001. En vigencia de la ley antigua. En principio, dice, las "normas que integran el ordenamiento jurídico rigen con efecto general e inmediato": Corte Constitucional SU - 309 de 2019.

4) Por eso, entonces, no es posible desconocer que la Ley 54 de 1990 es de vigencia inmediata, motivo por el cual regula, "a partir de la fecha de su promulgación" (art. 9), todas las situaciones de hecho a que ella se refiere, y no sólo las que surjan con posterioridad, sino también las que estaban en desarrollo, o sea a "los hechos in fieri" y a "las consecuencias no consumadas de los hechos pasados" (se subraya), pues "la ley puede modificar los efectos futuros de los hechos o actos, aún anteriores a ella, sin ser retroactiva: Sentencia de 28 de octubre de 2005, expediente 2000-00591-01. La posición se reiteró en sentencia de 12 de febrero de 2018, radicado 2008-00331-01.

5) Como la prescripción legalmente está concebida como un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos de los demás, de entrada, queda averiguada su finalidad, que no es otra que la de consolidar situaciones jurídicas concretas, en consideración al transcurso del tiempo: SC 3 de mayo de 2002, expediente 6153.

6) Consagra con igual propósito, la vigencia de la norma nueva por el efecto inmediato sin incurrir en retroactividad. También da eficacia ultraactiva a la ley antigua, y concede al prescribiente la posibilidad de optar por el régimen que debe gobernar la situación en pendencia. Él "*elige de acuerdo con lo que considere más favorable* Corte Constitucional: Corte Constitucional C - 398 de 2006.

7) De esa manera, como la ultraactividad para el prescribiente puede ser benéfica cuando el plazo para la consolidación de su derecho resulta menor o, perjudicial cuando resulta aumentado el término para el prescribiente, se quebrantaría en este último caso, el deseo del legislador de que la nueva norma rija lo más temprano posible, con las "*consecuencias nocivas*, *como es impedir el avance jurídico:* SC 12 de febrero de 2018, radicado 2008-00331-01.

8) Cuando las capitulaciones se celebran entre personas plenamente capaces, son convenciones otorgables en cualquier momento, sin restricción temporal alguna; hermenéutica que guarda armonía con las máximas constitucionales que rigen a la familia y la libertad económica, pudiéndose convenir, antes o después de celebrado el matrimonio o contraída la unión marital, como ejercicio de la autonomía de la voluntad: ver aclaración de voto en SC005-2021.

Fuente Doctrinal:
Roubier P. Les conflits des lois dans le temps. Sirey, París, 1929: reelaborado posteriormente con el título Droit transitoire, Dalloz, París, 1960.

Moisset de Espanés, L. (1976). La Irretroactividad de la Ley y el Nuevo Artículo 3 del Código Civil (Derecho Transitorio). (p. 16). Córdoba. Universidad Nacional de Córdoba. Dirección General de Publicaciones. Cita literal Roubier P. Droit transitoire, Dalloz, París, 1960. (p. 294).
España. Tribunal Supremo Sala de lo Civil, sentencia de 20 de enero de 2020. STS 21/2020 - ECLI:ES:TS: 2020:21.

Argentina. Poder Judicial de la Nación Cámara Civil Sala L, sentencia de 26 de febrero de 2019. Expediente 242/18.

Perú. Corte Suprema de Justicia Sala Civil, resolución de 19 de agosto de 1997. Casación 300-96, Ucayali.

Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, Historia de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes (p. 7).

Bobbio, N. (2002). *Teoría General del derecho*. Segunda edición. (p. 192). Bogotá. Editorial Temis.

ASUNTO:
La demandante pidió que se declare la nulidad absoluta de las capitulaciones matrimoniales pactadas con el convocado, en la escritura pública n° 5062 de 23 de noviembre de 1999, suscrita en la Notaría Primera de Bogotá. Indicó que el 17 de diciembre de 1999 contrajo nupcias por el rito civil con Juan Pablo, en la Notaría Primera de Bogotá y no procrearon hijos. Antes del casorio, específicamente, el 23 de noviembre de 1999, hicieron capitulaciones matrimoniales en las que acordaron separarse de bienes; que después de la boda cada quien administraría los que tuviere o consiguiera, así como sus frutos y valorizaciones; y que las deudas tenidas y adquiridas serían asumidas por aquel a cuyo cargo estuvieran; sin embargo, esas disposiciones están viciadas de nulidad por ilicitud en su objeto al contrariar el artículo 1773 del Código Civil, pues la «separación de bienes» presupone matrimonio y sociedad conyugal. Como tal acuerdo precedió al casamiento y, por ende, a la «sociedad conyugal»,

esta última no podía ser liquidada en ese acto, según el numeral 5 del artículo 1820 del Código Civil; luego está vigente, sobre todo porque las partes no estaban inmersas en la situación del inciso segundo del artículo 180 ibídem; además, tal pacto es contrario al orden público y las sanas costumbres al quebrantar los artículos 180, 1771 y 1773 ídem, fuera de que no aparece inscrito en el registro civil de matrimonio, siendo inoponible frente a terceros, acorde con el inciso 3º del articulo 1820 ejusdem y prueba la existencia de la sociedad conyugal. Aunque los bienes entonces inventariados quedaron excluidos de la alianza conyugal, no ocurre lo mismo con los adquiridos después de la boda, que sí hacen parte de la que se formó entre ellos; además, ante el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá cursa proceso de divorcio en el que es demandada. El a quo, en sentencia anticipada, acogió la defensa, la excepción previa de «prescripción de la acción de nulidad» y terminó el pleito. El ad quem confirmó esa decisión. La demandante recurrió en casación y plantea dos cargos con base en los dos incisos del numeral 1° del artículo 368 del CPC: 1) Acusa la infracción directa de los artículos 180, 1774, 2530 y 2541 del Código Civil; 1º de la Ley 28 de 1932; 3º de la Ley 791 de 2002, por falta de empleo; y el inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil por errónea interpretación; 2) Alega el quebranto indirecto de los artículos 180, 1774, 2530 y 2541 del Código Civil; 1 de la Ley 28 de 1932; 3 de la Ley 791 de 2002 y el inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil por error de hecho, como consecuencia de omitir el análisis de la demanda. La Sala Civil no casa el fallo impugnado.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-10-023-2015-00085-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA, SALA DE FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2130-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 02/06/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaraciones de voto.*

SC093-2023

CAPITULACIONES MATRIMONIALES – Modificación postnupcial al régimen patrimonial del matrimonio mediante escritura pública de transacción. Improcedencia de la nulidad absoluta del acuerdo transaccional de partición de la sociedad conyugal, que estipula en el inventario de activos sociales los bienes adquiridos durante el matrimonio a título oneroso. Las capitulaciones matrimoniales como derechos renunciables son susceptibles de modificación aún después de contraído el matrimonio. Inaplicabilidad del artículo 1778 del Código Civil por cuanto el demandante no puede beneficiarse de su propia culpa o incuria.

Fuente formal:
Artículo 1778 del Código Civil.
Artículo 1774 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC, 23 nov. 1936, G.J. 1918, pág. 484.
Sentencia SC4654-2019.
Sentencia SC2130-2021.
Sentencia SC2222-2020.
Sentencia SC2222-2020.
Sentencia SC5233-2019.

Sentencia SC de 17 de junio de 2014. Exp 7726.
Aclaración D. 05001-31-10-003-2012-01335-01.
Aclaración 11001-31-10-002-2010-01409-01.

Fuente doctrinal:
El Digesto de Justiniano: 50, 17, 134. T.III. D'ors, Hernández, Fuenteseca, García y Burillo. Aranzadi, Pamplona, 1972, pág. 878.
Pothier. Introduction au traité de la Communauté. Oeuvres completes. T. 11. Bechet Ainé, París, 1825, no. 1.
Luis Josserand. Cours de droit civil. París, Sirey, 1939, T.III. pág. 293
Fernando Vélez. Estudio sobre el Derecho Civil Colombiano. T. VII. París-América, Paris, pág. 6.
L.2. Título. 10. Libro 3. Fuero real. Citado por Juan Sala. Ilustración del derecho real de España. T. II. Madrid, 1820, Librería Martínez, p. 327.
Planiol. Traité élémantaire de droit civil. T. III. París, LGDJ, 1908, Pág. 14

VIOLACION DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL – Cargos incompletos y desenfocados. No es posible otorgar al artículo 1741 del Código Civil «la misma entidad de nulidad» de la prescrita en el artículo 1740 de la misma codificación. Ausencia de prueba en relación a la nulidad absoluta del acuerdo transaccional que postnupcias modifica el régimen patrimonial del matrimonio. Simple discordancia en la interpretación de las capitulaciones matrimoniales que no se traduce en un defecto de validez del acto jurídico.

Fuente formal:
Artículo 1741 del Código Civil.
Artículo 1740 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Auto AC3167-2022.
Auto AC 23 nov. 2012, rad. 2006-00061-01.

VIOLACION INDIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL – Inexistencia de nulidad por interpretación contractual. Validez al acuerdo o modificación postnupcial de las capitulaciones matrimoniales mediante escritura pública. La sociedad conyugal no era una sociedad de pasivos ni era necesario modificar las capitulaciones.

INCONGRUENCIA - La providencia no es pasible cuestionarse bajo la causal tercera de casación por cuanto fue totalmente adversa a las pretensiones de la demanda. Procedencia de la causal. Reiteración sentencia de 26 de septiembre de 2000 y 22 de abril de 2009. Ausencia de demostración de una real desarmonía del fallo con la demanda, la contestación y las excepciones propuestas.

Fuente jurisprudencial:
Auto AC6075-2021, 16 dic., rad. 2018-01593-01).
Auto AC999-2022.
Sentencia SC del 26 de septiembre de 2000, rad. 6388.
Sentencia SC del 22 de abril de 2009, rad. 2000-00624-01.

Sentencia SC1258-2022.

NULIDAD ABSOLUTA DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES - Una sociedad conyugal de solo pasivos corresponde a un típico evento de objeto ilícito en los negocios jurídicos. Obligación del juez de decretar la nulidad absoluta de manera oficiosa. Aplicación artículo 1741 del Código Civil. estipulaciones prohibitivas. Diferencia entre la comunidad restringida y la comunidad de administración separada. Régimen de separación de bienes y régimen legal de comunidad de gananciales. (Aclaración de voto de la Magistrada Martha Patricia Guzmán a la SC093-2023.)

OBJETO ILICITO – De las capitulaciones matrimoniales que trasgreden el régimen económico del matrimonio, al constituir una sociedad conyugal con solo pasivos. Vulneración de la ley y las buenas costumbres. El mero consentimiento de las partes que modifica las capitulaciones matrimoniales una vez contraído el matrimonio, vulnera el principio de inmutabilidad de las mismas. (Aclaración de voto de la Magistrada Martha Patricia Guzmán a la SC093-2023).

Fuente formal:
Artículo 180 del Código Civil.
Artículo 1774 del Código Civil.
Artículo 1820 del Código Civil.
Artículo 1771 del Código Civil.
Artículo 1780 del Código Civil.
Artículo 16 del Código Civil.
Artículo 1773 del Código Civil.
Artículo 1778 del Código Civil.
Artículo 1779 del Código Civil.
Artículo 1796 del Código Civil.
Artículos 1519 y 1523 del Código Civil.
Numeral 12, artículo 140 del Código Civil.
Ley 28 de 1932.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC de 20 de octubre de 1937.

Fuente doctrinal:
Gómez R.; José J. Régimen de Bienes en el matrimonio. Tercera edición. Bogotá: Temis. 1961. Pág. 1
Barros Errazuriz, Alfredo. Curso de Derecho Civil. Tercer año. Volumen IV, Editorial Nacimiento. Santiago de Chile 1931. Pág. 89.
Belluscio César Augusto, "Nociones de Derecho de Familia" T. V, Bibliográfica Omeba, 1968 pp 14.
Latorre U., Luis F. Doce Leyes y Otros Trabajos Parlamentarios. Editorial Minerva SA., Bogotá: 1937. Pág.- 75.
Alessandri rodríguez, Arturo. Tratado Práctico de las Capitulaciones Matrimoniales. De la Sociedad Conyugal y de los Bienes Reservados de la Mujer Casada. Imprenta Universal: Santiago de Chile. 1935. Pág. 23.

somarrava Undurraga; Manuel. Derecho de Familia. Santiago de Chile: Editorial Nascimiento. 1963. Pág. 188.
valencia Zea, Arturo. Ob. Cit. Pág. 238.
Planiol; Marcel; RIPERT; Jorge. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Tomo VIII. Regímenes Económicos Matrimoniales. Cultural SA. La Habana. 1938. Pág. 34
Suárez franco, Roberto. Derecho de Familia. Décima Edición. Editorial Temis. Bogotá. 2017. Pág. 300.

CAPITULACIONES MATRIMONIALES – Su inmutabilidad hace parte de las normas de orden público y por ende para alegarse de ella debe existir una carga argumentativa considerable. Excepción de inconstitucionalidad. Disidencia relacionada con la hermenéutica planteada y el uso interpretativo del artículo 1778 del Código Civil. (Salvamento parcial de voto del Magistrado Luis Alonso Rico Puerta a la SC093-2023).

Fuente jurisprudencial:
Artículo 1778 del Código Civil.

CAPITULACIONES MATRIMONIALES- Etimología y contexto histórico normativo. Enfoque de género en las decisiones judiciales. La mujer tiene plena capacidad de celebrar capitulaciones matrimoniales en cualquier tiempo en aplicación del principio de autonomía de la voluntad privada. Aplicación artículo 1602 del Código Civil. Limitar la interpretación del artículo 1771 de Código Civil al contexto historio normativo originario, permite mantener la exclusión de la mujer y la aplicación irrestricta de la inmutabilidad de las capitulaciones matrimoniales. Oponibilidad de las capitulaciones con la inscripción en el registro civil de nacimiento y de matrimonio de la pareja. La sociedad conyugal y patrimonial como una ficción jurídica, tan solo tiene efectos una vez queda disuelta, por lo que dicha disolución es el límite temporal para realizar las capitulaciones. (Salvamento de voto del Magistrado Octavio Augusto Tejeiro a la SC093-2023).

Fuente formal:
Artículo 1771 del Código Civil.
Artículos 4º y 72 Dec. 1260 de 1970.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC2222-2020.
Sentencia SC005-2021.
Sentencia SC3727-2020.
Sentencia SC2130-2021.
Sentencia de 29 de marzo de 1939 pronunciada por esta Sala de Casación (Gaceta Judicial, t. XLVII, n. 1945, p. 727)

Fuente doctrinaria:
Jose J. Gómez R. en su libro El Nuevo Régimen de Bienes En El Matrimonio, segunda edición, 1942, pág. 37

Asunto:

Pretende el demandante se declare la nulidad absoluta del acto jurídico de transacción contenido en escritura pública, por cuanto lo allí pactado es contrario a la ley y a las capitulaciones matrimoniales firmadas. En consecuencia, solicita se ordene restablecer los activos y pasivos en el estado en que se encontraban antes de suscribirse la escritura. Reclama, además, la rescisión del acto jurídico de conciliación y que se ordene rehacer la liquidación de la sociedad conyugal. Subsidiariamente solicita la rescisión por lesión enorme del acto jurídico contenido en la escritura pública de transacción. Afirma el demandante que la escritura pública de partición de la sociedad conyugal, efectuada mediante transacción, es contraria al acuerdo prenupcial de capitulaciones matrimoniales, pues en él se excluían los bienes adquiridos a título oneroso en vigencia del matrimonio. La demandada propuso la excepción de compensación y afirmó que no existe transgresión a las capitulaciones mencionadas. El a quo declaró la nulidad sustancial absoluta de la escritura pública de transacción al vulnerar el artículo 1774 del Código Civil. El ad quem modificó la decisión, por cuanto avizoró que la ley no prevé nulidad por interpretación de los contratos, y que las causales de nulidad endilgadas no se encontraban demostradas. Se interpuso recurso de casación fundamentado en las causales primera, segunda y tercera del artículo 336 del Código General del Proceso. La Corte NO CASA la sentencia por cuanto la modificación postnupcial al régimen patrimonial del matrimonio mediante escritura pública de transacción y partición de la sociedad conyugal es viable. Con salvamento de voto parcial del Magistrado Luis Alonso Rico Puerta, aclaración de voto del Magistrado Octavio Augusto Tejeiro y aclaración de voto de la Magistrada Martha Patricia Guzmán.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-10-003-2012-00535-01*
PROCEDENCIA	*: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC093-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 30/06/2023.*
DECISIÓN	*: No casa*

SC2101-2024

RECURSO DE REVISIÓN – Con fundamento en las causales 6 y 7 del artículo 355 del Código General del Proceso, contra la sentencia proferida el 3 de junio de 2022 por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro de proceso verbal de existencia de unión marital de hecho y sociedad patrimonial. Cargos infundados.

Fuente formal:
Artículo 359 del Código General del Proceso.
Artículo 355, numerales 6 y 7 del Código General del Proceso

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC5052, 23 nov. 2021, rad. n.° 2018-00486 00.
Sentencia SC1298, 6 may. 2022, rad. n.° 2018-01057-00.

NOTIFICACIÓN - Falta de notificación del proceso al recurrente, a pesar de que su mandatario judicial se había comunicado con el apoderado. Designación de curador ad litem quien defendió sus intereses contestando la demanda y participando en las demás etapas procesales.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC3406 de 2019.
Sentencia STC3956-2020.

NULIDAD – Por presunta falta de integración del contradictorio al no notificar a los curadores ad litem que fueron designados al interior del proceso declarativo. Cargo infundado y ausente en la demostración de una maniobra fraudulenta que materialice un perjuicio para el recurrente. El proceso de declaración de la unión marital no discute sobre la titularidad de los bienes, esto se definirá en el proceso liquidatario de la sociedad patrimonial.

Fuente formal:
Artículo 291, numeral 3º del Código General del Proceso.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC, 30 jul. 1997, Exp. 5407.
Sentencia SC, 29 oct. 2004. Exp. 03001.

Asunto:
Recurso de revisión contra la sentencia proferida el 3 de junio de 2022 por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro de proceso verbal de existencia de unión marital de hecho y sociedad patrimonial. El primero de los juzgados declaró la prosperidad parcial de las pretensiones de la demanda. El Juez de segunda instancia confirmó los numerales 2° y 3° de la providencia impugnada. Y revocó el último numeral respecto a que el inmueble referido no hacía parte de la sociedad patrimonial. Se interpone recurso de revisión sustentado en la causal sexta y séptima del artículo 355 del Código General del Proceso. La Corte declara infundado el recurso.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-02-03-000-2023-00330-00*
PROCEDENCIA	*: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: AUTO*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2101-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE REVISIÓN*
FECHA	*: 26/08/2024.*
DECISIÓN	*: DECLARA INFUNDADO*

SC1422-2025

SOCIEDAD DE HECHO ESPECIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES - La coexistencia de sociedades universalistas (conyugal y patrimonial) no impide reconocer los efectos económicos de la unión marital de hecho. Transformación del concepto de sociedad de hecho entre concubinos y reconsideración del precedente. Definición de subreglas jurisprudenciales para la aplicación de la sociedad de hecho especial: 1. El juez declarará la "sociedad de hecho especial" en la misma sentencia, 2. La sociedad de hecho se forma por el esfuerzo conjunto de los compañeros permanentes, 3. La liquidación es civil y se rige por el procedimiento de sociedades patrimoniales, ante el mismo juez que la declaró, 4. La parte deberá enlistar los activos y pasivos soportados en pruebas, 5. La adquisición de activos por esfuerzo conjunto de los compañeros es un indicio grave, 6. Es obligatoria la citación del cónyuge al proceso. 7. El cónyuge puede alegar la exclusión de activos y pasivos con pruebas

irrefutables, 8. En la disolución y liquidación de la sociedad de hecho la parte que le corresponda al sujeto casado acrecerá la sociedad conyugal, 9. Las subreglas no modifican situaciones jurídicas consolidadas y son irretroactivas, 10. Posibilidad de que las partes resuelvan su situación de manera autónoma, lo que las convierte en reglas supletorias.

Fuente formal:
Artículo 1 de la Ley 54 de 1990.

Fuente jurisprudencial:
Auto AC, 18 jun. 2008, rad. 2004-00205-01.
Sentencia SC, 5 ago. 2013, rad. 2004-00082-02.
Sentencia SC, 27 jul. 1959, G. J. t. XCI, p. 88.
Sentencia SC007-2021.
Sentencia C-700 de 2013.
Sentencia C-193 de 2016.
Sentencia SC4027-2021.
Sentencia SC5106-2021.
Sentencia SC2429-2024.
Sentencia SC3085-2024.

UNIÓN MARITAL DE HECHO - La sociedad patrimonial se presume si no hay impedimento legal para casarse o si las sociedades conyugales previas se disolvieron antes de la unión marital de hecho. Críticas y principales dilemas por disolución automática o de facto de la comunidad universal preexistente, dada la separación de cuerpos de la pareja por más de dos años. Incompatibilidad de la disolución automática con el régimen legal vigente.

Fuente formal:
Artículo 2 de la Ley 54 de 1990.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC4027-2021.
Sentencia SC3085-2024.

SOCIEDAD DE HECHO CONCUBINARIA – Su alcance trasciende una mera sociedad mercantil, para ser interpretada como una "empresa colectiva" frente un hogar consolidado que debe distribuir cargas y beneficios equivalentes. Finalidad: proteger la unión de la pareja cuando no puede surgir por la existencia de una sociedad conyugal previa y vigente de uno de los miembros. Toda unión de hecho que supere los dos años genera algún tipo de comunidad de bienes, sea una sociedad patrimonial o una sociedad de hecho especial.

Fuente formal:
Ley 54 de 1990.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC, 18 oct. 1973, G. J. t. CXLVII, p. 92.
Sentencia SC3463-2022.
Sentencia SC2719-2022.
Sentencia SC, 27 jun. 2005, rad. 7188.
Sentencia SC, 29 sep. 2006, rad. 1999-01683-01.

Sentencia SC, 30 nov. 1935, G. J. t. XLII, pág. 476.
Sentencia SC8525-2016.
Sentencia SC003-2021.

SOCIEDAD PATRIMONIAL – Reglas jurisprudenciales atinentes a su liquidación y disolución. Es fundamental que se demuestre el esfuerzo mancomunado de los compañeros. Para la exclusión de activos de la sociedad de hecho especial debe desvirtuarse la presunción de aporte conjunto, acreditando que la adquisición se hizo con recursos completamente ajenos a la dinámica económica de la unión. Eventos en los que opera la exclusión de pasivos: 1. Aquellos contraídos para necesidades personales, 2. Los preexistentes a la convivencia, 3. Ausentes de relación objetiva con el proyecto común, 4. Los que están destinados erróneamente a la sociedad conyugal o a los hijos del matrimonio. Aplicación analógica del artículo 523 del Código General del Proceso frente a la liquidación de sociedades de hecho especiales. El cónyuge tiene un interés legítimo desde la etapa inicial al juicio que permite determinar los bienes pertenecen a la sociedad de hecho especial o a la sociedad conyugal. Deber del juez de ponderar las circunstancias específicas y lograr un equilibrio justo entre los derechos de los compañeros permanentes y los intereses de la sociedad conyugal vigente. Diferencia entre la sociedad patrimonial y la sociedad de hecho especial: la primera abarca todos los bienes y gananciales, la segunda se limita a los bienes fruto del esfuerzo recíproco de la pareja.

Fuente formal:
Articulo 12 Código General del Proceso.
Articulo 523 Código General del Proceso.
Articulo 22 Código General del Proceso.
Articulo 282 parágrafo 1 Código General del Proceso.

PRUEBA INDICIARIA – Rol fundamental para determinar la relación de intimidad en la sociedad de hecho especial entre compañeros permanentes. La convivencia estable y permanente por más de dos años, se considera un indicio grave que demuestra la existencia de comunidad de vida, la vocación permanente de la unión y la presencia de esfuerzos económicos compartidos que integran los activos y pasivos del patrimonio social. Posibilidad de aportar pruebas adicionales como extractos bancarios, comprobantes, testimonios, etc., para robustecer la inferencia del esfuerzo conjunto.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL – Por aplicación indebida de los artículos 2 literal b y 3 de la Ley 54 de 1990, en tanto que: 1. Los consideró como normas meramente procesales cuando en realidad son sustanciales, 2. Desconoció la imposibilidad legal de coexistencia entre comunidades universales, 3. Se apartó de un sólido e invariables precedente de la Corte. Propuesta del tribunal de "acierto en el error": es posible que coexistan comunidades universales, siempre y cuando se demuestren los aportes conjuntos, perdiendo así el beneficio de la presunción establecida en los artículos cuestionados. La prohibición de coexistencia no es un problema probatorio sino una imposibilidad estructural.

SENTENCIA SUSTITUTIVA – Frente a la interpretación errónea de los artículos 2º y 3º de la Ley 54 de 1990, al considerarlos como meramente procesales cuando en realidad establecen una prohibición sustantiva. Improcedencia en el surgimiento de una sociedad patrimonial ante la ausencia del presupuesto legal esencial: la disolución de la sociedad conyugal anterior. La sociedad conyugal tan solo se disuelve por las causales taxativamente establecidas en la Ley, entre las que no se encuentra la simple separación física o distanciamiento de los consortes. Aplicación de criterios jurisprudenciales consolidados como el de equidad que permiten esclarecer el hito inicial de la unión

marital y declarar de oficio la existencia de una sociedad de hecho especial entre compañeros permanentes.

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO FRANCISCO TERNERA A LA SC1422-2025

SOCIEDAD CONYUGAL – Desacuerdo con la creación de la nueva institución planteada. Existiendo sociedad conyugal sin ser disuelta o liquidada es improcedente la existencia de la sociedad patrimonial. Aplicación artículo 2, literal b de la Ley 54 de 1990. La potestad de crear nuevas categorías de sociedades en el derecho de familia recae exclusivamente en el legislador. Error en la aplicación de la equidad para determinar la fecha de inicio de la unión marital de hecho. Problemas prácticos frente al acrecimiento de la sociedad conyugal preexistente con los bienes adjudicados a la nueva figura. (salvamento de voto del magistrado Francisco Ternera a la SC1422-2025)

Fuente formal:
Artículo 2, numeral b) de la Ley 54 de 1990.
Artículo 67 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC3463-2022.

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO A LA SC1422-2025

INCONGRUENCIA - Aunque se rechazó la pretensión de sociedad patrimonial, se reconoce la "sociedad de hecho especial" sin que esta hubiera sido solicitada. El fallo *ultra-petita* y *extra-petita* en materia de familia no debe exceder los límites de lo razonable ni alterar la naturaleza del litigio (salvamento de voto de voto del magistrado Octavio Augusto Tejeiro a la SC1422-2025).

NULIDAD – Al proferirse sentencia sustitutiva sin la intervención del conyugue con sociedad conyugal vigente, lo que da lugar a la nulidad del proceso desde la primera instancia para vincular adecuadamente a este tercero. La interpretación normativa debe mantenerse dentro del marco de la coherencia institucional y la separación de poderes (salvamento de voto de voto del magistrado Octavio Augusto Tejeiro a la SC1422-2025).

UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL – Vulneración de dicha finalidad en casación frente a la ausencia de consenso en la sala especializada. Desestimación superficial del precedente de la sentencia SC3085-2024. Critica al dilema de merecimiento, ausencia de argumentos disuasorios y preocupación especulativa sobre terceros. Garantizar los derechos de los compañeros permanentes se considera discriminatorio e inequitativo frente a la pluralidad de formas familiares reconocidas (salvamento de voto de voto del magistrado Octavio Augusto Tejeiro a la SC1422-2025).

Fuente formal:
Numeral 4 del artículo 20 del Código General del Proceso

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC4027-2021.
Sentencia SC3085-2024.
Sentencia SC09-2024.

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA HILDA GONZÁLEZ NEIRA LA SC1422-2025

SOCIEDAD CONYUGAL – Imposibilidad de coexistencia entre sociedad conyugal y sociedad patrimonial. Vulneración a las presunciones legales existentes. Para el surgimiento de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, la sociedad conyugal anterior debe haberse disuelto antes del inicio de la unión marital de hecho. Importancia del precedente relacionado con la extensión del efecto de disolución automática a todos los casos de separación por más de dos años (salvamento de voto de voto de la magistrada Hilda González Neira la SC1422-2025).

Fuente formal:
Artículo 242 de la Ley 222 de 1995.
Artículo 40 del Código Civil.
Artículo 2° de la ley 54 de 1990.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia C-239-1994.
Sentencia SC 20 sep. 2000, rad. 6117.
Sentencia SC 10 sep. 2003, rad. 7603.
Sentencia SC 7 mar. 2011, rad. 2003-00412-01.
Sentencia SC 22 mar. 2011, rad. 2007-00091-01.
Sentencia SC7019-2014.

SOCIEDAD PATRIMONIAL - La sentencia incurre en contradicción al aplicar una solución que permite la coexistencia, considerar que la sociedad conyugal de la demandante no se disolvió por la separación de cuerpos y que, a pesar de ello, puede coexistir con un patrimonio formado con su compañero permanente bajo una "sociedad especial de hecho entre los compañeros permanentes", figura que se considera inexistente en el ordenamiento jurídico y que desconoce la jurisprudencia establecida. Actuación del tribunal en franca rebeldía al desconocer el precedente de la corporación (salvamento de voto de voto de la magistrada Hilda González Neira la SC1422-2025).

Fuente formal:
Artículo 2, numeral b) de la Ley 54 de 1990.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC4027-2021.
Sentencia SC3085-2024.
Sentencia SC003-2021.
Sentencia SC 20 sep. 2000, rad. 6117.
Sentencia SC006-2021.
Sentencia SC2222- 2020.

Asunto:
Pretende el demandante se declare la existencia de unión marital de hecho y la liquidación de la sociedad patrimonial que tuvo con su pareja hasta antes de fallecer. La madre del difunto se opuso a las pretensiones alegando la prescripción de la acción. El juez de primera instancia declaró la existencia de la unión marital de hecho, pero negó los efectos económicos por cuanto no puede convivir junto a la sociedad conyugal. El juez de segunda instancia modificó la decisión descartando la tesis que impide la existencia de la sociedad patrimonial si existe una sociedad conyugal sin disolver, defendiendo la separación de hecho como situación que disuelve la sociedad conyugal. Se

interpone recurso de casación sustentado en la causal primera. La Corte mediante auto AC416-2024, inadmitió dos cargos tras identificar deficiencias formales. Se analiza la violación directa por presunta aplicación indebida de los artículos 2 literal b y 3 de la Ley 54 de 1990. La Corte CASA parcialmente la sentencia, confirmando la negativa de surgimiento de la sociedad patrimonial, pero declarando de oficio la existencia de una sociedad de hecho especial entre compañeros permanentes.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: **68001-31-10-005-2021-00314-01***
PROCEDENCIA	*: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1422-2025*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 22/05/2025*
DECISIÓN	*: CASA PARCIALMENTE*

SC5040-2021

NULIDAD DE TESTAMENTO-Interpretación del artículo 1076 del Código Civil tratándose de testador con afección visual *que se clasifica en el concepto de «ceguera legal». La interpretación del término «ciego» y el concepto de «ceguera» -a la luz del artículo 1076 del Código Civil- son conceptos médicos cuya determinación debe darse al amparo del dictamen pericial, el cual informará la naturaleza y alcance de la afectación visual de cara a la lectura directa del testamento, siendo entonces la prueba científica la que concluirá si en el caso particular el testador estaba en capacidad o no de verificar por sus propios medios el contenido del documento en el que se ha extendido su última voluntad. La interpretación del artículo 1076 del Código Civil no pasa por el sentido común del término* «ciego», sino por la definición médica de aquel estado permanente o transitorio de privación total o parcial de la vista que impida al testador cerciorarse de que la voluntad emitida como testamento es la suya. Apreciación probatoria de las pruebas científicas: Los dictámenes periciales coinciden en la base objetiva que brinda la historia clínica del oftalmólogo tratante, para dar cuenta de la severa afectación de la visión central del testador, que hacía muy remotas las posibilidades de lectura, en el conocimiento del término de *«ceguera legal»*, en los valores de agudeza visual que deben presentarse para que se pueda hablar de ella y en el uso de la locución en el área de la oftalmología. *Las solemnidades testamentarias no han sido instituidas como mera formalidad, sino como mecanismo de protección del proceso de formación de la voluntad, de la emisión del consentimiento que deberá surtir efectos póstumos, y de garantía de la autenticidad de la voluntad del testador. La exigencia de las especiales solemnidades del artículo 1076 al momento de otorgar testamento por parte de personas con una condición visual que les impida leer directamente el contenido del instrumento público extendido en la diligencia, no puede asemejarse a una causal de inhabilidad para testar, ni entenderse como la consagración de una incapacidad especial para las personas en dicha condición. Tratamiento del testamento del ciego en el derecho comparado de Chile, España y Francia*

RECURSO DE CASACIÓN- La violación directa de la norma sustancial: esta clase de agravio a la ley sustancial es completamente independiente de cualquier yerro en la valoración probatoria; además, su estructuración se presenta por tres vías, de contornos bien definidos: la falta de aplicación, la aplicación indebida o la interpretación errónea de la norma de derecho sustancial

NORMA SUSTANCIAL- No ostentan este linaje el *Artículo 2º ley 1680 de 2013, ni el Decreto 1507 de 2014.*

Fuente Formal:
Artículos 333, 336 numerales 1º, 2º CGP.
Artículo 176 CGP.
Artículos 28, 29, 1055, 1059, 1061, 1076, 1083, 1502 CC.
Artículos 16, 230 C Po.
Artículo 6 Decreto 2156 de 1972.
Artículo 2º ley 1680 de 2013

Fuente Jurisprudencial:
1) «(…) la violación directa de las normas sustanciales, que como motivo de casación contempla la causal primera (…), acontece cuando el sentenciador, al margen de toda cuestión probatoria, deja de aplicar al caso controvertido la disposición sustancial a que debía someterse y, consecuentemente, hace actuar las que resultan extrañas al litigio, o cuando habiendo acertado en la disposición rectora del asunto, yerra en la interpretación que de ella hace, y que, por lo mismo, cuando el ataque en casación se funda en la causal que se comenta, compete al recurrente centrar sus juicios exclusivamente sobre los textos legales que considere inaplicados, indebidamente aplicados o erróneamente interpretados, prescindiendo, desde luego, de cualquier consideración que implique discrepancia con las apreciaciones fácticas del sentenciador, cuestión está que solo puede abordarse por la vía indirecta»: SC9100-2014 reiterada en SC1819-2019.

2) *Sobre la solemnidad de este especial acto jurídico, la Corte ha sostenido de tiempo atrás «La ley hace del testamento un acto que, más o menos solemne*, siempre es solemne, y exige formalidades nimiamente reglamentadas, porque hay sumo interés en evitar todo fraude, alteración o desviación a la que como última voluntad del otorgante va a tener en su estricto cumplimiento todo el peso y apoyo de las autoridades. En ese interés vital es lógico que el legislador bregue por impedir que se oculte o disimule una informalidad u omisión»: SC 18 mar., 1936, GJ XLII, n° 1911.

3) «Apenas hay para qué recordar que de siempre el testamento ha sido formal, como corresponde a la importancia concedida al ejercicio postrero de la autonomía privada y al empeño puesto en rodear esa conducta de un ambiente de solemnidad que estimule la reflexión del disponente, garantice su total independencia y espontaneidad, acredite la autenticidad de la declaración y provea a conservarla íntegra y fidedigna, para su ejecución póstuma (…), sin por ello olvidar contingencias de vario orden, que exigen trato especial, a fin de compaginar la previsión adecuada de la inminencia con los dichos requerimientos (…). Habiendo dejado de ser de antiguo el testamento la sola institución del heredero y no agotándose su servicio en la mera asignación patrimonial, su rasgo perdurable es la forma, prenda de autenticidad, afirmada en estrictas reglas que señalan con detalle, uno a uno, los distintos pasos y fórmulas que han de cumplirse, de cuya presencia deriva el ser de la disposición y de cuya plenitud depende su validez (…)»:SC 20 feb., 1968, GJ CXXIV, n° 2297.

4) «el Código Civil patrio, de igual modo, inspirado en el ordenamiento chileno, estableció concretas solemnidades y reglas precisas al efecto de asegurar la libre ordenación de la última voluntad, las cuales constituyen – in casu- la sustancia del acto y se exigen para que este tenga validez legal, de suerte tal que, con prescindencia de su mayor o menor valía extrínseca, puesto que ellas conducen a demostrar que el testamento es real y expresión cierta y fidedigna de quien lo otorga, la omisión de alguna, por regla, ocasiona la nulidad del acto o, como lo establece el art. 1083 del Código Civil,

subrogado por el art. 11 de la ley 95 de 1890, aquél "no tiene valor alguno", salvo ciertos eventos señalados por el legislador, en los que el testamento es válido, como ulteriormente se puntualizó. Por ello no basta que sea conocida la voluntad de un testador para que, de plano, surta plenos e inequívocos efectos como arquetípica disposición testamentaria, sino que es preciso, a manera de plus, que ella aparezca expresada en alguna de las formas y con los requisitos esenciales que, según la clase de testamento, han de concurrir.»: SC 20 ene., 2006, rad 2019-00037-01.

5) «a pesar de las continuas voces que atribuyen una marcada crisis en la autonomía privada alrededor de la concertación de voluntades, con miras a la obtención de bienes y servicios, resulta incontestable que esa potestad o derecho subjetivo que las leyes defieren a quienes conforman o hacen parte de una determinada comunidad, refulge decisivo en su autogobierno y, subsecuentemente, destella imprescindible al resolver el sentido que consideren apropiado a sus intereses. La concreción de potestades y la generación de obligaciones, por excelencia, deriva de los designios de cada individuo (…). Por supuesto, en desarrollo de tal prerrogativa o en ejercicio del rol asumido, su titular detenta plena disposición para optar por desligarse de uno u otro derecho; perspectiva semejante le procura la posibilidad de crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas específicas; luego, nada obsta para explicitar su decisión en un determinado destino, con la seguridad de que la posición asumida contará, con el respaldo de la normatividad vigente» (CSJ SC 23 mar., 2012, rad. 2007-00067-01).

6) «la autonomía de la voluntad privada es la facultad reconocida por el ordenamiento positivo a las personas para disponer de sus intereses con efecto vinculante y, por tanto, para crear derechos y obligaciones, con los límites generales del orden público y las buenas costumbres, para el intercambio de bienes y servicios o el desarrollo de actividades de cooperación. Tal institución, de carácter axial en el campo del Derecho Privado, tiene como fundamento la filosofía política francesa y el pensamiento económico liberal de la segunda mitad del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX, con base en la consideración de la libertad natural del individuo, quien, en ejercicio de su voluntad, puede contraer o no obligaciones y adquirir correlativamente derechos y fijar el alcance de unas y otros. En este sentido se consideró que, si en virtud de su voluntad el hombre pudo crear la organización social y las obligaciones generales que de ella se derivan, por medio del contrato social, con mayor razón puede crear las obligaciones particulares que someten un deudor a su acreedor.»: Corte Constitucional C341-2006.

7) Esta Corporación ha reconocido en el negocio jurídico «*la principal manifestación de la autonomía privada*», no solo por su naturaleza omnicomprensiva de los actos -individuales y colectivos- de disposición, sino porque corresponde al método idóneo de materialización volitiva, dada su capacidad de producir efectos jurídicos vinculantes entre quienes de él hacen uso para gobernar sus relaciones interpersonales: SC 6 ago., 2010. Rad. 2002-00189-01.

8) "En tal sentido, el vigor del negocio jurídico se mueve dentro de los hitos de eficacia e ineficacia, con una rica variedad de estados intermedios, reflejo de la multitud de situaciones que ofrece la actividad práctica. Por ello, las desviaciones de aquel poder en que incurran los miembros sociales están respondidas con reacciones de distinta índole, a tono con la magnitud y trascendencia del descarrío, según el designio legislativo, que provee a la sanción adecuada, en dando a una de la salvación del acto dispositivo y de impedirle todo efecto que pudiera desembocar en mengua de los preceptos fundamentales, orientadores o restrictivos de la dicha autonomía»: SC, 21 may., 1968, G.J. CXXIV, n. 167.

9) Si de lo que se trata es de garantizar el respeto por los designios particulares, resulta apenas lógico que el ordenamiento condicione esa protección, entre otras cosas, a que el respectivo acto de disposición sea *fiel reflejo* de la voluntad de quien compareció a perfeccionarlo, pues si, por definición, el negocio jurídico refiere a la consolidación de la voluntad deliberadamente exteriorizada con el fin de producir efectos jurídicos, es lógico que en ausencia de ese elemento intencional, «*podrá existir cualquier cosa o hecho, mas no un acto de esa índole*»: SC 6 ago., 2010. Rad. 2002-00189-01.

10) «(…) siendo por definición el consentimiento uno de los requisitos esenciales para la existencia del acto jurídico, cuando es sano, libre y espontáneo es así mismo elemento esencial para su validez, pues la ley no solamente reconoce la facultad que tienen los particulares para regular en gran parte sus relaciones jurídicas mediante manifestaciones privadas de voluntad, sino que también dispone de los mecanismos adecuados para protegerlos contra su propia ignorancia, y principalmente, contra el fraude y la violencia de que pueden ser víctimas al hacer uso de la referida facultad. Por este motivo, para todo acto jurídico no solamente se requiere que los agentes otorguen voluntariamente su consentimiento, sino que también se exige que lo hagan con cierto grado de conciencia y de libertad, fuera de lo cual el acto existe, pero queda viciado de nulidad»: SC 11 abr., 2000, exp. 5410.

11) «En virtud de la garantía de la autonomía de la voluntad privada y, también, de la garantía de la justicia en ese amplio campo de la actividad de las personas, el ordenamiento positivo exige que la manifestación de voluntad sea consciente y libre, esto es, que no esté afectada por irregularidades que genéricamente son denominadas en la ley y en la doctrina vicios del consentimiento, los cuales son error, fuerza y dolo. La fuerza o violencia es la presión física o moral que se ejerce sobre una persona para obtener su consentimiento, la cual infunde miedo o temor en la misma. El dolo es toda especie de artificio para engañar a otro sujeto del negocio jurídico y que induce o provoca un error en él. El error, por su parte, consiste en la falta de correspondencia entre la representación mental del sujeto y la realidad, es decir, en el conocimiento no verdadero o falso de la realidad. Se distingue de la ignorancia, en cuanto ésta consiste en la ausencia de conocimiento. Estos vicios de la voluntad están sancionados en el ordenamiento civil colombiano con la nulidad relativa, que sólo puede ser declarada por el juez a pedimento de la parte en cuyo beneficio ha sido establecida»: SC 29 nov., 2006, exp. D6349.

12) «La libertad y la dignidad de la persona, como valores fundantes, exigen que la asunción del riesgo mencionado sea consentida, de forma suficientemente informada. Por consiguiente, salvo casos realmente excepcionales (v.gr. la atención de urgencias vitales), el médico tratante deberá exponer, de manera oportuna, objetiva, completa, clara, razonable, equilibrada, precisa y leal, la opción terapéutica elegida, las alternativas posibles, los beneficios buscados y los riesgos que, previsiblemente, pudiera comportar para el paciente ese tratamiento, de modo que, sobre esa base, este último pueda expresar su voluntad al respecto (…). La ausencia de consentimiento informado, pues, solo resulta trascendente cuando acaece, sin culpa del galeno, un riesgo previsible, no informado ni asumido por el paciente, ya que, bajo ese supuesto, sí es posible asignar, total o parcialmente, el gravamen de reparación de las secuelas del resultado adverso al profesional médico»: SC3604-2021.

13) «…cuando los cónyuges o compañeros permanentes dan su consentimiento informado para que la mujer quede embarazada mediante las técnicas de inseminación artificial, el hijo concebido de esa forma durante el matrimonio o la unión marital de hecho, se presume que tiene por padres a los cónyuges o compañeros; en cuyo caso éstos podrán ejercer la acción de impugnación de la paternidad

prevista en el artículo 214 del Código Civil mediante la demostración de la ausencia o vicio del consentimiento al momento de autorizar el proceso de reproducción asistida. Por ello, la impugnación de la filiación no es ni puede ser idéntica en todos los casos, porque si se trata de una filiación por inseminación artificial será absolutamente irrelevante que el padre impugnante intente demostrar la ausencia del vínculo consanguíneo, toda vez que es evidente que el hijo producto de la inseminación heteróloga no es su descendiente biológico; por lo que el padre sólo podrá atacar la presunción *pater ist est* mediante la demostración de la ausencia de su consentimiento para realizar el proceso de procreación artificial. (...) El consentimiento es, entonces, uno de los criterios que junto al lazo genético ha reconocido el ordenamiento jurídico para determinar la filiación.»: SC6359-2017.

14) La Corte Constitucional reiteró las implicaciones del criterio de «sometimiento a la ley» al decir que «Una interpretación adecuada del imperio de la ley a que se refiere el artículo 230 constitucional, significa para la jurisprudencia constitucional que la sujeción de la actividad judicial al imperio de la ley, no puede entenderse en términos reducidos como referida a la aplicación de la legislación en sentido formal, sino que debe entenderse referida a la aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, valores y objetivos, incluida la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales, la cual informa la totalidad del ordenamiento jurídico». C-539 de 2011.

15) Así mismo, señaló la Corte Constitucional mencionó que: «el Constituyente reguló el sistema de fuentes tomando como referente principal a las autoridades judiciales a quienes les corresponde definir, en última instancia, lo que se encuentra jurídicamente ordenado, prohibido o permitido. Es por ello que el artículo 230 inicia prescribiendo que "los jueces en sus providencias se encuentran sometidos al imperio de la ley" y señala que son criterios auxiliares de la actividad judicial la doctrina, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la equidad»: en sentencia C-284 de 2015.

16) La Corte Constitucional precisó que: «Si bien el control de constitucionalidad de las normas es un control abstracto porque no surge de su aplicación en un proceso particular, ello no significa que el juicio de exequibilidad deba efectuarse sin tener en cuenta el contexto dentro del cual la norma fue creada (i.e. su nacimiento), y dentro del cual ha sido interpretada (i.e. ha vivido). En fin: en buena medida, el sentido de toda norma jurídica depende del contexto dentro del cual es aplicada». Así mismo, se ha reconocido que «dentro de las múltiples dimensiones de ese contexto –bien sea la lingüística, que permite fijar su sentido natural, o bien la sociológica, que hace posible apreciar sus funciones reales- se destaca la actividad de los expertos que han interpretado los conceptos técnicos que ella contiene y que los han aplicado a casos concretos»: sentencia C-557 de 2001.

17) «(...) el tratamiento que le otorga la ley 153 de 1887 a las reglas de la jurisprudencia, la doctrina constitucional y las fuentes del derecho en general no se enmarca dentro de una filosofía reduccionista del derecho según emana de la ley y solo de la ley. Además, la idea que una tradición no pueda evolucionar es contraevidente. Las tradiciones jurídicas son esencialmente cambiantes, así las transformaciones se lleven a cabo gradualmente o inclusive imperceptiblemente»: Corte Constitucional C-836 de 2001.

18) Es que no puede olvidarse que la jurisprudencia, *ab antique*, "tiene una misión que rebasa los marcos de la gramática y de la indagación histórica: el de lograr que el derecho viva, se remoce y se ponga a tono con la mentalidad y las urgencias del presente, por encima de la immovilidad de los textos, que no han de tomarse para obstaculizar el progreso, sino ponerse a su servicio, permitiendo así una evolución jurídica sosegada y firme, a todas luces provechosa" (CXXIV, 160)»: SC, 31 ene. 2005, rad. 7872.

19) «(...) además de los fines que tradicionalmente le han sido adscritos a la casación, esto es, la unificación de la jurisprudencia, la realización del derecho objetivo y la reparación de los agravios, también se le anuda como tarea "en el Estado Social de Derecho, velar por la realización del ordenamiento constitucional –no solamente legal- y, en consecuencia, por la realización de los derechos fundamentales de los asociados". En efecto "la casación, como medio de impugnación extraordinario, es una institución jurídica destinada también a hacer efectivo el derecho material, particularmente la Constitución, así como las garantías fundamentales de las personas que intervienen en un proceso". Es por ello que la jurisprudencia constitucional interpretando la función de control de legalidad que se adscribe al recurso de casación ha sostenido que "debe concebirse en una dimensión amplia, de modo que involucre la integración de preceptos de orden Superior y, por lo tanto, la protección de los derechos constitucionales que de él se derivan". Igualmente, ha advertido que "el propósito de realización del derecho material también debe ser interpretado en una dimensión amplia, de manera que comprende no sólo la protección de los derechos constitucionales fundamentales, sino todos los derechos y principios reconocidos en el ordenamiento jurídico"»: Corte Constitucional sentencia C-213 de 2017.

20) Acorde con la añeja, reiterada y uniforme jurisprudencia de la Corporación, el yerro fáctico será evidente o notorio, "cuando su sólo planteamiento haga brotar que el criterio" del juez "está por completo divorciado de la más elemental sindéresis; si se quiere, que repugna al buen juicio", lo que ocurre en aquellos casos en que él "está convicto de contraevidencia" (sentencias de 11 de julio de 1990 y de 24 de enero de 1992), o cuando es "de tal entidad que a primer golpe de vista ponga de manifiesto la contraevidencia de la determinación adoptada en el fallo combatido con la realidad que fluya del proceso" (sentencia 146 de 17 de octubre de 2006, exp. 06798-01); dicho en términos diferentes, significa que la providencia debe aniquilarse cuando aparezca claro que "se estrelló violentamente contra la lógica o el buen sentido común, evento en el cual no es nada razonable ni conveniente persistir tozudamente en el mantenimiento de la decisión so pretexto de aquella autonomía" (G. J., T. CCXXXI, página 644)»: SC 21 feb. 2012, rad. 2004-00649-01, reiterada en CSJ SC131-2018.

21) «(...) partiendo de la base de que la discreta autonomía de los juzgadores de instancia en la apreciación de las pruebas conduce a que los fallos lleguen a la Corte amparados en la presunción de acierto, es preciso subrayar que los errores de hecho que se les endilga deben ser ostensibles o protuberantes para que puedan justificar la infirmación del fallo, justificación que por lo tanto no se da sino en tanto quede acreditado que la estimación probatoria propuesta por el recurrente es la única posible frente a la realidad procesal, tornando por lo tanto en contraevidente la formulada por el juez; por el contrario, no producirá tal resultado la decisión del sentenciador que no se aparta de las alternativas de razonable apreciación que ofrezca la prueba o que no se impone frente a ésta como afirmación ilógica y arbitraria, es decir, cuando sólo se presente apenas como una posibilidad de que se haya equivocado. Se infiere de lo anterior, entonces, que cualquier ensayo crítico sobre el ámbito probatorio que pueda hacer más o menos factible un nuevo análisis de los medios demostrativos apoyados en razonamientos lógicos, no tiene virtualidad suficiente para aniquilar una sentencia si no va acompañado de la evidencia de equivocación por parte del sentenciador (…)»: SC, 8 sep. 2011, rad. 2007-00456-01.

22) respecto al error de derecho «(...) para su acreditación se impone realizar un ejercicio comparativo entre la sentencia y el correspondiente medio de persuasión, con la finalidad de evidenciar "que, conforme a las reglas propias de la petición, decreto, práctica o apreciación de las pruebas, el juicio del sentenciador no podía ser el que, de hecho, consignó. En consecuencia, si dijo que la prueba era

apta para demostrar el hecho o acto, debe hacerse notar que no lo era en realidad; o si la desestimó como idónea, debe puntualizarse que sí era adecuada. Todo, con sujeción a las susodichas normas reguladoras de la actividad probatoria dentro del proceso, las cuales, en consecuencia, resultan quebrantadas, motivo por el cual y a fin de configurar el error, debe denunciarse su violación": SC 6 abr. 2011, exp. 2004-00206-00, SC5676-2018.

23) una acusación por error de derecho exige del casacionista «demostrar el error y señalar su trascendencia en el sentido de la sentencia", según lo establece el literal a) del numeral 1º del artículo 344 del Código General del Proceso. No basta con que se señale la existencia de una equivocación por parte del juzgador "sino que además se hace necesario mostrar su trascendencia, esto es, según también se tiene definido, poner de "(…) presente cómo se proyectó en la decisión" (CSJ. AC. 26 de noviembre de 2014, rad. 2007-00234-01). Solo el error manifiesto, evidente y trascedente es susceptible de apoyar la causal de casación que por esta vía daría al traste con el pronunciamiento impugnado. Los yerros cuya incidencia determinante no aparezca demostrada, a pesar de su concurrencia, no bastan para infirmar la decisión mediante el recurso extraordinario»: SC876-2018.

24) Sobre la prueba científica, señaló la Corte recientemente que «Recuérdese que tanto las afirmaciones de los testigos técnicos, como las conclusiones contenidas en una experticia, resultan valiosas para el proceso en tanto vengan precedidas de explicaciones suficientes, que brinden al juez herramientas para su valoración racional. Conforme con ello, al valorar una prueba de este tipo, el fallador debe contar con elementos de juicio que le permitan determinar, a partir de bases objetivas, el grado de credibilidad que ameritan las afirmaciones del testigo técnico o el perito, diferenciando así sus apreciaciones técnicas de las simples opiniones subjetivas, carentes de bases fundadas»: SC 4425-2021.

25) Sobre la importancia de la prueba científica en casos en los que se debe determinar la existencia de alguna condición médica, tiene dicho la Corte de antaño que «Es el dictamen pericial médico, en cada caso, el que puede llevar al juzgador a una conclusión fundada, y el que permite, cuando es unánime, darle el carácter de plena prueba como enseña el artículo 722 del Código Judicial. Es difícil en realidad, y hasta muy grave, que el juzgador en virtud de apreciaciones testimoniales, de personas no expertas en la ciencia médica, pueda concluir que una persona adolezca de una enfermedad. Como el juzgador no es experto tampoco en esas materias, de ahí que deba asesorarse y atenerse generalmente a lo que los peritos, en cada materia, dictaminen en su arte, profesión u oficio. Si le bastaran únicamente las declaraciones que se adujeran a los autos, de personas inexpertas, no sólo fallaría el Juez como técnico en asuntos que desconoce, sino haría innecesario el dictamen pericial, conclusión inadmisible»: SC 6 oct., 1942, GJ LIV, n. 1989.

26) El cargo por error de hecho debe comprender la totalidad de las deducciones probatorias sobre las cuales se apoyó la providencia discutida (*completitud*), enfilarse con precisión absoluta hacia dichas conclusiones (*enfoque*), y demostrar la dimensión del error, de modo que se muestre tan grave y notorio que su sola exhibición sugiera que las tesis del Tribunal son contrarias a toda evidencia: SC, 9 ago. 2010, rad. 2004-00524-01.

Fuente Doctrinal:
OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico. Editorial Temis, Séptima Edición, Bogotá, 2021, pág. 84.
Charles Fried, *Contract as Promise. A Theory of Contractual Obligation*, Harvard University Press, Cambridge Mass, and London, 1981, pág. 2.

BIANCA, C. Massimo, Derecho Civil, T. 3, El Contrato, 2ª edición, ed. Externado, pág. 38.

VALENCIA ZEA, Arturo. Curso de Derecho Civil Colombiano. Tomo I, Volumen 1, Librería Siglo XX, Bogotá, 1945, pág. 18.

Sentencia del 27 de septiembre de 1994, Corte de Apelaciones de Valparaíso, Rol 1698-1993.

Sentencia del 12 de abril de 1973. Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de España

ASUNTO:
La demandante pidió declarar «*la nulidad del testamento contenido en la Escritura Pública No. 1.496 del 22 de agosto de 2013, de la Notaría 2 del Círculo de Medellín*», a través del cual se «*revocó*» el anterior instrumento otorgado por el causante, en el que dispuso que la gestora sería su heredera universal, y, en su lugar, estipuló como legatarios en diferentes proporciones a los convocados. Indicó que José Tomás Uribe Abad –quien falleció en Medellín el 10 de octubre de 2014– otorgó testamento en su favor, como «*única hermana*», designándola como heredera universal de sus bienes, «*siempre y cuando el señor NICK ATHOS DE MOS hubiere fallecido*»; instrumento que se protocolizó el 12 de febrero de 1998 a través de la escritura pública n.° 575 de la Notaría Veinte del Círculo de Medellín. Agregó que el 22 de agosto de 2013, mediante instrumento n.° 1496 de la Notaría Segunda de esa ciudad, el señor Uribe Abad «*aparentemente cambió (revocó) dicho testamento*», otorgando uno nuevo en favor de María Clemencia, Rocío, Clara Inés, Alejandro, Mario, Gabriel, Diego (legatarios del 40% de los bienes) y Luis Miguel, Clemencia y Luz Elena (legatarios del 60%). Aportó como soporte de la discapacidad visual del testador «el estudio de las historias clínicas del causante en la Clínica Oftalmológica de Medellín COM, Clínica Oftalmológica de Antioquia CLICAN, del consultorio del médico oftalmólogo tratante, y el dictamen pericial realizado por el oftalmólogo». El *a quo* acogió el pedimento y, en consecuencia, declaró la nulidad total del testamento confutado, porque «no se produjo sino una sola lectura y no hay mención en el testamento de esa lectura especial que obligaba en el evento del ciego», de modo que «la Notaría fue asaltada en su buena fe, sin poder hacer el operador judicial imputación de quién realizó esta actividad o comportamiento mañoso». El *ad quem* confirmó la decisión impugnada. Se formularon como cargos en casación: 1) violación directa por *aplicación indebida de los artículos 1076 y 1083 del Código Civil, y dejó de aplicar los artículos 1055, 1070, 1072, 1073, 1074 y 1075 del mismo estatuto, al exigir las solemnidades excepcionales del testamento del ciego al testador que veía, introduciendo un concepto ajeno a nuestra legislación (la «ceguera legal»), desconociendo el sentido natural y científico de la palabra ciego, su definición legal en la Ley 1680 de 2013 y la jurisprudencia de la Corte sobre el particular; todo ello por basar su decisión en conceptos de la Organización Mundial de la Salud y del Decreto 2156 de 1972, y dando un alcance errado a la sentencia C-076 de 2006. 2)* violación indirecta porque «concluyó que estaba probado, sin estarlo, que el testador se encontraba ciego para el momento en que se otorgó el testamento». 3) violación indirecta, como consecuencia de la violación de las reglas «165, 176, 225 y 226 del Código General del Proceso». La Sala no casó la providencia impugnada

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001-31-10-009-2019-00279-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC5040-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 06/12/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC2215-2021

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Progenitora enajena a dos de sus hijos, el derecho de cuota que le correspondía en la partición de su difunto esposo. Herederos de la vendedora demandan la simulación absoluta, la nulidad absoluta y la rescisión por lesión enorme del convenio, con el propósito de que la cuota parte del inmueble objeto de litigio, entre a conformar el patrimonio herencial. La falta de acreditación de la calidad de heredero con que se ejercita la acción -para la sucesión- genera ausencia del presupuesto procesal de la capacidad para ser parte, que no del presupuesto de la acción de legitimación en la causa. No se puede confundir el estado civil de la persona llamada a suceder a otra por causa de muerte, con el título de heredero que le otorga la vocación sucesoral y la aceptación expresa o tácita de la herencia. Para la definición de mérito del juicio es necesaria la demostración del presupuesto procesal de capacidad para ser parte, dado que se pide para una sucesión ilíquida. Es de rigor que se allegue la prueba de la calidad de heredero de sus promotores, que de haberse omitido por estos y no reprochado su ausencia por los convocados, a través de la correspondiente excepción previa, resulta imperativo que el juez, para evitar un fallo inhibitorio, haga uso de facultad de decretar de oficio las pruebas que acrediten dicha condición. Análisis del sentido y alcance de los conceptos parte, capacidad para ser parte, capacidad jurídica, capacidad de obrar y legitimación en la causa, presupuesto de la acción y presupuesto procesal.

Fuente Formal:
Artículo 44 CPC.
Artículo 53 de la ley 1564 de 2012.
Artículo 105 Decreto 1260 de 1970.
Artículos 37, 177 CPC.

Fuente Jurisprudencial:
1) Para ese fin, resulta cardinal la concurrencia de los denominados presupuestos procesales, que hacen referencia a aquellas condiciones de legalidad del proceso que atañen a su cabal constitución y desarrollo, imprescindibles para dirimir de mérito la litis; se trata, pues, de constatar, a través de su examen, la legalidad de la relación procesal y su aptitud para conducir a una sentencia válida y útil: SC de 6 de feb de 2001, exp. 5656.

2) De acuerdo con la doctrina, ha dicho la Corte que los presupuestos procesales, entendidos como los requisitos exigidos por la ley para la regular formación y el perfecto desarrollo del proceso, deben hallarse presentes para que el juez pueda proferir sentencia de mérito; que su ausencia (en excepcionales casos) lo conduce a un fallo inhibitorio, con fuerza de cosa juzgada formal y no material; y que como estos requisitos implican supuestos previos a un fin pretendido, se impone al fallador, dado el carácter jurídico público de la relación procesal, el deber de declarar oficiosamente, antes de entrar a conocer y decidir sobre las pretensiones y excepciones deducidas por los litigantes y si existen o no los presupuestos del proceso: SC de 21 de marzo de 1991, reiterada en SC de 20 de octubre de 2000.

3) La Corte en sentencia de 24 de julio de 2012, exp. 1998-21524-01, reiteró que la legitimación en la causa consiste en ser la persona que la ley faculta para ejercitar la acción o para resistir la misma, por lo que concierne con el derecho sustancial y no al procesal, conforme lo tiene decantado la jurisprudencia (…) En efecto, ésta ha sostenido que 'el interés legítimo, serio y actual del 'titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico' (U. Rocco, Tratado de derecho procesal civil, T. I, Parte general, 2ª reimpresión, Temis-Depalma, Bogotá, Buenos Aires, 1983, pp. 360), exige plena coincidencia 'de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación

activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva). (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185)' (CXXXVIII, 364/65), y el juez debe verificarla 'con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular' (cas. civ. sentencia de 1° de julio de 2008, [SC-061-2008], exp. 11001-3103-033-2001-06291-01). Y ha sido enfática en sostener que tal fenómeno jurídico 'es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste' (Sent. de Cas. Civ. de 14 de agosto de 1995, Exp. N° 4268, reiterada en el fallo de 12 de junio de 2001, Exp. N° 6050: SC4468-2014.

4) Careciendo de capacidad de derecho, no actúa como persona, ni activa ni pasivamente: actúan los titulares de derechos en ella, los sucesores a título universal, porque la calidad de sujetos de derecho no la tienen sino los herederos, que pueden ser personas naturales o jurídicas; no la universalidad, no el patrimonio herencial, que al fin y a la postre no es más que un conjunto de elementos positivos y negativos que existe, como existía antes de fallecer el causante, pero que por haber desaparecido su dueño, están al frente de él sus herederos. La personalidad del causante no es sustituida por la personalidad de un patrimonio, que carece de ella, sino por la personalidad de quienes sí la tienen como sujetos de derecho que son. De esta suerte, demandar a la sucesión de N. N., representada por los herederos, y demandar a los herederos de N. N., como tales, directamente, son formas equivalentes, representativas de una misma idea: la de que el extremo pasivo de la acción y de la relación procesal es el heredero y no la sucesión, no la comunidad universal, no el patrimonio del difunto, sino el sucesor: SC de 17 de agosto de 1954.

5) Como ejemplo del primer grupo de casos incluye la curaduría de la herencia yacente, y la sindicatura de la quiebra, y del segundo, la herencia. Añade que todos estos casos, tienen características propias, pero también presentan algunos aspectos comunes, entre otros este: Que sujetos activos y pasivos (partes) de las acciones correspondientes al patrimonio y a los bienes, vienen a serlo, en lugar y en vez de los titulares, los gestores o administradores, o también (segundo grupo de casos), que continúen sin duda siendo los titulares, pero en un carácter o calidad distinto y por intereses (total o parcialmente) ajenos (y no sólo propio de ellos). Y sólo ellos pueden legítimamente estar en juicio en carácter y calidad de tales. Luego dice: Aquí sucede precisamente que para proteger la destinación o la finalidad, bien por la imposibilidad de identificar al titular del derecho, bien por interferencia de intereses ajenos protegidos por la ley, el titular del derecho no es ya titular de la acción y ésta Se confiere o transfiere en cambio al gestor en razón de su oficio, después de lo cual, si el gestor como tal desciende a la arena para hacerla valer (o para defenderse de ataques ajenos), no se puede decir ni que esté en juicio en nombre 'propio (ya que no responde personalmente) ni que esté en juicio en nombre de otro (ya que no hay tras de él un sujeto, persona física o jurídica, de quien sea representante). Surge más bien de ahí un *tertium* genus, que es el de estar en juicio en razón de un cargo asumido en calidad particular de tal manera que decir que en los casos previstos, y concretamente en el de la sucesión hereditaria, los herederos asumen el carácter de parte, por activa o por pasiva, no personalmente, ni como representantes de una entidad que carece de personería jurídica no por la calidad de herederos de quienes están investidos, y que desde luego debe aparecer comprobada en el proceso, en cuanto a la vocación y a la aceptación se refiere. Lo que indica, como lo anota el autor citado, que existe una tercera categoría dentro del presupuesto procesal, capacidad para ser parte, que es precisamente el caso de quien comparece en nombre propio, ni en representación de otro, sino por virtud del cargo o calidad, es decir, en el evento contemplado, por ser heredero, Por ende, queda demostrado que todo lo relativo a este aspecto de la cuestión pertenece al campo procesal y no al sustancial, vale decir, que corresponde a uno de los presupuestos del

proceso y no a una de las condiciones de la acción civil, como se había venido considerando por la doctrina. De lo cual se infiere que la ausencia de prueba sobre el carácter de heredero, implica sentencia inhibitoria, con consecuencias de cosa juzgada formal, y no sentencia de mérito, con consecuencia de cosa juzgada material: SC 21 de jul. de 1969.

6) El presupuesto capacidad para ser parte demandante o demandada sólo se da cuando se aduce la prueba de la calidad de heredero de quien a este título demanda o es demandado: SC de jul. 3 de 2001. Exp. 6809.

7) Ahora, si el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil establece que toda persona natural o jurídica puede ser parte de un proceso, síguese de lo dicho que al carecer la sucesión de tal personalidad, si alguien demanda, o es demandado, en calidad de heredero, para actuar en favor de la herencia o responder por sus cargas, el presupuesto procesal para ser parte sólo quedaría satisfecho cuando se aduce la prueba de la calidad de heredero de quien a ese título acude al proceso en cualquiera de los extremos de la relación. Siguiendo la tesis sobre que la sucesión no es sujeto de derechos y de obligaciones, la Corte en la sentencia citada reiteró la doctrina elaborada desde el fallo de 21 de junio de 1959, según la cual las cuestiones atinentes a la demostración de la calidad de heredero de quien actúa como tal pertenecen al campo procesal y no al sustancial, vale decir, corresponde…a uno de los presupuestos del proceso, y no a una de las condiciones de la acción civil, como se había venido sosteniendo. De lo cual infirió para entonces que la ausencia de prueba sobre el carácter de heredero implica sentencia inhibitoria con consecuencias de cosa juzgada formal y no de sentencia de mérito, con consecuencias de cosa juzgada material: SC de 1º de abr.2002 Exp. No. 6111.

8) En efecto, el estado civil suele ser, las más de las veces, la fuente de la intimación que, en virtud de la ley o del testamento, se hace a una persona para que acepte o repudie una asignación mortis causa. Pero esa situación jurídica de la persona frente a la familia y a la sociedad, no determina por sí sola la calidad de heredero, título que únicamente se adquiere cuando se reúnen los mencionados requisitos: vocación y aceptación de la herencia. Esta clara diferencia entre uno y otro concepto, determina a su vez la manera como debe probarse la calidad de heredero, para lo cual será necesario acreditar que se tiene vocación a suceder en el patrimonio del causante, ya por llamamiento testamentario, ora por llamamiento de la ley, y, además, que se ha aceptado la herencia (G.J.CLII, 343). De allí, entonces, que no se pueda confundir la prueba del estado civil, con la prueba de la condición de heredero. Aquella, según el caso, apenas permitirá establecer la vocación hereditaria, pero será indispensable acreditar la aceptación, expresa o tácita, para configurar el título de heredero (art. 1298 C.C.: SC de 13 de oct. de 2004, exp. 7470

9) Acreditación de la calidad de heredero se ha sostenido: [e]n los procesos contra herederos, para la demostración de la legitimación pasiva no se requiere la prueba del estado civil de los demandados, sino la de heredero o cónyuge con interés sucesoral o social y la copia auténtica del auto de reconocimiento pertinente expedida en el proceso sucesorio es suficiente para demostrar estas calidades (SC 024 de 7 de febrero de 1989), la calidad de heredero se demuestra con copia, debidamente registrada, del testamento correspondiente si su vocación es testamentaria, o bien con copia de las respectivas actas del estado civil o eclesiásticas, según el caso, o con copia del auto en que se haya hecho tal reconocimiento dentro del juicio de sucesión respectivo (G.J.CXXXVI, pp. 178 y 179), debidamente autenticada, calidad que, tratándose de actuaciones judiciales, únicamente se puede predicar si el Juez las ha ordenado previamente y, en cumplimiento de ello, el secretario las autoriza con su firma SC sentencia 22 de abril de 2002, exp. 6636), para cuya expedición previamente debía obrar en autos la copia del testamento o de las actas del estado civil respectivas y aparecer que

el asignatario ha aceptado (G.J. CLII, p. 343. XXXIII, p. 207; LXXI, p. 102 y 104; LXVIII, p. 79 y CXVII, p. 151; SC 14 de mayo de 2002, exp. 6062): SC de 5 de dic. de 2008, reiterado AC511-2017.

10) Sobre el particular, en CSJ SC 22 abr. de 2002, rad, 6636, se indicó, En efecto, es claro que la calidad de heredero –que no se puede confundir con el estado civil de la persona-, se puede acreditar con copia, debidamente registrada, del testamento correspondiente si su vocación es testamentaria, o bien con copia de las respectivas actas del estado civil o eclesiásticas, según el caso, lo mismo que con copia del auto en que se haya hecho tal reconocimiento dentro del juicio de sucesión respectivo (G.J. CXXXVI, págs. 178 y 179), lo que encuentra fundamento en la potísima razón de que para que el juez hiciera ese pronunciamiento, previamente debía obrar en autos la copia del testamento o de las actas del estado civil respectivas y aparecer que el asignatario ha aceptado: G.J.CLII, pág. 343. Cfme: XXXIII, pág. 207; LXXI, págs. 102 y 104; LXVIII, pág. 79 y CXVII, pág. 151.

11) Y en SC 15 mar. 2001, rad. 6370, la Corte acotó que la susodicha calidad se demuestra con el registro civil que acredite la respectiva condición respecto del causante, o con la copia del auto de declaratoria de herederos dictado en el correspondiente proceso de sucesión, o con el trabajo de partición y la sentencia aprobatoria de partición». A partir de estas premisas y tratándose de un proceso de la naturaleza señalada, para la legitimación por activa no se requería la prueba del estado civil, sino de la condición de heredera de su promotora: SC837-2019.

12) Con arreglo a lo dicho, pues, difícilmente puede darse en tales eventos un error de derecho. Necesitaríase que las especiales circunstancias del pleito permitieran evadir los escollos preanotados, como cuando el respectivo medio de prueba obra de hecho en el expediente, pero el sentenciador pretexta que no es el caso considerado por razones que atañen, por ejemplo, a la aducción o incorporación de pruebas. Evento este que posibilitaría al fallador, precisamente porque la prueba está ante sus ojos, medir la trascendencia de ella en la resolución del juicio; y por ahí derecho podría achacársele la falta de acuciosidad en el deber de decretar pruebas oficiosas. Sería, en verdad, una hipótesis excepcional, tal como lo advirtió la Corte en un caso específico (Cas. Civ. 12 de septiembre de 1994, expediente 4293): SC 13 de abril de 2005, Exp. No. 1998-0056-02, SC 18 agosto de 2010. Exp.: 2002-00101-01.

13) Ello, en tanto el juez, como director del proceso, debe propender por la solución del litigio, fundado en el establecimiento de la verdad, la efectividad de los derechos reconocidos por la norma de fondo, la prevalencia del derecho sustancial y la observancia del debido proceso. Cuando incumple ese deber, puede configurarse un error de derecho, atacable en casación»: SC5676-2018.

Fuente Doctrinal:
Devis Echandía Hernando. Tratado de Derecho Procesal Civil Parte General, Tomo III, Editorial Temis Bogotá 1963, pág. 43.

ASUNTO:
Los demandantes solicitaron, en forma principal, se declarara la simulación absoluta del contrato de compraventa contenido en la escritura pública, sobre el derecho de cuota del 50% del inmueble que allí se identifica, al cual le corresponde el folio de matrícula inmobiliaria 50C-112446. Como requerimientos primero y segundo subsidiarios pidieron la nulidad absoluta del mencionado convenio, o que existió lesión enorme en la mentada negociación y, por ende, debe rescindirse. A manera de pretensión consecuencial común a las anteriores que se declare que los derechos sobre el inmueble no han salido del patrimonio de María Concepción Huertas de Hernández y, por tanto,

pertenecen a la sucesión ilíquida. El *a quo* declaró la simulación y adoptó las restantes ordenaciones que decisión en tal sentido implican. El *ad quem* revocó en su totalidad la decisión de primer grado para, en su lugar, declarar probada de oficio la excepción de *falta de legitimación en la causa, frente a las suplicas de simulación, nulidad absoluta y lesión enorme»* y, negó todas las exigencias consecuenciales. Al amparo de la causal primera de casación del artículo 368 del CPC se formularon tres cargos, los cuales se despacharon conjuntamente por referir a unas mismas disposiciones vulneradas, compartir argumentos comunes que merecieron similares consideraciones y la íntima ligación que tienen en el sentido de la decisión: 1) violación indirecta, como consecuencia del error de hecho en que incurrió el tribunal al dar por demostrado -sin estarlo- el presupuesto procesal capacidad para ser parte y por la comisión de errores probatorios en la valoración de los soportes documentales y de apreciación de la demanda, incluyendo su subsanación, y por la manifiesta incongruencia entre lo pedido y lo decidido; 2)trasgresión por la «vía directa, de los artículos, 306 del Código de Procedimiento Civil y 8o de la ley 153 de 1887, por aplicación indebida; 1766, 1740, 1741, 1946 y 1947 del Código Civil, por falta de aplicación, como consecuencia del error jurídico en que incurrió el tribunal cuando consideró que la ausencia de la prueba de la calidad de herederos con la que comparecieron los demandantes al proceso, constituye falta de legitimación en la causa activa de éstos para demandar en tal condición la validez y eficacia del contrato de compraventa y 3) violación indirecta, como consecuencia del error de derecho, al no hacer uso -de oficio- de las facultades probatorias para tener por demostrado el presupuesto procesal capacidad para ser parte de los demandantes y demandados y, por ende, la calidad de herederos, de paso, para acreditar la legitimación en la causa activa de los demandantes para impugnar y discutir la validez y eficacia de dicho contrato. La Sala Civil casa la sentencia impugnada y decreta pruebas de oficio.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-022-2012-00276-02*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2215-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 09/06/2021*
DECISIÓN	*: CASA y DECRETA PRUEBAS DE OFICIO*

SC2217-2021

CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA- Reforma en perjuicio del apelante único y a la corrección monetaria sobre los frutos. Al reconocer la nulidad absoluta del contrato, el *a quo* dispuso que el demandante devolviera la parte que recibió del precio, con intereses civiles, mientras que el *ad quem* -a despecho de que solo apeló el demandante- aumentó esa cantidad, decretó su indexación y sobre el monto obtenido, estimó la liquidación de réditos. La situación procesal con que el apelante único arriba a la segunda instancia no puede ser desmejorada por el superior, a menos que las modificaciones fueren indispensables por versar *«sobre puntos íntimamente relacionados»* con la alzada, pues así lo prevén los artículos 31 Constitucional y 357 del CPC. La actividad del juez de segunda instancia, cuando hay un único apelante, está limitada por la prohibición de reforma en peor, que abarca la imposibilidad de proveer de oficio sobre prestaciones recíprocas o incrementos de cualquier naturaleza a favor del lesionado con la omisión o negativa del *a quo* a ese respecto, cuando este no manifestó inconformidad por vía de apelación. El *ad quem* no afronta un dilema entre la prohibición de la *reformatio in pejus* y la necesidad de proveer oficiosamente sobre las restituciones mutuas, pues indistintamente de que el *a quo* pase por alto pronunciarse sobre ellas o las hubiese

ponderado y descartado, es al interesado a quien corresponde insistir para se le concedan, mediante la petición de adición frente al mismo funcionario o por apelación ante su superior. Actualización del precio de los frutos civiles que los inmuebles objeto de la promesa de compraventa declarada nula producen durante el periodo que el demandado los tuvo en su poder, tasados en cánones de arrendamiento. Principios de igualdad, de reparación integral y de equidad.

INCONGRUENCIA- El reconocimiento de las cuotas de administración y los impuestos del inmueble objeto de la promesa de compraventa declarada nula, se analiza de manera clara en la motivación de la sentencia, pese a no haberse hecho un pronunciamiento expreso en la parte resolutiva. No se configura esta causal, aún si en la parte resolutiva no aparece pronunciamiento expreso sobre todos los aspectos que deberían ser definidos allí, si del apartado de consideraciones se puede extraer que en efecto adoptó una determinación en relación con el tópico debatido.

Fuente Formal:
Artículos 624, 625 numeral 5º CGP.
Artículos 191, 304, 305 CPC.
Artículos 32, 964, 1746 CC.
Artículos 307, 311, 357, 368 numeral 4º CPC.
Artículo 31 CPo.
Artículo 16 ley 446 de 1998.
Artículo 2 del Decreto 3167 de 1968
Artículo 2 el literal i) del numeral 1º del Decreto 262 de 2004

Fuente Jurisprudencial:
1) Incongruencia. Vicio que asume carácter «fáctico» cuando el sentenciador incurre en una «sustitución arbitraria de los supuestos aducidos por las partes en sustento de sus aspiraciones», es decir, altera la *causa petendi*; o de índole objetiva en los eventos que al estimar las pretensiones «peca por exceso o por defecto (extra, ultra o mínima *petita*), según que, en su orden, «…se pronuncia sobre objeto distinto del pretendido…., o desborda las fronteras cuantitativas de lo que fue suplicado…, o deja de resolver aspectos que le fueron demandados: SC 4 sept. 2000, reiterado en SC 27 sept. 2013, exp. 2005 00488 01.

2) Incongruencia. Es posible que, no obstante haberse considerado determinado tema en la parte motiva del fallo, éste sea omitido en la que formalmente se entiende como parte resolutiva, sin que tal circunstancia comporte una ausencia de decisión: SC 25 ag. 2000, exp. 5377, reiterada en SC 29 jun. 2007 exp. 2000-00457-01.

3) Que la desavenencia entre lo pedido y lo decidido, referida como es al contenido de la sentencia, ha de buscarse, por regla general, en la parte resolutiva de la misma, «pues la causal no autoriza ni puede autorizar a entrar en el examen de las consideraciones que han servido al juzgador como motivos determinantes de su fallo: G.J. LXXXV, p. 62. Pero por supuesto que esta regla analítica de cotejo entre lo pedido y lo decidido no conlleva, que el juez incurra en incongruencia cuando en la parte resolutiva de su fallo no se hace expresa, detallada o separada mención de algunas peticiones de la demanda, porque allí o en la motivación puede haber una referencia implícita o explícita sobre las mismas: SC22036-2017.

4) Como la celebración de un acuerdo de voluntades conlleva la mayoría de las veces la ejecución de todas o, al menos, parte de las obligaciones que constituyen su objeto, cuando judicialmente es dejado

sin efecto, en desarrollo del principio constitucional de equidad: SC 15 jun. 1995, exp. 4398 y atendiendo el derecho de las partes a ser restituidas al *«mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo»* que impera el artículo 1746 civil, la jurisprudencia ha erigido el deber del juez de proveer *«aún de oficio»*, es decir, aunque no haya sido objeto de petición formal de los contendientes, sobre las *«restituciones mutuas»,* propósito para el cual ha destacado la necesidad de aplicar las *«mismas disposiciones que gobiernan las prestaciones mutuas en la reivindicación»,* como se indicó en: SC5060-2016.

5) Los efectos retroactivos de la nulidad, sin distinguir su clase, al afectar el pasado, por cuanto las cosas deben volver al estado anterior a la celebración del contrato, como si éste no hubiese existido. Son estos los efectos *ex tunc* de la sentencia declarativa de la nulidad, que permiten suponer como lo ha dicho la Corporación que 'el acto o contrato no tuvo existencia legal, y entonces, por imperativo de lógica, hay que restaurar las cosas al estado en que se hallarían si dicho acto o contrato no se hubiese celebrado: G.J. CXXXII, pág. 250: SC 2 ago. 1999, exp. 4937.

6) Cuando la falta se encuentra en la providencia de mérito de primera instancia, nada impide que el agraviado interponga apelación; y frente a la de segundo grado, de satisfacerse los requisitos propios del recurso, que formule el de casación denunciando la «incongruencia» que también surge «cuando el sentenciador desdeña pronunciarse sobre aspectos no enarbolados por las partes, pero que, por disposición legal, debían ser objeto de decisión oficiosa: SC 16 dic. 2010, rad. 1997-11835 01, reiterado en SC 14 jul. 2014, rad. 2006-00076).

7) La Corte precisó que se trasgrede esa prohibición cuando se reúnen los siguientes requisitos: a) que haya un litigante vencido, excluyéndose por ende cuando se trata de la apelación de fallos meramente formales: b) que sólo dicho litigante apele, puesto que la restricción en examen cede cuando la parte contraria formula también recurso o adhiere al inicialmente promovido; c) que con su decisión, el ad-quem haya modificado, desmejorándola, la posición procesal que para el apelante creó el proveído en cuestión; y d) que la enmienda no obedezca a una necesidad impuesta por razones de carácter lógico o jurídico atinentes a la consistencia misma del pronunciamiento jurisdiccional y a su completa efectividad inmediata, evitando tener que remitirse a nuevas actuaciones posteriores: SC 11 oct. 2004 exp. 154-2004, SC 20 oct. 2000 exp. 5682 y SC 2 dic. 1997 exp. 4915.

8) La revocación de la condena in genere para sustituirla por una en concreto constituye actualmente un deber del juzgador que lo obliga a procurar los elementos de juicio necesarios para proferir, respecto de las condenas al pago de frutos, intereses, mejoras y perjuicios u otra cosa semejante", por cantidad y valor determinados: en SC 15 jun. 1995, exp. 4398, reiterada en SC1078-2018.

9) Con estricta sujeción y acatamiento al principio de la reformatio in pejus, no puede la Corporación en sede de instancia condenar al reconocimiento y pago de la corrección monetaria, actualización que se ordenó tener en cuenta por los expertos dentro del dictamen decretado como actividad probatoria previa a la emisión del fallo sustitutivo, ya que ella iría fatalmente en manifiesto e ilegal menoscabo de los intereses de la parte contradictoria en su condición de apelante única: G.J. CCXLVI, 1er. Semestre, Vol. II, págs. 1340 y 1341, SC 28 jun, 2000, exp. 5348.

10) Al dictar sentencia sustitutiva luego de quebrar la del Tribunal, en un litigio en el que a pesar de que el a quo accedió a la reivindicación nada expresó alrededor de la restitución de frutos y «la actora, potencialmente beneficiada con la condena, guardó hermético silencio, pues no solicitó su adición o complementación, ni interpuso recurso de apelación principal o adhesivamente. Y en el alegato de que trata el artículo 360 del Código de Procedimiento Civil, similar conducta adoptó», la Sala consideró

que Según el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, la carga de pagar frutos, intereses, mejoras, perjuicios u otra cosa semejante, debe hacerse en concreto. En dirección del inciso 2° del mismo precepto, emitida la condena en primera instancia, pero sin determinarla, al juez de la apelación le corresponde concretarla, inclusive extenderla hasta la fecha de su sentencia, aun cuando la parte beneficiada con ella no hubiese apelado: SC10825-2016,

11) Con ocasión de un juicio de nulidad absoluta, al reemplazar el fallo de segunda instancia que previamente casó, la Corporación señaló que en guarda del principio que limita la reforma en perjuicio de la parte apelante *(reformatio in pejus*), previsto en el artículo 357 del anterior Código Procesal Civil, se rebajan los frutos de los inmuebles en forma proporcional a lo tasado por el juez de primer grado, con base en el dictamen que acogió, pues el demandante no recurrió la sentencia del mismo. Rebaja porcentual de frutos que se explica porque la restricción de no perjudicar a los demandados apelantes, conlleva a que la base de cálculo de la primera instancia se mantenga también hacia el futuro. Sobre esto último, si bien el juez de segundo grado debe extender la condena en concreto hasta su decisión, como establece el citado artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, la Sala ha estimado que esas facultades son limitadas cuando el funcionario de primera instancia omitió esa decisión y no apela el afectado, porque ahí no hay cómo extender la condena desde que fue omitida, y ese precepto debe conjugarse con las restricciones de empeorar la situación de quien sí es apelante, prevista en el artículo 357: SC1078-2018.
12) Las obligaciones civiles se contraen en moneda corriente y, de este modo, aunque ellas sean a un largo plazo, en nada influyen o pueden influir los posibles cambios que durante ese plazo pueda tener el poder adquisitivo de la moneda para que aumente o disminuya su monto, sino que este será siempre el que estipuló o tuvo origen en el momento de hacer la obligación por cualquiera de los hechos que pueden ser fuentes de la misma: G.J. T.LXII, pág. 917, 2 de febrero de 1968 de la Sala de Negocios Generales.

13) En nuestro medio, tal réplica comenzó con el ajuste hermenéutico, en la que esta Corporación reconoció la posibilidad de que los particulares pactaran cláusulas de ajuste con base en la normatividad del sistema de Unidad de Poder Adquisitivo Constante -Upac- creado a principios de esa década con el propósito de facilitar el acceso masivo a la vivienda, al señalar que asistidas las partes del principio de la soberanía de la voluntad, les es lícito pactar que el pago de obligaciones dinerarias diferidas se haga en moneda colombiana con sujeción al sistema del valor constante de que tratan los Decretos 677, 678 Y 1229 de 1972: G.J. T. CLlX, pág. 107, SC 24 ab. 1979.

14) Pensamiento que pronto extendió a otro tipo de controversias judiciales, pues lo aplicó a la resolución de un contrato por mutuo incumplimiento, y desde entonces lo ha tenido en cuenta en todos los casos en que las partes deben hacerse restituciones mutuas, incluido a favor del contratante que unilateralmente ha deshonrado sus compromisos, evento en el que inicialmente fue vacilante: SC 7 dic. 1982 G.J. CLXV, págs. 348 y 349, SC11287-2016.

15) Incurre, pues, en desacierto la censura, en cuanto en términos absolutos asevera que el pago de obligaciones dinerarias corregidas monetariamente obedece a la necesidad de resarcir un perjuicio y que, subsecuentemente, mientras el deudor no sea constituido en mora no hay lugar a tal reconocimiento, porque ésta -la mora-, es el presupuesto ineludible de toda indemnización. El desatino que al recurrente se le atribuye radica en que, como viene de exponerse, el fundamento de la corrección monetaria no puede ubicarse en la urgencia de reparar un daño emergente, sino en obedecimiento a principios más elevados como el de la equidad, el de la plenitud del pago, o el de la preservación de la reciprocidad en los contratos bilaterales. De ninguna manera, en fin, es dable inferir que en asuntos como el de esta especie, el reajuste de la condena en proporción a la

depreciación del signo monetario constituya un perjuicio más que deba ser reparado, puesto que, reiterase aún a riesgo de fatigar, la pérdida del poder adquisitivo del dinero no afecta la estructura intrínseca del daño, sino su cuantía, de modo que la corrección tiene por finalidad la reparación integral, no la de indemnizar un perjuicio más; amén que, en ese mismo orden de ideas, tampoco puede verse en ello una sanción por un acto contrario al ordenamiento legal: SC 9 sept. 1999, exp. 5005, reiterada en SC6185-2014.

16) Sin embargo, al tiempo que avaló la actualización del precio a devolver según se especificó anteriormente, la Corte desestimó de manera consistente esta posibilidad en relación con los frutos que en materia de reivindicación el artículo 964 *ídem* prevé a favor del dueño y a cargo del poseedor vencido, y en general en todos los temas contractuales a los que por remisión se aplica ese precepto, como la nulidad (SC5060-2016), al prevenir desde temprano, en SC 19 mar. 1986, reiterada en SC, 8 nov, 2000, exp. 4390.

17) La cautela que se debe tener en la aplicación de esos criterios en las relaciones obligatorias, puesto que el designio por falta de prudencia, de su generalización inconsulta, lejos de lograr una solución en el tráfico jurídico lo hace inseguro y peligroso, en menoscabo de la justicia misma'. Pues bien, estando regulada expresamente en la ley la forma como debe responder el poseedor de buena fe por este concepto, debe seguirse que éste no está obligado sino a entregar los frutos percibidos y, si no existen, a pagar su valor al tiempo que los percibió o los debió percibir, esto es, bajo estos parámetros lo que la cosa produce o pudo producir entre el día de la contestación de la demanda y el día de la restitución, deducidas las expensas de producción o custodia: G. J., T. CLXXXVIII, tomo 2, pág. 150, SC 25 oct. 2004, exp. 5627, SC 5 ab. 2005, exp. 1991-3611-02, SC 5 may. 2006, exp. 1999-00067-01, SC 21 jun. 2007, exp. 7892, SC11786-2016 y SC1078-2018.

18) Adicionalmente, en la última de tales providencias argumentó que, tratándose de frutos expresados en cánones de arrendamiento, su puesta a valor presente estaba garantizada por el reajuste anual fijado legal o contractualmente, por lo que corregirlos monetariamente sería redundante: SC1078-2018.

19) Si de aplicar el criterio de equidad en toda su extensión se trata, no se puede soslayar que, en general, la producción de frutos civiles igualmente demanda gastos, los que a falta de prueba en contrario se presume razonablemente son del 15% del valor actualizado de aquellos, como se expresó, al señalar que el consolidado final sería «objeto de una disminución del 15%, que se estima justa y equitativa, atendiendo los gastos normales que hay que realizar para la obtención de frutos durante una administración de los bienes productores de rentas: SC5235-2018.

20) Al respecto, en un pleito donde para determinar el incremento de los años subsiguientes [de un canon], hasta el 2003, tomó ese primer resultado, que arrojó la cifra de $68.355,oo por fanegada, y aplicó el índice certificado para 1999, operación que repitió para cada uno de los períodos siguientes, extrayendo un último valor de $94.548,oo como precio del arrendamiento por fanegada, la Corte concluyó que sostener, como hace la acusación, que la aplicación de esta metodología implica algún tipo de reajuste de las sumas obtenidas por concepto de frutos, carece de todo fundamento; es patente que dichas operaciones jamás pudieron tener un propósito semejante, pues su objetivo no fue otro que el de fijar la renta por cada período anual transcurrido desde la notificación del auto admisorio de la demanda hasta la fecha del fallo, cosa que dista sustancialmente de lo que en esencia constituye el reajuste de una cifra: SC 2 jun. 2005, exp. 4426

21) Se reconoce la indexación hasta cuando se produzca el pago de los frutos y se liquidará al 31 de diciembre de 2020, fecha en que se tiene noticia de la última variación del IPC, según información obtenida en la página oficial del DANE, dane.gov.co, teniendo en cuenta que «la suma actualizada (Sa) es igual a la suma histórica (Sh) multiplicada por el índice de precios al consumidor del mes hasta el que se va a realizar la actualización (índice final) dividido por el índice de precios al consumidor del mes del que se parte (índice inicial): SC, 16 sep. 2011, rad. 2005-00058-01, reiterada en SC11331-2016.

Fuente Doctrinal:
Eliahu Hichberg, pág.203-204, Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Estudios Jurídicos, UNAM, www.bibliojurídica.org.
Mosset Iturraspe Jorge, https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1445/5, págs. 111-112
Osterlin Felipe, Castillo Freire Mario Estudios sobre las obligaciones dinerarias en Perú, pág. 11, www.juridicas.unam.mx

CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA-Se ameritaba por razones de equilibrio contractual y obligacional aplicar el valorismo o reajuste monetario a los frutos también dimanantes de las hipótesis restitutorias, pero no podía negarse lo mismo con relación al precio o sumas dinerarias a restituir por parte del prometiente vendedor, porque se introdujo una regla de desigualdad en el caso concreto objeto de juzgamiento. La equidad y la igualdad se predicaron en abstracto, pero en la solución del caso, se hizo *tabula rasa* de ese principio, central en el Estado Constitucional. El cargo quinto no ha debido prosperar. Aunque sí el sexto, para ser coherentes con la corrección monetaria impuesta al demandante. Así que el convocado, en virtud del principio de igualdad, también debía pagar los frutos actualizados, pues debía recibir el precio que entregó debidamente indexado. La actuación oficiosa, no admite distinciones, y debe cobijar por igual a todas las partes involucradas. No se puede aplicar a una y negar a otra. La calificación de perjudicado, por tanto, no aplica cuando de actuar "*de oficio*" se trata. la Sala desequilibró injustamente el principio de igualdad, creyendo erróneamente, sin estarlo que existía adulteración del principio de la *reformatio in peius,* cuando nos hallamos con temas eminentemente oficiosos. (Salvedad parcial de voto Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona)

ASUNTO:
Mediante acumulación de pretensiones, el demandante solicitó de manera principal declarar la nulidad absoluta del contrato que como prometiente vendedor suscribió con el convocado en calidad de prometiente comprador, respecto a bienes inmuebles. En consecuencia, pidió ordenar a su favor la devolución de esos inmuebles, y de su antagonista de los dineros que dio como parte del precio, en ambos casos con frutos civiles actualizados; además, autorizar compensar las obligaciones. El *a quo* estimó la súplica primaria y, en consecuencia, *a)* ordenó devolver las edificaciones al actor; *b)* que este reintegre a su contradictor doscientos setenta millones de pesos ($270.0000.000) que recibió por el precio; y *c)* que el último asuma parcialmente las costas. No reconoció corrección monetaria ni frutos civiles sobre tales prestaciones. Esa determinación fue apelada por el demandante, en procura de los frutos del inmueble «*hasta la efectiva restitución*», que su oponente sea condenado a asumir la totalidad de las costas, que a la precitada suma se le deduzcan «*la administración adeudada y los impuestos adeudados*» y que se autorice la compensación. El *ad quem* modificó los numerales cuarto y sexto y revocó el quinto de dicho proveído, disponiendo que Kiuhan Montaño reembolsara diez millones ciento cuarenta y seis mil ciento dos pesos ($10.146.102) adicionales a los dineros que el *a-*

quo estableció por concepto del precio parcial, y que sobre las cuotas que componen el monto global cancelara corrección monetaria e intereses legales a partir de las fechas en que las recibió y hasta su pago total; igualmente, condenó a Rodríguez Gabriel a remunerar los frutos civiles generados por el apartamento entre el 26 de mayo de 2006 y el 6 de marzo de 2012, los que liquidó en doscientos cincuenta y cuatro millones setecientos veintinueve mil ciento treinta pesos ($254.729.130), dando un plazo de diez días a partir de la ejecutoria del fallo para acatar sus mandatos. Adicionalmente, autorizó la compensación pretendida. En la demanda de casación se formularon 3 cargos: 1) se denuncia la incongruencia de la sentencia porque si bien revocó el numeral 5º del fallo del *a-quo*, que negó parcialmente las restituciones mutuas, y en su lugar condenó al enjuiciado a pagar la renta producida por los bienes prometidos, nada resolvió respecto de las cuotas de administración y los impuestos que este no canceló, 2) Por la causal cuarta del artículo 368 del CPC, se denuncia la vulneración del artículo 31 de la Constitución Política y *«el principio de derecho procesal»* que consagra la prohibición de reformar la sentencia en contra del apelante único. Aduce que el funcionario de primer grado dispuso que el accionante devolviera la parte que recibió del precio, equivalente a doscientos setenta millones de pesos ($270.000.000) con intereses civiles, mientras que el Tribunal, a despecho de que solo él se alzó, aumentó esa cantidad a doscientos ochenta millones ciento cuarenta y seis mil ciento dos pesos ($280.146.102), decretó su indexación y, sobre el monto obtenido, la liquidación de réditos, agravando su situación y 3) Se denuncia la violación directa, por interpretación errónea, de los artículos 964 y 1746 del Código Civil en concordancia con el *«principio de equidad»* consagrado en el 230 de la Carta Política. Afirma que se decretó la indexación del dinero que debe devolver al demandado, mientras que a él no se le reconoció la corrección monetaria de los cánones de arrendamiento que los bienes prometidos pudieron generar cuando este los tuvo en su poder. La Sala casó parcialmente la sentencia y revoca parcialmente.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-028-2010-00633-02*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2217-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 09/06/2021*
DECISIÓN	*: CASA PARCIAL y REVOCA PARCIAL. Con salvedad parcial de voto.*

SC490-2024

CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA – Falta de determinación del contrato prometido frente al título y causa para la transferencia de las cuotas reclamadas. Requisitos para su formación válida: 1) estar por escrito, 2) tener objeto lícito, 3) establecer un plazo o condición, 4) determinar el contrato futuro. La nulidad es la consecuencia jurídica ante el no cumplimiento de los requisitos legales. Improcedencia de las restituciones mutuas.

Fuente formal:
Artículo 89 de la Ley 153 de 1887.
Artículo 1611 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Auto AC, 4701 de 2016.

Sentencia SC, del 25 de junio de 1951.
Sentencia SC del 6 de agosto de 1985.
Sentencia SC, del 14 de julio de 1998, exp. 4724.
Sentencia SC G.J. LXXIX. Sentencia de 24 de marzo de 1955.
Sentencia SC, del 14 de julio de 1998.
Sentencia SC, 3729 del 2000.
Sentencia SC, del 4 de abril de 2001, ref. 6439.

NULIDAD ABSOLUTA – De contrato de promesa por indeterminación del contrato prometido. La declaración de su nulidad no necesariamente implica las restituciones mutuas de lo que se haya dado y recibido. Integridad económica de los contratantes. Para la procedencia de las restituciones mutuas es necesario que una parte entregue a la otra alguna cosa o dinero, es decir se haya materializado una ejecución prestacional.

Fuente formal:
Artículo 1746 del Código Civil

CONGRUENCIA - Al no pronunciarse el juez de segunda instancia respecto de las pretensiones subsidiarias de la demanda. El Tribunal no está obligado a pronunciarse sobre dichas pretensiones si consideraba que el fallo era nulo. Entremezclamiento de causales y cargo incompleto.

VIOLACIÓN INDIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL – Por error de hecho frente a la errada valoración del contenido del contrato de promesa en el que se observa el incumplimiento de requisitos legales. Falta de determinación del contrato prometido en razón al título y causa para la transferencia de las cuotas reclamadas.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC, del 13 de agosto de 2003, rad. 7010.
Sentencia SC, 020 del 24 de febrero de 2003, exp. 6610.
Sentencia SC del 30 de octubre de 2001, exp. 6849.
Sentencia SC, del 29 de mayo 1983 VIII, folio. 300.
Sentencia SC, 313 del 5 de octubre de 2023.

Asunto:
Pretenden los demandantes se declare que su contraparte está obligada a transferir los derechos de dominio y posesión de un bien inmueble. Informan que en el año 1997 suscribieron un acuerdo privado con la empresa demandada con el fin de formalizar la transferencia de una finca, lo cual no ocurrió. El demandado Argumenta que el acuerdo privado es nulo por imposibilidad física de su objeto y que quien lo otorgó no era titular de los derechos e intereses jurídicos de la sociedad. El juez de primera instancia desestimó las pretensiones de la demanda. El juez de segunda instancia confirmó el fallo por cuanto aclara que el documento privado que pretende hacerse ver como una promesa es nulo por falta de determinación del contrato prometido. Se interpone recurso de casación sustentado en la causal primera, segunda y tercera de casación. La Corte NO CASA la sentencia.

M. PONENTE *: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO *: 05001-31-03-015-2012-00246-01*
PROCEDENCIA *: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC490-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 09/04/2024.*
DECISIÓN *: NO CASA*

SC-2499-2021

SIMULACIÓN RELATIVA-Por sustitución ficticia del comprador. Defectos de técnica del recurso de casación. Entremezclamiento de errores: pese a haberse formulado por la vía indirecta como consecuencia de los presuntos errores de hecho al apreciar las pruebas, las críticas que el censor efectuó en torno de la comprobación del acuerdo simulatorio, concernientes con el interrogatorio absuelto por el demandado y con la copia del contrato de promesa de compraventa que él aportó en esa diligencia, apuntaron a cuestionar la eficacia y el valor demostrativo de esos medios de convicción, propias del error de derecho. La acusación no comprendió buena parte de los fundamentos centrales del fallo cuestionado, los cuales, al mantenerse en pie, siguen prestando suficiente apoyo a la decisión confirmatoria adoptada por el *ad quem*. Intrascendencia, desenfoque e incompletitud del cargo. Apreciación de testimonio sospechoso y del indicio por el comportamiento procesal de la demandada, al no haber contestado la demanda, ni asistido al interrogatorio de parte, sin reparo alguno por parte del recurrente.

Fuente Formal:
Artículo 625 numeral 5º CGP.
Artículo 368 numeral 1º CPC.
Artículos 217, 218 CPC.

Fuente Jurisprudencial:
1) Sobre este tema, la Sala ha puntualizado que, en el campo de la casación, el error de hecho y el de derecho, 'no pueden ser de ninguna manera confundidos', pues aquél 'implica que en la apreciación se supone o se omitió una prueba', mientras que éste parte de la base de 'que la prueba fue exacta y objetivamente apreciada pero que, al valorarla, el juzgador infringió las normas legales que reglamentan tanto su producción como su eficacia' (sentencia 187 de octubre 19 de 2000, exp. 5442; esta diferencia permite decir que 'no es admisible para la prosperidad del cargo en que se arguye error de hecho, sustentarlo con razones propias del error de derecho, ni viceversa, pues en el fondo implica dejar enunciado el cargo pero sin la sustentación clara y precisa que exige la ley; y, dada la naturaleza dispositiva del recurso de casación, le está vedado a la Corte escoger a su libre arbitrio entre uno y otro yerro' para examinar las acusaciones: SC 077 de 15 de septiembre de 1998, exp. 4886; 112 de 21 de octubre de 2003, exp. 7486; SC 23 de abril de 2009, Exp. 2002-00607-01, AC del 15 de enero de 2014, Rad. n.° 2007-00304-01.

2) No es suficiente, entonces, con denunciar que el Tribunal incurrió en equivocaciones, sino que debe existir un ataque a todos los argumentos de la sentencia, de suerte que, en caso de prosperar, ésta se quiebre por falta de apoyadura. (…). El ataque realizado a espaldas de este requisito está condenado al fracaso, por cuanto carecería de la vocación de invalidar el proveído cuestionado, pues aún de admitirse el defecto, la decisión se mantendría incólume, por descansar sobre las premisas no cuestionadas: SC 1916-2018.

3) Todos los cargos que se propongan en casación, con respaldo en la primera de las causales que sirven a dicho recurso extraordinario, deben ser una crítica simétrica al fallo que controvierten, de modo que, con su formulación, es necesario que resulten desvirtuados en su totalidad los genuinos fundamentos en los que ellos se respaldan. Esa correspondencia entre los argumentos que sustenten, de un lado, la sentencia cuestionada y, de otro, las específicas falencias que por la indicada vía se denuncien en desarrollo de la

impugnación extraordinaria de que se trata, para los efectos de esta última, se desdobla en dos requisitos puntuales: en primer lugar, la completitud del cargo, que traduce la necesidad de que no se deje por fuera del ataque ninguno de los pilares esgrimidos por el juzgador de instancia; y, en segundo término, el adecuado enfoque de las censuras, esto es, que ellas versen sobre los verdaderos motivos que soporten el proveído generador de la inconformidad, y no sobre unos que no tengan tal carácter, surgidos de su inadecuada comprensión por parte del recurrente o de la inventiva de éste: SC 18563-2016.

4) La sospecha no descalifica de antemano [al declarante] -pues ahora se escucha al sospechoso-, sino que simplemente se mira con cierta aprensión a la hora de auscultar qué tanto crédito merece. Por suerte que bien puede ser que a pesar de la sospecha haya modo de atribuirle credibilidad a testigo semejante, si es que, primeramente, su relato carece de mayores objeciones dentro de un análisis crítico de la prueba, y, después -acaso lo más prominente- halla respaldo en el conjunto probatorio: SC del 19 de septiembre de 2001, Rad. n.° 6624; se subraya. Reiterada en SC del 9 de septiembre de 2011, Rad. n.° 2001-00108-01).

ASUNTO:
Se solicitó que se declare, de un lado, la simulación de la compraventa expresada en la escritura pública No. 2108 del 14 de noviembre de 1997, otorgada en la Notaría Cuarta de Barranquilla, celebrada entre Ladys Charris de Charris y Antonio José Lewis Brochero; y de otro, que dicho negocio, en realidad fue realizado por Ladys Esther Charris Charris, como compradora, quien, por lo tanto, es la verdadera dueña del inmueble sobre el que versó el mismo. El demandante y Ladys Esther convivieron en unión marital de hecho desde 1993 hasta julio de 1999, como se reconoció en sentencia del 7 de diciembre de 2005, dictada por el Tribunal Superior de Barranquilla, vínculo del que nació una hija y que dio lugar al surgimiento de la correspondiente sociedad patrimonial, de la que forma parte el inmueble ubicado en la calle 80 B No. 38-40 de esa ciudad, objeto de la negociación cuestionada. La prenombrada compañera, con el propósito de que dicho bien no ingresara a la mencionada sociedad, y, por ende, no hiciera parte de su posterior liquidación, simuló la adquisición del mismo por parte de su señora madre, la otra demandada, a quien, por lo tanto, hizo figurar como compradora en el instrumento público atrás identificado. Ladys Charris de Charris no tuvo la intención de comprar, ni causa para ello, ni pagó el precio. Quien contaba con capacidad económica para realizar tal negocio fue Ladys Charris Charris, toda vez que laboraba como docente, y adicionalmente *"tenía el negocio de préstamo de dinero a interés"*, actividades que le permitieron acumular un capital importante. El *a quo* desestimó las excepciones propuestas y estimó las pretensiones. El *ad quem* optó por confirmarlo. La demanda de casación se sustentó en un cargo único por la violación indirecta del artículo 1766 del Código Civil, como consecuencia de la errada apreciación probatoria, al haber dado *"por demostrado, sin estarlo, el acuerdo simulatorio, o la causa simulandi, necesaria para la simulación relativa por interposición de personas"*. La Sala no casó el fallo impugnado por defectos técnicos del recurso de casación.

M. PONENTE	*: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 08001-31-03-008-2006-00135-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2499-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 23/06/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC2929-2021

SIMULACIÓN ABSOLUTA- Apreciación probatoria de la voluntad de celebrar el contrato de compraventa de bien inmueble, al momento de suscribir la escritura pública. Cuando existan dudas

sobre la existencia del fingimiento consciente, bien porque no reluce el acuerdo o por faltar la consciencia en su realización, deberá darse cabida al principio de conservación del negocio jurídico y propender porque siga produciendo efectos jurídicos. Frente a esta concurrencia de indicios y sus opuestos, que no puede ser solucionada por la ambigüedad de las partes en sus diversas intervenciones, procede aplicar el principio *in dubio benigna interpretatio est, ut magis negotium valeat, quam pereat.* Descartada la prosperidad de las pretensiones simulatorias, por sustracción de materia se hace innecesario referirse a las excepciones propuestas. Error de hecho probatorio: el *ad quem*, al analizar los indicios enarbolados como soporte de la simulación, incurrió en varios dislates de hecho, pues tergiversó múltiples medios suasorios para dar por demostrados los indicantes y dejó de lado los contraindicios que servían de asidero a la seriedad de la operación. Tratándose de la prueba indiciaria, el error de hecho puede tener tres fuentes: (i) una falsa percepción de las pruebas demostrativas de los hechos indicadores; (ii) un razonamiento deductivo arbitrario o carente de sindéresis y (iii) la pretermisión del conjunto de indicios o contraindicios. La causa simulatoria tiene el alcance de un mero indicio, aunque de una importancia sin igual, pero al fin y al cabo un medio demostrativo más de los otros tantos que sirven para comprobar la simulación contractual.

INCONGRUENCIA- El sentenciador de segunda instancia, para acceder a la simulación pretendida, se basó en los relatos fácticos esgrimidos por los sujetos procesales en sus diversas intervenciones -*causa petendi*-, lo que descarta la inconsonancia. El único punto cuestionado se refiere a la *causa simulandi* que sirvió de sustento al sentenciador de segundo grado, sin tener en cuenta que éste fue uno de los múltiples indicios invocados para tener por acreditado el fingimiento negocial, lo que descarta que por sí mismo devele la sustitución de la *causa petendi*.

Fuente Formal:
Artículos 625 numeral 5º CGP.
Artículo 40 ley 153 de 1887.
Artículo 281 CGP.
Artículo 305 CPC.
Artículo 336 numerales 2º, 3º CGP.
Artículo 349 inciso final CGP.
Artículo 392 numeral 1° CPC.
Artículo 393 numeral 3º CPC.

Fuente Jurisprudencial:
1) Principio de congruencia-exigencia que efectiviza el principio dispositivo, connatural a los juicios civiles, que deja en las partes la definición de las materias que se encuentran *sub judice*; asimismo, salvaguarda el derecho de contradicción, al impedir que los veredictos se desvíen «*de la esencia del debate procesal planteado:* SC5635-2018.

2) Por la senda opuesta, la incongruencia consiste en que se haya dejado de decidir sobre los puntos propuestos por la demanda y su contestación; o cuando decide sobre lo que no está en discusión, o con exceso o con defecto (CSJ, SC, 28 ab. 1939, G.J. XLVIII, n.° 1947, p. 72); en otros términos, se configura la incongruencia cuando el juez al resolver el litigio sometido a su conocimiento, desconoce en el ámbito objetivo, los límites trazados por las partes, o cuando omite los pronunciamientos que de manera oficiosa debía realizar; cumple demostrar que el sentenciador se alejó bruscamente tanto del escrito introductor como de las refutaciones que de este hicieron los oponentes, y que por ello dirimió la disputa por fuera de los linderos establecidos por las partes, ya sea al hacer ordenamientos excesivos frente a los reclamos o defensas, o bien por dejar de lado asuntos sometidos a su escrutinio,

o resolver puntos completamente ajenos a la *litis*, salvo cuando procede en estricto cumplimiento de las facultades oficiosas conferidas por la ley: SC13400-2016, reitera SC10808-2015.

3) Es pacífico que se vulnera la congruencia, en primer lugar, cuando en la sentencia se otorga más de lo pedido, sin que el juzgador estuviese facultado oficiosamente para concederlo (ultra petita); en segundo lugar, cuando en la sentencia olvida el fallador decidir, así sea implícitamente, alguna de las pretensiones o de las excepciones formuladas (mínima petita); y en tercer lugar, cuando en el fallo decide sobre puntos que no han sido objeto del litigio (extra petita): SC11149-2015, reitera la providencia SC1806-2015.

4) Respecto a la segunda forma de incongruencia, denominada fáctica, se materializa cuando el juzgador se separa del sustrato ontológico que fue anunciado en el escrito inaugural o en cualquiera de las intervenciones en que los sujetos procesales pueden precisar su alcance -vr. gr. traslado de las excepciones o fijación del objeto del litigio-, para sustituirlo por una invención judicial, por la proveniente de otro litigio o por el conocimiento privado del juez. El alejamiento debe ser diametral, en esta última hipótesis, pues el legislador exigió que la incongruencia se refiera a los hechos, vistos con unidad de sentido y de forma holística, lo que excluye que simples imprecisiones u omisiones puedan dar lugar a disonancia; la jurisprudencia tiene dicho que debe darse «una separación evidente de la plataforma fáctica esgrimida en la demanda y su contestación», para reemplazarla «por unos hechos inconexos y distantes a la controversia, como si se tratara de otro caso, perdiéndose toda la sincronía entre las consideraciones, lo decidido y la realidad material del litigio: SC16785-2017.

5) La configuración de la simulación requiere de los siguientes requisitos: «*(i) la divulgación de un querer aparente, que oculta las reales condiciones del negocio jurídico o la decisión de no celebrar uno; (ii) un acuerdo entre todos los partícipes de la operación para simular; y (iii) la afectación a los intereses de los intervinientes o de terceros:* SC2582-2020, sin que el móvil o la intención haga parte de los mismos y, por ende, constituya un presupuesto sustancial de la misma.

6) Dada la dificultad de acreditar, en forma directa, la mendacidad de una declaración de voluntad, ese doblez puede advertirse a partir de la presencia de pruebas indirectas, que –con el mismo vigor que las primeras– muestran que el comportamiento y la intención de los contratantes difiere del que habría de esperarse de quienes celebran negociaciones serias. A dichas evidencias pueden sumarse otras, ya no propias de un comportamiento negocial atípico, sino del contexto en que se celebró el contrato, como por ejemplo… y, por, sobre todo, la causa simulandi, es decir, la existencia de un motivo para encubrir la auténtica voluntad de los negociantes con un ropaje aparente: SC3598-2020.

7) Con todo, aunque se asintiera en gracia de discusión, que la causa simulandi esgrimida en el escrito genitor del litigio fue reemplazada por el sentenciador de alzada y, de esta forma, se alteró la plataforma fáctica, lo cierto es que la sustitución sería parcial, lejana de una separación absoluta, requisito indispensable para que haya una incongruencia fáctica. Y es que, como se explicó, «[e]sta última se configura… cuando el juzgador se aleja abiertamente del sustrato fáctico planteado en la demanda, contestación y traslado de la oposición, para fincarse en su conocimiento privado o en la imaginación: SC3724-2020.

8) El error de hecho ocurre cuando se supone o pretermite la prueba, entendiéndose que incurrirá en la primera hipótesis el juzgador que halla un medio en verdad inexistente o distorsiona el que sí obra para darle un significado que no contiene, y en la segunda situación cuando ignora del todo su presencia o lo cercena en parte, para, en esta última eventualidad, asignarle una significación contraria o diversa. El error 'atañe a la prueba como elemento material del proceso, por creer el

sentenciador que existe cuando falta, o que falta cuando existe, y debido a ella da por probado o no probado el hecho: G. J., T. LXXVIII, página 313, SC12241-2017.

9) No cualquier yerro fáctico da lugar a la casación, pues se requiere que el mismo sea evidente, esto es, que fulgure a partir de un escrutinio simple, y que tenga la aptitud de cambiar el sentido de la decisión por su relevancia: las pifias de hecho sólo pueden dar lugar a la casación en la medida en que se demuestre que el funcionario judicial se alejó de forma ostensible de la realidad objetiva de las pruebas, por arribar a conclusiones contraevidentes o carentes de cualquier fundamentación; de lo contrario, 'son los jueces de primer y segundo grado los llamados a valorar el material suasorio incorporado a la actuación, por lo que sus decisiones están revestidas por una presunción de acierto', la que, recálquese, 'sólo podrá ser desvirtuada ante defectos garrafales y conclusiones contrarias a la realidad, a condición que su configuración no admita dubitación alguna: SC17173-2017, SC5340-2018.

10) Tratándose de la prueba indiciaria, el error de hecho puede tener tres (3) fuentes: (i) una falsa percepción de las pruebas demostrativas de los hechos indicadores; (ii) un razonamiento deductivo arbitrario o carente de sindéresis: SC225, 27 jun. 1989); y (iii) la pretermisión del conjunto de indicios o contraindicios.

11) Con apoyo en [la] estructura de la prueba indiciaria es viable colegir que su errada ponderación fáctica solamente puede darse, en primer lugar, por la incorrecta apreciación de los hechos indicadores, ya sea por preterirse los efectivamente demostrados, o por desfigurárseles al punto de hacerles perder los efectos que de ellos se derivan, o por suponerse unos inexistentes; y, en segundo lugar, porque el raciocinio del sentenciador al deducir el hecho indicado, contradiga abierta y notoriamente el sentido común o las leyes de la naturaleza: SC12469-2016.

12) Frente a la última, bajo la égida de que hay una equivocación de hecho cuando se ignoran las pruebas que yacen en la foliatura, es claro que esto puede acontecer si el sentenciador limita su análisis a los indicios del caso y olvida sus contrapuestos, o a la inversa. La libertad en la valoración probatoria del juzgador «*no es de tal naturaleza que pueda dejar de ver hechos que aparecen demostrados en el proceso y que ciertamente sirven de hechos indicados de otros:* SC, 23 mar. 1977.
13) Este deber, no supone que en el fallo deba hacerse una relación detallada y pormenorizada de todas las inferencias de cargo y descargo, pues nada se opone a que se efectúe un análisis global en el que, a partir de la especificidad de las mismas, se extraigan conclusiones comprensivas de algunas o todas ellas: SC14059-2014, Lo que no se permite es que el funcionario judicial, a pesar de la coexistencia de dos (2) grupos de deducciones, olvide referirse a uno de ellos o no exponga las razones que justifiquen o destruyan las contrapruebas: SC033-2015.

14) Esta tergiversación puede ofrecerse porque (i) la apariencia «no existe absolutamente» o (ii) «es distinta de la que aparece exteriormente», lo que da lugar a la diferenciación entre el acto «absolutamente simulado» y el «simulado relativamente»: SC 23 mar. 1977. Ha dicho la jurisprudencia que la simulación es «'absoluta' cuando los intervinientes en el acto no tuvieron la intención o voluntad de concretar ningún acuerdo verdadero, tendiente a la producción de efectos jurídicos, de tal manera que el convenio mostrado solo es aparente, en tanto es 'relativa' en el evento de tener como objetivo o propósito los contratantes el de ocultar con la falsa declaración, un acuerdo genuinamente concluido, pero disfrazado ante terceros, ya sea en cuanto a su naturaleza, sus condiciones particulares o respecto de la identidad de las partes»: SC16608-2015, reitera SC 23 feb. 2006, rad. n.° 15508.

15) Siendo necesario 'que los indicios y las conjeturas tengan el suficiente mérito para fundar en el Juez la firme convicción de que el negocio es ficticio; lo cual sólo ocurrirá cuando las inferencias o deducciones sean graves, precisas y convergentes. Vale decir, la prueba debe ser completa, segura, plena y convincente; de no, incluso en caso de duda, debe estarse a la sinceridad que se presume en los negocios (*In dubio benigna interpretatio ad hibenda est ut magis negotium valeat quam pereat*: SC 11 de junio de 1991, SC, 13 oct. 2011, rad. n.° 2007-00100-01; reitera SC, 11 jun. 1991, G.J. CCVIII, p. 422, la que se reitera en SC11197-2015; SC033-2015; y SC14059-2014.

16) La labor de interpretación de la demanda, desarrollada con el único propósito de descubrir la intención original de quien acude a la jurisdicción, el juez la podrá adelantar en la medida en que el libelo se lo permita sin desfigurar la realidad que por sí sola allí se patentice, esto es, en aquellos eventos en que al hacerlo no transforme la esencia de lo pedido ni de las circunstancias fácticas en que el demandante haya fundado esas súplicas; ya que, para expresarlo en sentido contrario, si el contenido integral del acto introductorio ostenta claridad y precisión meridianas o si, en cambio, su oscuridad y confusión es de tal magnitud que objetivamente se hace imposible encontrar ese verdadero horizonte, entonces el sentenciador no podrá más que sujetarse a la literalidad que le figure expuesta, con las consiguientes consecuencias para el promotor del proceso: SC16281-2016.

17) Con el fin de evitar que al resolver la impugnación el superior afecte las garantías de contradicción y defensa, el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla, restricción que constituye una regla operativa para acotar los tópicos materia de decisión, cuya desatención deberá ser cuestionada a través instrumentos tales como la incongruencia o la reforma peyorativa, por referirse al contenido del fallo: SC1916-2018.

18) Descartada la prosperidad de las pretensiones simulatorias, por sustracción de materia se hace innecesario referirse a las excepciones propuestas, como bien lo ha señalado la jurisprudencia: «El rigor que exige la tarea decisoria requiere abordar inauguralmente el reclamo del demandante para que, definida la vocación de prosperidad de la pretensión con fundamento en las pruebas, se continúe con la valoración de las excepciones planteadas, de manera que sólo cuando la acción tiene posibilidad de victoria, se impone al juez entrar a auscultar los mecanismos aducidos en pro de la defensa del demandado a fin de establecer si ellos tiene la virtud de enervarla: SC, 9 dic. 2011, rad. n.° 1992-05900-01.

Fuente Doctrinal:
Atilio Aníbal Alterini y otros, *Derecho de Obligaciones, Civiles y Comerciales,* Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996, p. 328.

ASUNTO:
La demandante deprecó que se declare absolutamente simulada la compraventa contenida en la escritura pública, sobre el predio con matrícula inmobiliaria n.° 079-0035285. Como consecuencia, solicitó se reconociera que el inmueble le pertenece y se cancele la escritura pública y la anotación tercera del folio inmobiliario. El *a quo* declaró no probadas las defensas propuestas y, de forma oficiosa, decretó la «*excepción de inexistencia de simulación dentro del contrato de compraventa contenido en la escritura pública N° 191 del 19 de abril de 2006 de la Notaría Única de Guateque*»,

motivo por el que desestimó las pretensiones. El *ad quem* revocó la providencia y accedió a los pedimentos inaugurales. El demandado formuló tres reproches en casación: 1)se censuró la falta de consonancia de la sentencia con la demanda, en tanto en esta última se arguyó como causa de la simulación el otorgamiento de una garantía para las obligaciones dinerarias adquiridas por Blanca Lilia y Luz Marina, pero en el desarrollo de primera y segunda instancia la accionante argumentó la existencia de dos adicionales -«*no quedarse sin nada, y… evitar ser embargada*»-, las cuales sirvieron finalmente para la declaratoria de fingimiento. 2) se endilgó el quebranto indirecto de los artículos 1502, 1524, 1849, 1851, 1847 y 1934 del Código Civil, por error de hecho en la valoración de los interrogatorios absueltos por las partes, las declaraciones de Blanca Lilia y Luz Marina y varios documentos. La Sala casó la providencia impugnada por errores de hecho probatorio y confirmó la sentencia de primera instancia.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 15322-31-03-001-2013-00120-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE TUNJA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2929-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 14/07/2021*
DECISIÓN	*: CASA y CONFIRMA*

SC2906-2021

SIMULACIÓN ABSOLUTA- Del acto de constitución del fideicomiso civil celebrado entre padre y dos de sus hijos. Errores de hecho probatorio: 1) Suposición de la prueba del presupuesto consistente en *consitium simulandis* de quienes fungieron en el negocio jurídico en las calidades de fideicomitente y fiduciario. 2) Preterición la valoración de la prueba indiciaria, al encontrar no probado el acuerdo conciliatorio de los involucrados en el negocio cuestionado por el demandante. Apreciación de la prueba por indicios: de la ignorancia absoluta por parte objeto del fideicomiso, la afinidad entre los intervinientes del convenio, dado el vínculo filial de primer grado, de afecto y de trato de estrecha confianza, los pormenores del fideicomiso con su carácter gratuito, la reserva de usufructo y las limitaciones impuestas al actual de los fiduciarios, la retención de la posesión, la transferencia masiva y en bloque de bienes, la posición económica privilegiada y edad avanzada del constituyente, la conservación del convenio en secreto, así como las mencionas efectuadas por el constituyente en su testamento. Las reglas de la experiencia indican que las personas solventes económicamente, dueños de múltiples bienes muebles e inmuebles, no renuncian con facilidad a ellos, a menos que con su disposición o transferencia puedan obtener un beneficio deseado, como el de afectar derechos de terceros que no quieren sean reconocidos, pero sin perder el uso, goce y disfrute de esos activos atesorados.

Fuente Formal:
Artículo 242 CGP.
Artículo. 250 CPC.
Artículos 42, 83 CPo.
Artículos 797, 810, 966, 1766 CC.
Artículos 169, 170, 349 inciso 3º CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) La jurisprudencia de esta Sala, de manera consistente, ha reconocido que se está en presencia de un negocio jurídico, cuya estructura genética se conforma por un designio común, convergente y unitario proyectado en dos aspectos de una misma conducta compleja e integrada por la realidad y la apariencia de realidad, esto es, la creación de una situación exterior aparente explicada por la realidad resrvada, única prevalen y cierta por las partes: SC 30 jul. 2008, rad. 1998-00363-01; SC 30 ago. 2010, rad. 2004-00148-01; SC 16 dic, 2010, rad. 2005-00181-01; SC 13 oct. 2011, rad. 200200083-01; SC11197-2015; SC21801-2017 Y SC3467-2020.

2) En la simulación absoluta, las partes quedan atadas por la ausencia del negocio inmerso en la apariencia, y en el segundo, adquieren entre sí los derechos y obligaciones inherentes al tipo negocian resultante de la realidad: SC1807-2015, SC775-2021.

3) El fingimiento en un convenio ocurre cuando quienes participan en él se conciertan para crear una declaración aparente que oculte entre terceros su verdadera intención, pero si uno solo de los agentes, mediante el contrato, persigue una finalidad u objeto jurídico que le oculta al otro contratante, ya no se da el fenómeno simulatorio, porque esta reserva penal (*proporitum in mente retento)* no convierte en irreal el contrato celebrado, en forma tal que este pueda ser declarado ineficaz o dotado de efectos distintos de lo que corresponden al contrato celebrado de buenas fe por la otra parte, la cual carece de medio para indagar si ella responde o no a la intención de su autor, y esa buena fe merece protección: SC5631-2014, SC2582-2020 y SC4857-2020.

4) La Corte recordó que los instrumentos escriturarios otorgados para el perfeccionamiento de los acuerdos de voluntad entre particulares no siempre son reflejo fiel del querer de los sujetos concernidos por estos, bien porque fue su designio común el de desfigurar la materialidad del pacto o el de hacer figurar con cierto un acto jurídico que no tuvo ocurrencia. Por ello, a partir de la previsión consagrada en el precepto 1766 de la codificación civil, gestó la teoría de la simulación de las convenciones contractuales y negocios jurídicos en virtud de la cual, quien se vea seriamente lesionado con el negocio aparente, tiene acción para que salga a la luz su genuino alcance, con el fin de que desaparezca la fachada que impide hacer efectivos los derechos del afectado, siendo un medio tendiente a que se revele la esencia de lo que resulta ajeno a la realidad, ya sea por mera suposición o por desfiguración y prevalezca la verdad: SC837-2019.

5) La bienandanza de una acusación por violación indirecta de mandatarios sustanciales, producto de errores de hecho en la estimación de los medios probatorios, requiere -como lo ha sostenido la Corte- que el enjuiciado acusado desacierte en la contemplación objetiva de los elementos suasorios por incurrir en un desatino paladino u ostensible, que haga vislumbrar una palmaria contradicción entre lo inferido y la entidad ontológica de los componentes del acervo demostrativo. El origen de la anotada falencia puede encontrarse en estimar erróneamente la existencia o inexistencia de una prueba, o en la interpretación contrapuesta a su contenido material. En ese sentido, la doctrina jurisprudencia de la Corporación han advertido que este tipo de anomalía se estructura en los eventos relacionados a continuación: a)cuando se da por existente en el proceso una prueba que en él no existe realmente; b) cuando se omite analizar. O apréciale la que en verdad si existe en los autos; y, c) cuando se valora la prueba que si existe, pero se altera sin embargo su contenido atribuyéndole una inteligencia contraria por entero a la real, bien sea por adición o por acercamiento: SC4063-2020.

6) Declaraciones de quienes fungieron en el acto jurídico reprochado como fiduciario, es que las versiones ofrecidas por ellos no son constitutivas de confesión, toda vez que las afirmaciones y negaciones de estos sujetos procesales les son del todo favorables a sus intereses personales y familiares - al menos en la línea de los hermanos consanguíneos-, de ahí que se deban valorar como declaraciones de parte, sin el peso de la confesión, pero ser corroborados con los demás medios de convicción obrantes: SC9072-2014; SC232-2016.

7) Esta Corporación, en casos de análogos contornos, ha catalogado ese presunto desconocimiento de la tipología contractual las condiciones y términos pactados y la insuficiencia en las explicaciones relativas al objeto y finalidad del convenio, como hechos reveladores de la falta de seriedad del negocio jurídico: SC 27 ago. 2002, rad. 7539 y SC 5 ago. 2013, rad. 2004-00103-01.

8) Aun de considerar plausibles la agnosia de los copartícipes, el ordenamiento jurídico no admite la ignorancia supina, es decir, la de aquel negligente que no quiere saber lo que está a su alcance, o la del que se niega a conocer lo que debe saber, pues en estas circunstancias, como lo ha sostenido la Sala, un desentendimiento de ese talante equivale a incurrir en engaño: SC 4 jul.2021, rad. 2010-00904-00; AC5444-2017; AC6216-2017.

9) Es a través de la inferencia indiciaria como el sentenciador puede, a partir de hechos debidamente comprobados y valorados como signos, arribar a conclusiones que no podrían jamás revelarse de no ser por la mediación del razonamiento deductivo. De ahí que a este tipo de prueba se le llame también circunstancial o indirecta, pues el juez no tiene ningún contacto sensible (empírico) con el hecho desconocido, pero sí con otros que únicamente el entendimiento humano puede ligar con el primero: SC7274-2015, SC2582-2020.

10) Jurisprudencial y doctrinalmente se ha compendiado un catálogo enunciativo de supuestos fácticos (hecho indicadores) que, de acuerdo con las reglas de la experiencia y de la lógica, permiten identificar un negocio ficticio, de modo que pueda elucidarse si el sometido a estudio amerita ese calificativo. Esta Sala reseñó, entre otros, los de: causa o motivo para simular - falta de necesidad de enajenar o gravar - venta de todo el patrimonio o de lo mejor - relaciones parentales, amistosas o de dependencia - falta de medio económicos del adquirente - ausencia de movimientos en las cuentas corrientes bancarias - precio bajo - precio no entregado de presente - precio diferido o a plazos - no justificación del destino dado al precio - persistencia del enajenarte en la posesión - tiempo sospechoso del negocio - ocultación del negocio - falsificaciones, captaciones de voluntad, otras maniobras torticeras - documentación sospechosa - precauciones sospechosas - falta de equivalencia en el juego de prestaciones y contraprestanciones - dejadez - pasividad del cómplice - intervención preponderantes del simulador - falta de contradocumento - intentos de arreglo amistoso - conducta procesal de las partes: SC16608-2015, SC3365-2020.
11) También señaló como indicativos del pacto simulado las circunstancias del estar el vendedor o verse amenazado de cobro de obligaciones vencidas, la intervención del adquirente en una operación simulada anterior, el lugar sospechoso del negocio (locus), la falta de examen previo por el comprador del objeto adquirido, especialmente cuando se trata de un bien raiz, por citar algunas: SC11197-2015.

12) El error de hecho respecto de este elemento de persuasión, se estructura en primer lugar, por la incorrecta apreciación de los hechos indicadores, ya sea por preterirse los efectivamente demostrados, o por desfigurárseles al punto de hacerles perder los efectos que de ellos se derivan, o por suponerse unos inexistentes; y, en segundo lugar, porque el raciocinio del sentenciador al deducir el hecho

indicado, contradiga abierta y notoriamente el sentido común o las leyes de la naturaleza: SC12469-2016, SC3140-2019, SC2582-2020.

13) Ha señalado esta Sala, refiriéndose al acto dispositivo de la compraventa que la confianza originada en las relaciones familiares entre vendedor [y] comprador es un ambiente propicio para concretar negocios aparentes: SC16608-2015, SC2582-2020, pues es lógico que se elija para urdir la simulación a una persona de confianza y no a un extraño: SC7274-2015.

14) En virtud de los principios consagrados en los artículos 42 y 83 de la Constitución Política, el parentesco entre los contratantes no puede convertirse, por sí solo, esto es, ayuno de otro soporte adecuado de estirpe probatorio, en un indicio eficaz para deducir simulación, pues ello equivaldría a dar por preestablecida la falta de rectitud, lealtad y probidad de quien así contrata, es decir su mala fe: SC010-2000, SC9072-2014, SC16281-2016, SC837-2019.

15) La jurisprudencia de la Sala ha aceptado que en el desenvolvimento normal del tráfico jurídico y comercial las personas van realizando sus negocios en forma sucesiva, en la medida que se lo imponen las necesidades de la vida, razón por la cual las cosas se adquieren y enajenan por actos diversos. Es raro ver una enajenación o adquisición masivas de bienes; cuando esto ocurre, por lo mismo, la doctrina no vacila en calificarlo de indicio severo de simulación: SC2582-2020

16) La Corte ha considerado como signo indicativo del negocio simulado, la enajenación o transferencia de bienes, realizada por una persona que goza de una posición económica privilegiada, respecto de la cual se juzgue ausente un interese jurídico válido que justifique tal desprendimiento: SC7274-2015

17) Ha definido la jurisprudencia de la Sala que por ésta debe entenderse el interés serio e importante que condujo a las partes a realizar el negocio disfrazado, siendo que generalmente, la simulación se origina en la intención de sustraerse al cumplimiento de una obligación, evadir una disposición legal, guardar o aparentar una posición social o económica, etc., independientemente de que el fin sea lícito o no: SC7274-2015.

18) No es posible proferir la correspondiente decisión de reemplazo, porque en esta clase de litigios cuando es destruido el convenio confutado ya aquél recae sobre inmuebles y bienes susceptibles de obtener rendimientos, es indispensable resolver, de oficio, sobres estos últimos y respecto de los frutos civiles percibidos o que pudieron producir los predios desde la muerte de José Bernardo Sierra Moreno hasta su reintegro al acervo sucesora de aquél, así como respecto de las mejoras realizadas por los demandados: SC1078-2018.

19) Elementales razones de equidad y justicia determinan la disposición precendente, en tanto es menester retrotraer las cosas al estado en que se hallaban con antelación al negocio jurídico fingido, de allí el surgimiento de las obligaciones del restituir las cosas que constituyeron su objeto, con los frutos percibidos, reconociéndose las mejoras realizadas, lo que dependerá de la mala o buena fe con que se califique a quienes deban restituir los inmuebles: SC1878-2018.

20) La ley, no ha reglamentado expresamente las consecuencias que deben desprenderse en el evento de que haya que imponerse al demandado la obligación de restituir la cosa a su verdadero dueño (…); pero se comprende fácilmente que la solución a que debe llegarse al respecto es la misma que la ley consagra en las aludidas acciones de nulidad, reivindicatoria y rescisoria, no sólo porque subsisten los mismos motivos de equidad que para éstas la han determinado, sino porque razones de analogía

imponen al juzgador el deber de aplicar las leyes que regulan casos o materias semejantes (art. 8º, Ley. 153 de 1887), y también porque las disposiciones sobre prestaciones mutuas tiene tal generalidad que de suyo son aplicables para regular las indemnizaciones reciprocas, en todos los casos en que un poseedor vencido pierda la cosa y sea obligado a entregarla a quien le corresponde: G.C. LXIII, pág. 658, SC 12 de diciembre de 2000 exp. 5225, SC5235-2018.

Fuente Doctrinal:
FERRARA, Francesco. La simulación de los negocios jurídicos. Colección Grandes Maestros del Derecho Civil. San José: Editorial Jurídica Universitaria 2002, p.3.
MOSSET ITURRASPE, Jorge. Negocios simulados, fraudulentos y fiduciarios. Buenos Aires: Ediar, 197, p. 32.
MUÑIZ SABATÉ, Luis. La prueba de la simulación. Semiótica de los negocios jurídicos simulados. Bogotá: Editorial Temis, 1991, p. 386.

ASUNTO:
Recurso de casación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín, dentro del proceso que formuló contra Consuelo Gaviria de Sierra y otros. Juan Camilo Sierra Mesa, quien actuó en calidad de representante sucesora de su fallecido padre Carlos Alberto Sierra Gaviria, formuló entre otras pretensiones la única principal de declarar que el acto de constitución del fideicomiso; en consecuencia, ordenó que los bienes objeto del mismo ingresaran a la masa herencia del fallecido José Bernardo y dispuso la cancelación de las escrituras públicas identificadas en la demanda y de su inscripción en el registro de instrumentos públicos. Ordenó, además, cancelar las anotaciones realizadas en el certificado de existencia y representación legal de lo sociedad Ladrillera Santa Rita Ltds, y en el libro de accionistas de Ladrillera El Diamante S.A. El *ad quem* revocó la decisión y, en su lugar, negó las pretensiones. La acusación en casación se erigió sobre tres cargos, de las cuales se resolvió únicamente el segundo, por estar destinada a prosperar y ocasionar el quiebre integral de la sentencia recurrida, en tanto se reprochó la infracción, - por vía indirecta- de los artículos 1618 y 1766 del código civil y del artículo 8º de la Ley 153 de 1887, que devino de su indebida aplicación al litigio, como consecuencia de trascendentes, graves y manifiestos errores de hecho en la labor de valorar los medios probatorios, algunos de ellos cometidos por suposición de la prueba y otros debido a su preterición. La Sala casó la providencia impugnada y decreta prueba de oficio.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*:05001-31-03-017-2008-00402-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2906-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 29/07/2021*
DECISIÓN	*: CASA* y DECRETA PRUEBA DE OFICIO

SC3678-2021

SIMULACIÓN ABSOLUTA-De contrato de cesión de cuotas de interés social, para distraer los bienes de la sociedad conyugal que tenía constituida la demandante con su esposo demandado. *Causa*

simulandi: el cedente se desprende de su participación societaria con el único fin de sustraer de la sociedad conyugal la totalidad de esas acciones, tanto así que cuando su esposa quiso embargarlas le fue imposible porque esa transferencia ya se había concretado. No se descarta la simulación por el hecho de que, en el divorcio decretado de mutuo acuerdo, la consorte hubiera guardado silencio frente a los inventarios y avalúos presentados por su esposo, así como respecto de la partición que este realizó en la liquidación de la sociedad conyugal. Apreciación de la resolución en la que la Fiscalía Seccional ordenó el archivo de la denuncia que -por estafa, alzamiento de bienes y fraude procesal- interpuso la demandante frente a quien fuera su esposo. Valoración del dictamen pericial: que se decreta de oficio en la audiencia inicial, se presenta fuera del plazo concedido, su contradicción se surte en la audiencia de instrucción y juzgamiento y frente al cual el demandado guardó silencio. Error de derecho: se estructura al haberle impedido a la parte demandada contradecir el dictamen decretado de oficio a través del peritaje que allegó para tal fin, porque quien lo elaboró justificó su experiencia e idoneidad con copias simples, sin advertir el juzgador que estas tienen el mismo valor probatorio que el original. Dislate intrascendente. Apreciación conjunta de la prueba: deficiencia técnica del cargo por error de derecho, la que resulta insuficiente, pues no basta con individualizar los medios que en sentir del censor dejaron de ser apreciados en comunión, sino que es su deber precisar cuáles fueron los apartes de aquellos no considerados en la integración exigida, y hacer ver que producto de ese desvarío del tribunal fue que se dio el quebranto de las pautas sustanciales. Defecto de técnica de casación: acusación incompleta ante la omisión de la confrontación de todos los indicios.

NULIDAD PROCESAL- Se aduce que se incurrió en la nulidad por falta de jurisdicción y de competencia funcional y subjetiva, en tanto que el asunto -en razón a su naturaleza- debió ser conocido por la especialidad de familia y no civil. No hay vínculo alguno entre la causal de nulidad por falta de jurisdicción o de competencia funcional o subjetiva y el reproche esgrimido, que viene fundado en falta de atribución por el factor objetivo dentro de una misma jurisdicción; cuestión que, al no haber sido invocada en la fase respectiva, como excepción previa, es improcedente plantear en casación.

Fuente Formal:
Artículos 16 numeral 1º, 100, 102, 133 numeral 1º, 135 inciso 2º, 136 numeral 1º CGP.
Artículo 344 numeral 1º, literal a) inciso 3º CGP.
Artículo 336 numeral 5º CGP.
Artículos 100 numeral 1º, 102, 131, 169, 170, 230 inciso 2º CGP.
Artículo 1766 CC.
Artículos 164, 165, 167, 226, 227, 228, 230, 231, 232, 245, 246 CGP.
Artículo 349 *in fine,* 365 CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) Al respecto, se recordó que no responden a un concepto netamente formalista, sino que revestidas como están de un carácter preponderantemente preventivo para evitar trámites inocuos, son gobernadas por principios básicos, entre ellos el de especificidad, trascendencia, protección y convalidación», axiomas que sirven de norte para la invocación y estudio de las causales de invalidación procesal tipificadas en la ley: SC 20 may. 2002, rad. 6256.

2) Al efecto, en un litigio decidido, igual que el anterior, a la luz del Código de Procedimiento Civil, pero que viene al caso citar, se precisó que la nulidad, en el ámbito procesal, pasa a ser la sanción que la ley impone a un acto jurídico para privarlo de efectos por el alejamiento que presenta en

relación con el conjunto de formas preestablecidas en la ley procesal, con lo cual se excluye toda connotación sustancial, como es obvio. Ese apartamiento de las formas no puede abarcar todo tipo de irregularidades, en una suerte de prurito ritualista, ya superado. Se trata de una desviación grave (principio de trascendencia) que el legislador colombiano ha precisado, mediante causales específicas de aplicación restrictiva y taxativas, acogiendo al respecto la orientación de la Francia revolucionaria, con su conocido apego a la ley, que difundió aquello de que no hay nulidad sin ley que la establezca (principio de la especificidad). Esas causales de invalidación están referidas al proceso, en todo o en parte, como lo establece el encabezado del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil: SC5052-2019.

3) La competencia, en cambio, es la medida en que la jurisdicción se divide entre las diversas autoridades judiciales, de ahí que sea específica, relativa y se determine a partir de diversos factores en virtud de los cuales se asigna a cada estrado la potestad de resolver algunas de las controversias que arriban a la jurisdicción respectiva. La competencia de los juzgadores se determina, según la ley y la doctrina, por una serie de factores a saber: a) objetivo; b) subjetivo; c) territorial; d) de conexión; y e) funcional. El primero, tiene que ver con la naturaleza del asunto; el segundo, con la calidad de las partes que intervienen en el proceso; el tercero, con el lugar donde debe ventilarse el litigio; el cuarto, con la acumulación de pretensiones; y el quinto, con la clase especial de funciones que ejerce el juzgador en los procesos: SC 12 feb. 2002, rad. 6762.

4) La procedencia de la causal 5ª de casación, por haberse incurrido en alguno de los vicios invalidantes consagrados en el [artículo 133 del Código General del Proceso], supone las siguientes condiciones: a) que las irregularidades aducidas como constitutivas de nulidad general existan realmente; b) que además de corresponder a realidades procesales comprobables, esas irregularidades estén contempladas taxativamente dentro de las causales de nulidad adjetiva que enumera el referido artículo [133]; y por último, c) que concurriendo los dos presupuestos anteriores y si son saneables, respecto de las nulidades así en principio caracterizadas no aparezca que fueron convalidadas por el asentimiento expreso o tácito de la persona legitimada para hacerlas valer: SC, 5 dic. 2008, rad. 1999-02197-01; SC 20 ago. 2013, rad. 2003-00716-01, SC10302-2017.

5) En los términos del artículo 234 de la Carta Magna, la Corte Suprema de Justicia es el máximo tribunal de la «jurisdicción ordinaria». Y se suman, según el artículo 11 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y los «juzgados civiles, laborales, penales, penales para adolescentes, de familia, de ejecución de penas, de pequeñas causas y de competencia múltiple, y los demás especializados y promiscuos que se creen conforme a la ley». Por esto, los conflictos de atribuciones que surgen o se suscitan al interior de las autoridades judiciales que la integran no pueden catalogarse de jurisdiccionales. En sentir de esta Corporación, «se reputan como de competencia: SC 030 de 28 de mayo de 1996, SC 072 de 30 de julio de 2004, SC 321 de 13 de diciembre de 2005, SC4422-2020.

6) La simulación, en la esfera de los contratos, supone que los extremos de un negocio jurídico bilateral (o plurilateral), concertadamente, hagan una declaración de voluntad fingida, con el propósito de mostrarla frente a otros como su verdadera intención. Esa discordancia entre la voluntad y su exteriorización implica que, para los contratantes –sabedores de la farsa– la declaración (i) no está orientada a producir efectos reales (simulación absoluta), o (ii) simplemente disfraza un acuerdo subyacente con el ropaje de una tipología o configuración negocial distinta (simulación relativa): SC3598-2020.

7) El saludable principio de la libertad probatoria en lo tocante con la simulación tiene su razón de ser y justificación en que generalmente los simulantes asumen una conducta sigilosa en su celebración, puesto que toman previsiones para no dejar huella de su fingimiento y, por el contrario, en el recorrido de tal propósito, procuran revestirlo de ciertos hechos que exteriorizan una aparente realidad. Porque como en la concertación de un acto simulado generalmente las partes persiguen soslayar la ley o los derechos de terceros, los simulantes preparan el terreno y conciben urdirlo dentro del marco de la más severa cautela, sin dejar trazas de su insinceridad. De suerte que enseñorea, para tal efecto, la astucia, el ardid, la conducta mañosa y soterrada. "4. Es entonces explicable que, desde antaño, la doctrina haya expresado que 'el que celebra un acto simulado rehuye el rastro que lo denuncie; extrema la apariencia engañosa, elude la prueba que lo descubra y lo rodea con todas las precauciones que su cautela y cálculo le sugieran: SC de 14 jul. 1975, SC131-2018.

8) La jurisprudencia, prolija en el desarrollo del fenómeno de la simulación de los negocios jurídicos, ha establecido algunas conductas de las que pueden extraerse inferencias lógicas que, en cuanto sean graves, concordantes y convergentes, sirven para extraer el infundio. Entre ellas, están la causa o motivo para simular - falta de necesidad de enajenar o gravar – venta de todo el patrimonio o de lo mejor – relaciones parentales, amistosas o de dependencia – falta de medios económicos del adquirente – ausencia de movimientos en las cuentas corrientes bancarias – precio bajo – precio no entregado de presente – precio diferido o a plazos – no justificación del destino dado al precio – persistencia del enajenante en la posesión – tiempo sospechoso del negocio – ocultación del negocio – falsificaciones, captaciones de voluntad, otras maniobras torticeras – documentación sospechosa – precauciones sospechosas – falta de equivalencia en el juego de prestaciones y contraprestaciones – dejadez – pasividad del cómplice – intervención preponderante del simulador – falta de contradocumento – intentos de arreglo amistoso – conducta procesal de las partes: SC16608-2015, reiterada en SC3452-2019.

9) Sobre esta clase de deficiencias, la Sala recordó, en lo medular, que el error de hecho en el ámbito de la prueba, para los propósitos del recurso de casación, en último análisis consiste en la radical oposición, por eso mismo abierta e irreconciliable, entre las afirmaciones de prueba realizadas en la sentencia de instancia objeto de impugnación y la verdad indiscutible que muestran los autos, o bien en la omisión por dicha providencia de datos o circunstancias, igualmente comprobables a simple vista en el expediente, que resulten trascendentales para la decisión. De suerte que esa "antítesis de mayúscula envergadura" no puede suplirse por un contraste de criterios como el que libremente y en procura de persuadir, es de usanza en los alegatos de instancia, en vista de que es frustráneo todo empeño que, saliéndose de los estrictos cauces imperados por la técnica del recurso, tienda a ensayar un examen global de la cuestión litigiosa, diferente del realizado por el sentenciador. Todo esto porque factor de primer orden en su poder decisorio es el de la discreta autonomía que por ley le compete para la apreciación de las cuestiones de hecho que las pruebas encarnan; porque el recurso de casación no es una instancia más del juicio y porque el fallo recurrido sube a la Corte amparado por la presunción de acierto: G.J. Tomo CXXXII, pág. 214), SC 11 dic. 2012, rad. 2007-00046-01.

10) Cuando se invoca error de hecho, no basta el señalamiento del error de esa forma. Es imperioso, además, su comprobación, según el mandato expreso de la primera parte del inciso 2º del numeral 3º del precitado precepto. Con ese propósito, corresponde al recurrente identificar los medios de convicción incorrectamente ponderados; singularizar los pasajes de ellos en los que recayó el yerro; y contrastar su contenido objetivo con lo que el Tribunal coligió, o debió deducir, de los mismos: SC12469-2016.

11) En la órbita del recurso de casación -ha dicho en forma inveterada y uniforme la jurisprudencia de esta Corporación-, el recurrente, en orden al quiebre del fallo, debe desquiciar todos los fundamentos que sirven de basamento a la decisión, no sólo porque ésta se encuentra revestida por una presunción de acierto y legalidad en cuanto a los aspectos fácticos y jurídicos tomados en consideración por el fallador, sino porque este recurso extraordinario, por su naturaleza dispositiva, impone al recurrente presentar un ataque completo contra los soportes del fallo, dado que la Corte no puede enmendar o suplir falencias de las acusaciones: SC17197-2015, SC3365-2020.

12) Cuando la sentencia acusada, al decir de la Corte, se basa en varios motivos jurídicos, independientes, pero cada uno con fuerza suficiente para sustentar la decisión jurisdiccional, no es difícil descubrir que si la censura en casación es ineficaz para desvirtuar todos los soportes del fallo, porque permanece en vigor alguno que le mantiene su firmeza en derecho, el recurso no es susceptible de prosperar, aún en el supuesto de que fueran destruidos los motivos restantes de la sentencia acusada: SC. 3 jun. 2014, rad. 00218-01, SC 134, 27 jun. 2005, G.J. Tomo LXXXVIII p. 596, G.J. CLI p. 99, SC7110-2017.

13) Para que el error denunciado se configure debe demostrar el recurrente que la tarea de evaluación de las diversas pruebas efectuada por el sentenciador, se llevó a cabo al margen del análisis de conjunto ordenado por el artículo 187 del C. de P.C.,[hoy artículo 176 Código General del Proceso,] lo cual debe realizar poniendo de manifiesto que la apreciación de los medios de prueba lo fue de manera aislada o separada, sin buscar sus puntos de coincidencia o de enlace, pues si la tarea cumplida por el Tribunal se ciñó al precepto citado, no puede admitirse la existencia del error, cuando con este argumento lo que persigue el casacionista es que se sustituya el examen del conjunto hecho por el juzgador por el realizado por aquel: SC198, 29 oct. 2002, exp. 6902.

Fuente Doctrinal:
Josserand, Louis. Derecho Civil. Tomo II. Volumen I. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires, Reimpresión 1993, pág. 226.

Ferrara, Francisco. La simulación de los negocios jurídicos. 3ª edición. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid 1959, pág. 253.

ASUNTO:
La demandante pidió que se declare simulado el contrato de cesión de cuotas de interés social contenido en la escritura pública nº 6244 de 4 de octubre de 2006, suscrita en la Notaría 20 del Círculo de Bogotá D.C., y condenar a los demandados a la pérdida de sus derechos patrimoniales, según el artículo 1824 del Código Civil. Narró que convivió con Mauricio Alfredo desde 1999 y el 5 de agosto de 2003 se casaron, pero en 2005 se separaron de cuerpos por violencia intrafamiliar, por lo que aquél, al creer que podía ser demandado en divorcio, firmó, el 4 de octubre de 2006, la escritura nº 6244 ante la Notaría 20 del Círculo de Bogotá, en la que -de forma ficticia- dijo cederle a su hermana, Luz Adriana, las acciones que tenía en La Huerta del Oriente Ltda., a fin de ocultarlas de la sociedad conyugal. Realizado ese doblez, el 9 de noviembre de 2006, su consorte la demandó en cesación de efectos civiles del connubio y el 26 de marzo de 2007 obtuvo fallo favorable, lo que aprovechó para liquidar en ceros la «*sociedad conyugal*», actuar por el que fue denunciado ante la fiscalía por alzamiento de bienes, toda vez que es dueño del 9% de las acciones de la Huerta del Oriente Ltda., hoy S.A.S., que administra como gerente suplente, y propietario oculto de empresas que operan bajo diversas formas jurídicas, lo cual prueba cómo distrajo los activos de la sociedad conyugal y la afectó, así como a su hija, al privarlas de lo necesario para vivir dignamente, pues se

ha lucrado con las ganancias del ente cuya titularidad encubrió. El *a quo* declaró infundadas las excepciones propuestas por los demandados y simulada -de forma absoluta- la cesión contenida en la escritura nº 6244 de 4 de octubre de 2006 de la Notaría 20 de Bogotá D.C., por lo que ordenó cancelarla, así como su registro y condenó a Mauricio Alfredo a perder la porción sobre los gananciales que le correspondieren y a restituir a la sociedad conyugal su porción doblada en el juicio que los interesados podrán promover ante los jueces de familia para obtener la liquidación adicional. El *ad quem*, al desatar la alzada propuesta por los demandados, confirmó esa decisión. Mauricio Alfredo recurrió en casación y planteó tres cargos: 1) por error de hecho, en la valoración de la demanda, su contestación, la declaración de parte y la documental ; 2) por error de derecho, al otorgar mérito al dictamen pericial decretado de oficio, cuando debió haberlo excluido por falta de contradicción, no apreciar las pruebas en conjunto, entre ellas, la del juicio de divorcio y liquidación de sociedad conyugal, y 3) por la causal quinta, ante la nulidad de pleno derecho por falta de jurisdicción y competencia. La Sala no casó la sentencia impugnada.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-010-2016-00215-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3678-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 25/08/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC3792-2021

SIMULACIÓN RELATIVA- De inmueble que se entrega en dación en pago a Molinos Roa S.A. Carga probatoria de la simulación: el negocio fue ajustado para garantizar el pago de obligaciones a cargo del demandante, esas sí reales, en favor de la sociedad demandada, mediante la aplicación de un porcentaje de cosechas de arroz a sembrar en varios predios, entre ellos el involucrado, cuya financiación estaría a cargo de esta última. A su vez, sustraer dicho activo de un eventual concordato. Circunstancias como la existencia de una cuantiosa obligación, cuyo monto no se determinó, pero que justificaba la operación ante la difícil situación económica del deudor y la ausencia de necesidad de la convocada de recibir el bien como una mera garantía, por cuanto tenía en su favor constituido un gravamen hipotecario sobre la finca y no requería hacerse al dominio simuladamente para asegurar la ejecución del acuerdo privado, estructuran, en su conjunto, razones sólidas que prueban la ausencia de simulación. La convocatoria al concordato, al margen de que sea posterior a esa prueba documental, es significativa de la insolvencia del deudor y la causa real del recaudo de los créditos. Si el acreedor conocía ese antecedente del deudor, lo lógico era asegurar sus acreencias, pero no con negocios simulados. La difícil situación económica del deudor y las conductas reprochadas a dichos dependientes en el manejo de la operación pudieron influir en la voluntad del deudor o inducirlo en error. El acuerdo previo para encubrir, con todo, *per se*, excluye la presión o el engaño. El "*pacto de retorno*", si bien resulta extraño a la dación en pago, insularmente, no es indicativo de simulación. Presencia de error de hecho probatorio manifiesto, pero no trascendente.

Fuente Formal:
Artículos 1766, 2431, 2432 CC.
Artículo 254 CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) Para esta Corporación, «[s]i bien se espera de los individuos, en ejercicio de su autonomía privada, que expresen de manera fidedigna las relaciones jurídicas, existen eventos en que, por circunstancias diversas, inclusive sin estar impregnadas de ilicitud e inmoralidad, emiten declaraciones disconformes con la realidad, dando así lugar al fenómeno de la simulación: SC 18 de diciembre de 2012, expediente 00179-01.

2) Así las cosas, es a través de la inferencia indiciaria como el sentenciador puede, a partir de hechos debidamente comprobados y valorados como signos, arribar a conclusiones que no podrían jamás revelarse de no ser por la mediación del razonamiento humano. De ahí que a este tipo de prueba se le llame también circunstancial o indirecta, pues el juez no tiene ningún contacto sensible (empírico) con el hecho desconocido, pero sí con otros que únicamente el entendimiento humano puede ligar con el primero. «Son entonces los testimonios, declaraciones, confesiones, documentos, o cualquier otro tipo de prueba directa, valorados en conjunto, lo que permitirá arribar –por medio de la inferencia indiciaria– al hecho desconocido pero cognoscible que quedó en la estricta intimidad de los contrayentes por propia voluntad: SC 5 de agosto de 2013, expediente 00103.

3) La dación en pago es un modo autónomo de extinguir obligaciones preexistentes. Se caracteriza porque el acreedor y deudor acuerdan sustituir la prestación debida por una distinta. En sentir de la Corte: se trata de un modo o mecanismo autónomo y, de suyo, independiente de extinguir las obligaciones (negocio solutorio), en virtud del cual el *solvens,* previo acuerdo con el *accipiens*, le entrega a éste un bien diferente para solucionar la obligación, sin que, para los efectos extintivos aludidos, interese si dicha cosa es de igual o mayor valor de la debida, pues una y otra se deben mirar como equivalentes. Como el deudor no satisface la obligación con la prestación -primitivamente- debida, en sana lógica, no puede hablarse de pago (art. 1626 C.C.); pero siendo la genuina intención de las partes cancelar la obligación preexistente, es decir, extinguirla, la dación debe, entonces, calificarse como una manera -o modo- más de cumplir, supeditada, por supuesto, a que el acreedor la acepte y a que los bienes objeto de ella ingresen efectivamente al patrimonio de aquel. No en vano, su origen y su sustrato es negocial y más específicamente volitivo. Por tanto, con acrisolada razón, afirma un sector de la doctrina que. La dación en pago es una convención en sí misma, intrínsecamente diversa del pago', agregándose, en un plano autonómico, que se constituye en un 'modo de extinguir las obligaciones que se perfecciona por la entrega voluntaria que un deudor hace a título de pago a su acreedor, y con el consentimiento de éste, de una prestación u objeto distinto del debido: SC 2 de febrero de 2001, radicación 5670.

4) El "*pacto de retorno*", si bien resulta extraño a la dación en pago, insularmente, no es indicativo de simulación. La Corte, refiriéndose a la cláusula de retroventa en la compraventa, lo dejó sentado: la venta con pacto de retracto no puede, por sí sola, reflejar un negocio simulado, puesto que éste se ofrece, tal como lo tiene entendido la doctrina, cuando se enderezan las voluntades, de manera distinta a lo que en verdad quieren las partes, para hacer producir efectos externos completamente apartados del propósito neqocial. No se puede hablar de simulación en una venta con pacto de retracto por el hecho de que se requiera de un dinero, y ser éste el interés inmediato en el vendedor. No. El que vende con retroventa más que un propósito de disposición persigue un dinero, que al no alcanzarlo mediante el mutuo acude al pacto de retro como una manera ágil y rápida de lograr el objetivo. Empero, la voluntad cuando se expresa en sentido de vender sí es real o, mejor, querida, bajo la especial circunstancia de poder readquirir el bien con el pago de lo pactado o de lo consignado como precio de venta. No le es dable, entonces, al vendedor argüir, luego, que no deseaba enajenar

la cosa sino de manera simple recibir un dinero y entregar la cosa en garantía, porque esto se presenta con otros actos jurídicos inconfundibles como es, precisamente, el mutuo con hipoteca, que, por tanto, debe ser consignado en exacto sentido: SC 29 de enero de 1985.

Fuente Doctrinal:
René Abeliuk Manasevich. Las Obligaciones. Tomo II. Editorial Temis S.A. Tercera Edición. Pág. 568.

ASUNTO:
Se solicitó que se declaren simulados relativamente la dación en pago y los convenios de arriendo y subarriendo y, encubiertas una transacción y administración anticrética. Como consecuencia, pidieron decretar la nulidad absoluta de los contratos ocultos o la nulidad relativa de la dación en pago. En subsidio, se pretende sean resueltas la dación en pago, la transacción y la administración anticrética. En su defecto, la rescisión por lesión enorme de la dación en pago. El *a quo* declaró simulada en forma absoluta la dación en pago y los contratos de arriendo y subarriendo. Como secuela, restituir el dominio de El Hobal a los actores y condenar a la convocada a pagar perjuicios por $10.558'078.682. Halló probados varios indicios. La ausencia de deudas de Olga Teresa Galeano de Angarita y Juan Fernando Angarita con la pasiva. El bien seguía en administración y posesión de los precursores. La obligación solucionada no era determinada. Frente a otros acreedores, el interés de Molinos Roa S.A. se notaba, en tanto, encabezaría el pago en el concurso. Los mismos contratos de tenencia reflejaban ese trato preferente. La «existencia de un proceso penal y la medida de aseguramiento impuesta» contra empleados de la convocada. Y el equilibrio económico que se pretendió restablecer denotaba la realidad de la garantía. El *ad quem* revocó la decisión apelada y negó todas las pretensiones. En casación, se acusa la violación indirecta de los artículos 1627, 1766, 1965-3, 2407, 2457 y 2458 del Código Civil, como consecuencia de la comisión de errores de hecho probatorios. La Sala no casa la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 73268-31-03-001-2006-00126-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE IBAGUÉ, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3792-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 01/09/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC4829-2021

SIMULACIÓN RELATIVA-Por interpuesta persona. Apreciación probatoria: ausencia de demostración de que las negociaciones fueron fruto del *"acuerdo simulatorio"* de todos los que intervinieron en la celebración de la compraventa cuestionada. En la «simulación por interposición fingida de persona», que «consiste en hacer figurar como parte contratante a quien en verdad no lo es, con el fin concertado de ocultar la identidad de quien real y directamente está vinculado con la relación negocial», se tiene que «ese intermediario o testaferro es un contratante imaginario o aparente» y que el contrato celebrado, «en términos generales, permanece intacto», salvo por «las partes que lo celebran». En la hipótesis de haberse incurrido en los errores *facti in iudicando* denunciados, los mismos son intrascendentes, toda vez que la decisión sigue soportada en la ausencia de probanza que acredite el acuerdo simulatorio celebrado entre los compradores, los vendedores y

el comprador aparente. Esto es, en el caso concreto se "exige el convenio de las dos partes sobre el engaño." Acuerdo o concierto cuya plena comprobación resulta medular para el buen éxito de la acción, según reiterada declaración doctrinaria y jurisprudencial.

Fuente Formal:
Artículo 336 numeral 2º CGP.
Artículo 344 numeral CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) «(...) el recurrente tiene que atacar idóneamente todos los elementos que fundan el proveimiento, explicando con vista en este último y no en otro distinto, en qué ha consistido la infracción a la ley que se le atribuye, cuál su influencia en lo dispositivo y cómo este aspecto debe variar en orden al restablecimiento de la normatividad sustancial vulnerada, lo que impone entre otras cosas de no menor importancia por cierto, que la crítica a las conclusiones decisorias de la sentencia sea completa. Ello significa que el censor tiene la ineludible carga de combatir todas las apreciaciones de fondo que conforman la base jurídica esencial del fallo impugnado, sin que sea posible desatender y separarse de la línea argumental contenida en aquel proveído»: SC15211-2017.

2) "Comoquiera que «la sustentación fáctica que presenta en recurrente debe excluir de manera contundente la apreciación del tribunal» (CSJ SCC Expediente 2003-0003). Por lo tanto, la tarea de la recurrente -enderezada a contrastar criterios de apreciación o a formular una visión probatoria más afinada- no resulta suficiente. En palabras de esta Corporación: "... Es frustráneo todo empeño que, saliéndose de los estrictos cauces imperados por la técnica del recurso, tienda a ensayar un examen global de la cuestión litigiosa, diferente del realizado por el sentenciador. Todo esto porque factor de primer orden en su poder decisorio es el de la discreta autonomía que por ley le compete para la apreciación de las cuestiones de hecho que las pruebas encarnan; porque el recurso de casación no es una instancia más del juicio y porque el fallo recurrido sube a la Corte amparado por la presunción de acierto ...": G.J. Tomo CXXXII, pág. 214, SC033-1995 de 15 marzo, rad. n°. 4402.

3) "...Sin pretender un exhaustivo recuento de la naturaleza y consecuencias del fenómeno simulatorio a través de los diferentes sistemas y concepciones del derecho privado, y de los varios pasos de nuestra jurisprudencia sobre esta materia, basta observar que un principio la simulación se asimiló a la nulidad, respetando eso sí la posición de terceros de buena fe; posteriormente se desdobló en dos actos, el aparente y el prevalente; y por último, opinión que es la que esta Sala de esta Corte ha prohijado, se considera que se trata de un acto único y verdadero..." (Sent. de 21 jun de 1984). En una palabra, la vicisitud simulatoria se presenta a propósito de un único acto jurídico, cuyo análisis descansa en dos posibles conjuntos probatorios antagónicos (G.J. Tomo CXXIV, Cas. Civ., sent. de 18 de mayo de 1968, pág. 146; G.J. Tomo CXXX, Cas. Civ., sent. de 21 de junio de 1969, pág. 142; G.J. Tomo CLIX, Cas. Civ., sent. de 28 de febrero de 1979, pág. 49; G.J. t. CLXXX, Cas. Civ., sent. de 29 de enero de 1985, pág. 25; Cas. Civ., sentencia de 28 de agosto de 2001, expediente No. 6673; Cas. Civ., sentencia de 16 de diciembre de 2003, expediente No. 7593; Cas. Civ., sentencia de 16 de diciembre de 2010, expediente N es regla general y de obligada observancia, que

4) Tratándose de la «simulación por interposición fingida de persona», «no basta que en el negocio actúe una persona para ocultar al verdadero contratante, sino que se requiere que concurran las circunstancias que caracterizan la simulación, una de las cuales es el concierto estipulado '...de manera deliberada y consciente entre los contratantes efectivo y aparente con la contraparte para

indicar quiénes son los verdaderos interesados y el papel que, por fuerza precisamente de esa inteligencia simulatoria trilateral, le corresponde cumplir al testaferro, esto bajo el entendido que cual ocurre por principio en todas las especies de simulación, la configuración de este fenómeno tampoco es posible en el ámbito de los extremos subjetivos del contrato si no media un 'pacto para simular' en el cual consientan el interponente, la persona interpuesta y el tercero, pacto cuyo fin es el de crear una falsa apariencia ante el público en cuanto a la real identidad de aquellos extremos y que no necesita para su formación, que se produzca en un momento único, habida consideración que su desarrollo puede ser progresivo y, por ejemplo, terminar consumándose mediante la adhesión por parte de un tercero adquirente a la farsa fraguada de antemano por quien enajena y su testaferro, aceptando por consiguiente las consecuencias que su interposición conlleva' (G.J. Tomos CXXXVIII, CLXVI pág. 98, y CLXXX pág. 31, entre otras)": SC 28 de agosto de 2001, expediente No. 6673; reiterado en SC 16 de diciembre de 2010, expediente No. C-47001-3103-005-2005-00181-01.

4) «La simulación, amén de exigir para su estructuración una divergencia entre la manifestación real y la declaración que se hace pública, requiere insoslayablemente del concierto simulatorio entre los partícipes, esto es, de la colaboración de las partes contratantes para la creación del acto aparente. (…). Esta última exigencia no es de difícil comprensión si se considera que un contrato no puede ser simultáneamente simulado para una de las partes y verdadero para la otra, de manera que si uno de los partícipes oculta al otro que al negociar tiene un propósito diferente del expresado, esto es, si su oculta intención no trasciende su fuero interno, no existe otra cosa que una reserva mental por parte suya (propósito in mente retenti), insuficiente desde luego para afectar la validez de la convención, o para endilgar a la misma efectos diferentes de los acordados con el otro contratante que de buena fe se atuvo a la declaración que se le hizo. (…). En el punto, ha expresado la Corte cómo 'no ofrece duda que el proceso simulatorio exige, entonces, la participación conjunta de los contratantes y que, si así no ocurre, se presentaría otra figura, como la reserva mental. Que no tiene ninguna trascendencia sobre la validez y fuerza vinculante del negocio jurídico celebrado en esas condiciones. (…). Poco interesa que la simulación sea absoluta o relativa, pues en una y otra se requiere del mencionado acuerdo, comoquiera que la creación de una situación jurídica aparente, distinta de la real, supone necesariamente un concurso de voluntades para el logro de tal fin. De suerte que, si no hay acuerdo para simular, no hay simulación. El deseo de una de las partes, sin el concurso de la otra de emitir una declaración que no corresponde a la verdad, no pasa de ser, como antes se afirmó, una simple reserva mental, fenómeno distinto a la simulación»: G.J. t. CLXXX, Cas. Civ., sent. de enero 29 de 1985, pág. 25, SC 16 de diciembre de 2003, expediente No. 7593.

Fuente Doctrinal:

BREDIN. J.D. Remarques sur la conception jurisprudentielle de l'acte simulé. RTDciv. París, 1956. Pág. 268.

CHABAS, François. RTDciv. París, 1982. Pág. 140.

LARROUMET, Christian. Ed. Económica. Les Obligations. Le Contrat, París, 2016. Págs. 894 y ss.

GALGANO, Francesco. *Diritto Privato.* Ed. Cedam. Milán. 2013. Págs. 303-305; MESSINEO, Francesco. *Manuale di Diritto Civile e Commerciale. Vol. I.* Ed. Giuffré. Milán. 1947. Págs. 332 y ss.

CARIOTA FERRARA, Luigi. *El Negocio Jurídico.* Trad. al castellano y notas de Manuel Albadalejo. Ed. Aguilar. Págs. 440 y ss.

TORRENTE, Andrea. *Manuale di Diritto Privato*. Ed. Giuffré. Milán. 1968. Págs. 166 y ss.; DE CASTRO Y BRAVO, Federico. *El Negocio Jurídico.* Ed. Civitas. Madrid. 1985. Págs. 333 y ss.

CASTÁN TOBEÑAS, José. *Derecho Civil Español, Común y Foral. T. 1. Introducción y Parte General.* Ed. Reus. Madrid. 1971. Págs. 663 y ss.

BORÉ, Jacques. *La cassation en matière civile.* Ed. Sirey.Paris. 1980.Pag 729-735.

ASUNTO:
La demandante pretende que se declaren relativamente simulados -por interposición de persona- los contratos celebrados en las escrituras públicas No. 498, 499 y 501 del 29 de diciembre de 2008, elevadas ante la Notaría del Círculo del Retiro. Se reclama que el demandado Pablo Emilio Duque Duque fue el verdadero comprador en dichos actos escriturarios. Por ello, se pide que se declare al demandado Pablo Emilio Duque Duque propietario de los inmuebles objeto de los aludidos negocios jurídicos. En consecuencia, se solicita que se aplique al demandado la sanción dispuesta en el artículo 1824 del Código Civil, «*por haber ocultado a la sociedad patrimonial dichos inmuebles*». El *a quo* estimó las pretensiones. El *ad quem* revocó la decisión, para en su lugar negarlas, al no advertir configurados los supuestos de la simulación relativa. Como único cargo en casación, se acusa la sentencia de haber violado indirectamente los artículos 1766 y 1824 del Código Civil y 3 de la Ley 54 de 1990 como consecuencia de errores de hecho, por preterición y alteración de las probanzas obrantes en el plenario, así como del escrito demandatorio, la reforma y su contestación. Sumado a ello, censuró el haber omitido «analizar la prueba en su conjunto, limitándose a decidir con la sola declaración de parte rendida por la demandante peo asignándole a esta una interpretación visiblemente inversa a su verdadero contenido». La Sala Civil no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001-31-03-006-2010-00299-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC4829-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 02/11/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con impedimento de Magistrado*

SC4667-2021

SIMULACIÓN RELATIVA- Respecto al precio estipulado en la escritura pública de compraventa de inmueble. Las desavenencias en cuanto al precio de la negociación, que se dicen surgidas entre las partes al momento de correr la escritura pública, contrario a revelar la ausencia del *consilium simulandis*, son indicativas de que los celebrantes se aunaron para consumar la ficción parcial del convenio con la finalidad de que no se frustrara el negocio jurídico, guiados -al menos el comprador y su esposa- por la creencia de que no era posible suscribir el comentado instrumento señalando en él un precio inferior al monto del avalúo catastral. Error de hecho probatorio: el *ad quem* erró por preterición de la prueba indiciaria, que lo llevó a tener por establecido que los enfrentados en la *litis* no concertaron el engaño y, de consiguiente, que no existió simulación en el precio de los bienes enajenados, aunque si coligió que el pactado por las partes era disímil de aquel consignado en la escritura de venta. En razón de la violación medio, quebrantó indirectamente el artículo 1766 del Código Civil.

NORMA SUSTANCIAL- El artículo 90 del Decreto 624 de 1989 con la modificación del 57 de la Ley 863 de 2003, no ostenta este linaje, en tanto que se trata de una regla general de naturaleza

impositiva o tributaria que regula la forma en que debe determinarse la *"renta bruta en la enajenación de activos"* para efectos de las cargas fiscales que deben asumir los ciudadanos. Tampoco tiene esta categoría el artículo 1928 del Código Civil, pues se limita a definir la obligación que se considera principal dentro de aquellas que son del resorte del comprador; ni el artículo 219 del Decreto 960 de 1970, el que apenas asienta una pauta de liquidación de los derechos notariales cuando la cuantía de un acto se determine por el valor del inmueble y el ajustado por las partes sea inferior al avalúo catastral. Los artículos 1546 y 1932 del Código Civil son de naturaleza sustancial.

RECTIFICACIÓN DOCTRINARIA- El *ad quem* incurrió en confusión de los conceptos de precio de la venta acordado por los contratantes y costo fiscal del inmueble objeto de la enajenación, y esa indebida fusión derivó en su inferencia de estimar inviable jurídicamente el otorgamiento de instrumentos públicos de compraventa donde el importe convenido por los partícipes sea menor al monto del avalúo catastral del bien raíz, cuando tal no es la hermenéutica de las normas comentadas, cuyo propósito es el de evitar actos de evasión fiscal imponiéndole la obligación a los contribuyentes de declarar y pagar sus tributos sobre la base de la tasación catastral cuando el importe de la negociación sea inferior a esta. Dicha hermenéutica desfigura el genuino sentido del artículo 90 del Estatuto Tributario, norma que ha sido varias veces modificada para ampliar o reducir su alcance preceptivo.

Fuente Formal:
Artículo 336 1ª, 2ª CGP.
Artículo 1766 CC.
Artículo 90 Estatuto Tributario.
Artículo 78 ley 223 de 1995.
Artículo 127 ley 633 de 2000.
Artículo 57 ley 863 de 2003.
Artículo 61 ley 2010 de 2019.
Artículo 7° Decreto 3496 de 1983.
Artículo 3º ley 44 de 1990.
Artículos 72, 219 Decreto 960 de 1970.
Artículo 27 ley 14 de 1983.
Artículo 46 Decreto 3496 de 1983.
Artículo 51 ley 1819 de 2016.
Artículo 349 inciso final CGP.
Ley 1819 de 2016.
Ley 1943 de 2018.
Decreto 624 de 1989.

Fuente Jurisprudencial:
1) «La labor del juez en la valoración del acervo probatorio se cumple en dos etapas distintas aunque complementarias: en la primera realiza la contemplación objetiva o material de la prueba, tendiente a establecer su existencia en el proceso y el contenido mismo del medio probatorio, en tanto que en la segunda etapa y agotada la primera, el juzgador realiza el examen de esa prueba confrontándola con las normas que la regulan, para asignarle el mérito de convicción que corresponda, lo que equivale a la contemplación jurídica de la prueba. De allí se desprende que la equivocación del juez puede acontecer en la primera o en la segunda etapa, lo que da lugar a la comisión de errores de hecho o derecho, que lo llevan indirectamente a la violación de la ley sustancial, errores estos que son diferentes e inconfundibles entre sí»: SC8219-2016.

2) Cuando incurre en el desatino de facto «el juzgador supone, omite o altera el contenido de las pruebas, siempre y cuando dicha anomalía influya en la forma en que se desató el debate, de tal manera que de no haber ocurrido [,] otro fuera el resultado, lo que debe aparecer palmario o demostrado con contundencia»: SC1853-2018.

3) Al impugnante que denuncia la comisión de errores de hecho le corresponde «singularizar el yerro, deber que comporta para él identificar los pasajes o segmentos de las pruebas preteridas o incorrectamente ponderadas que, por no haber sido apreciados, o que por haberlo sido incorrectamente, tornan contraevidentes las conclusiones fácticas del sentenciador de instancia; especificarse en qué consistió el mismo; y comprobarse, obligación esta última que, en lo esencial, requiere contrastar el contenido objetivo de la prueba con las inferencias que en el campo de los hechos extractó o debió extractar el juzgador» : SC3257-2021.

4) En tanto, si invoca el dislate de iure, la jurisprudencia de esta Sala tiene decantado que, aunque también es exigible el contraste de la sentencia confutada con el medio, aquella será para «patentizar que, conforme a las reglas propias de la petición, decreto, práctica o apreciación de las pruebas, el juicio del sentenciador no podía ser el que…consignó. En consecuencia, si dijo que la prueba era apta para demostrar el hecho o acto, debe hacerse notar que no lo era en realidad; o si la desestimó como idónea, debe puntualizarse que sí era adecuada. Todo, con sujeción a las susodichas normas reguladoras de la actividad probatoria…»: SC5686-2018.

5) Recientemente recordó esta Corporación que la simulación en los negocios jurídicos surge cuando se encuentra una «discordancia entre lo pactado por los contratantes y lo revelado al público, haciéndose necesario desterrar del ordenamiento el acto fingido para que, en su lugar, prevalezca el real, al ser el que, en verdad, está llamado a producir efectos frente a las partes y respecto de los terceros que se hallan a su alrededor»: SC3678-2021.

6) Si los contratantes no quisieron celebrar ningún convenio, el fingimiento adquiere un tinte absoluto ante la inexistencia de acto jurídico; sin embargo, suele suceder que los involucrados si pretendieron ajustar un pacto, pero aquel es diferente del que muestran a terceros, a quienes ocultan el verdadero acuerdo disfrazándolo con la fachada de otro, entonces aquí el disimulo es apenas relativo, porque la voluntad de los negociantes solo se ensombrece en una parte, de ahí que al descubrir la mascarada, la convención querida tiene efectos legales. Quiere decir lo anotado que, en el primer evento, las partes quedan atadas «por la ausencia del negocio inmerso en la apariencia», y en el segundo, adquieren entre sí «los derechos y obligaciones inherentes al tipo negocial resultante de la realidad»: SC1807-2015, SC775-2021.

7) El sentenciador de la segunda instancia en el *sub iudice* concluyó que, de los medios de convicción recaudados e incorporados al plenario, no emergía el consenso o acuerdo de las partes, esto es, el denominado "*consilium simulandi*" o concierto simulatorio, esto es «la colaboración de las partes contratantes para la creación del acto aparente»: SC5631-2014, SC 16 de diciembre de 2003, Rad. 7593, citando a SC 16 dic. 2003, rad. 7593.

8) Sobre el concierto simulatorio, la Sala anotó que se justifica en razón de que no es posible que un contrato sea "simultáneamente simulado para una de las partes y verdadero para la otra, de manera que si uno de los partícipes oculta al otro que al negociar tiene un propósito diferente del expresado, esto es, si su oculta intención no trasciende su fuero interno, no existe otra cosa que una reserva mental por parte suya (propósito in mente *retenti*), insuficiente desde luego para afectar la validez de

la convención, o para endilgar a la misma efectos diferentes de los acordados con el otro contratante que de buena fe se atuvo a la declaración que se le hizo»: SC 16 dic. 2003, rad. 7593, reiterada en 24 sep 2012, rad. 2001-00055-01, SC5631-2014, SC2906-2021.

9) El fingimiento en un negocio jurídico, como lo ha acotado la Corte en diversas oportunidades, ocurre cuando quienes intervienen en él «*se conciertan para crear una declaración aparente que oculte ante terceros su verdadera intención»:* SC5631-2014, SC2582-2020, SC4857-2020.

10) El desatino fáctico respecto de los indicios, ha precisado esta Sala, se estructura «en primer lugar, por la incorrecta apreciación de los hechos indicadores, ya sea por preterirse los efectivamente demostrados, o por desfigurárseles al punto de hacerles perder los efectos que de ellos se derivan, o por suponerse unos inexistentes; y, en segundo lugar, porque el raciocinio del sentenciador al deducir el hecho indicado, contradiga abierta y notoriamente el sentido común o las leyes de la naturaleza»: SC12469-2016, SC3140-2019, SC2582-2020.
1
1) Pertenece a la categoría de mandato sustancial, según la decantada doctrina de la Corte, aquel que *«declara, crea, modifica o extingue relaciones jurídicas concretas, es decir, el que se ocupa de regular una situación de hecho, respecto de la cual deba seguirse una consecuencia jurídica»: SC3530-2017, AC661-2021.*

12) Sólo los artículos 1546 y 1932 del compendio civil tienen el carácter de mandato material exigido en esta clase de acusaciones, como así lo ratificaron las providencias: SC-118 de 21 de abril de 1987, SC-017 de 8 de marzo de 1996 y A-120 de 26 de abril del mismo año, A-2003-0499 de 6 de septiembre de 2011.

13) Ha decantado esta colegiatura que la violación directa se produce «cuando, el funcionario deja de emplear en el caso controvertido, la norma a que debía sujetarse y, consecuencialmente, hace actuar disposiciones extrañas al litigio, o cuando habiendo acertado en la norma rectora del asunto yerra en la interpretación que de ella hace. También ha sido criterio reiterativo de la Sala, que cuando la denuncia se orienta por esta vía, presupone que el acusador viene aceptando plenamente las conclusiones fácticas deducidas por el Tribunal»: AC4048-2017.
14) En consecuencia, en los eventos en que el cuestionamiento reposa en la transgresión de la ley sustancial recta vía, se requiere que el impugnador demuestre cuáles textos legales de linaje material resultaron inaplicados, aplicados indebidamente, o erróneamente interpretados, sin que para ello baste indicar los preceptos que se anuncian violados, sino que al censor se le impone acreditar que el juzgador realizó un juicio de puro derecho completamente equivocado y alejado del contenido normativo. Se trata de un dislate que se produce estrictamente en el plano jurídico, esto es, «*en la proposición normativa que ha de servir para efectuar el proceso de subsunción de la plataforma material»:* SC 2930-2021.

15) No basta con endilgar la comisión de errores *in iudicando*, si la presencia de tales anomalías no se comprueba en el desarrollo del cargo, porque en ese evento no se quiebran los pilares sobre los cuales se levanta la sentencia confutada, ni se derruyen las presunciones de acierto y legalidad con que ésta arriba amparada a la sede de la Corte, de ahí que se exija a toda acusación que trascienda del terreno de la enunciación al de la demostración «haciéndose patentes los desaciertos, no como contraste de pareceres, o de interpretaciones, ni de meras disputas conceptuales o procesales, sino de la verificación concluyente de lo contrario y absurdo, de modo que haga rodar al piso la resolución combatida»: AC3587-2016, AC6094-2016, AC3725-2019, AC2828-2020, AC856-2021, AC2115-2021.

16) En contrapartida, el valor comercial, como lo ha señalado esta Corporación es el que ostenta una cosa en un momento y lugar determinado, es decir, "la tasación concreta de un bien, de acuerdo con las reglas de la oferta y la demanda, atendidas, desde luego, la movilidad y el dinamismo de la economía, así como las condiciones especiales de ese sector del comercio": SC 31 ago. 2010, rad. 2004-00180-01, reiterada en SC6265-2014, AC4645-2017.

17) Esta colegiatura ha considerado que la simulación presupone «(i) la divulgación de un querer aparente, que oculta las reales condiciones del negocio jurídico o la decisión de no celebrar uno; (ii) un acuerdo entre todos los partícipes de la operación para simular; y (iii) la afectación a los intereses de los intervinientes o de terceros»: SC2582-2020, SC2929-202.

18) De modo que, como también lo ha recalcado la Corporación *"supone el nacimiento simultáneo de dos actos, uno visible y otro invisible; el segundo suprime, adiciona, altera o modifica los efectos o la naturaleza del público* (…)*":* SC5191-2020.

19) Recientemente, esta Corporación recordó que las escrituras públicas otorgadas para el perfeccionamiento de los negocios jurídicos no reflejan fielmente en todos los casos la voluntad de los intervinientes; por tal razón, con base en el artículo 1766 del Código Civil la jurisprudencia ha construido el instituto de la simulación para que el sujeto que experimente perjuicio con un negocio o clausulado ficticio pueda vindicar que emerja la verdad y «desaparezca la fachada que impide hacer efectivos los derechos del afectado, siendo un medio tendiente a que se revele la esencia de lo que resulta ajeno a la realidad, ya sea por mera suposición o por desfiguración y prevalezca la verdad» : SC837-2019, reiterada en SC3365-2020.

20) Por ello ha decantado la Sala que es «a través de la inferencia indiciaria como el sentenciador puede, a partir de hechos debidamente comprobados y valorados como signos, arribar a conclusiones que no podrían jamás revelarse de no ser por la mediación del razonamiento deductivo»: SC7274-2015, SC2582-2020.

21) Acotó posteriormente la relevancia de los medios indirectos de prueba «ante el sigilo, la mendacidad y el engaño que el negocio jurídico simulado ostenta, amén de la persistente negativa de los protagonistas del negocio fingido para dar testimonio de las propias mentiras»: SC11232-2016.

22) Esta aparente preferencia, no supone, en ningún caso, menospreciar la confesión y declaraciones de las partes o los testimonios cuyo aporte es también significativo. En el pronunciamiento citado se destacó como las contradicciones de los contratantes en sus atestaciones en el juicio «frente a las circunstancias modales en el pago del precio en la compraventa», pueden ser reveladoras del fingimiento convencional, de ahí que el juzgador deba prestar atención a ellas, pues «son múltiples las posibilidades probatorias que reportan las declaraciones en la semiótica de la simulación, inclusive para probar contra documento público o privado siguiendo las disposiciones probatorias y la sana crítica»: SC11232-2016, SC3790-2021.

F**uente Doctrinal:**
FERRARA, Francesco. La simulación de los negocios jurídicos. Colección Grandes Maestros del Derecho Civil. San José: Editorial Jurídica Universitaria 2002, p. 3.

PÉREZ VIVES, Álvaro. Compraventa y permuta en derecho colombiano. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 1951, p. 140.

CÁMARA, Héctor. Simulación en los actos jurídicos. Buenos Aires: Roque Depalma, 2015, p. 99.

ASUNTO:
La promotora del juicio deprecó que se decretara la resolución -por incumplimiento- del contrato de compraventa celebrado por las partes y, en consecuencia, se condene al demandado a restituir los bienes objeto del negocio jurídico, sanear los gravámenes que los afectan y pagar los frutos civiles en la forma señalada en el escrito introductorio. En subsidio, reclamó declarar que, con la celebración del convenio, sufrió lesión enorme y, en forma consecuente, se dispusiera la rescisión, ordenándole al comprador completar el valor hasta ajustar el precio real o, en caso de optar por rescindir el acuerdo de voluntades, restituir los inmuebles y sanear sus gravámenes. Admitida la demanda y dispuesto el traslado, el convocado se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito que tituló: "nadie puede ir válidamente contra sus propios actos", "simulación relativa que vendedora y comprador directa, expresa y reflexivamente acordaron", «inexistencia de la causa invocada – falta de legitimación en la causa" e "inexistencia de lesión enorme". La demandada en reconvención se opuso a las pretensiones perseguidas con el libelo y planteó la excepción de mérito de "inexistencia de la simulación del precio de la compraventa". El *a quo* declaró la prosperidad de las defensas radicadas en la "simulación relativa que vendedora y comprador directa, expresa y reflexivamente acordaron", «inexistencia de la causa invocada" e "inexistencia de lesión enorme" y, en consecuencia, negó el *petitum* principal y subsidiario de la demanda. Respecto del libelo de mutua petición, declaró frustránea la excepción de "inexistencia de la simulación en el precio de la compraventa" y, por ende, simulado relativamente el contrato, debiendo prevalecer el importe realmente pactado ($760.000.000) sobre el que declararon los concertantes. El *ad quem* modificó el superior funcional para declarar probadas las defensas de "inexistencia de la causa invocada" e "inexistencia de la lesión enorme" propuestas por José Ernesto Ospina, así como la de "inexistencia de la simulación del precio de la compraventa" que formuló Blanca Oliva Casas, negando la pretensión de simulación relativa impetrada en el escrito de mutua petición. Los enfrentados en la contienda procesal interpusieron el recurso de casación que sustentaron, formulando cada uno dos cargos con apoyo en las causales primera y segunda del artículo 336 del CGP. Para su estudio, la Corte abordó primero la censura final del libelo presentado por el recurrente José Ernesto Ospina Roa y la inicial de la demanda aducida por la impugnante Blanca Oliva Casas, encauzadas por la senda de la violación indirecta de normas sustanciales, en tanto la elucidación del quebranto recto de preceptos de la anotada estirpe reclama esclarecer previamente la plataforma fáctica del litigio. La Sala casa de forma parcial la providencia impugnada y confirma la sentencia de primera instancia.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-023-2015-00635-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC4667-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 04/11/2021*
DECISIÓN	*: CASA PARCIAL y CONFIRMA*

SC3790-2021

SIMULACIÓN ABSOLUTA-De contrato de compraventa. La simulación, en cualquiera de sus vertientes, no la hubo, pues entre las partes se celebró una compraventa sin el pago de un precio, circunstancia ajena a configurar, de un lado, la absoluta, debido a que la tradición se realizó con la posesión, pues el

verdadero propietario, esto es, el convocado, siempre la ejerció; y de otro, la relativa, por cuanto la verdadera intención del vendedor no fue donar el bien, sino devolverlo, porque, precisamente, nunca fue suyo. Se demostró la anuencia del convocante para prestar su nombre a los ex cónyuges y ocultar el predio de los acreedores mientras solucionaban las deudas, por cuanto la indivisibilidad de la confesión, en particular, el hecho agregado, explica que la venta comprendió en realidad una devolución del inmueble por actor al demandado. La indivisibilidad de la confesión, entonces, si era aceptable como unidad jurídica, porque los hechos agregados por el demandado para aclarar y explicar la negativa del pago, guardaban conexión. Advirtió no tener obligación de hacerlo, porque carecería de sentido sufragar algo que ya había comprado y poseía. El declarante condicionó su confesión adicionando hechos constitutivos de excepciones, vale decir, no se confiesa simulador, no reconoce un pacto con el actor para fingir la compraventa, sino que claramente explica las razones por las cuales no debía pagar su valor, como la de ser dueño y poseedor mucho tiempo antes. La doctrina y la jurisprudencia han elaborado una lista de hechos indicadores que comúnmente llevan a demostrar la simulación. Entre otros, el parentesco, la amistad íntima de los contratantes, la falta de capacidad económica del comprador, la ausencia de necesidad de enajenar o gravar, la documentación sospechosa, la ignorancia del cómplice, la carencia de contradocumento, el ocultamiento del negocio, el no pago del precio o su solución en dinero, la ausencia de movimientos bancarios, la no entrega de la cosa y la continuidad en la posesión o su retención y explotación por el vendedor.

Fuente Formal:
Artículos 196, 197 CGP.
Artículo 165 CPG.
Artículos 330, 362 Ccio

Fuente Jurisprudencial:
1) Al respecto, afirmó esta Sala: es injusto y arbitrario, de cara a la anunciada unidad del hecho declarado, aceptar únicamente la parte que desfavorece o perjudica al declarante y no la que lo beneficia, o pueda llegar a beneficiarle, en la medida en que sirva de explicación causal. Al fin y al cabo, si ha de darse credibilidad al dicho del confesante, esto es, en su justa extensión explicativa, ha de aceptarse, in toto, su declaración, en orden a extraer de ella determinadas secuelas jurídicas, pues mal se procede al separar lo indispensable, para entender como veraz solo aquello que grava al confesante y negarle credibilidad a cuanto le favorece: SC 26 de febrero de 2001, exp. 5861; Corte Constitucional C-599 de 2009.

2) Esta Corte, a propósito, señaló que asentir a tal hecho y agregar que se produjo en esta o en aquella forma, significa que quien le proporciona a su contrincante la prueba del hecho principal, tiene derecho a ser creído sobre la circunstancia adicional, la cual guarda relación directa y natural con aquél, y, además, se ha producido al mismo tiempo, caracteres éstos que contribuyen a definir la calidad indivisible de la confesión: GJ XCIII, núms. 2228 y 2229, pág. 157.

3) La confesión puede ser judicial, extrajudicial; provocada o espontánea, expresa o tácita (ficta); es simple, si no incluye un hecho adicional; compuesta, si el confesante adhiere justificaciones, explicaciones, modificaciones o aclaraciones; y cualificada, cuando las explicaciones del declarante «guarden íntima relación con el hecho reconocido como cierto, no sólo por su naturaleza sino también por el tiempo de su ocurrencia, hasta el punto de integrar una unidad jurídica: SC 1 de octubre de 2004, exp. 7560.

4) El tercero (moralidad) atinente con la lealtad procesal, pues sería absurdo e injusto fraccionar la confesión rendida con las adiciones constitutivas de la unidad del hecho declarado, solo para aceptar las lesivas al contradictor, excluyendo las favorables: SC 16 de diciembre de 1967, G.J. t. CXIX, primera parte, págs. 382 y 383.

4) En este punto, con relación al caso que ahora ventila esta Corte, resulta relevante destacar la carga que incumbe al demandante, cuando confiesa el demandado: "Si un litigante no tiene otra prueba de su pretensión que la confesión de su contrario, si acepta que esta dice la verdad en lo que toca con la parte del hecho que la perjudica, moralmente carecería de razón para suponer que miente en lo referente a la parte del mismo hecho que la favorece: SC20185-2017.

5) A propósito, reiteró esta Corporación que «(…) la descripción tiene que corresponder al hecho del que se trate, sólo que sus notas distintivas no son, en su totalidad, las que afirma la contraparte; así, le puede suprimir unas de tales notas distintivas; o agregarle otras; puede reducir sus dimensiones objetivas; puede darle una diversa ubicación temporal, o, incluso, puede llegar hasta discrepar de la naturaleza misma del hecho: SC 26 de febrero de 1991.

6) El fingimiento, por tanto, puede ser *absoluto*, si los supuestos contratantes no han deseado, de ninguna manera, la realización del convenio manifestado, es decir, éste se halla ausente por completo; o *relativo*, cuando la verdadera intención se dirige a celebrar uno ajeno al expresado ante terceros, como cuando en lugar de compraventa, se encubre una donación: SC 18 dic. 2012, rad. 2007-00179-01.

7) Así las cosas, es a través de la inferencia indiciaria como el sentenciador puede, a partir de hechos debidamente comprobados y valorados como signos, arribar a conclusiones que no podrían jamás revelarse de no ser por la mediación del razonamiento deductivo. De ahí que a este tipo de prueba se le llame también circunstancial o indirecta, pues el juez no tiene ningún contacto sensible (empírico) con el hecho desconocido, pero sí con otros que únicamente el entendimiento humano puede ligar con el primero: SC-7274-2015.

8) La declaración provocada de parte, bien puede tornarse en confesión. Claro, aquí es importante estar atentos a las connivencias abusivas para conjurar esas tentativas actuando con previsión para no desquiciar la seguridad del tráfico jurídico. Con todo, son múltiples las posibilidades probatorias que reportan las declaraciones en la semiótica de la simulación, inclusive para probar contra documento público o privado siguiendo las disposiciones probatorias y la sana crítica: SC. 5 ago. 2013, rad. 2004-00103-01.

Fuente Doctrinal:
POTHIER J.S. «*Tratado de las obligaciones*», Buenos Aires, Edit, Heliasta, 1978, núm. 833, pág. 503.

ASUNTO:
Se solicitó que se declare absolutamente simulado el contrato a través del cual, el demandante aparentó venderle al interpelado un inmueble. La compraventa es fingida porque el precio de $120 millones no lo pagó el comprador, pues la intención de transferir el bien a su «*padrastro*» Rafael Edmundo Valenzuela Gallegos, consistió en vaciar su patrimonio y protegerlo de la garantía de los acreedores bancarios. El *a quo* negó las pretensiones, al echar de menos la prueba de los elementos axiológicos de la simulación. El *ad quem* confirmó la determinación. El recurrente en casación acusa

la violación de los artículos 1618 y 1766 de C.C., como consecuencia de los errores de hecho en que incurrió el *ad quem* al apreciar las pruebas. La Sala no casa la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001-31-03-007-2015-00675-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3790-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 01/09/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC4027-2021

SIMULACION ABSOLUTA – De contrato de compraventa del 50% de bien inmueble para ocultamiento o distracción de la sociedad conyugal. Legitimación de quien se encuentra separado de hecho de forma definitiva. Acreditada la separación de hecho definitiva e irrevocable de los cónyuges, esto trae consigo, la disolución de la sociedad conyugal, faltando entonces la decisión judicial que tendrá efectos retroactivos a la data cierta demostrada de la separación de hecho definitiva y permanente. Cesada la convivencia matrimonial, ninguno de los cónyuges tiene legitimación para beneficiarse de los bienes que no han contribuido a formar. Lo contrario, implica desconocer el principio de la buena fe, así como la realidad social, con manifiesto abuso del derecho, pues no resulta ético o moral participar de algo que no se ayudó a construir, nada de lo cual permite una lectura legal y constitucional. La fecha cierta de inicio y terminación de la sociedad conyugal. Hacia la verdad real y justicia en las relaciones familiares.

Fuente Formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP.
Artículo 17 numerales 1°, 2°, 4° Convención Americana sobre Derechos Humanos.
Artículos 5° y 42 CPo.
Artículo 27, 152, 180, 1774, 1777 inciso 2°, 1795, 1820 numeral 1°, 1824 CC.
Artículo 25 ley 1ª de 1976
Artículo 1° ley 28 de 1932.
Artículo 27 Decreto 960 de 1970.

Fuente Jurisprudencial:
1) Según el sistema del Código Civil, por lo que respecta a bienes en el matrimonio había que distinguir estas tres categorías: bienes del marido, bienes de la sociedad conyugal y bienes de la mujer. Ante terceros se confundían el patrimonio social y el del marido. Pero disuelta la sociedad conyugal se manifestaba su existencia para los efectos de liquidarla, determinando los aportes y recompensas de cada cónyuge. Entonces era ya cuando ante terceros surgían perfectamente delimitados esos tres patrimonios, de los cuales los dos primeros se habían presentado en uno solo, conforme está dicho. "Y del mismo modo que anteriormente la sociedad conyugal permanecía latente hasta el momento de su liquidación, la sociedad hoy emerge del estado de latencia en que yacía, a la más pura realidad, con el fallecimiento de alguno de los cónyuges, el decreto de divorcio o de nulidad del matrimonio, o el reconocimiento de alguna de las causales de separación de bienes, de aquellas que quedaron vigentes por no estar en oposición a la reforma: SC 20 de octubre de 1937, sobre que la sociedad conyugal deja de ser latente o virtual y se actualiza con su disolución, pues en el

entretanto, los cónyuges se entienden separados de bienes. Ver también las sentencias de 7 de septiembre de 1953, de 7 de marzo de 1955, de 8 de junio de 1967, de 4 de octubre de 1982, de 30 de octubre de 1998 y 5 de septiembre de 2001.

2) Durante la vigencia de la sociedad, cada cónyuge puede ser titular de dos categorías de bienes: los propios exclusivos de cada uno (como los que tenga en el momento del matrimonio, los que adquiera a título gratuito y los que consiga a título oneroso, pero para subrogar bienes exclusivamente propios); y los sociales o gananciales, destinados a conformar la masa común partible cuando sobrevenga la disolución de la sociedad. Esta facultad de administrar y de disponer libremente se ve recortada cuando la sociedad se disuelve; a partir de ese evento, cada uno de los esposos sólo puede disponer de los bienes que sean suyos exclusivamente, desde luego que en nada los afecta la disolución de la sociedad. Por este hecho, emerge la indivisión o comunidad de gananciales, y mientras perdure este estado, o sea, entre tanto se liquide y se realicen la partición y adjudicación de bienes, cada cónyuge pierde la facultad que tenía de administrar y de disponer libremente de los bienes sociales: SC 102 de 25 de abril de 1991.

3) La Corte Constitucional reeditó las anteriores doctrinas, al sostener que "*(…) con la disolución de la sociedad conyugal se extinguen los derechos patrimoniales singulares de los cónyuges sobre los bienes sociales, pasando aquéllos a adquirir un derecho universal sobre la masa indivisa:* Sentencia T-325 de 2 de julio de 1998.

4) Por otra parte, al decir que cuando tenga ocurrencia alguna causal de disolución de la sociedad conyugal (artículo 1820 C.C.), que conduzca a la terminación del citado régimen patrimonial, 'se considerará que los cónyuges han tenido esta sociedad'; es decir, la ley crea una ficción por virtud de la cual solamente al disolverse la sociedad conyugal se predica una comunicad de bienes, existente desde la celebración del matrimonio: Sentencia T-1243 de 27 de noviembre de 2001.

5) Sin embargo, a tono con disidencias recientes cercanas al tema, la Sala ha venido precisando que vincular el nacimiento de la sociedad conyugal, a la vez, con el hecho jurídico del fenecimiento, su disolución, comporta una limitación a la propia voluntad el legislador y una contradicción en el contexto del sistema jurídico: Salvamentos de voto a las sentencias de 7 de abril de 2015 (expediente 00509) y de 29 de agosto de 2016 (expediente 00443)

6) La sociedad de bienes entre cónyuges, nace simultáneamente con el vínculo indisoluble del matrimonio. Este y aquella se forman en un mismo instante: Sentencia de 30 de abril de 1970 (CXXXIV-77).

7) Igualmente, al acotar que, perfeccionado el matrimonio, simultáneamente con él nace la sociedad; y explicitar allí mismo que celebrado el matrimonio, la sociedad conyugal nace simultáneamente con éste, y no antes ni después: SC 18 de octubre de 1973 (CXLVII-91/92).

8) No parece necesario escrutar todo lo acontecido alrededor del tema, pues el caso es que el código civil colombiano, precisamente en el numeral cuarto del artículo 1820, zanjó toda discusión para consagrar que, la nulidad del matrimonio carece de virtualidad para borrar la sociedad conyugal que perduró en el interregno. Así se concluye al declarar en él que precisamente el decreto de nulidad traduce la disolución de la sociedad conyugal: SC 1° de octubre de 2004, expediente 01175.

9) En particular, cuando reconoció la "preexistencia" de las últimas con otras sociedades regulares o irregulares: SC 24 de febrero de 2011, expediente 00084.; y señaló que podían "coexistir" con la "conyugal" o patrimonial, pero cada cual con su propia naturaleza, identidad y autonomía jurídica. Todo ello, de la misma manera como puede existir la sociedad conyugal, y adlátere, en forma simultánea, una sociedad mercantil regular integrada por los cónyuges o por uno de estos con terceros: SC 21 de junio de 2016, expediente 00129.

10) Por ejemplo, al decir que, aunque uno de los consortes probare que el otro en nada colaboró a la formación del haber social, ambos tendrán derecho igual para que el acervo social líquido se les adjudique por mitades La ausencia de esfuerzo recíproco, también incluye el caso de la comprobada separación de hecho de los consortes: SC 18 de octubre de 1973 (CXLVII-91/93).

11) Al margen de que pueda surgir la sociedad patrimonial, no escapa a la Corte que, en ciertos casos, como cuando uno de los integrantes de la pareja, o ambos, tiene vivo un matrimonio anterior, puede confluir la condición de casado con el de compañero permanente. Esto, empero, no atenta contra el principio de la indivisibilidad del estado civil, porque la fuente ontológica de una y otra situación es distinta, y porque (…) los mismos hechos hacen que la unión marital tenga la virtud de establecer o modificar el estado civil de quienes hacen parte de ella: AC 18 de junio de 2008, expediente 00205.

Fuente Doctrinal:

RODRÍGUEZ FONEGRA, Jaime. *De la sociedad conyugal o régimen de los bienes determinado por el matrimonio*. Tomo II. Bogotá: Ediciones Lerner, 1964, pp. 63-65.

VÉLEZ, Fernando. *Estudio sobre el Derecho Civil Colombiano. De las obligaciones y contratos*. 2ª Edición. Paris: Editorial Imprenta Paris-América. Tomo VII, p. 26.

ALEJANDREZ PEÑA, Pedro. *Liquidación de bienes Gananciales. Aspectos prácticos, procesales y sustantivos*. 4 edic. Valladolid – España, Editorial Lex Nova, 2008, p. 213. ISBN: 978-84-8406-847-1.

CHILE, Biblioteca Nacional del Congreso de Chile. http://bcn.cl/2fctd.

Cámara de Apelaciones en lo Civil. Sentencia de 29 de septiembre de 1999.

ARGENTINA, CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN. Ley 26.994, vigencia según Ley 27.077 del 7 de octubre del 2014. Buenos Aires: Lajouane, 2015, p. 126.

MÉXICO, CODIGO CIVIL FEDERAL. Vigésima quinta eidición. México, D.F.: Sista, 2014, p. 40.

ALEXY, R. "*Teoría de los Derechos Fundamentales*". Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993).

SEPARACIÓN DE HECHO-Lo anterior indica claramente es que el pretendido cambio jurisprudencial y doctrinario que considera nacida la sociedad conyugal desde el matrimonio y no desde su disolución, es una mera ilusión, pues siempre ha sido así. En Colombia, por mandato legal, la sociedad conyugal que nace por el solo hechos del matrimonio, subsiste hasta que se disuelva por cualquiera de las causas legales, unas de hecho como la muerte y otras que requieren sentencia judicial, como es el caso de la separación de hecho, la cual no opera automáticamente como se dice en la sentencia, sino que se da cuando el juez decreta uno de los hechos que disuelven dicha sociedad.

Tampoco puede exigirse para la sociedad conyugal el aporte o la participación de ambos cónyuges en la consecución de los bienes como se dice en la providencia. Aunque los bienes provengan de uno solo de ellos, la sociedad se forma por el mero hecho del matrimonio. Salvedad de voto Magistrado Álvaro Fernando García Restrepo.

SEPARACIÓN DE HECHO-De acuerdo con el ordenamiento sustancial objetivo, la separación de los contrayentes que aún no se ha reconocido judicialmente no pone fin al matrimonio ni a la sociedad conyugal. Concluir lo contrario significa aplicar un razonamiento que podría resultar conveniente pero ajeno a las normas jurídicas que, además, son claras y se encuentran en pleno vigor. La sociedad conyugal no dejó de existir desde que los esposos se separan de hecho. alrededor de la época en que el segundo conformó una unión marital con Clementina y, en vigencia de este último vínculo, él adquirió el inmueble objeto de la controversia. Aclaración de voto Magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

SEPARACIÓN DE HECHO-La argumentación de la que se aparta optó por crear una nueva causal de disolución de la sociedad conyugal y por esa senda negó la legitimación de la demandante para discutir la venta que su otrora esposo realizó de un bien, pasando por alto ocuparse del tema que realmente le correspondía. Aclaración de voto Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque.

ASUNTO:
Fanny solicita que se declare la simulación absoluta o relativa del contrato de compraventa referente al 50% del derecho de dominio de un inmueble, o su rescisión por lesión enorme, que convino Jesús Ernesto con Clementina, con las consecuencias inherentes, entre otras, las condenas que fueren del caso, al pretenderse sustraer dolosamente el bien de un patrimonio universal. Causa petendi.: El 26 de diciembre de 1953, la demandante Fanny y el convocado Jesús Ernesto contrajeron matrimonio, y mediante sentencia de 28 de marzo de 2001, emitida por el Juzgado Primero de Familia de Bogotá, se declaró disuelta la respectiva sociedad conyugal. Según Escritura Pública de 25 de julio de 1988, debidamente inscrita en la Oficina de Instrumentos Públicos, Jesús Ernesto adquirió a María Josefa de los Ángeles y Alba Eufemia el cincuenta por ciento de un inmueble, estando vigente su sociedad conyugal con la demandante. El 22 de junio de 2005 -luego de disuelta la sociedad conyugal- mediante Escritura Pública 5938 de la Notaría Diecinueve del Círculo de Bogotá, contentiva del contrato impugnado, registrada, Jesús Ernesto transfirió el derecho controvertido a la codemandada y actual esposa, Clementina. El *a quo*, declaró la simulación absoluta, como consecuencia, condenó a Clementina a restituir el predio a la parte demandante y a pagar los frutos, y a Jesús Ernesto, a perder su derecho en la partición y a cancelar a la masa universal el equivalente al doble de valor sustraído. El *ad quem* revocó la decisión y desestimó las pretensiones en tanto que los indicios aludidos por al *a-quo* no desvirtuaban la presunción de legalidad del negocio jurídico cuestionado. Cinco cargos fueron formulados por la demandante recurrente en casación: 1) transgresión indirecta, como consecuencia de la comisión de errores probatorios de hecho y de derecho. 2) y 3) en común acusan la violación de los artículos 1849, 1857, 1863, 1864, 1865, 1871, 1946 y 1947 del Código Civil, y 89 de la Ley 153 de 1887, a raíz de la comisión de errores probatorios de hecho. 4) desconocimiento directo de los artículos 1824, 1781 y 1871 del Código Civil. 5) infracción indirecta de los artículos 63, 1515, 1781, 1824 y 1871 del Código Civil, por no halló probado el dolo fraguado, dirigido a ocultar o distraer de la sociedad conyugal la cuota del derecho de dominio controvertida. La Sala no casó la sentencia impugnada. Con aclaraciones y salvedad de voto.

M. PONENTE	*: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-037-2008-00141-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC4027-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 14/09/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaraciones y salvedad de voto.*

SC5226-2021

SIMULACIÓN ABSOLUTA-La legitimación en la causa por activa de la ex compañera permanente se estructuró con la previa formación de la relación jurídico procesal en el proceso de unión marital. Para la fecha de la presentación de la demanda de simulación, ya estaba conformada la *litiscontestatio* en el proceso de unión marital. Incluso, ya se había proferido sentencia de primera instancia, que -aun cuando adversa a sus pretensiones- la demandante aportó al proceso de simulación. Empero, una vez apelada y revocada en segunda instancia, se acogió la pretensión referida a la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. Para la fecha en que terminó la relación marital de hecho, se disolvió la sociedad patrimonial entre los compañeros permanentes. Desde allí, los efectos de dicha disolución comenzaron a producirse. Por consiguiente, al margen de si las ventas del compañero permanente, tildadas de simuladas, se celebraron cuando no se había declarado la disolución de la unión marital, lo cierto es que, con sentencia judicial, se estableció que tal ruptura acaeció en fecha anterior.

Fuente Formal:
Artículos 336 numerales 1º, 2º CGP.
Artículos 305 CPC. 281 CGP.
Artículo 1º ley 28 de 1932.
Artículo 625 numeral 5º CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1)"En numerosas ocasiones la Corte ha tenido oportunidad de clarificar y refrendar el concepto de legitimación en la causa y distinguirlo del interés para obrar… En relación con la primera, explicó hace más de medio siglo, en procura de establecer con nitidez los denominados presupuestos procesales y "crear derecho positivo unificando la jurisprudencia nacional", que "cuando el juez dicta sentencia de fondo adversa a la demanda, por carencia de legitimación del actor o del demandado en la causa, niega la acción por defecto de titularidad en el sujeto activo o pasivo de la acción, bien porque el actor no tiene la calidad para instaurarla, o bien porque el demandado no tiene la calidad para responder de ella": SC del 19 de agosto de 1954, G.J. CXLV, pág. 251.

2) la legitimación bien puede recibirse como un concepto pendular que consulta las circunstancias puntuales del caso concreto: SC, 20 de octubre de 1995, expediente n.° 4353; 30 de junio de 1995, expediente n.° 5557; 29 de noviembre de 2001, expediente n.° 6696 y 27 de agosto de 2002, expediente n.° 6926.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA-Hito para demandar la simulación de los negocios jurídicos durante la sociedad conyugal o de la sociedad patrimonial. La oportunidad para formular acciones simulatorias o las relacionadas con la aplicación del art. 1824 del C.C. surge desde la fecha de celebración del acto jurídico del matrimonio mismo, o, desde la iniciación de la sociedad patrimonial entre compañeros. La legitimación en la acción de simulación entre cónyuges o compañeros no puede surgir apenas desde cuando se presente demanda con fines disolutorios de la sociedad familiar correspondiente, sino desde el momento mismo de la iniciación de la convivencia o desde la celebración del acto jurídico del matrimonio. El enfoque doctrinal de la Corporación, no solo es caprichoso y contrario a la estructura del actual ordenamiento jurídico, sino manifiestamente contrario a los principios y valores profesados por la Carta Política. Aclaración de voto Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona.

ASUNTO:
La demandante pretende que se declaren absolutamente simulados los contratos de compraventa celebrados por Tiberio González Amaya -como vendedor- y Edgar -como comprador-. Que, como secuela de la simulación, se aplique la sanción establecida en el artículo 1824 del Código Civil por el ocultamiento de bienes inmuebles, realizado con el propósito de defraudar a la sociedad patrimonial de la demandante con Tiberio. Se relata que entre Tiberio y Bertha se inició una unión marital de hecho, desde el 10 de noviembre de 1995 hasta el 14 de octubre de 2005. El Juzgado Quinto de Familia de Bogotá, con sentencia del 7 de mayo de 2007, declaró que esa unión marital existió desde la primera fecha y hasta el 12 de junio de 2005. Esa decisión fue apelada. En vigencia de la aludida unión marital, Tiberio adquirió dos lotes en el municipio de Apulo, los cuales fueron englobados, y en los que los compañeros construyeron una casa de habitación con todos los servicios. Asimismo, adquirieron los inmuebles situados en Bogotá. Todos estos bienes fueron vendidos en forma inconsulta y de mala fe por Tiberio a Edgar, con la finalidad de no dejar ningún bien a su excompañera permanente. El *a quo* negó las pretensiones. El *ad quem* revocó la decisión del juzgado y estimó las pretensiones, declaró absolutamente simulados los contratos referidos, ordenó las anotaciones de rigor e impuso a Tiberio González la sanción prevista en el artículo 1824 del Código Civil y denegó por improcedente la pretensión de nulidad de los actos cuestionados. Se formularon dos cargos en casación: 1) violación directa por la aplicación indebida del artículo 1766 del Código Civil, y por falta de aplicación, del artículo 1° de la Ley 28 de 1932. 2) violación indirecta del artículo 1766 del Código Civil por aplicación indebida, y el artículo 1° de la Ley 28 de 1932, por falta de aplicación y aplicable según lo dispuesto por el artículo 7° de la ley 54 de 1990, infracciones que fueron consecuencia de errores de hecho en la apreciación de las pruebas. La Sala no casa la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-008-2008-00204-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC5226-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 25/11/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaración de voto*

SC2411-2021

NULIDAD DE TESTAMENTO ABIERTO-Capacidad del testador hospitalizado al momento de testar. Apreciación de la historia clínica para acreditar el impedimento del testador con diagnóstico de

encefalopatía, en discernir cabalmente sobre el acto testamentario. La demostración de una perturbación mental que nuble el juicio necesario para manifestar eficazmente la última voluntad es asunto que debe circunscribirse al momento mismo de otorgar el testamento. Estudio grafológico de la firma puesta en la minuta testamentaria: causas de los cambios en los trazos. Prevalencia de la experticia del psiquiatra tratante sobre la pluralidad de dictámenes especializados: el punto de vista del partícipe es diferente al del observador externo, en tanto aquél tiene una visión concreta de la situación, mientras que el externo se ubica en campo abstracto. Autopsia psicológica y a la psicología forense. La honestidad y humildad profesional de los peritos, entendidas no en un sentido moral, sino como reflejo de una actividad científica abierta a la refutación de las hipótesis de trabajo. Los fundamentos de cada acusación en casación, se deben formular de forma completa. Completitud o consonancia del cargo. Los yerros formales en que incurrió la acusación truncan su prosperidad, por cuanto la sentencia de segunda instancia, al margen de los yerros probatorios, se sustenta en el dictamen pericial rendido por el internista tratante, la prueba testimonial y las manifestaciones de Notario, que al unísono desmienten la alteración en el juicio del testador.

Fuente Formal:
Artículo 40 ley 153 de 1887.
Artículo 344 numeral 2º literal a) CGP.
Artículo 1503 CC.
Artículo 349 inciso final CGP.
Artículo 366 numeral 3º CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) La demanda de casación debe desandar los pasos del tribunal para derruir todos y cada uno de los pilares que sirven de apoyo a su sentencia, porque en la medida en que sus argumentos basilares se mantengan incólumes, la presunción de legalidad y acierto que ampara la labor del ad quem deviene inquebrantable: SC4901-2019.

2) La «actividad impugnaticia tiene que estar dirigida a derruir la totalidad de [los] argumentos esenciales de la sentencia, pues si el laborío del acusador no los comprende a cabalidad, al margen de que el juzgador de instancia hubiere podido incurrir en las falencias denunciadas, su sentencia no podría quebrarse en virtud del recurso extraordinario el cargo debe ser completo o, lo que es lo mismo, debe controvertir directamente la totalidad de los auténticos argumentos que respaldan la decisión combatida: SC5674-2018, reitera AC, 19 dic. 2012, rad. n.º 2001-00038-01.

3) El embiste, en suma, es una alegación propia de instancia, pues como lo ha dicho la Sala, en palabras aplicables *mutatis mutandi*, «el inconforme apenas expuso cuál debía ser -en su opinión- la conclusión que debió inferirse de las pruebas, sin poner de presente la evidencia de la equivocación, de tal modo que amén de que no fueran requeridos mayores estudios para establecer que se estructuró un yerro, el análisis presentado por la censura necesariamente se erigía en el único admisible para solucionar el litigio, y, por su parte, las consideraciones del juzgador resultaban contraevidentes e insostenibles: SC5340-2018, reitera AC4144-2017.

4) La demostración de una perturbación mental que nuble el juicio necesario para manifestar eficazmente la última voluntad es asunto que debe circunscribirse al momento mismo de otorgar el testamento: SC11151-2015.

5) Tampoco podría interpretarse como una crítica por error *facti in judicando*, pues estás «deben referirse a cada prueba en particular, porque si para verificarlas se acude a la confrontación de

medios, el problema sería de eficacia jurídica, pues ese contraste extrínseco, dirigido a mostrar incompatibilidades, concatenaciones, exclusiones y conclusiones, se entronca con su valoración en conjunto, esto es, con su legalidad: SC1905-2019.

6) En el error de hecho debe ponerse de presente, por un lado, lo que dice, o dejó de decir, la sentencia respecto del medio probatorio, y, por el otro, el texto concreto del medio, y, establecido el paralelo, denotar que existe disparidad o divergencia entrambos y que esa disparidad es evidente», pues de lo contrario la «argumentación presentada para sustentar la demanda de casación no [pasará] de ser un alegato de instancia, ajeno a esta sede: SC12246-2017.

7) Dado que una vez producido el testamento pueden surgir discrepancias entre la voluntad expresada por el testador y los derechos que puedan invocar sus herederos o quienes se dicen tales, 'el legislador como garantía de la preeminencia que aquella debe tener sobre estos, ha instituido las presunciones específicas de la capacidad y estado mental del testador, las que, en los casos de testamentos abiertos, operan en concatenación con la general de veracidad o autenticidad de los actos o contratos autorizados por los Notarios, permitiendo, como es obvio, la contraprueba de los hechos que desvirtúan las situaciones de verosimilitud en que descansan aquellas presunciones', expresó esta Corporación en sentencia de 7 de mayo de 1953 (G.J. LXXV, Pág.51), que conserva plena vigencia todavía, no solo porque la legislación al respecto permanece incólume sobre el particular, sino fundamentalmente porque así lo exige la naturaleza de las cosas, ya que si de ordinario la capacidad se presume, no se entendería que para el trascendental acto de testar se invirtiera el principio para, en su lugar, establecer la presunción contraria. Ello explica que, por disposición legal (Art. 1073 del C.C.) en el testamento deba hacerse constar entre otras, 'la circunstancia de hallarse en su entero juicio el testador', lo que desde luego podrá ser desvirtuado. Pero, mientras ello no ocurra, habrá de estarse a lo así declarado en el instrumento: SC, 18 mar. 1993, exp. n.º 3477.

Fuente Doctrinal:
Murcia Ballén, Humberto. Recurso de Casación Civil, 6ª Ed., Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2005, p. 38.

H.L.A. Hart, El concepto de derecho, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, p. 109 y 110.

David Botting, *Probability and Rational Choice*. En *Principia*: *an international journal of epistemology*, n. º 18, p. 1-24, Brasil, 2014.

ASUNTO:
La demandante solicitó que se declare la nulidad del testamento abierto otorgado en vida por Khamis Andrawis Sayegh Avdela, contenido en la escritura pública de la Notaría Séptima del Círculo de Cali y, en consecuencia, tenerlo por ineficaz o inejecutable, con la orden para que la demandada restituya los bienes que se encuentran en su poder y pague una indemnización. De manera subsidiaria pidió la inejecutabilidad o ineficacia del mencionado acto jurídico, por cuanto la distribución y adjudicación de bienes que hizo el testador lesionó los derechos de la heredera única, con igual condena al pago de perjuicios. La demandante fue concebida en el primer matrimonio contraído por el causante, el cual concluyó el 5 de noviembre de 1991 por la muerte de la cónyuge. El testador, el 30 de diciembre de 1993, contrajo un nuevo vínculo marital con Sonia Yolanda, que se extinguió con el fallecimiento de aquél el 6 de octubre de 2012. Por escritura pública, otorgada en la Notaría Séptima de Cali, Khamis Andrawis Sayegh Avdela asignó a su cónyuge «*el otro 50% de los bienes que tiene o llegare a tener como su propiedad al momento de fallecer, incluida la porción conyugal (25%) y la cuarta de libre disposición (25%)*». Al momento de testar, el otorgante llevaba 24 días de hospitalización y se

encontraba imposibilitado de expresar su consentimiento desde el punto de vista médico, neurológico y psicológico, esto es, era una persona absolutamente incapaz; además, la esposa sobreviviente manipuló su conducta, al inspirarle sentimientos negativos hacia su única descendiente. El *a quo* declaró la nulidad absoluta del testamento y negó las excepciones de mérito, así como la condena a la reparación de perjuicios. El *ad quem* revocó la decisión impugnada y encontró acreditadas las excepciones planteadas. La demanda de casación contiene un reproche por violación indirecta de la ley sustancial, como consecuencia de errores en la apreciación probatoria. La Sala de Casación Civil no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE *: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*

NÚMERO DE PROCESO *: 76001-31-10-003-2014-00813-01*
PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA DE FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC2411-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 17/06/2021*
DECISIÓN *: NO CASA*

SC3148-2021

NULIDAD DE TESTAMENTO ABIERTO- Como consecuencia de la inhabilidad del testigo instrumental -quien vigila el parqueadero de la notaría- respecto a la subordinación que contempla el numeral 14 de artículo. 1068 del Código Civli. Debido a los cambios sociales ocurridos con el paso del tiempo, si bien es verdad no puede, en los tiempos que corren, persistirse en la idea de un sometimiento extremo, que implique para *"los dependientes o domésticos"* a que se refiere el precepto, la imposibilidad de obrar en todos sus actos con autonomía y autodeterminación, si debe insistirse en la aplicación restrictiva del impedimento que se analiza y, por ende, que el vínculo entre el subordinado y el *"testador"*, *"su consorte"* o el *"funcionario que autorice el testamento"* debe ser de *"dependencia"* en grado tal que comprometa de manera real, no hipotética, su *"capacidad volitiva"* o, que afecte "negativamente su autonomía y, por ende, su credibilidad".

NULIDAD PROCESAL-Principio de especificidad o taxatividad: 1) se descarta por si sola la estructuración del vicio aludido en el primer cargo, respecto a la pretermisión integra de la segunda instancia, toda vez que el defecto allí referido consistió en la falta de pronunciamiento sobre tres de las causales en que se sustentó el pedido de nulidad testamentaria, sobre el que versó la acción. 2) no se encuentra tipificado como motivo de invalidación procesal, el no disponer de la totalidad de las pruebas válidamente recaudadas en primera instancia, como quiera que el *a quo*, al remitir el proceso para el trámite de la apelación interpuesta contra su fallo, no incluyó las cuatro carpetas de documentos. 3) Unicamente la supresión absoluta de la oportunidad para la realización de las actividades enlistadas en el numeral 6º del articulo 133 del CGP, entre ellas, la de *"sustentar un recurso"*, constituye causa de invalidación procesal, de lo que se sigue que el acortamiento atribuido al Tribunal, como fundamento del cargo auscultado, no configura dicho motivo de nulidad.

INCONGRUENCIA-Al no haberse pronunciado sobre las causas de nulidad del testamento impetradas en el escrito generador de la controversia, consistentes en que "*no se indicó la Nación a la que pertenecía el testador*", ni el domicilio de la testigo (art. 1073, C.C.), y en que no cumple la exigencia

de que, por lo menos dos de los testigos, estuviesen domiciliados en el lugar donde se otorgó (art. 1068 *ib.*), debido a que los reparos concretos relacionados con ellas, planteados por el apelante al momento de la interposición de la alzada, no fueron sustentados en la audiencia realizada con fundamento en el articulo 327 del CGP, como quiera que la argumentación del impugnante se ºunscribió a desarrollar únicamente los puntos tocantes con que esa memoria testamentaria no reflejaba la verdadera voluntad de su autor y que el testigo estaba inhabilitado para fungir como tal. Por tanto, no se configura la causal.

RECURSO DE APELACIÓN DE LA SENTENCIA- Unificación de la jurisprudencia por la Sala Civil como Tribunal de Casación: las facultades que tiene el superior - tratándose de la apelación de las sentencias- únicamente se extiende al contenido de los reparos contractos señalados en la fase de interposición de la alzada, oralmente en la respectiva audiencia o por escrito en la oportunidad fijada en el inciso 2º del numera 3º del artículo 322 del CGP, siempre y cuando que, además, ello es toral, hubieran sido sustentados en la audiencia que, con es fin y el de practicar las pruebas decretadas de oficio, si fuere el caso, así como de proferir la sentencia de segunda instancia, practique el *ad quem*. Está vedado al *ad quem* pronunciarse sobre cuestiones no comprendidas en los reparos concretos expresados por el censor contra la sentencia de primera instancia, como sobre aquellos reproches que, pese a haber sido indicados en esa primera etapa del recurso, no fueron sustentados posteriormente el la audiencia del artículo 327 del CGP.

Fuente Formal:
Articulo 133 numerales 2º, 5º, 6º CGP.
Articulo 135 CGP.
Articulo 29 inciso final CGP.
Artículos 281 numerales 1º y 4º, 328, 322 numeral 3º inciso 2º e inciso 3º, articulo 327 incisos 2º y 3º, 333 CCP.
Articulo 14 Decreto 806 de 2020.
Articulo 1068 numeral 14 CC.

Fuente Jurisprudencial:
1) Las nulidades alegables en casación, están sometidas a los principios generales que las gobiernan, de taxatividad, falta de convalidación e interés, puesto que solo lograrían socavar la determinación las inconsistencias determinadas e insuperables que por su trascendencia ameritan ser regularizadas, siempre y cuando las reporte
el directo afectado: AC 3531-2020.

2) En relación con el primero de esos principios, también llamado de especificidad, debe recordarse que, para la invalidación de un asunto litigioso, es indispensable un texto legal reconociendo la causal, al punto que el proceso sólo se considera nulo, total o parcialmente, por los motivos taucativamente consagrados como tales. Por esto, el articulo 143 , inciso 4º del CPC [actualmente el mismo inciso del articulo. 135 del CGP, aclara la Sala], establece que el juez rechazara de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este Capitulo: SC del 1º de marzo de 2012, Rad. n. 2004 -00191-01, SC 3943-2020.

3) Tratándose del motivo de invalidez a que se refiere la pretermisión integra de la respectiva instancia, que es insubsanable por expresa disposición del inciso final del artículo 144 [hoy en día, del parágrafo del artículo 136 del CGP, se aclara], debe señalarse que la instancia corresponde a cada uno de los grados del litigio, el cual termina con un pronunciamiento de fondo y, por regla general, comprende

dos etapas, la primera que se surte ante el funcionario encargado de dirimirlo y una posterior, consistente en la revisión que hace su superior jerárquico de lo decidido inicialmente, en garantía del principio previsto en el artículo 31 del Estatuto Fundamental, que señala: 'toda sentencia podrá ser apelable o consultada, salvo las excepciones que consagra la ley'. La casual (3ª) de nulidad invocada, tiene dicho la Corte, para que se estructure, exige la omisión completa o íntegra y no parcialmente, por ignorancia, olvido o injuria de cada uno de los grados de competencia funcional asignada por la ley a los diversos fines en un proceso determinado, sean ambos o el único previsto en la ley, o solamente algunos de ellos, el primero o el segundo; dándose este último cuando no se surte la alzada frente la sentencia apelada, o el grado jurisdiccional de la consulta al tratarse de providencias consultables. La ley de enjuiciamiento fue categórica al calificar el motivo de invalidación recurriendo al adverbio "integramente", a fin de informar que no se trata de una preterición parcial ni relativa, sino referida a la totalidad de la instancia: SC12024-2015.

4) Propio es entonces manifestar que cuando injustificadamente un medio demostrativo desconoce en forma abierta los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política o en las normas legales básicas de los distintos regímenes probatorios, en principio, califica como prueba ilícita - o si se prefiere como una concreta modalidad de las apellidadas 'prohibiciones probatorias'- y, por lo mismo, se hace acreedora de la sanción de nulidad de pleno derecho establecida en el inciso final del artículo 29 de la Constitución Política, entre otras tipologías. Y se dice en principio, porque incluso en los aludidos sistemas anglosajón y romano, que propungan y se inclinan por la aplicación férrea de la referida regla de exclusión probatoria, destacados sectores de la doctrina y la jurisprudencia, influenciados por la enunciada directriz de origen germánico, han autorizado puntuales excepciones a la misma, apoyados en el criterio de la 'proporcionalidad', responsable de la floración de las tildadas 'válvulas de escape', ya mencionadas tangencialmente: SC del 29 de junio de 2007, Rad. No. 2000-00751-01.

5) No está por demás observar que, hasta ahora, dicha discusión venía dándose en desarrollos de acciones constitucionales, siendo el criterio arriba expuesto, el adoptado por la mayoría de la Sala en los fallos con las que se decidieron las mismas, como puede constatarse en las sentencias: STC 8909-2017; STC 4308-2018; STC 4673-2018; STC 9046-2018; STC13965-2018; STC 809-2019; STC 3328-2019; STC 7848-2019; STC 9546-2019; STC 13893-2019; STC 15048-2019: STC 118-2020; STC 1010-2020; STC 4672-2020; STC 6539-2020; STC 6649-2020 y STC 7116-2020.
6) En tiempo muy próximo, de forma unánime, la Sala reiteró su postura en los fallos STC 005, STC 368, SIC 713, STC 882, STC 1738, STC 2846, STC 2963, STC 3179 y STC 387 todos de 2021.

7) De lo consignado en el canon 322 idem, se desprenden diferencias en torno a la apelación de autos y sentencias, aspecto sobre el cual esta Sala unánimemente, expuso: a) Para los primeros, el legislador previó dos momentos, uno relativo a la interposición del recurso, el cual ocurre en audiencia si la providencia se dictó en ella o, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la decisión controvertida si se profirió fuera de aquélla; y, dos, la sustentación, siendo viable ésta en igual lapso al referido si el proveído no se emitió en audiencia o al momento de incoarse en la respectiva diligencia, todo lo cual se surte ante el juez de primera instancia. b) En cuanto a las segundas, el remedio vertical comprende tres etapas, esto es. (i) su interposición y (ii) la formulación de reparos concretos, estas ante el *a quo*, y (iii) la sustentación que corresponde a la exposición de la tesis o argumentos encaminados a quebrarla decisión, conforme a los reparos que en su oportunidad se formularon contra la providencia cuestionada. Dichos actos se surten dependiendo, igualmente, de si el fallo se emite en audiencia o fuera de ella, tal como arriba se expuso. Se infiere, entonces, que, tratándose de autos, esta Colegiatura ha identificado como fases del recurso de apelación, en primera instancia: interposición del recurso, sustentación, trasladados de rigor y concesión; y, en segunda: la inadmisión

o decisión. Para los fallos, en primera instancia: interposición, formulación de los reparos concretos y concesión; y, en segunda: admisión o inadmisión con su ejecutoria, fijación de audiencia con la eventual fase probatoria, sustentación oral y fallo: STC2963-2021.

8) Como se infiere del detallado recuento de los argumentos expuestos por el Tribunal, que viene de consignarse, dicha autoridad se ocupó de todos y cada uno de los fundamentos en los que el demandado soportó la apelación que propuso contra la sentencia de primera instancia, independiente de que se comparta o no el análisis que sobre ellos realizó, cuestión que no es factible establecer en desarrollo del cargo auscultado, toda vez que medir mediante su formulación se denunció la comisión de un error in procedendo, mas no uno de juzgamiento. Al respecto, debe precisarse, además, que esos reproches delimitaron la órbita de acción del *ad quem,* en tanto que de conformidad con el artículo 357 del CPC, 'el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso'. Dado que el *ad quem* no tiene más poderes que los que le ha asignado el recurrente, pues no está autorizado para modificar las decisiones tomadas en la sentencia que no han sido impugnadas por la alzada, puesto que se trata de puntos que escapan a lo que es materia del ataque, a no ser 'que en razón de la reforma fuera indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla.' (CSJ, SC del 12 de febrero de 2002, Rad. n.º 6762; SC 294-2021.

9) Ninguna duda queda, por consiguiente, que el criterio recogido en esos fallos, fue el que adoptó el Tribunal respecto del numeral 14 del artículo 1068 del Código Civil, como quiera que, según se desprende de su sentencia, mirada en todo su contexto, y no fraccionadamente, dicha autoridad estimó que la configuración de la inhabilidad allí prevista solamente se daba en aquellos casos en los que, a más de existir entre el testigo instrumental y el testador un vínculo contractual de linaje laboral, tal relación, por sus características factuales propias, hubiese implicado, para aquél, una nexo de dependencia que afectara negativamente su autonomía y, por ende, su credibilidad; o, para éste, que el testamento por él otorgado, no fuese reflejo de su más sincera y pura voluntad SC 5798-2014.

Fuente Doctrinal:
Azula. Camacho, Jaime. *"Manual del derecho procesal civil".* Tomo II. Librería Jurídicas Wilches, Bogotá, 1985, pág. 206

ASUNTO:
Recurso de casación interpuesto por los demandantes GABRIEL ANTONIO Y MARCO AURELIO frente a la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Familia, en el proceso ordinario de nulidad de testamento que ellos adelantaron en contra, por una parte, de los legatarios Ciudad Don Bosco y JHON DARWIN; y por otra, del albacea con tenencia de bienes, señor MIGUEL ALBERTO. Se solicitó que se declare la nulidad absoluta del testamento abierto otorgado por José Vicente, protocolizado mediante la escritura pública conferida en la Notaría Veinte de Medellín. Y se ordene, como consecuencia de lo anterior, el restablecimiento del derecho de los actores, como únicos herederos *abintestato* del prenombrado causante; la entrega a ellos de los bienes que integran la herencia, junto con *"todos los frutos producidos"* desde cuando los demandados los recibieron y hasta cuando realicen su efectiva restitución; el levantamiento de los embargos, secuestros y de cualquiera otro gravamen que pese sobre los mismos; la terminación del proceso de sucesión que curso en el Juzgado Segundo de Familia de Itagüí y su realización por parte de los demandantes; y la inscripción de la sentencia. El *a quo* declaró probadas las excepciones propuestas por los demandados y negó la totalidad de las pretensiones. El *ad quem* confirmó la desestimación de las pretensiones y revocó el reconocimiento de las excepciones alegadas por los convocados. Los recurrentes en casación propusieron seis cargos: Los tres primeros, soportados en la causa quinta del artículo 336 del CGP,

que se resolvieron de entrada y aunadamente, por denunciar nulidades procesales. La cuarta acusación se edificó sobre la causal tercera, por versar también sobre un error *in procedendo.* El quinto reproche, fincado en el segundo motivo de la norma y el sexto, en el primero, se estudiaron de manera conjunta, como quiera que los dos, en parte, versaron sobre un mismo tema. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE *: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO*
NÚMERO DE PROCESO *: 05360-31-10-002-2014-00403-02*
PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC3148-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 28/07/2021*
DECISIÓN **:** *NO CASA*

SC5509-2021

NULIDAD ABSOLUTA- De los contratos de cesión celebrados por CEFRA S.A. en favor de DAHJ S.A.S. respecto de la posición de locataria que detentaba en los convenios de leasing, celebrados originariamente con Suleasing S.A.S.A., ante la desatención del deber de lealtad de los administradores al no poner en conocimiento de la Asamblea General de Accionistas el conflicto de interés en el que estaban incurso. Estructurado el especial motivo de invalidación consagrado en los artículos 4° y 5° del Decreto 1925 de 2009 para reprender la transgresión contemplada en el artículo 1° y en el numeral 7° del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 y declarada la ineficacia jurídica de esos acuerdos de voluntades, la consecuencia es la de retrotraer la situación como si jamás hubieran existido las aludidas cesiones. En los negocios jurídicos donde media conflicto de interés o competencia con la sociedad, el vicio generador de la nulidad absoluta, radica en la inobservancia de una norma imperativa -numeral 7º del artículo 23 Ley 222 de 1995-, que establece como requisito someter a la consideración del máximo órgano social -asamblea general de accionistas o junta de socios- la solicitud de autorización del acto, proporcionándose por el administrador involucrado, toda la información pertinente que permita adoptar la correspondiente decisión y debiéndose excluir el voto del administrador en quien concurre el conflicto de interés, si además tiene la calidad de asociado. Análisis de los elementos de la estructura interna del conflicto de intereses según la doctrina especializada. En materia mercantil, se consagra como causas de nulidad absoluta de los negocios jurídicos las siguientes: i) Cuando se contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa. ii) Cuando tenga causa u objeto ilícitos. iii) Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz. Es ineludible, además, la presencia de los tres rasgos habilitantes decantados por la doctrina jurisprudencial: i) Que el vicio generador de la nulidad aparezca de manifiesto en el acto o contrato; ii) Que el acto o convención se haya invocado en el pleito como fuente de derechos y obligaciones para las partes, y iii) Que al litigio concurran, en calidad de contradictores procesales, los sujetos que intervinieron en la celebración o sus causahabientes.

RECURSO DE CASACIÓN-Violación directa de la norma sustancial: desacierto del sentenciador de la segunda instancia, quien, pese a haber identificado la pretensión encaminada a obtener la declaración de nulidad absoluta de las relaciones contractuales y de no pasar por alto que la celebración de éstas -en contravía del deber de lealtad- que le asistía a los convocados acarreaba la consecuencia de su invalidez integral, se abstuvo de reconocer tal repercusión y de imponer las consecuentes condenas por concepto de las restituciones recíprocas anejas a esa declaración. Su

razonamiento vulnera los derechos subjetivos de los reclamantes y les infiere agravio al impedir que la declaración de responsabilidad alcance las repercusiones que le son propias, por privarlos de su derecho a ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiesen existido los contratos nulos.

Fuente Formal:
Artículo 336 numeral 1º CGP.
Artículos 23 numeral 7º, 25 ley 222 de 1995.
Numeral 3.9.2 inciso final Circular Externa No. 100-006 de 2008 Superintendencia de Sociedades.
Artículos 1º, 3º, 4º, 5º decreto 1925 de 2009.
Artículos 200, 822, 899 Ccio.
Artículo 2º ley 50 de 1936.
Artículo 1746 CC.
Artículos 169, 170, 349 inciso 3º CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) Con ocasión del reproche por lesión enorme frente a un contrato celebrado por un ente moral, que una vez liquidada la persona jurídica "cualquiera de los socios estaba legitimado para incoar acciones judiciales tendientes a la protección de sus derechos", se explicó que: (…) aunque en vigencia de la sociedad, ésta «forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados» según lo preceptuado por el artículo 98 del Código de Comercio, son innegables las relaciones que se forman entre los asociados y el ente moral, de las cuales dimanan una serie de derechos de contenido económico para los primeros. Tales prerrogativas o potestades están relacionados principalmente con el aporte realizado por los primeros que genera para la sociedad la obligación correlativa de reintegrarlos en las situaciones y en la forma establecida en la ley (arts. 143 a 148 C. Co.), de lo cual proviene su interés permanente en sus acciones, cuotas o partes de interés social, y también en el pago de las utilidades o dividendos generados por el ejercicio del objeto de la entidad, aprobados de manera periódica por la asamblea o junta de socios, del que son acreedores en forma proporcional a la parte pagada de su participación (arts. 149 a 157 ibídem) (…). En cuanto al reintegro de los aportes, establece el estatuto mercantil que la sociedad debe proceder a realizarlo durante la etapa liquidatoria, después de pagar las obligaciones externas contraídas por ésta, y también cuando sea declarado nulo el contrato social respecto del correspondiente asociado. De ahí que, desde el nacimiento de la persona jurídica, quienes la conforman tienen un interés jurídico indiscutible vinculado a los derechos que tienen dentro de ella, particularmente los de restitución de sus aportaciones y pago de las utilidades obtenidas": SC1182-2016.

2) Sobre la acción en comento, esta Sala ha precisado que se enmarca dentro de «un régimen particular de responsabilidad civil derivado del contrato social y de la actuación de sus administradores; los sujetos que en ella participan están definidos en la ley, en tanto que los titulares de la correspondiente pretensión resarcitoria son solamente la sociedad, los socios y los terceros con interés legítimo, mientras que los llamados a resistirla son quienes ostenten la calidad de administradores de la correspondiente persona jurídica, independientemente de que concurra en ellos la condición de socios; se deriva, exclusivamente, de los actos dolosos o culposos que éstos cometan en desarrollo de la administración que ejerzan, es decir, que el factor de atribución de la responsabilidad es de naturaleza subjetiva; en los supuestos de "incumplimiento o extralimitación de sus funciones, violación de la ley o de los estatutos" y de que los administradores "hayan propuesto o ejecutado la decisión sobre distribución de utilidades en contravención a lo prescrito en el artículo 151 del Código de Comercio y demás normas sobre la materia", se presume su culpabilidad..»: SC 26 ago. 2011, rad. 2002-00007-01.

3) La invalidez del negocio jurídico proyectada en la nulidad absoluta «ostenta tipicidad legal rígida (pas de nullité sans texte), presupone texto, norma o precepto legal previo y expreso, al corresponder exclusivamente a la ley establecer su disciplina, causas y efectos; exige declaración judicial previo proceso con comparecencia de los contratantes y sujeción a las garantías constitucionales, en especial, el debido proceso; entraña, la terminación del acto y su restitución al statu quo ante si es total (…) como si el negocio jurídico no se hubiere celebrado, excepto aquellos efectos no susceptibles de deshacer por su naturaleza, lógica o consumición o, si afecta el núcleo estructural o existencial del contrato (esentialia negotia); admite saneamiento, ratificación o convalidación, salvo norma legal expresa en contrario; puede oponerse por excepción o ejercerse como acción» y aunque la legitimación para incoarla «está reservada a la parte o sujeto contractual» debe declararse ex officio «"cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato" y podrá invocarse por todo el que tenga interés en ello, el Ministerio Público o quien "acredite un interés directo para pedir que se declare la nulidad absoluta"»: SC 7 febr. 2008, rad. 2001-06915-01; SC 1º jul. 2008, rad. 2001-00803-01 y SC 6 mar. 2012, rad. 2001-00026-01.

4) la facultad del juez de declarar la nulidad absoluta de un negocio jurídico consagrada en el artículo 2° de la Ley 50 de 1936 no es ilimitada, pues «{n}o por ser una declaración oficiosa el juez queda autorizado para formularla con prescindencia y menoscabo del derecho primordial de defensa" (G.J. t. XLVII pg. 238), doctrina esta por cierto reiterada en múltiples oportunidades posteriores tal como lo pone de manifiesto la sentencia del 27 de febrero de 1982 en la que se dijo: "tradicionalmente la doctrina de la Corte viene afirmando que el poder excepcional que al fallador le concede la ley para declarar de oficio la nulidad absoluta, no es irrestricto, panorámico o ilimitado, sino que, por el contrario se encuentra condicionado a la concurrencia de las tres circunstancias siguientes: 1a. Que la nulidad aparezca de manifiesto en el acto o contrato. 2a. Que el acto o contrato haya sido invocado en el litigio como fuente de derechos y obligaciones para las partes, y 3a. Que al litigio concurran, en calidad de partes, las personas que intervinieron en la celebración de aquel o sus causahabientes, en guarda del postulado de que la nulidad de una convención, en su totalidad, no puede declararse, sino con la audiencia de todos los que la celebraron" (G.J. t. CLXV)»: SC5185-2020, reiterando la providencia SC 10 oct. 2005, rad. 4541.

5) En cambio, esas garantías se verían menoscabadas cuando la falta constitutiva de nulidad absoluta debe ser auscultada en otros medios de convicción. La pesquisa probatoria, por sí, implica amplio debate y la posibilidad de aducir pruebas en contrario. Esto quedaría menguado cuando la decisión, sin más, deviene sorpresiva o súbita de la jurisdicción. La nulidad absoluta, en definitiva, estaría adoptándose a espaldas de quienes tienen interés en la subsistencia del respectivo acto o contrato: SC5185-2020.

6) El quebranto recta vía de normas sustanciales emerge cuando «la discrepancia por la que se duele la censura reside exclusivamente en un plano de estricta juridicidad. Desligado, por consiguiente, de cualquier equivocación en el ámbito probatorio. Sumado a ello, el embate debe estar dirigido a derruir los falsos juicios de las normas que gobiernan el caso. Ya porque el ad quem no las tuvo en cuenta -falta de aplicación-, ya porque se equivocó al elegirlas -aplicación indebida-. O, a pesar de ser las correctas, le dio una interpretación ajena a su alcance -interpretación errónea-»: SC4115-2021.

7) Como el vicio invalidante se produce en el origen o conformación del negocio, es natural que la invalidez se retrotraiga a ese instante, desapareciendo todos los efectos que pudo haber producido desde entonces. Esta retroactividad se da en las relaciones de los contratantes entre sí, o bien respecto de terceros, siempre que hayan sido parte en el proceso. Entre las partes contratantes, si el negocio jurídico no ha comenzado a ejecutarse por ninguna de ellas, la declaración de nulidad o ineficacia

impide el cumplimiento de las obligaciones que habrían nacido del negocio si hubiera sido válido. Desde luego que, si el negocio jurídico no se ha cumplido, la cuestión se limita a la desaparición de las obligaciones, sin que pueda hablarse de restituciones, pues nada se ha dado. Con la declaración de nulidad, la obligación se extingue según lo establece el numeral 8º del artículo 1625 del Código Civil. Si el negocio ha sido cumplido, total o parcialmente, por una de las partes o por ambas, la situación se retrotrae al estado en que las partes estarían de no haber celebrado el negocio. Es en esta circunstancia donde tienen cabida las restituciones de que trata el artículo 1746, que después de consagrar la regla general según la cual la nulidad judicialmente pronunciada da a las partes derecho a ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el negocio o contrato nulo, establece una serie de excepciones y pautas. Entre las excepciones está lo concerniente al objeto o causa ilícita, casos en los cuales no es posible repetir lo que se haya dado o pagado a sabiendas de la ilicitud (1525); como tampoco lo que se haya dado o pagado al incapaz, salvo prueba de haberse hecho éste más rico (1747). Tampoco hay lugar a la restitución material del bien cuando ello no sea posible por motivos de utilidad pública o interés social, casos en los cuales se dará una reivindicación ficta o compensatoria (artículo 58 de la Constitución Política). En cuanto a las pautas que da el segundo inciso del artículo 1746, está lo relativo a la posesión de buena o mala fe de las partes, tanto para las restituciones mutuas como para la conservación o devolución de frutos, intereses y mejoras, "según las reglas generales", que son las que establece el artículo 961 y siguientes del Código Civil: SC3201-2018.

Fuente Doctrinal:

BRUNETTI, Antonio. Sociedades mercantiles. Tomo 2 - Sociedad Anónima. Serie Clásicos del derecho societario. San José: Editorial Jurídica Universitaria, 2002, p. 429.
HALPERIN, Isaac. Sociedades anónimas. Buenos Aires: Depalma, 1988, p. 21.
ALBORCH BATALLER, Carmen. El derecho de voto del accionista. Madrid: Editorial Tecnos, pág. 262.
ALCALÁ DÍAZ, María Ángeles. El deber de fidelidad de los administradores – el conflicto de interés administrador -sociedad, en: ESTEBAN VELASCO, Gaudencio (Coord.). El gobierno de las sociedades cotizadas, Madrid, 1999, p. 447-492.
SÁNCHEZ RUIZ, Mercedes. Conflictos de intereses entre socios en sociedades de capital. Revista Derecho de Sociedades. Pamplona, Editorial Aranzadi, 2000, págs. 151-152.

ASUNTO:

Los demandantes solicitaron declarar que los convocados, como administradores del Centro de Fracturas CEFRA S.A., acordaron la "*despatrimonialización*" de la sociedad, mediante la cesión de los derechos sobre los inmuebles y la toma de decisiones ventajosas sin previa aprobación de la totalidad de los asociados, actos que, a su juicio, constituyen conflicto de intereses y, por contera, están viciados de nulidad absoluta. Pretendieron, principalmente, que se les condene a "*reintegrar las ganancias obtenidas y/o a indemnizar los daños ocasionados a los demandantes con la realización de las operaciones cuya nulidad (…) se solicitó como sanción"* y, de forma subsidiaria, que se declare que los llamados a juicio incumplieron sus deberes, violaron la ley y los estatutos en calidad de administradores de CEFRA S.A. y, por ello, son solidariamente responsables de los daños y perjuicios que les ocasionaron, en la forma descrita en el libelo. el *a quo* profirió sentencia que declaró al demandado Diego Félix Álvarez Tobón responsable del incumplimiento de su deber de lealtad con la sociedad respecto de la cual ejercía la representación legal, al ceder la posición contractual de locataria que ostentaba dicha compañía en los contratos de leasing en favor de DAHJ Centro de Inversiones Inmobiliarias S.A.S. y, como consecuencia de ello, condenó a sus herederos a indemnizar a los demandantes los perjuicios causados. Así mismo declaró que Francisco Bermúdez incumplió las funciones que le correspondían como revisor fiscal de CEFRA S.A.; condenó a Oscar Emilio Restrepo Patiño, Jorge Enrique Escobar, Ken Morris Kadowaki, Luis Fernando de Zubiría y Blanca

Luz Cumplido a pagar al Consejo Superior de la Judicatura el 10% de la diferencia entre los perjuicios estimados y aquellos probados, y desestimó las demás pretensiones de la demanda. El *ad quem* revocó los numerales segundo, quinto y sexto de la sentencia de primer grado y adicionó el primero para "Declarar que Diego Félix Álvarez Tobón, Andrés Alberto Hurtado y Juan Carlos Neira Peláez incumplieron su deber de lealtad que les correspondía en su calidad de gerente y miembros de junta directiva del Centro de Fracturas CEFRA S.A., en la cesión de la posición contractual efectuada a favor de DAHJ Centro de Inversiones Inmobiliarias S.A.S. de las operaciones de leasing". La censura en casación se erigió sobre cinco cargos por la senda de la violación indirecta de la ley sustancial, a excepción del segundo que invocó la infracción recta vía de mandatos materiales. La Sala resolvió únicamente este último, en virtud de su prosperidad con alcance para ocasionar el quiebre total de la sentencia impugnada, en el que recriminó el quebranto, por falta de aplicación, de los artículos 899 del Código de Comercio, 1742 y 1746 del Código Civil, amén de los artículos 4º y 5º del Decreto 1925 de 2009. La Sala casa la decisión impugnada y decreta dictamen pericial antes de emitir sentencia de reemplazo, a fin de cuantificar las restituciones mutuas.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-99-002-2016-00315-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC5509-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 15/12/2021*
DECISIÓN	*: CASA*

SC5617-2021

NULIDAD ABSOLUTA DE TESTAMENTO ABIERTO- Ausencia de acreditación de los elementos estructurales de la acción. La constancia plasmada al final de la escritura pública contentiva del acto, da fe de la lectura del testamento al momento de su suscripción. No se observa que la nulidad absoluta denunciada sea manifiesta, de tal forma que se le permita a esta Corte su declaratoria de oficio.

RECURSO DE CASACIÓN-Defecto de técnica: desenfoque del cargo que se plantea por error de hecho probatorio.
El Colegiado cuestionado resolvió confirmar el fallo del *a quo* por razones completamente distintas de aquellas planteadas por el censor. Por lo demás, no se atacó ninguno de los pilares que fundamentaron la sentencia cuestionada.

Fuente Formal:
Artículo 336 numeral 2º CGP.
Artículo 244 inciso final CGP.
Artículos 1072,1074 CC.

Fuente Jurisprudencial:
1) Este yerro ocurre, como se sabe, por una equivocada aplicación del derecho sustancial. O, incluso, por su inaplicación, por deficiencias en el ámbito de la apreciación de la prueba A voces de la Corte, este específico defecto tiene lugar en los eventos que «el fallador se equivoca al apreciar materialmente los medios de convicción, ya sea porque supone el que no existe, pretermite el que sí está o tergiversa

el que acertadamente encontró, modalidad ésta que equivale a imaginar u omitir parcialmente el elemento probatorio, alterando su contenido de forma significativa»: AC 4689-2017.

2) Para demostrar la existencia del error de hecho se ha dicho que es imperativo que el recurrente «(…) 'más que disentir, se ocupe de acreditar los yerros que le atribuye al sentenciador, laborío que reclama la singularización de los medios probatorios supuestos o preteridos; su puntual confrontación con las conclusiones que de ellos extrajo -o debió extraer- el Tribunal y la exposición de la evidencia de la equivocación, así como de su trascendencia en la determinación adoptada' (…)»: AC del 14 de abr. 2011, rad. 2005-00044-01. Para ello, deberá señalar «de manera precisa en qué consiste la desviación, formalidad esta que, como se tiene dicho, no se lograría 'con el simple expediente de repudiar el resultado del proceso, porque esto último es, sencillamente, alegar, más nunca demostrar, como es de rigor'»: AC de 18 de nov. de 1999. Exp. C. 7803.

3) Excluye que los supuestos errores tengan que ser demostrados a partir de una esforzada argumentación. Por el contrario, estos han de quedar comprobados a simple vista en el expediente, distinción que, dicho esto de margen, caracteriza al recurso de casación y lo diferencia de la instancia del proceso. Esto es, "[e]rror evidente, es el notorio, el que aparece de bulto, aquel que se descubre fácilmente sin necesidad de escolásticas alegaciones o de tremendos esfuerzos de imaginación": SC del 2 de agosto de 1958. Bajo el mismo tenor, en proveído reciente aseveró que: «No sobra rememorar que cuando se aducen yerros de facto en la apreciación de los medios de convicción, el recurrente tiene la carga, una vez individualizado el medio en que recae el error, de indicarlo y demostrarlo señalando cómo se generó la suposición o preterición o cercenamiento, sin perder de vista que debe aparecer de manera manifiesta en los autos»: SC del 15 de septiembre de 1998, expediente 5075.

4) El censor debe atacar todas las pruebas determinantes que sirven de base al fallo, de tal manera que la impugnación se muestre completa, de cara a los argumentos basilares de la sentencia. En efecto, «El sentido legal del recurso está determinado inexorablemente por la sentencia misma lo que implica el deber del recurrente de echar a pique en su integridad los pilares en que se fundamenta para lo cual debe asumir la tarea de desvirtuar la totalidad de las pruebas con que el *ad quem* tuvo por acreditado los hechos relevantes del asunto litigioso resuelto pues alguna de ellas no es atacada y por sí mismo presta base sólida a dicha resolución esta quedará en pie y el fallo no puede confirmarse en sede de casación resultando en consecuencia completamente intrascendente si se logra no demuestra los errores que el impugnante señala en la apreciación de otras pruebas: SC 5 de noviembre de 1973, G.J.CXLVII.

5) En materias de nulidades, "y especialmente en las referentes a los testamentos, el criterio debe ser siempre restricto y jamás de ampliación.": GJ LIV bis pág. 157, LXXXIV pág. 366 y CXIII, pág. 108.

6) Sobre el desenfoque, la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido lo siguiente: «"(…) 'cuando el cargo se construye con base en el quebranto de la ley sustancial, se torna indispensable para el recurrente, por una parte, enfocar acertadamente las acusaciones que formule, con lo que se quiere significar que ellas deben combatir las genuinas razones, jurídicas o fácticas, que soportan el fallo impugnado, y no unas extrañas a él, fruto del incorrecto o incompleto entendimiento que de la sentencia haya hecho el censor, o de su imaginación, o inventiva; y, por la otra, que su actividad impugnaticia tiene que estar dirigida a derruir la totalidad de esos argumentos esenciales de la sentencia, pues si el laborío del acusador no los comprende a cabalidad, al margen de que el juzgador de instancia hubiere podido incurrir en las falencias denunciadas, su sentencia no podría quebrarse en virtud del recurso extraordinario. (…). En pocas palabras: el cargo fundado en el numeral 1º del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil debe estar debidamente enfocado y ser completo o, lo que es lo mismo, debe

controvertir directamente la totalidad de los auténticos argumentos que respaldan la decisión combatida' (CSJ, auto de 19 de diciembre de 2012, Rad. 2001-00038-01": SC 3966-2019.

7) Lo anterior es lógico, puesto que si son "(…) 'blanco del ataque (…) los supuestos que delinea a su mejor conveniencia el recurrente y no los que objetivamente constituyen fundamento nuclear de la providencia, se configura un notorio defecto técnico por desenfoque que conduce al fracaso del cargo correspondiente' (CSJ, SC del 26 de marzo de 1999, Rad. n.° 5149;"»: SC 4857-2020.

8) En similares términos, se ha sostenido que: «el recurrente debe plantear una crítica concreta y razonada de las partes de la sentencia que dicho litigante estima equivocadas, señalando asimismo las causas por las cuales ese pronunciamiento materia de impugnación resulta ser contrario a la ley. Y para que este requisito quede satisfecho del modo que es debido, es indispensable que esa crítica guarde adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar, vale decir que se refiera directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia, habida cuenta de que si blanco del ataque se hacen los supuestos que delinea a su mejor conveniencia el recurrente y no a los que constituyen el fundamento nuclear de la providencia, se configura un notorio defecto técnico por desenfoque que conduce al fracaso del cargo correspondiente (sentencia 06 de 26 de marzo de 1999)": SC 5 de abril de 2010, Exp. 2001-04548-01, SC, 20 sep. 2013, rad. 2007-00493-01 y citada en SC3907-2021.

9) «Una acusación incompleta, esto es, una imputación en casación que deje intacto un argumento del Tribunal que por sí mismo preste base suficiente al fallo, es inane porque la Corte, dado lo dispositivo del recurso, no puede de oficio enmendar o suplir la omisión o falencia en que incurrió el censor. En esa medida, si el juzgador se basó en varias pruebas, y todas racionalmente, de modo individual o apreciadas en conjunto, soportan la decisión, es de cargo del recurrente atacarlas -eficazmente- todas»: SC563-2021.

10) El testamento se somete a dinámicas y herramientas disímiles del cosmos contractual: [1] Por ejemplo, su revocabilidad depende de una sola voluntad. Es, en efecto, "*esencialmente revocable.*": SC del 13 de julio de 2005.Exp. 0126.

11) Sobre él se imponen varias "formas" o "requisitos esenciales": SC 20 de enero de 2006. Exp. 1999-00037-01, que pretenden ofrecer "toda la certeza posible." Esto es, garantizar "la pureza del acto y evitar deformaciones de esa voluntad.": Sentencia del 20 de mayo de 1997. Exp. 4856. Tercero, a través de él se canaliza la circulación de derechos de un patrimonio a otro. Está "enderezado a la reglamentación de los intereses de quien lo otorga, para después de fallecido.": SC 22 de 2002. Exp. 6077. En una palabra, "[e]n vida del testador, la disposición que de sus bienes hace en testamento, tiene apenas la naturaleza de un proyecto; sólo su muerte le da operancia jurídica.": SC del 4 de mayo de 1949. CSJ. Sentencia del 4 de mayo de 1949. G.J. N°2073, pág. 53.

12) «"De conformidad con el artículo 1072 del Código Civil, lo que constituye esencialmente el testamento abierto, es el acto solemne en que el testador hace sabedor de sus disposiciones al notario, si lo hubiere, y a los testigos; es un acto único y continuo, puesto que debe ser presenciado en todas sus partes por el testador, por un mismo notario y por unos mismos testigos. Además, (…) es imperativo que él sea leído en alta voz por el notario (…); mientras se lee, estará el testador a la vista, y las personas cuya presencia sea necesaria oirán todo el tenor de sus disposiciones", reglas que condensan el rigor exigido por la ley. "Con todo, conviene precisar que el testamento tiene a su favor una presunción de validez, según la cual se estima en cada caso que dicho acto fue otorgado con el lleno de los requisitos legales; dicha presunción es de índole legal y, por tanto, admite prueba en

contrario, lo que en el ámbito del debate judicial relativo a su validez impone, a quien pretenda impugnarlo, una carga probatoria especial: del 13 de jul. De 2005, exp. 00126).

13) Y se agregó que: "[s]i la acción de nulidad se apoya (...) en que la escritura pública contentiva de la memoria no se otorgó en un acto único y continuo, ni con la presencia del número de testigos que exige la ley, a pesar de que las respectivas anotaciones notariales digan lo contrario, es indispensable que el demandante asuma la carga de probar fehacientemente esos hechos"; actividad esta que, valga decirlo debe cumplirse aun si no se hubiera dejado constancia con todo detalle de cómo se desarrolló el acto de otorgamiento del testamento abierto, puesto que en pos de salvar la voluntad del testador fallecido lo que finalmente resulta trascendental es que en verdad se hayan satisfecho plenamente las fórmulas legales que validan la expresión de la misma. (Sentencia de Casación de 11 de Julio de 2001, expediente 6730)»: SC 13 de jul. de 2005, exp. 00126.

14) «Desde ningún punto de vista, impide que dentro del proceso civil pueda demostrarse lo contrario y que tal demostración se logre por diversos medios persuasivos", por cuanto en relación con esos puntuales tópicos la "presunción de validez del testamento otorgado ante notario, es susceptible de ser desvirtuada y, claro está, como advierte la doctrina, que ello no puede acontecer sino con prueba que ciertamente demuestre lo contrario de lo considerado en el documento notarial": G.J.T. CLXXXVIII, pág. 290, citada en sentencia 13 de oct. de 2006, expediente 2000-00512-01.

15) «Aludiendo a la declaratoria de oficio de la nulidad absoluta de un contrato que consagran y regulan los artículos 15 de la ley 95 de 1890 y 2o. de la ley 50 de 1936, la Corte desde tiempo atrás ha reiterado que en orden a hacer posible esa declaración, además de que el vicio debe aparecer en forma manifiesta y ser tan claro que no sea susceptible de interpretación, no puede darse ella "a espaldas de las personas interesadas en la subsistencia del acto o a él ligadas, y a las cuales afectará la declaración, de manera directa y necesaria. No por ser una declaración oficiosa el juez queda autorizado para formularla con prescindencia y menoscabo del derecho primordial de defensa": G.J. t. XLVII pg. 238.

16) Doctrina esta por cierto reiterada en múltiples oportunidades posteriores tal como lo pone de manifiesto la sentencia del 27 de febrero de 1982 en la que se dijo: "...tradicionalmente la doctrina de la Corte viene afirmando que el poder excepcional que al fallador le concede la ley para declarar de oficio la nulidad absoluta, no es irrestricto, panorámico o ilimitado, sino que, por el contrario, se encuentra condicionado a la concurrencia de las tres circunstancias siguientes: 1a. Que la nulidad aparezca de manifiesto en el acto o contrato. 2a. Que el acto o contrato haya sido invocado en el litigio como fuente de derechos y obligaciones para las partes, y 3a. Que al litigio concurran, en calidad de partes, las personas que intervinieron en la celebración de aquel o sus causahabientes, en guarda del postulado de que la nulidad de una convención, en su totalidad, no puede declararse, sino con la audiencia de todos los que la celebraron": G.J. CLXV, SC 10 de oct. 1995, exp. 4541.

Fuente doctrinal:

Savigny, F. Sistema del derecho romano actual. Comares. Granada, 2005, pág. 458
Ihering, Rudolf von. El espíritu del derecho romano. V.1. Oxford University Press, pág. 107.
Colin, A. y Capitant, H. Cours élémentaire de droit civil français. Dalloz, París, 1925, pág. 843.
Planiol, Marcel. Traité élémentaire de droit civil. T. III. LGDJ, París, 1908, pág. 568.
Kant, Emmanuel. Métaphysique des moeurs. Doctrine du droit. Vrin, París, 1971, pág.174

ASUNTO:
Pretenden los convocantes que se declare la nulidad absoluta del testamento abierto otorgado por escritura pública N.° 5385 del 22 de julio de 2009 y de la liquidación de la herencia de Luis Arturo Fuentes Vargas -contenida en la escritura pública N.° 1309 del 12 marzo de 2013-, ambos instrumentos protocolizados en la Notaría Segunda del Círculo de Cúcuta. En tal virtud, pidieron que se tenga por no disuelta, ni liquidada la herencia del causante. Adicionalmente, se solicitó que se reconozca como único y último testamento del *de cujus* aquel otorgado con la escritura pública N° 6322 del 24 de octubre de 2007, en la Notaría Trece del Círculo de Bogotá. Aseveraron que el causante -al momento de suscribir el testamento- no tenía pleno conocimiento de las disposiciones testamentarias. Hubo manipulación, fuerza y engaño por parte de su sobrina, Nelly. Tanto el testador como dos de los testigos creían que lo que suscribirían era un poder -y no un testamento abierto-. La memoria testamentaria fue elaborada por la demandada Nelly, «*por lo que es diáfano que la voluntad registrada fue la de su sobrina Nelly y no la del causante*». Se dolieron de la inhabilidad de los testigos, por el vínculo laboral con la empresa del testador. Denunciaron una pretendida relación marital de los testigos Carlos Arnulfo y Luz Alba. El *a quo* negó las pretensiones. al evidenciar que «al momento de otorgar su voluntad testamentaria, el señor Luis Arturo gozaba de plenas facultades mentales, y que fue por su propia cuenta hasta la Notaría Segunda de Cúcuta, donde plasmó su voluntad mediante testamento abierto». Además, que no existe prueba que acredite que la autoría del documento testamentario sea de Nelly o Henry. El *ad quem* confirmó la decisión. Los demandantes censuraron la sentencia en casación, por violación indirecta, como consecuencia del error de hecho manifiesto y trascendente en la apreciación de las pruebas, al no dar por demostrados, estándolos, los hechos constitutivos de nulidad de un instrumento público. La Sala no casa la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 54001-31-10-001-2015-00036-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CÚCUTA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC5617-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 15/12/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC041-2022

CONTRATO DE COMPRAVENTA-De bien inmueble embargado. No se presenta nulidad absoluta por objeto ilícito, cuando en la escritura de compraventa se dispone que, al momento de llevarse a cabo la tradición -mediante su registro- se procederá a inscribir las órdenes de levantamiento de la cautela. Los contratantes pueden convenir la venta del bien mientras se encuentra embargado, siempre que se fije un plazo o modo para que dicha limitación se levante antes efectuarse su tradición; o se pacte la condición de conseguir la autorización del juez o el acreedor. Interpretación de la expresión «*salvo que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ello*», del numeral 3º del artículo 1521 del Código Civil. En la hipótesis de faltar el referido consentimiento, la Corte -en diversas épocas- ha proferido determinaciones encontradas acerca de acoger o no la nulidad de la venta de cosas embargadas, en particular, de los inmuebles. La posición imperante es la de negarse admitir la validez de la venta de cosas embargadas por tratarse de objeto ilícito, surgida a partir de la sentencia de 14 de diciembre de 1976.

NON REFORMATIO IN PEJUS-La alzada hizo más gravosa la situación del apelante único, al condenarlo en costas, por desconocer su condición de amparado por pobre. Esta prohibición tiene lugar cuando (i) un litigante vencido por una decisión fondo, (ii) promueve la alzada, y (iii) su contraparte no eleva impugnación equivalente o adhiere a la formulada. Prescindir sin fundamento objetivo de los efectos del reconocimiento del amparo de pobreza, e imponer la condena en costas, no es un asunto menor que deba pasar por alto. No se trata de un simple error que pueda corregirse por otros remedios procesales como en la liquidación (art. 366 C.G.P.) o mediante corrección o aclaración (arts. 285 y 286, C.G.P.) pues su controversia se zanja con su fijación en la sentencia; y porque, además, dicha institución procesal, se interrelaciona con derechos sustantivos de naturaleza constitucional, y más concretamente de contenido fundamental, como es el acceso a la administración de justicia, la igualdad y el debido proceso.

Fuente Formal:
Artículo 1866 CC.
Artículo 1521 numeral 3º CC.
Artículo 336 numerales 1º, 2º, 4º CGP.
Artículos 151, 154 CGP.
Artículo 31 CPo.
Artículo 328 inciso 4 CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) En el ámbito de la violación directa de la ley sustancial, en doctrina decantada, la Corte «trabaja con los textos legales sustantivos únicamente, y ante ellos enjuicia el caso; ya sabe si los hechos están probados o no están probados, parte de la base de una u otra cosa, y sólo le falta aplicar la ley a los hechos establecidos»: SC. Sentencia 040 de 25 de abril de 2000, exp. 5212, citando LXXXVIII-504.

2) En la hipótesis de faltar el consentimiento del numeral 3º del artículo 1521 del CC, esta Corte, en diversas épocas, ha proferido determinaciones encontradas acerca de acoger o no la nulidad de la venta de cosas embargadas, en particular, de los inmuebles. Un primer extremo decisional, acogió la tesis negativa en las sentencias de 7 mayo de 1969, 13 de mayo de 1968, G.J., números 2310, 2311 y 2312, pp. 91 y ss., y 6 de noviembre de 1975. En la otra orilla, que es la vigente, por el contrario, se adoptó el criterio positivo, surgido inicialmente con las providencias de marzo de 1939, 3 de septiembre de 1952, 7 de mayo de 1969, G.J., números 1911, 2310, 2311 y 2312, pp. 91 y ss., y luego retomadas en las providencias 14 de septiembre de 1976, 2 de agosto de 1999 (exp. 4937) y 4 de febrero de 2013 (exp. 2008-00471-01).

3) «(…) título, aunque sea otorgado estando vigente el decreto de embargo judicial, en nada afecta la situación creada por éste. Por el contrario, la tradición que se haga durante la existencia de la medida cautelar, es ilícita, en cuanto contraría al mandato judicial y vulnera los intereses resguardados con él (…)»: SC. de 6 de noviembre de 1975.

4) La doctrina vigente, edificada a partir de los hechos examinados en cada caso concreto, y conforme a la interpretación finalista del numeral 3º del artículo 1521 del C.C., precisó que los contratantes pueden negociar la venta del bien embargado, sin implicar ello la nulidad contrato, siempre y cuando la obligación de transferirlo se acuerde como modalidad, plazo o condición (C.C., arts. 1530 y 1551: SC. de 8 de agosto de 1974. En otras palabras, «(…) si los contratantes estipulan como pura la obligación de enajenarlo, si no lo sujetan a plazo ni condición, contrato y tradición son nulos, como quiera que aquél prevé el pago inmediato de la obligación de dar, esto es mientras el embargo subsiste;

más si pactan el pago, o sea la tradición o enajenación, se haga cuando la cosa haya sido desembargada (obligación a plazo indeterminado), o en el evento de que Juez lo autorice o el acreedor consienta en ello (obligación condicional), tanto el contrato como la enajenación constitutiva del pago son actos válidos y eficaces (…)»: SC. Sentencia de 14 de diciembre de 1976.

5) Dicha premisa fáctica, por ejemplo, se reiteró implícita al decir que la compraventa de un inmueble, celebrada en vigencia de un embargo, no podía ser válida porque en el proceso ejecutivo donde se había proferido la medida, justo para la fecha de suscripción del contrato, «(…) nada se había dispuesto sobre la petición de desembargo como consecuencia del pago [del crédito] (…)» (se resalta), pues su levantamiento solo ocurrió meses después de llevarse a cabo el acto. De esa manera, concluyó que había nulidad de la compraventa porque los medios probatorios no demostraron «(…) que la enajenación impugnada se haya efectuado previa autorización del juez o consentimiento del acreedor para cuya garantía se decretó la cautela (…)»: SC de 4 de febrero de 2013 (exp. 2008-00471-01).

6) Si el contrato y la tradición son nulos cuando se trata del bien embargado, porque sin alternativa, si el uno es válido, la otra también deberá serlo, esto no impide que los contratantes pueden estipular la obligación de enajenar el inmueble no de forma pura y simple, esto es, sin someterla a plazo o condición, evento en el cual el título y modo serán nulos, sino someterla a plazo o condición, o sea, realizarla «(…) *cuando el predio se desembargue o en el evento de que el Juez o el acreedor lo autorice, tanto el contrato como la tradición resultan válidos* (…)»: SC. Sentencia de 14 de diciembre de 1976.

7) Se impuso un límite a la actividad jurisdiccional del superior, «de manera tal que lo resuelto por el inferior en beneficio del apelante debe ser respetado, en la medida en que no puede hacer más gravosa la situación de este, cuando la contraparte no ha apelado, ni adherido a dicho recurso»: SC de 19 dic. 2005, rad. n.° 1998-00027-01. Tal restricción, en últimas, busca que el apelante solitario no sea sorprendido al resolverse su apelación, en el sentido de que la determinación del superior le desmejore la situación jurídica, en comparación con el fallo de primer grado y frente al cual alzó sus críticas, en salvaguardia de caros derechos como los de defensa, contradicción y confianza legítima, pues «la ausencia de impugnación de la contraparte procesal equivale al sometimiento de ésta a lo decidido»: SC14427-2016.

8) Innovar, a propósito, según la jurisprudencia, consiste en que «(…) el fallo de segunda instancia lesione el interés jurídico del impugnante único», siempre que dicha enmienda no se imponga en razón de la necesidad de «modificar aspectos íntimamente relacionados con la providencia o tratándose de una materia de previo análisis forzoso, verbi gratia, los presupuestos procesales (CCVII, p. 212, cas. octubre 20/2000, exp. 5682, CCLXVII) o de aquellas que el ordenamiento jurídico impone el deber de pronunciarse (…)»: SC 25 en. 2008, rad. n.° 2002-00373-01.

9) Artículo 151 CGP: la señalada prerrogativa exige, para su reconocimiento, que «i) la súplica provenga de la actora, ii) que lo sostenga bajo gravedad de juramento y iii) que sea presentada antes de interponer la demanda o durante el curso del proceso»: AC2139-2020, reiterado en AC 1152-2021.

10) Dicha institución procesal, además, guarda íntima relación sustancial con los derechos fundamentales: Corte Constitucional, Sentencia T-114-2007, a la igualdad (Constitución Política, art. 13), acceso a la administración de justicia (art. 229, *ejusdem*), y el debido proceso (art. 29 del mismo ordenamiento): SC, sentencia T-2010-01130-00.

11)El amparo de pobreza permite también facilitarle al sujeto procesal de escasos recursos acceder a la administración de justicia, bien sea como demandante o demandado, o tercero interviniente, con el fin de exponer sus controversias para que sean resueltas por el Juez. El amparo de pobreza, por tanto, asegura que el derecho, en su reconocimiento y ejercicio, «*esté del lado de quien tenga la razón y no de quien esté en capacidad económica de sobrellevar el proceso*»: Corte Constitucional, Sentencia T-114-2007.

12) No debe dejarse de lado que, tratándose de la condena en costas, la Corte, en doctrina invariable, excluyó su discusión en casación, pues no es un asunto directo de la controversia, sino de su desenlace. Dicha condena, en efecto, no es propia del litigio, por tanto, su imposición es el resultado de las resoluciones que los juzgadores de instancia adoptan sobre lo debatido en el juicio, aspecto que, en criterio de Sala, ocurre por «*mandato de la ley, si se quiere en forma automática, a cargo del litigante perdidoso por el solo hecho del vencimiento*»: SC. Sent. 7 de noviembre de 2000, exp. No. 5606.

13) La Sala condensó el desarrollo de su posición sobre este tema y, con base en la sentencia de 27 de noviembre de 1967, puntualizó «(…) Otrora se descartaba la posibilidad de acusación del fallo exclusivamente por el aspecto de las costas con los argumentos de ser asunto confiado por ley al prudente juicio o conciencia del sentenciador, tratarse de problema exclusivamente determinado por las reglas de procedimiento e impropicio a la unidad jurisprudencial, finalidad primaria de la casación, fuera de ser de entidad estrictamente accesoria, que no afecta la cuestión debatida en el juicio (casaciones de marzo 27 de 1897, XII, 323; septiembre 2 de 1897, XIII, 52 y XVII, 165 y 166; junio 22 de 1909, XXV, 39; marzo 14 de 1911, XIX, 250; marzo 23 de 1914, XXIV, 52; marzo 23 de 1918, XXVI, 250; septiembre 28 de 1926, XXXIII, 208; diciembre 12 de 1932, XLI, 78; mayo 29 de 1934, XLI bis C, 22; agosto 19 de 1935, XLII, 456/460; junio 30 de 1937, XLV, 305; septiembre 6 de 1937, XLV, 494; diciembre 1o. de 1938, XLVII, 468; diciembre 14/1938, ibidem, 616; febrero 15/1940, XLIX, 104; junio 22 de 1940, ibidem, 541; agosto 31/1940, L, 22; junio 20/1941, LI, 593; julio 18/1941, ibidem, 816; noviembre 26/1941, LII, 775 (...) y con arreglo al nuevo criterio, reiterando aquellas razones y aludiendo a la objetividad entronizada con él (julio 8/1954, LXXVIII, 51; mayo 22/1956, LXXXII, 536; julio 25/1957, LXXXV, 713; octubre 5/1957, LXXXVI, 59/1960».

14) «Así pues, el pronunciamiento de costas a cargo de un litigante que se haga en la sentencia no es susceptible de ataque en casación tomado en sí, ajeno a la decisión de mérito a que él accede, habida cuenta de ese mismo carácter subordinado y dependiente del sentido, motivación y alcance del fallo, por dejarse a la ponderación del juzgador o deber aplicarse por mandato legal ante la presencia del específico supuesto de hecho, según el sistema que acoja el ordenamiento, en fin, porque no constituye en sí un derecho de la parte el obtener crédito por costas o exonerarse de la correlativa obligación, con independencia del resultado del juicio y de su intervención dentro de él (…)»: Este criterio ha sido reiterado por la Corte, entre otras, en Sent. Cas. Civ. de 30 de octubre de 1989, 15 de junio de 1995, Exp. No. 4398, 10 de septiembre de 2001, Exp. No. 5542, y en Autos de 10 de septiembre de 1990 y de 24 de agosto de 2004, Exp. No. 1999-01142-01.

15) La condena en costas, por tanto, no es un tema significativo para controvertirlo en esta sede extraordinaria, pues su fijación es de naturaleza procesal, y «(…) no toca propiamente con los derechos sustanciales que aquéllos controvierten en la litis, y sí son, en cambio, una consecuencia de las resoluciones que toma alrededor de esos derechos (…)»: SC 25 de mayo de 2011, Exp. No. 2004-00142-01.

Fuente Doctrinal:
HOLGUÍN, Carlos «*Licitud de los contratos sobre bienes embargados*», Revista del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Bogotá, año LVIII, Nº 465-466, febrero-junio de 1964.

ASUNTO:
El demandante solicitó declarar nulo -por objeto ilícito- el contrato de compraventa de bien inmueble, el cual identifica, celebrado por la sociedad AYDA FLÓREZ Y CÍA S. EN C. (vendedora) y CHRISTIAN OLIVER GUY PASCAL DESSEGLISE Y GENEVIESE MARIE CLARIE MAQUINAY GAVIRIA (compradores), debido a que celebró con Ayda Mónica Rhenals Flórez contrato de mutuo. La deudora constituyó a su favor «*hipoteca de segundo grado*» sobre un inmueble; sin embargo, a pesar de incumplir el pago del crédito, la garantía no se hizo efectiva porque el predio lo remató judicialmente un «*acreedor con mejor derecho*», dejándolo sin posibilidad de remanentes. Como la deudora continuaba en mora, el actor le embargó las «*cuotas partes de interés*» que poseía en la sociedad AYDA FLÓREZ Y CÍA S. EN C.; no obstante, dicha compañía, vendió «*el único bien que conservaba en su patrimonio*». El inmueble materia de compraventa presentaba dos embargos por cuenta de procesos judiciales diferentes, los cuales, no estaban cancelados cuando se perfeccionó dicho negocio. En efecto, en dicho contrato se estipuló en los literales a) y b) del parágrafo primero de la cláusula cuarta, «*que a la fecha de su celebración*» persistía una duplicidad de embargos; en favor, el primero de la DIAN, y el segundo, de Salvador Vicente Frieri Gallo. Dichas limitaciones, dijo a continuación, se levantarían antes de registrarse la escritura de compraventa, situación que a la postre ocurrió. Si bien la sociedad vendedora expresó en el contrato contar con los oficios de cancelación de los embargos, lo cierto es que «*no habían sido inscritos*», enajenando de ese modo una «*cosa embargada*»; configurando, entonces, la nulidad absoluta por objeto ilícito (C.C., núm. 3º, art. 1521). El *a quo* desestimó las pretensiones, y declaró probada la excepción denominada «*inexistencia de la causal de nulidad*». El *ad quem* confirmó la determinación. El recurrente demandante formuló cuatro ataques. El primero por violación directa de los artículos 1523, 1866, 1740, 1521, núm. 3º, 2488, 766, núm. 3, 1502, 1602, 1741, 1746, 1849 del C.C., y 13 a 34 de la Ley 1579 de 2012, por «*aplicación indebida*» y «*falta de aplicación*»; el segundo y el tercero, por errores de hecho en la apreciación de las pruebas y de derecho probatorios; y el último, por infracción de la «*non reformatio in pejus*». La Sala casa parcialmente la sentencia impugnada por la causal cuarta y confirma la decisión de primera instancia.

M. PONENTE	*: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 13001-31-03-004-2015-00218-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC041-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 09/02/2022*
DECISIÓN	*: CASA PARCIALMENTE y CONFIRMA*

SC3259-2021

NULIDAD RELATIVA-De dación en pago. Se niega la totalidad de las pretensiones principales y de reconvención en primera instancia y se confirma la decisión por el *ad quem.* Reconocimiento de la prescripción extintiva en segunda instancia. Por ser la decisión de primera instancia denegatoria de la totalidad de las pretensiones, la cual fue confirmada en la alzada, no es dable hallar resquicio alguno de una reforma en perjuicio del apelante. *Non reformatio in pejus*: la agravación de la situación

del apelante único sólo puede materializarse frente a la asignación concreta de los derechos en disputa o las condenas impuestas, lo cual reluce del *decisum* de los veredictos en comparación. No sucede lo mismo frente a las razones que sirvieron al Tribunal para arribar a sus conclusiones, cuando las mismas son disímiles a las de su inferior funcional, siempre que la determinación final sea la misma, pues las motivaciones del fallo, *per se*, no cambian la situación jurídica concreta del apelante solitario. En aplicación extensiva del artículo 306 del CPC, que consagra las reglas adjetivas relativas a la resolución de las excepciones, nada se oponía a que el superior resolviera sobre la defensa de prescripción blandida y que no fue estudiada por el *a quo*, «*aunque quien la[s] alegó no haya apelado de la sentencia*». Para que esta prohibición tenga aplicación, entonces, es menester que en el caso concreto concurran los siguientes requisitos: (i) haya un litigante vencido por una decisión fondo, (ii) que éste promueva la alzada y (iii) la contraparte no haya elevado impugnación equivalente o adherido a la formulada.

Fuente Formal:
Artículo 40 ley 153 de 1887.
Artículo 31 CPo.
Artículos 306, 357 CPC.
Artículo 375 inciso final CPC.
Artículo 393 numeral 3º CPC.

Fuente Jurisprudencial:
1) Se impuso un límite a la actividad jurisdiccional del superior, «de manera tal que lo resuelto por el inferior en beneficio del apelante debe ser respetado, en la medida en que no puede hacer más gravosa la situación de este, cuando la contraparte no ha apelado, ni adherido a dicho recurso: (SC, 19 dic. 2005, rad. n.° 1998-00027-01. Esto significa que el juez de segunda instancia igualmente se encuentra maniatado por la voluntad expresamente manifestada por los recurrentes, como cuando, respecto de determinadas decisiones que les son adversas, las aceptan o solicitan que sean confirmadas: SC, 4 dic. 2009, rad. n.° 2005-00103-01.

2) Tal restricción, en últimas, busca que el apelante solitario no sea sorprendido al resolverse su queja, en el sentido de que la determinación del superior le desmejore la situación jurídica, en comparación con el fallo de primer grado y frente al cual alzó sus críticas, en salvaguardia de caros derechos como los de defensa, contradicción y confianza legítima, pues la ausencia de impugnación de la contraparte procesal equivale al sometimiento de ésta a lo decidido: SC14427-2016.

3) Deviene que la reforma peyorativa tendrá ocurrencia, dándose los presupuestos anteriores, cuando el sentenciador de segundo grado innove, para desmejorar, la posición procesal que creó el proveído de primer grado para el apelante, siempre que esta enmienda no obedezca a una necesidad lógica o jurídica atinente a la coherencia del pronunciamiento jurisdiccional. Innovar, según la jurisprudencia, consiste en que «el fallo de segunda instancia lesione el interés jurídico del impugnante único», siempre que dicha enmienda no se imponga en razón de la necesidad de «modificar aspectos íntimamente relacionados con la providencia o tratándose de una materia de previo análisis forzoso, verbi gratia, los presupuestos procesales: GJ. CCVII, p. 212, SC 20 octubre de 2000, exp. 5682, GJ. CCLXVII o de aquellas que el ordenamiento jurídico impone el deber de pronunciarse: SC, 25 en. 2008, rad. n.° 2002-00373-01.

4) Para que se conculque el principio de la *non reformatio in pejus* se requiere, como lo tiene esclarecido la Corte y recordó en S.C. de 19 de septiembre de 2000, rad. 5405, 'a) vencimiento parcial de un litigante, b) apelación de una sola de las partes, porque la otra no lo hizo ni principal ni

adhesivamente, c) que el juez de segundo grado haya empeorado con su decisión la situación del único recurrente, y d) que la reforma no verse sobre puntos íntimamente relacionados con lo que fue objeto de la apelación: SC8410- 2014.

5) Ha dicho la Sala que «*[n]o es verdad entonces que el Tribunal… [desmejore] la posición del apelante único… [cuando] el fracaso de las pretensiones tal como venía de primera instancia se mantuvo en segunda, aunque por motivos diferentes:* (SC, 14 dic. 2016, 2000-00194-01; en el mismo sentido SC, 25 en. 2008, rad. n.° 2002-00373-01; SC10051-2014; itérese, *es en la parte resolutiva de la sentencia, por ser la que está revestida de poder vinculante, donde debe buscarse el desbordamiento de la limitación que impide al juzgador hacer más gravosa la condición del único apelante, y no en su parte expositiva:* SC, 4 may. 2005, rad. n.° 2000-00052-01.

6) De allí que cuando el casacionista pretenda justificar un embiste por la causal cuarta, sin atender el contenido y alcance del *decisum*, basado únicamente en las motivaciones, lejos de demostrar una reforma peyorativa está desnaturalizando su contenido, razón suficiente para rehusar el pedimento casacional; dicho de otra forma, cuando en el remedio extraordinario se efectúen reproches en torno a la motivación del fallo y se omite «*el análisis de la cuestión decidida en la sentencia de primer grado, que constituía el objeto propio del recurso interpuesto…, son por lo mismo inidóneos para perfilar el defecto que se predica del fallo, vicio que, se insiste, '… se mide sobre la resolución de los fallos, no sobre las razones, conceptos o conclusiones que expongan sus considerandos, porque la relación procesal no se desata en la parte motiva, sino en la resolutiva: G.J. CL, p 65.*

7) Si en dicho pronunciamiento [se refiere al confutado en sede extraordinaria] se confirmó íntegramente la decisión de primer grado, es decir, se mantuvo por el *ad quem* lo allí resuelto, sin variación, no hay manera de afirmar que hizo más difícil, para el apelante, la situación establecida por el sentenciador de primera instancia, circunstancia que obvia y necesariamente excluye una acusación por esa causa: SC, 4 may. 2005, rad. n.° 2000-00052-01.

8) Como el apelante llegó a segunda instancia, sin derecho alguno… y en esas mismas condiciones prosiguió con la determinación adoptada por el Tribunal, [se] descarta la modificación en perjuicio pregonada por el impugnante extraordinario: SC10051-2014.

9) Tesis con antecedentes pacíficos: Ha de verse cómo el juez de segundo grado no pudo haberle hecho más gravosa la situación al demandante, habida cuenta que ese sentenciador, por las razones que adujo, simplemente se limitó a confirmar, sin más, la sentencia de primera instancia, en la cual el juzgado había negado todas las pretensiones incorporadas en el acto introductorio; de suerte que al proceder de esa manera no efectuó ninguna reforma en perjuicio contra los intereses de aquél atendida su condición de apelante único: SC, 7 sep. 2006, rad. n.° 1997-00491-01.

10) Este proceder, ajustado a la ley, no transgrede la máxima de la *non reformatio in pejus*, pues se trata de una de aquellas materias que, por su conexión jurídica con lo decidido, debe ser fallada de consuno con los puntos concretos de la apelación. Insístase, existe «la facultad excepcional» para que los falladores decidan los puntos que tengan «carácter indispensable e inseparable de la decisión que deba adoptarse: SC17723-2016.

Fuente Doctrinal:
Eduardo J. Couture, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil,* 3ª Ed., Depalma Buenos Aires, 1958, p. 367.

ASUNTO: La demandante solicitó que se declare la invalidez absoluta, o en subsidio, la relativa, de las daciones en pago contenidas en las escrituras públicas, otorgadas en la Notaría 11 del círculo de Bogotá, con la consecuente cancelación de los documentos públicos y las anotaciones en los folios de matrícula inmobiliaria, así como a la condena del pago de los perjuicios irrogados. Alegó que los mencionados actos dispositivos se realizaron en transgresión del acuerdo concordatario suscrito con los demandados, en particular, sin contar con un avalúo definitivo al 31 de enero de 1993, exigencia que no podía ser modificada de manera unilateral por los acreedores financieros, la junta de vigilancia o el contralor designado. El *a quo* negó las pretensiones de las demandantes y del escrito de mutua petición. El *ad quem* confirmó la decisión, después de transcribir las causales de nulidad y los requisitos de la dación en pago, desestimó la existencia de causa u objeto ilícitos, porque los actos censurados se ajustaron a las normas de orden público que le son aplicables y se celebraron por personas capaces. El demandante propuso cuatro cargos, de los cuales fueron inadmitidos los tres (3) iniciales, quedando por resolver el final. Con fundamento en la causal cuarta se achacó la vulneración de la prohibición de *reforma in pejus* porque, de la simple comparación entre las sentencias de primera y segunda instancia, se observa que en la alzada se declaró la prescripción extintiva de la nulidad relativa deprecada, materia que jamás fue objeto de pronunciamiento en primer grado. La Sala no casó la decisión.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-011-1998-01235-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3259-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 04/08/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC3194-2021

NULIDAD ABSOLUTA DE ESCRITURA PÚBLICA- Por ausencia de consentimiento de quien aparece en el registro reconociendo a hijo extramatrimonial, en tanto que no participó en el otorgamiento de la escritura pública de reconocimiento. Divergencia de las huellas dactilares impresas en el acto escriturario respecto de la persona que dice reconocer. Falsedad del acto de reconocimiento por escritura pública. Diferencia entre las pretensiones de impugnación y las de invalidez del registro civil por defectos intrínsecos. Doctrina probable: en torno a la hermenéutica de los artículos 102 y siguientes del decreto 1260 de 1970, es posible que se pueda reclamar la invalidez del acto de registro, con la consecuente alteración del estado civil, como una pretensión autónoma a la de impugnación, siempre que el fundamento de tal reclamación sea la desatención de los requisitos intrínsecos de éste. Para que el reconocimiento realizado por escritura pública, como manifestación de voluntad, en sí misma considerada, produzca efectos jurídicos, no sólo deben observarse los requerimientos generales a cualquier acto notarial y los especiales fijados para fines de la filiación, sino que debe provenir de una persona capaz, que libre y reflexivamente manifieste su querer, y recaer sobre un objeto y causa que no contraríe el orden público, la moral social o las buenas costumbres. Violación directa de la norma sustancial: como consecuencia de la indebida interpretación del artículo 5° de la ley 75 de 1968, al considerar la acción de impugnación como la única vía admisible para modificar el registro civil de nacimiento, aún en los eventos en que el reparo se concrete en una causa diferente a la falsa

maternidad o paternidad. Estudio de contexto de la doctrina de las sentencias de 25 de agosto de 2000 y de 26 de septiembre de 2005, tras el contraste de aspectos fácticos al caso de estudio.

Fuente Formal:
Artículo 14 C Po.
Artículo 16 Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos.
Artículo 3° Convención América de Derechos Humanos.
Artículo 1° Decreto 1260 de 1970.
Artículo 406 CC.
Artículo 5° de la ley 75 de 1968
Artículos 102, 103, 104 decreto 1260 de 1970.
Artículos 320, 327, 328 CGP.
Artículo 5º ley 75 de 1968.
Artículo 1502 CC.
Artículos 349, 365 numeral 1°, 366 numeral 4º CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) Este alcance fundamental se explica por la necesidad de que las personas puedan adscribirse a «la familia y la sociedad», así como determinar su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones»; total que la filiación «es la situación jurídica que un individuo ocupa en la familia y la sociedad y que le confiere determinados derechos y obligaciones civiles, [y] para su protección se han consagrado las acciones de estado: SC, 28 mar. 1984, GJ n.° 2415.

2) Sólo puede tenerse un único estado civil; el cual no puede ser objeto de negociación, transacción o disposición, salvo en cuanto a los derechos patrimoniales que de él se derivan»; su reconocimiento podrá reclamarse en cualquier momento, «porque salvo excepción legal ni se gana ni se pierde por el transcurso del tiempo»; y su contenido y alcance está regulado «por normas de orden público, como quiera que interesa a la sociedad en general, y por ende los preceptos legales que lo gobiernan no pueden derogarse por convenios particulares ni ser objeto de renuncias: SC, 25 ag. 2000, exp. n.° 5215.

3) Es el estado civil una calidad invaluable que en razón de su esencia no ingresa al patrimonio ni admite cotización en el mercado. Constituye un atributo de la personalidad humana, que marca su posición en la familia y en el grupo social a que pertenece. No puede cederse ni enajenarse, ni ser objeto de transacción. El derecho lo protege, eso sí, como a todos los valores imponderables que integran el acervo moral en que reposa la dignidad y estimación de las gentes: SC, 31 ag. 1961, GJ n.° 2242, 2243 y 2244.

4) Las acciones de reclamación de un estado civil… según lo reglado en preceptos como el de que se trata, [son] imprescriptible[s], lo que debe entenderse naturalmente consagrado a favor de las personas determinadas que por ley están habilitadas para promoverlas, pues la legitimación a ese respecto no se le concede a todo el mundo: SC187, 9 nov. 2004, exp. n.° 00115.

5) Pacífico deviene, entonces, «el carácter imprescriptible indivisible e indisponible que, como estado civil, siempre le ha atribuido la doctrina de esta Corte: SC1131-2016.

6) Por la especial gravedad que para el ejercicio de los derechos emanados de las relaciones de una familia y para la estabilidad y seguridad del grupo familiar entraña el desconocimiento del estado civil

que una persona viene poseyendo, el legislador ha señalado plazos cortos para el ejercicio de las acciones de impugnación (C.C. Arts. 217 y 336). En cambio, permite que el derecho a reclamar el estado civil que realmente se tiene pueda ejercitarse en cualquier tiempo, y de ahí la imprescriptibilidad que para las acciones de esta índole consagra el artículo 406 del C.C.: SC, 9 jun. 1970, GJ n.° 2326, 2327 y 2328.

7) La acción de impugnación corresponde a la oportunidad establecida para refutar la paternidad o maternidad y presenta tres opciones: la que se dirige para desvirtuar la presunción contemplada en el artículo 214 del Código Civil, a cuyo tenor los nacidos durante la vigencia de un vínculo de pareja debidamente constituido serán hijos de ella; la 'impugnación de reconocimiento', cuando se pretende desconocer la manifestación voluntaria de quien acepta ser padre, sin que medie relación con ánimo de permanencia y la que repele la maternidad por corresponder a un falso parto o suplantación del pretendido hijo al verdadero. Para los últimos dos supuestos hay que tener en cuenta que la Ley 75 de 1968, en su artículo 5º, establece que '[e]l reconocimiento sólo podrá ser impugnado por las personas, en los términos, y por las causas indicadas en los artículos 248 y 335 del Código Civil', advirtiendo que, en su texto original, el inciso final de la primera de las normas citadas contemplaba que '[n]o serán oídos contra la legitimación sino los que prueben un interés actual en ello, y los ascendientes legítimos del padre o madre legitimantes; estos en sesenta días, contados desde que tuvieron conocimiento de la legitimación; aquellos en los trescientos días subsiguientes a la fecha en que tuvieron interés actual y pudieron hacer valer su derecho: SC, 1° nov. 2011, rad. n.° 2006-00092-01, reiterado SC1493-2019.

8) En todos los eventos en que se denuncie judicialmente la falsedad de la declaración de maternidad contenida en las actas del estado civil de una persona, sin duda se está en presencia de una auténtica y genuina acción de impugnación de esa filiación, así se le llame por el actor acción de nulidad del registro o de inoponibilidad o invalidez, pues lo que en el fondo prevalece e importa en todas ellas es que se declare judicialmente que es irreal el hecho afirmado en la partida: SC, 25 ag. 2000.

9) Importa poner de relieve que históricamente el legislador ha regulado el tema del estado civil y de la familia con precisión y cuidado sumos a fin de proteger la propia intimidad que rodea su constitución y de atender a las realidades que en punto de los hijos genera su entorno y su propio desarrollo, tanto como para no haber permitido, a través de las épocas, que cualquier persona puede acudir a los estrados judiciales para cuestionar una paternidad o maternidad propiciada en ese ámbito. Incluso ha establecido prohibiciones específicas para que, consumados ciertos hechos o vencidos determinados plazos, la situación jurídica se torne inexpugnable, y por consiguiente definitiva; rigor que en general antes que disminuir se ha reafirmado en los últimos tiempos, de lo cual es elocuente ejemplo, la sentencia del orden constitucional (C-310-2004) mediante la cual se declaró inexequible la expresión "trescientos días" que aparecía en el artículo 248, inciso 2°, numeral 2°, relativa al término de caducidad otorgado a personas distintas a los ascendientes para impugnar la legitimación de los hijos extramatrimoniales, el cual quedó reducido también a los sesenta días fijados para las otras personas autorizadas legalmente para hacerlo: SC187, 9 nov. 2004, exp. n.° 00115.

10) La veracidad de lo certificado respecto del nacimiento o del matrimonio por el Notario o por el cura párroco, se presume y por ese aspecto mientras el acta no sea redargüida u objetada de falsa y demostrada la tacha, el certificado hace plena prueba. Más respecto de las demás circunstancias expresadas en las actas la veracidad no la garantiza la ley por cuanto el Notario o el párroco se limitan, porque no podía ser de otra manera, a expresar lo que digan los interesados. De ahí el artículo 394 del C.C., aplicable a las actas civiles y eclesiásticas. Mas si no está garantizada la veracidad de esas

declaraciones, eso no quiere decir, no significa, que deba hacerse caso omiso de ellas, que deban pasarse por alto, pues se mantiene en pie mientras no se demuestre su falsedad. Por eso dice así la parte final de dicha norma: Podrán impugnarse, haciendo constar que fue falsa la declaración en el punto de que se trata'. Una partida de bautizo, como también una de matrimonio o de defunción, contienen aseveraciones distintas; la constatación del bautismo, o del hecho de la muerte; y la relación de quiénes son los padres del bautizado, de los contrayentes o del difunto. Si esto último resultare inexacto, se mantendría no obstante en pie la aseveración que el Notario o el párroco hicieran del hecho del nacimiento, de la muerte o del acto del matrimonio cuando no hay impugnación sobre las circunstancias expresadas en el acta respecto de los ascendientes del bautizado, del muerto o de los contrayentes, el juzgador toma la partida, y considera el acta de una manera integral. Y así lo hace también mientras no se demuestre, no se impugne la declaración sobre los ascendientes, que consta en la partida: SC 14 de febrero de 1942.

11) Tocante a la solicitud de inoponibilidad de un registro civil, la Sala dio cabida a una acción autónoma de corrección, que no se confunde con la impugnación, así: Muy distintas de las de reclamación o de impugnación de estado son las acciones encaminadas a rectificar o impugnar las actas de estado civil en razón de los errores en ellas cometidos, pues al paso que las segundas persiguen de modo exclusivo la corrección de tales errores, las primeras buscan producir una mutación en el estado civil de una persona determinada. Resulta, por tanto, inadmisible que mediante una acción de rectificación o de impugnación de un acta de estado civil se produzca un cambio del mismo: SC 9 de junio de 1970.

12) Años más tarde nuevamente se deslindó la acción de impugnación del estado civil, frente a la crítica probatoria que se puede alzar sobre la veracidad del acta de registro como medio suasorio, en los siguientes términos: En verdad que si el acta de inscripción del nacimiento es, en principio, una prueba del parto, no lo es menos que no puede considerarse como prueba irrefutable, desde luego que ella puede contener la declaración mentirosa que el denunciante del nacimiento hace al registrador del estado civil, o el mismo redactor de la partida puede incurrir en yerro. El acta de nacimiento, que es el modo normal y ordinario de demostrar el parto, hace fe provisionalmente; quien discuta la autoridad de ella puede destruir o infirmar su valor aportando pruebas contrarias y con las cuales logra arrasar la apariencia. El proceso de impugnación de la maternidad es procedente, entonces, solamente cuando la partida de nacimiento y la posesión de estado no atribuyen al hijo su verdadera, su auténtica y real filiación materna: SC 28 mar. 1984, GJ n.° 2415.

13) Al analizar la legitimación en la causa de un contratante para reclamar la nulidad de un acta de registro civil, se sostuvo: El acta de adopción creadora de un estado familiar sirve para derivar derechos en la medida de su validez. Ordenadas, así las cosas, resulta indispensable entrar en el análisis si, en verdad, se presenta la nulidad del registro de adopción invocado en la demanda, por faltarle las formalidades previstas por la ley. Dispone el artículo 104-5 que, desde el punto de vista formal, son nulas las inscripciones cuando no existan los documentos necesarios como presupuestos de la inscripción y el artículo 102 establece que la inscripción en el registro del estado civil será válida siempre que se haga con el lleno de los requisitos de ley. Es decir, la validez de un registro queda sujeta a la atención plena de las exigencias previstas o impuestas por la ley. No puede, entonces, quedar al libre querer de los otorgantes del acto. Consiguientemente, los actos posteriores del registro deben estar sujetos a esos presupuestos legales, so pena de su invalidez; de conformidad con las preindicadas previsiones normativas; más concretamente queda afectado de nulidad el acto. El acta traída al proceso, en verdad, no colma ni los presupuestos del Código Civil, ni los de la Ley 140 de 1960, ni los de la Ley 5a de 1975, porque aparece levantada con apoyo en dos testimonios, procedimiento que no reconoce ninguno de los estatutos citados para imprimirle validez a las

adopciones. Es decir, adolece del defecto formal que enuncia el artículo 104, numeral 5 del Decreto 1260 de 1970: SC, 9 mar. 1989, GJ n.° 2435.

14) Debe precisarse que en la indicada normatividad -en el texto vigente antes de la reforma introducida por la ley 1060 de 2006- se hacía referencia a la "impugnación de la legitimidad", y que dicha terminología es usual en el foro, claro está, teniendo en cuenta que de la determinación que se adopte en el correspondiente proceso judicial, se desprenderá, por contera, una modificación de la paternidad o la maternidad legítimas, como elementos esenciales del estado civil que se origina en el acto de la legitimación explicado en precedencia. Así mismo, ha de señalarse que la cuestión en esta clase de procesos no está referida a examinar el acto de legitimación como manifestación de voluntad, para lo cual, ciertamente, otras serán las vías procesales que se deban utilizar para discutir su eficacia: SC 21 en. 2009, rad. n.° 1992-00115-01.

15) Recientemente se retomó esta senda en diversos fallos de tutela, los cuales dan cuenta de múltiples instrumentos procesales para ajustar o corregir el contenido de las actas del estado civil, sin limitarlo a la impugnación, a saber: El procedimiento de corrección del registro civil se encuentra regulado por el artículo 91 del Decreto 1260 de 1970. Del texto citado fluyen las siguientes hipótesis: 1. Correcciones a realizar por el funcionario encargado del registro… 2. Correcciones por escritura pública cuando corresponda a errores… [3.] Correcciones '(…) para alterar el registro civil'. Implican variar la realidad de los datos insertos en el registro, sea porque esta es falsa, errónea o simulada, modificación que por virtud del art. 95 del mismo Estatuto demandan decisión judicial en firme. De tal forma que cuando se transita por la senda de lo simulado o de lo falso, o se procura alterar injustificadamente el estado civil, o los pilares de la filiación, en fin, un aspecto nodal, corresponde al juez decidir tema tan crucial, porque no se trata de un mero error de comparación, o de "(…) errores mecanográficos, ortográficos" o de aquellos que se establezcan con la confrontación del documento antecedente idóneos. Compete al juez, en estos casos, cuando se pretenden modificar elementos que integran el estado civil, su indivisibilidad o unicidad, la situación en la familia o en la sociedad o la capacidad para ejercer derechos o contraer obligaciones: STC3474-2014; en el mismo sentido STC7221-2017; STC20284-2017; STC4267-2020.

16) La Corte al resolver en todos esos casos en la forma en que lo hizo, dejó sentado tácitamente pero además con la nitidez requerida, que en todos los eventos en que se denuncie judicialmente la falsedad de la declaración de maternidad contenida en las actas del estado civil de una persona, sin duda se está en presencia de una auténtica y genuina acción de impugnación de esa filiación, así se le llame por el actor acción de nulidad del registro o de inoponibilidad o invalidez, pues lo que en el fondo prevalece e importa en todas ellas es que se declare judicialmente que es irreal el hecho afirmado en la partida; cuestión que, según se expresa en esos mismos pronunciamientos, por interesar al orden público y social, suscita el debido acatamiento de funcionarios y particulares: SC 25 de agosto de 2000, exp. n.° 5215.

17) La acción judicial tendiente a que se declare falso el hecho de la maternidad, lo que conlleva en el fondo es, en realidad, la acción de impugnación de esa maternidad, como lo consagra el artículo 335 del C.C., porque si dicha acta está destinada a probar documentalmente el parto y la identidad del producto de éste, la falsedad solicitada respecto del hecho allí declarado ataca, sin lugar a dudas, los mencionados pilares de esa filiación, así el actor solicite, en la práctica, la declaración de nulidad del registro u otra petición específica cualquiera (invalidez, inoponibilidad, ineficacia, cancelación del registro, etc.), pues, llámesele como se le llamare, lo cierto e indiscutible es que la acción así propuesta tiene como soporte fundamental la falsedad de la maternidad afirmada en la partida; falsedad que

implica, desde luego, que el parto es irreal, haya participado o no en el fraude, como luego se verá, la supuesta madre: SC, 25 ag. 2000, exp. n.° 5215.

18) La cuestión consiste entonces en saber si la circunstancia de que el reconocimiento del hijo extramatrimonial no corresponda a la realidad, o más concretamente, si el hecho de que el hijo no haya podido tener por padre a quien lo reconoce, es situación que, a la par que permite la impugnación propiamente dicha de tal reconocimiento, da lugar a su anulación dentro de las taxativas causas legales. Y la respuesta a dicha cuestión es negativa, contundentemente negativa. No hay dos senderos que conduzcan a ese destino: es tan solo el de la impugnación, propuesta desde luego en oportunidad, el camino apropiado para aniquilar el reconocimiento realizado en condiciones tales. Todo se conjunta, pues, para señalar cómo la única interpretación valedera es la de que en estas materias del estado civil, y concretamente en lo de las acciones encaminadas a suprimirlo, ha de estarse a las causas y a los términos que específicas normas consagran para esos efectos, sin que pueda pensarse que el alegar esas mismas causas de impugnación pero situándolas en un diferente marco jurídico, - para el caso el de las nulidades-, se convierta en airoso medio de esquivar aquellas normas y evadir su tan justificado rigor: SC, 27 oct. 2000, exp. n.° 5639.

19) De manera, pues, que el único camino que tiene la persona que ha reconocido a otra como hijo suyo, para controvertir ese acto sobre la base de no ser su progenitor, es el de impugnar el reconocimiento, en los términos y condiciones a que hace referencia el artículo 5º de la Ley 75 de 1968, toda vez que, en últimas, por más que se pretenda calificar esa circunstancia como falta de causa, causa irreal u objeto ilícito, lo que se habrá cuestionado por el demandante es la filiación paterna, asunto que tiene reservada una acción especial para esos fines, que no puede ser desconocida o soslayada, so capa de acudir al régimen general de las nulidades sustanciales: Lo dicho SC 25 de agosto de 2000, SC 26 de septiembre de 2005.

20) Doctrina probable: la jurisprudencia ha hecho eco de los artículos 102 y siguientes del decreto 1260 de 1970, para asentir en la posibilidad de que pueda reclamarse la invalidez del acto de registro con la consecuente alteración del estado civil como una pretensión autónoma a la de impugnación, siempre que el fundamento de tal reclamación sea la desatención de los requisitos intrínsecos de éste: SC 14 de febrero de 1942, SC 9 de junio de 1970, SC 28 de marzo de 1984, SC 9 de marzo de 1989, SC 27 de octubre de 2000, SC 21 de enero de 2009, SC 20 de marzo de 2014, SC 24 de mayo, 1° de diciembre de 2017 y SC 8 de julio de 2020

21) En otros momentos, la jurisprudencia asintió en la posibilidad de acudir a la nulidad o corrección del registro como una acción propia, en los eventos de falsedad en la declaración (sentencia de 14 de febrero de 1942), impugnación de las actas (9 de junio de 1970), desconocimiento de los requisitos formales de la anotación (9 de marzo de 1989), requisitos de la manifestación de voluntad (21 de enero de 2009) o simulación o falsedad del registro (20 de marzo de 2014, 24 de mayo, 1° de diciembre de 2017 y 8 de julio de 2020).

22) Sobre el elemento voluntad y las consecuencias de su ausencia, conviene recordar lo dicho por esta Corporación: Esto significa que la voluntad jurídica puede ser declarada en forma expresa, tácita o presunta; no obstante, ha de ser clara e inteligible. La expresa, puede ser verbal o escrita, según el caso, o apreciable por signos que la den a conocer; por vía de ejemplo, en la hipótesis del artículo 1640 del Código Civil, en el poder conferido por el acreedor a una persona para demandar al deudor la facultad para recibir debe ser expresa; la fianza del artículo 2373 *ejusdem* no puede presumirse; según el artículo 2004 *ibidem*, el arrendatario no puede ceder el arriendo o subarrendar, salvo autorización expresa. En cambio es tácita en el caso del artículo 1287 del Código Civil, cuando el

heredero o legatario vende o dona cuanto se le ha deferido por el modo de la sucesión, pues se presume que acepta la herencia; en el evento del artículo 1290 del mismo estatuto, si se constituye en mora de declarar si acepta o repudia, se infiere que la repudia; y hay condonación o remisión tácita a voces del artículo 1713 también del Código Civil, cuando se entrega voluntariamente por parte del acreedor el título de la obligación al deudor…'A manera de introducción resulta conveniente memorar que siendo por definición el consentimiento uno de los requisitos esenciales para la existencia del acto jurídico" , y añade esta Sala, hallándose presente "cuando es sano, libre y espontáneo es así mismo elemento esencial para su validez, pues la ley no solamente reconoce la facultad que tienen los particulares para regular en gran parte sus relaciones jurídicas mediante manifestaciones privadas de voluntad, sino que también dispone de los mecanismos adecuados para protegerlos contra su propia ignorancia, y principalmente, contra el fraude y la violencia de que pueden ser víctimas al hacer uso de la referida facultad . Por este motivo, para todo acto jurídico no solamente se requiere que los agentes otorguen voluntariamente su consentimiento, sino que también se exige que lo hagan con cierto grado de conciencia y de libertad, fuera de lo cual el acto existe, pero queda viciado de nulidad; es decir, que no adolezca de ciertos vicios, cuya presencia destruye esa libertad y conciencia que la ley presupone en el agente o agentes al reconocerles poder suficiente para crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas: SC19730-2017.

ASUNTO:

Los demandantes –en calidad de herederos- de Alfredo Escobar- solicitaron que se declare que la inscripción de la escritura pública 4.970 de octubre 30 de 1.967, relativa al reconocimiento de la paternidad extramatrimonial de Alfredo Escobar González, perdió su valor, por cuanto su filiación se encontraba definida como hija de Flor María, conforme al fallo de la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, de 3 de noviembre de 1.973; subsidiariamente que se declare que la inscripción de la escritura pública en mención, en el folio 53087982, es nula, por cuanto dicho documento no reunía los requisitos de reconocimiento de un hijo extramatrimonial, conforme al Decreto Ley 1260 de 1.970, art. 38, y presenta falsedad, en consecuencia solicitó ordenar la cancelación del serial en el que se inscribió la escritura referida. El *a quo* acogió la pretensión subsidiaria de nulidad, bajo la consideración de que Alfredo no participó en el otorgamiento de la escritura pública de reconocimiento de Edilia del Socorro, en tanto: (i) la huella contenida en el documento no es la suya, (ii) carece de sindéresis que el *de cujus* se opusiera al trámite de filiación si previamente había reconocido de forma voluntaria a su hija, y (iii) en el proceso se demostró que aquél suscribió otros documentos sin expresar impedimento alguno. El *ad quem* revocó la decisión y, en su lugar, desestimó todas las súplicas, con base en que no era posible declarar la nulidad de la escritura pública, en tanto los demandantes únicamente suplicaron la invalidez de la inscripción de dicho instrumento público; siendo además incongruente que se anulara el acto escriturario sin hacer lo propio con su inscripción. La casación se sustentó en dos ataques, de los cuales únicamente se estudió el primero, por estar llamado a prosperar: 1) Con base en la causal primera se acusó la vulneración de los artículos 5° de la ley 75 de 1968, 90 del decreto 1260 de 1970 y 3° del decreto 999 de 1988, por no distinguir «*que para procurar que un registro de nacimiento revele la realidad de la situación jurídica del inscrito, si en sede judicial se ha decidido que quien aparece como padre no lo es de la persona a la que se refiere tal registro, no es forzoso impugnar el reconocimiento que en él conste*». La Sala casó la decisión del *ad quem* y confirmó la sentencia de primera instancia.

M. PONENTE *: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO *: 05360-31-10-001-2015-00162-01*
PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE FAMILIA*

TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC3194-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 18/08/2021*
DECISIÓN *: CASA y CONFIRMA*

SC3644-2021

CONTRATO DE HIPOTECA-Nulidad absoluta por falta de consentimiento de quien figura como obligado. Invalidez del contrato que celebra el mandatario con posterioridad al fallecimiento del mandante. Los efectos de la invalidez contractual declarada vinculan a quienes allí fungen como partes, con independencia de que hubieran actuado de buena fe, por virtud del principio *res inter alios acta, aliis nec nocere nec prodesse potest* o de relatividad de los efectos del negocio jurídico. Interpretación del inciso 2° del artículo 2199 del Código Civil, al resolver la excepción de inoponibilidad propuesta por el acreedor hipotecario -quien alega la condición de tercero de buena fe- respecto al contrato de mandato y su extinción.

Fuente Formal:
Artículo 625 numeral 5º CGP.
Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP.
Artículos 1494, 1502, 1505 CC
Artículos 2189 numeral 5º, 2194, 2195, 2199 inciso 2º CC.
Artículo 349 CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) La inoponibilidad, guarda relación con que los efectos jurídicos de los actos o negocios solo se surten entre los intervinientes, pero no frente a terceros. Respecto a esta figura, la Corte expuso que, (…) es la ineptitud frente a terceros de buena fe, de un negocio jurídico válido entre las partes, o de su declaración de invalidez. Es decir que la inoponibilidad es una garantía que tienen los terceros adquirentes de buena fe para que un negocio del que no hicieron parte no los afecte cuando no se cumplió el requisito de publicidad; de suerte que ni su celebración ni su eventual nulidad pueden perjudicarlos, por lo que la declaración judicial que se haga respecto de la validez de aquel acto no tiene la aptitud de afectar su propio derecho legítimamente conseguido. La inoponibilidad valora la confianza razonable de los terceros de buena fe en aquellos negocios que se presentan objetivamente como válidamente celebrados. «En términos generales, terceros son todas aquellas personas extrañas a la convención. Todos aquellos que no han concurrido con su voluntariedad a su generación. Toda persona que no es parte, es tercero» (Raúl Diez Duarte. La simulación de contrato en el Código Civil Chileno. Santiago de Chile, 1957. p. 64.). Son terceros relativos quienes no tuvieron ninguna intervención en la celebración del contrato, ni personalmente ni representados, pero con posterioridad entran en relación jurídica con alguna de las partes, de suerte que el acto en el que no participaron podría acarrearles alguna lesión a sus intereses, por lo que les importa establecer su posición jurídica frente al vínculo previo del que son causahabientes, y esa certeza sólo la pueden adquirir mediante una declaración judicial; como por ejemplo el comprador, el acreedor hipotecario, el acreedor quirografario, el legatario, el donatario, el cesionario, etc. Son terceros absolutos *(penitus extranei)* todas las demás personas que no tienen ninguna relación con las partes, por lo que el vínculo jurídico no les concierne ni les afecta de ninguna manera, pues sus consecuencias jurídicas no los alcanzan en virtud del principio de relatividad de los efectos del negocio jurídico; o sea que carecen de todo interés en la causa. Para que una persona pueda beneficiarse de la invocación de la inoponibilidad,

tiene que ser un tercero relativo al que la celebración del contrato, su nulidad, simulación, o cualquier efecto entre las partes, no puede degradar su posición jurídica por ser un adquirente *in loco domini*, es decir que su derecho deriva legítimamente del *dominus*; de manera que la suerte que corra el acto ajeno (válido o inválido entre las partes) en virtud de una declaración judicial, tendrá que respetar y reafirmar el carácter incuestionable de su propio derecho: SC9184-2017 reiterada en SC3201-2018 y SC3251-2020.

2) Además de verificarse el fallecimiento del mandante es indispensable que el mandatario haya tenido conocimiento del hecho para poner fin al encargo, pues el mandato es negocio jurídico *intuitus personae*, celebrado en consideración a las calidades del mandatario y confianza dispensada por el mandante (artículo 2142 Código Civil). Por esto, la muerte de una o ambas partes termina el mandato (*solvitur mandatum*, artículo 2189, numeral 5° Código Civil), si se produce "res integra", o sea, antes de iniciar la ejecución del encargo o agotar su objeto (Gayo, 3.16; Justiniano, 3.26.10; Digesto 17.1.27.3), pues los actos ejecutados o consumados con antelación mantienen sus efectos vinculantes, debiéndose además conocer la defunción, por cuanto los actos principiados o realizados ignorándose de buena fe (*si tamen per ignorantiam impletum est*), también los conservan en protección de las partes, terceros y de la seguridad o certeza del tráfico jurídico (…) En consecuencia, en línea de principio, producida y conocida la muerte del mandante, cesa en sus funciones el mandatario: SC 31 may. 2010, exp. 2005-05178-01.

3) Todos los cargos que se propongan en casación, con respaldo en la primera de las causales que sirven a dicho recurso extraordinario [actualmente, con fundamento en los dos motivos iniciales previstos en el artículo 336 del Código General de Proceso, se aclara por la Sala], deben ser una crítica simétrica al fallo que controvierten, de modo que, con su formulación, es necesario que resulten desvirtuados en su totalidad los genuinos fundamentos en los que ellos se respaldan. 2. Esa correspondencia entre los argumentos que sustenten, de un lado, la sentencia cuestionada y, de otro, las específicas falencias que por la indicada vía se denuncien en desarrollo de la impugnación extraordinaria de que se trata, para los efectos de esta última, se desdobla en dos requisitos puntuales: en primer lugar, la completitud del cargo, que traduce la necesidad de que no se deje por fuera del ataque ninguno de los pilares esgrimidos por el juzgador de instancia; y, en segundo término, el adecuado enfoque de las censuras, esto es, que ellas versen sobre los verdaderos motivos que soporten el proveído generador de la inconformidad, y no sobre unos que no tengan tal carácter, surgidos de su inadecuada comprensión por parte del recurrente o de la inventiva de éste. Con insistencia, la Sala, de tiempo atrás, ha señalado 'que en razón a la naturaleza misma del recurso de casación y su reglamentación legal cuando se apoya en las referidas causales de casación], el escrito destinado a fundamentarlo, debe contener una crítica concreta y razonada de las partes de la sentencia que dicho litigante estima equivocadas, señalando asimismo las causas por las cuales ese pronunciamiento materia de impugnación resulta ser contrario a la ley. Y para que este requisito quede satisfecho del modo que es debido, es indispensable que esa crítica guarde adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar, vale decir que se refiera directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia, habida cuenta que si blanco del ataque se hacen los supuestos que delinea a su mejor conveniencia el recurrente y no los que objetivamente constituyen fundamento nuclear de la providencia, se configura un notorio defecto técnico por desenfoque que conduce al fracaso del cargo correspondiente : SC del 26 de marzo de 1999, Rad. n.° 5149, SC 18563- 2016.

4) Al respecto, ilustra lo sostenido por la Sala mientras la invalidez es un juicio negativo del valor del contrato al que le falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y calidad o estado de las partes (art. 1740 *ejusdem*), que acarrea como consecuencia su extinción frente a las partes y a terceros, de manera tal que, una vez declarada

judicialmente se reputa como si nunca hubiese existido, la inoponibilidad no conduce a la desaparición del negocio, sino que neutraliza la producción de los efectos del mismo en frente de alguien, todo bajo el entendido de que su validez entre las partes es incontrovertible. En este caso, el negocio es, en sí mismo, válido, pero es la expansión de sus efectos propios la que se ve disminuida ante quienes, de otro modo, serían sus destinatarios naturales. O lo que es igual, la inoponibilidad hace siempre relación a alguien que, por determinadas circunstancias, suscitadas en su propia génesis, no es afectado por el negocio. Pero como éste, entre quienes le dieron origen, no tiene ningún reproche sigue, siendo válido y por ende eficaz. La declaratoria de nulidad, en cambio, sea relativa o absoluta, genera la extinción del negocio y de sus efectos, no sólo frente a las partes, sino también frente a terceros: SC 30. nov. 1994, exp. 4025.

ASUNTO:
Se solicitó que se declare -de manera principal- que, por falta de consentimiento, se decrete la nulidad absoluta de los contratos contenidos en las Escrituras Públicas, por las cuales, en su orden, Roger Ernesto Parra Bueno constituyó hipoteca abierta de cuantía indeterminada en favor de Strategy Fund Investments Colombia S.A.S., y transfirió el derecho de dominio a favor del Fideicomiso Parqueo ADK, cuya vocera es Acción Sociedad Fiduciaria, sobre los inmuebles. De manera consecuencial, que se ordene la cancelación del registro de esos actos en el certificado de libertad y tradición, así como la inoponibilidad, respecto de la sucesión de Alexandre De Kluguenau, de las obligaciones contenidas en los pagarés 0208-2012, 2611-2012 y 2012-2012, otorgados a favor de Strategy Fund Investments Colombia S.A.S. y la *«inexigibilidad de los citados instrumentos en relación con la misma parte demandante».* Subsidiariamente -por falta de consentimiento- declarar inexistentes los referidos contratos, y en subsidio de ésta, por la misma causa, declarar la inoponibilidad frente a la sucesión ilíquida e intestada de Alexandre de Kluguenau, de los convenios. el *a quo* declaró la nulidad absoluta por falta del consentimiento de la hipoteca y la transferencia de dominio de los predios objeto del litigio, además, declaró la inoponibilidad de los pagarés firmados por Roger Parra Bueno, respecto de los herederos de Alexandre De Kluguenau. El *ad quem* modificó el fallo de primera instancia para adicionarla en el sentido de oficiar a la Notaría y al Juzgado Civil de Circuito de Bogotá en el que cursa el proceso ejecutivo mixto adelantado por Strategy contra Acción Sociedad Fiduciaria S.A., Alexandre de Kluguenau y Roger Parra Bueno. En lo demás la confirmó. Demanda de casación de Roger Parra Bueno: 1) violación directa de normas jurídicas sustanciales por falta de aplicación de los artículos 833 inciso 2° y 841 del Código de Comercio y por aplicación indebida de los artículos 1741 y 1746 del Código Civil y 899 del Código de Comercio. Demanda de casación de STRATEGY FUND INVESTMENTS COLOMBIA S.A.S. -EN LIQUIDACIÓN: 1) violación directa de los artículos 1505, 2189, 2199 del Código Civil y 836, 837, 842, 843, 1284 del Código de Comercio; 2) violación indirecta de los artículos 1505, 2189, 2199 del Código Civil, y 836, 837, 842, 843 y 1284 del Código de Comercio, como consecuencia de error de hecho en la apreciación de la contestación de la demanda. La Sala no casó la sentencia.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001 31 03 008 2015 00638 01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3644-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 25/08/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC3791-2021

CONTRATO DE SEGURO DE VIDA-Interpretación del artículo 1058 del Ccio, en relación con la nulidad relativa por reticencia. La pregunta a responder es si la prueba de la reticencia o inexactitud, sin más, es suficiente para decretar la nulidad relativa o implicaba demostrar algo adicional. En concreto, acreditar que el asegurador, de haber conocido la información en forma completa, se habría sustraído de celebrar el contrato o lo hubiera ajustado en términos distintos. El asegurador, cuando invoca la sanción de nulidad le corresponde demostrar las hipótesis normativas dichas. Acreditada la reticencia o inexactitud en la manifestación del estado del riesgo, a su vez, se prueba la mala fe de quien hizo la declaración contrariando la realidad. Lo mismo, empero, no sucede con la relevancia o trascendencia. La razón estriba en que la infidelidad en la declaración del estado del riesgo es un hecho atribuible al tomador o al asegurado, mientras que la posibilidad de celebrar o no el contrato o de hacerlo en condiciones más onerosas es una cuestión predicable del asegurador. En la interpretación de la regla 1058 del Código de Comercio, tocante con la reticencia, los deberes de conducta frente a la buena fe son de doble vía, pero a la aseguradora le incumbe adoptar una conducta activa, para retraerse de la celebración del contrato o para estipular condiciones más onerosas, porque se trata de una buena fe calificada que por la posición dominante de las compañías aseguradoras al hallarse en mejores condiciones jurídicas, técnicas y organizacionales frente al usuario del seguro, también les compete. Apreciación probatoria: del escrito de aclaraciones y complementaciones del dictamen de la Junta Regional de Invalidez, respecto a la incapacidad laboral. La interpretación de la póliza por la aseguradora ha de seguir el principio *pro consumatore*, resolviendo toda duda a favor del asegurado o usuario, y además, en la póliza misma debió expresar que excluía para el tomador la aplicación del régimen especial de los docentes, o los demás aspectos que ahora reprocha con relación a la declaración aseguraticia, mediante cláusulas expresas y claras, las coberturas o los asuntos que no cobijaba o los cláusulas convenientes para estimar de manera precisa el riesgo asegurable.

Fuente Formal:
Artículos 871, 1058 inciso 1º, 1158 Ccio.
Artículo 4ºley 169 de 1896
Artículos 7º, 167 CGP.
Artículo 3 numeral 1º Decreto 2463 de 2001.

Fuente Jurisprudencial:
1) La Corte, atendiendo las circunstancias en causa, ha matizado la intervención de la aseguradora. Alrededor suyo, tiene dicho, gira la «potestad de adelantar sus propias pesquisas en pos de evaluar qué tan probable puede ser el advenimiento del riesgo y, por lógica consecuencia, del nacimiento de la obligación condicional que el seguro radica en él: SC 26 de abril de 2007, expediente 04528. Todo, dijo en otra ocasión, mediante indagaciones, investigaciones o pesquisas adelantadas en forma voluntaria (*ex voluntate*) o facultativa, apoyado en expertos: SC 2 de agosto de 2001, expediente 06146.

2) En palabras de la Sala, según los antecedentes antes citados, al mismo tiempo es bipolar, en razón de que ambas partes deben observarla, sin que sea predicable, a modo de *unicum*, respecto de una sola de ellas». De modo que le corresponde al tomador expresar con sinceridad las circunstancias en que se halla, pero también al asegurador se le impone una labor de verificación, de investigación, de diligencia, de "pesquisa" como ya los había exigido al interpretar el artículo 1058 del Código de Comercio, sobre el entendimiento del texto en cuestión, en el antecedente de casación civil de 19 de abril de 1999, expediente 4929, en el cual la Sala preconizó que la buena fe es «un postulado de doble

vía que se expresa –entre otros supuestos- en una información recíproca», tesis reiterada el 2 de agosto de 2001, y reafirmada en SC 26 de abril del 2007. Estos precedentes antes citados, pero que ahora recaba la Sala, estructuran una recia doctrina probable (artículos 4º de la Ley 169 de 1896, y 7º del Código General del Proceso) sobre el carácter bilateral de la buena fe, pero también sobre la obligación de indagación en cabeza de la aseguradora.

3) Asociado con preexistencias, para la Corte constitucional, la empresa aseguradora es «negligente al omitir realizar los respectivos exámenes médicos o exigir la entrega de unos recientes, para así determinar el estado de salud de la peticionaria. Por ese motivo, no es posible que, ante la ocurrencia del riesgo asegurado, alegue que la enfermedad que lo ocasionó es anterior al ingreso a la póliza de vida grupo deudores» (Sentencia T-832 de 21 de octubre de 2010). Por esto, en otra ocasión acotó que una aseguradora «no puede alegar esta causal de nulidad, si no solicitó exámenes médicos al asegurado, o si habiéndolo hecho no especificó dentro del contrato las enfermedades que no cubriría: Corte Constitucional T-609-2016.

4) Como tiene dicho esta Corporación, no toda reticencia o no toda inexactitud están llamadas, ineluctablemente, a eclipsar la *intentio* del asegurador. De ahí que, en determinadas y muy precisas circunstancias, en puridad, puede mediar un ocultamiento; aflorar una distorsión o fraguarse una falsedad de índole informativa y, no por ello, irremediablemente, abrirse paso la anulación en comento: SC 2 de agosto de 2001, expediente 06146.

5) Para la jurisprudencia constitucional, «siempre y cuando recaigan sobre hechos o circunstancias relevantes o influyentes respecto del riesgo: Sentencia C-232 de 15 de mayo de 1997. En el mismo sentido esta Corporación al asentar que ahora, es incuestionable que la ley no ha consagrado una pormenorizada relación de los hechos que determinan el estado del riesgo en el contrato de seguro (numerus clausus), sin que tampoco pueda pasarse por alto que las circunstancias que ofrezcan incidencia en un evento concreto, *in casu*, pueden carecer de ella en otro distinto. Por tal razón, compete al juez, en cada caso específico, dado que se trata de una *quaestio facti*, auscultar y validar, desde la óptica del singular contrato de seguro sub judice, cuáles acontecimientos fácticos *pudieran interesar o incidir en el asentimiento del asegurador y cuáles no juicio de relevancia o de trascendencia: SC* 12 de septiembre de 2002, expediente 7011

6) En últimas, como allí se indició, la «reticencia solo existirá siempre que la aseguradora en su deber de diligencia, no pueda conocer los hechos debatidos. Si fuera de otra manera podría, en la práctica, firmar el contrato de seguro y solo cuando el tomador o beneficiario presenten la reclamación, alegar la reticencia. En criterio de esta Sala, no es posible permitir esta interpretación pues sería aceptar prácticas, ahora sí, de mala fe: Corte Constitucional. Sentencia T-222 de 2 de abril de 2014.

7) La buena fe se presume y la ubérrima *bonna fides*, se aplica por igual para los contratantes, y así por ejemplo, en la declaración de voluntad, como la del riesgo, se hallan arropadas por la presunción de validez, de modo que quien alega el motivo de ineficacia, debe proporcionar los elementos de convicción para demostrar el vicio, porque antes del decreto se reputa válida: del 15 de marzo de 1944, del 12 de diciembre de 1955, del 23 de septiembre de 1974, del 11 de marzo de 2004; del 13 de julio de 2005; y del 30 de junio de 2011.

8) El deber y la posibilidad de practicar exámenes médicos, cuando se trata del seguro de vida, por discurrir con un aspecto crucial y un derecho fundamental del tomador-beneficiario de la prestación aseguraticia. Este punto, por ejemplo, aparece en la sentencia T-832 de octubre de 2010.

9) Sobre el particular, en reciente acción constitucional por unanimidad, en la radicación 2020-00827-00, la Sala realzó la doctrina de la sentencia T-282 de 2016, donde se explican algunos de los criterios expuestos antes.

10) Sin embargo, la premisa de la causalidad a la que alude la tutela de la radicación 2020-00827-00, al citar la sentencia T-282 de 2016, ya había sido expuesta por esta Sala en varias providencias, como en la siguiente: Resulta tan significativo lo expuesto en los párrafos anteriores, que si la (…) aseguradora –en su oportunidad- hubiera conocido los hechos alusivos al riesgo, muy seguramente, dependiendo de su fuerza intrínseca, de su adecuación causal, se hubiera abstenido de contratar o, por lo menos, no en las mismas condiciones económicas, criterio (…) prohijado por la codificación comercial para establecer, a manera de *'prognósis póstuma'*, sí en efecto las reticencias o las inexactitudes en que haya incurrido el otrora candidato a tomador, conforme a las circunstancias, fueron determinantes de cara al juicio volitivo realizado por el asegurador, situación frente a la cual, en caso afirmativo, será procedente la declaratoria de la nulidad. Establecido lo que precede (…), se torna imperativo registrar que, en la legislación colombiana, per se, no toda reticencia o no toda inexactitud están llamadas, ineluctablemente, a eclipsar la intentio del asegurador. De ahí que en determinadas y muy precisas circunstancias, en puridad, puede mediar un ocultamiento; aflorar una distorsión o fraguarse una falsedad de índole informativa y, no por ello (…) abrirse paso la anulación , dado que en punto tocante con vicisitudes advertidas -o advertibles- por la entidad aseguradora durante la fase reservada a la formación del vínculo aseguraticio el legislador eliminó la posibilidad de decretar la sanción *ex lege* asignada a las prenotadas reticencia o inexactitud: la nulidad relativa SC de 2 de agosto de 2001, Radicación 6146.

11) Y esa forma de comprender la reticencia, vino a ser reiterada por la Corte Constitucional, enfatizando que la aseguradora debía acreditar: i) El nexo causal entre las patologías que padecía el tomador para la época en que suscribió el contrato de seguro (preexistencia) y la condición médica que dio origen al siniestro, y ii) La mala fe al celebrar dicho negocio jurídico; carga que en el presente caso no se atendió. En este antecedente, dijo la homóloga constitucional: desplegar todas las conductas pertinentes para, por una parte, fijar adecuadamente las condiciones del contrato de seguro y, por otra parte, comprobar el elemento subjetivo en la configuración de reticencia. Sobre el despliegue de las conductas pertinentes, podría decirse que ellas están encaminadas a que el asegurador verifique que, efectivamente, hay correspondencia entre la información brindada y el estado real del tomador (o asegurado). Esta correspondencia se logra a través de acciones tales como: a) elaborar una declaración de asegurabilidad que le permita al tomador (o asegurado), informar sinceramente sobre su estado de salud –en otras palabras, elaborar declaraciones con cuestionarios adecuados y no simples declaraciones generales–; b) solicitar la autorización a la historia clínica y realizar una verificación de la declaración hecha por el tomador o asegurado, para poder establecer las condiciones contractuales y; c) en algunos casos, realizar los exámenes médicos pertinentes para corroborar lo declarado por el tomador o asegurado: Corte Constitucional: Sentencia 027 del 30 de enero de 2019.

12) Cuando la sentencia se basa en varios motivos jurídicos, independientes, pero cada uno con fuerza suficiente para sustentar la decisión jurisdiccional, no es difícil descubrir que si la censura en casación es ineficaz para desvirtuar todos los soportes del fallo, porque permanece en vigor alguno que le mantiene su firmeza en derecho, el recurso no es susceptible de prosperar, aún en el supuesto de que fueran destruidos los motivos restantes de la sentencia acusada: SC 3 de junio de 2014,

expediente 00218, reiterando sentencia 134 de 27 de junio de 2005 y G. J. Tomos LXXXVIII-596 y CLI-199.

13) La jurisprudencia de la Corte ha sostenido que el asegurador, al ser quien ostenta la posición dominante y quien define las condiciones del contrato de seguro, está sujeta a unos deberes mayores. El primero de ellos consiste en la carga que tiene la aseguradora de estipular en el texto de la póliza, en forma clara y expresa, las condiciones generales en donde se incluyan todos los elementos de la esencia del contrato y los que se consideren convenientes para determinar el riesgo asegurable, de forma tal que si se excluye alguna cobertura, ésta deberá ser determinable para que, en forma posterior, la entidad aseguradora no pueda alegar en su favor las ambigüedades o vacíos del texto elaborado por ella. El segundo –consecuencia del primero– es el deber de aplicar la interpretación pro consumatore, es decir, que en casos en los cuales se verifique la existencia de cláusulas ambiguas o vagas, éstas deberán interpretarse a favor del usuario, en virtud del artículo 83 de la Constitución y del artículo 1624 inciso 2 del Código Civil: Corte Constitucional T-027 de 2019.

Fuente Doctrinal:
OSSA G., J. Efrén. Teoría General del Seguro - El Contrato. Editorial Temis. Bogotá. 1991. pág. 333. Asociación Colombiana de Derecho de Seguros "Acoldese". Bogotá. Unión Gráfica Ltda. 1983. páginas 91 y ss.

CONTRATO DE SEGURO DE VIDA - Interpretación del artículo 1058 del Código de Comercio, en relación con la nulidad relativa por reticencia. Se considera que ha debido casarse la sentencia recurrida con fundamento en el cargo primero propuesto, por violación directa es decir aceptando que el contrato de seguro estuvo afectado de nulidad relativa a causa de la reticencia. En tanto que, se requiere al momento de suscribir el contrato cuando en la "*declaración del estado de riesgo*", no se informe de circunstancias importantes relacionadas con el estado de salud, o se calla que se padece de patologías médicas antes conocidas, sin la condición de tener que demostrar la existencia de mala fe, demostrar que se actuó de mala fe y mucho menos la relación de causalidad entre lo callado y la existencia del riesgo, precisamente porque se vició el consentimiento desde que se celebró el contrato y no desde que ocurrió el hecho causante del daño. La posición de la Sala, como órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria respecto al tema, ha sido constante en la interpretación de la norma invocada por la recurrente sin agregarle exigencias adicionales relacionadas con la relación de causalidad o demostraciones de la mala fe. Se considera que la providencia recurrida invoca de manera inadecuada y absurda el precedente constitucional en materia de tutela sin advertir que no constituye jurisprudencia en el campo civil, pues dichos estudios se refieren exclusivamente a la protección de derechos fundamentales de los solicitantes y con efectos interpartes sin capacidad para reformar la doctrina legal probable de la Corte Suprema de Justicia. En segundo lugar, como se explicó en uno de los votos disidentes, dicho precedente no ha sido consistente y constante, sino que, por el contrario, viene dando tumbos sin encontrar unidad y permanencia. Y finalmente, que la misma Corte Constitucional ha reconocido en más de una providencia, que la función de interpretar esos contratos no le corresponde a esa jurisdicción sino a la civil. Tampoco puede variarse la doctrina con decisiones de tutela, así sean de esta misma sala, mucho menos si se introduce de manera subrepticia o por equivocación. Imposibilidad de que una decisión así tomada pueda constituir fundamento para una doctrina probable. Salvedad de voto Magistrado Álvaro Fernando García Restrepo.

CONTRATO DE SEGURO DE VIDA-Interpretación del artículo 1058 del Código de Comercio, en relación con la nulidad relativa por reticencia. Se estima improcedente sostener, como aquí se hizo,

que existe una postura uniforme de la Corte Constitucional, que impone respaldar la exigencia de acreditar un vínculo entre la reticencia y el siniestro, para viabilizar la anulabilidad del contrato de seguro. *Contrario sensu*, tanto en un fallo de constitucionalidad, como en la totalidad de las decisiones de la Corte Suprema de Justicia sobre el tema, se ha sostenido que la nulidad relativa derivada de la reticencia «*se genera independientemente de que el siniestro finalmente no se produzca como consecuencia de los hechos significativos, negados u ocultados por quien tomó el seguro*». La aclaración se refiere a los argumentos compendiados en el numeral 3.2.7. de esta providencia, pues en ese aparte se reproduce el fallo de tutela STC3465-2020 con el que pretende modificarse –sin ser ello necesario para definir la suerte del recurso extraordinario– el precedente de la Corte en materia de reticencia, acogiendo una tesis que, además de insular, es contraria al pacífico entendimiento de la doctrina y jurisprudencia especializadas sobre aquel vicio del contrato de seguros. La jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de seguro de vida grupo deudores. Precisiones de la reticencia en la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil. Aclaración de voto Magistrado Luis Alonso Rico Puerta.

CONTRATO DE SEGURO DE VIDA- Interpretación del artículo 1058 del Código de Comercio, en relación con la nulidad relativa por reticencia. Se considera que una determinación en el sentido adoptado en punto a la interpretación y alcance del artículo 1058 del Código de Comercio, exige un análisis más profundo y riguroso, en la medida que comporta un cambio de la doctrina probable de la Corte en esta materia. Siendo la especialidad civil de la Jurisdicción ordinaria el juez natural de este tipo de controversias y que en cabeza de la Corte radica la tarea de unificar la jurisprudencia, es irrefutable la trascendencia de la argumentación en la que se edifique un fallo como el presente, no solo en punto a los motivos claros, contundentes y concatenados para alejarse de su doctrina probable, sino también respecto al efecto que le confiere al precedente constitucional en la misma materia. Ante la ausencia de una concreta y explícita motivación que abarque las razones por las cuales se impone en esta oportunidad la modificación de la doctrina probable de la Corte respecto al estándar interpretativo del artículo 1058 del Código de Comercio, se pierde una invaluable oportunidad de reconsiderar las posiciones de antaño, en menoscabo de la calidad de la carga argumentativa que ello exige, estando de por medio el respeto por los caros principios de igualdad ante la ley, buena fe y seguridad jurídica. En la forma como quedó estructurada esta sentencia, no puede menos que generar perplejidad en quienes la consulten, particularmente, en orden a comprender si da cuenta de una posición de la Corte clara y racionalmente orientada a apartarse de su precedente en cuanto a la interpretación y alcance del artículo 1058 del Código de Comercio en armonía con el 1158 de la misma obra, o si, simple y llanamente está admitiendo el efecto vinculante de los fallos dictados en acciones de tutela por distintas salas de revisión de la Corte Constitucional. Doctrina probable de la Corte relacionada con el presente asunto. Aclaración de voto Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque.

ASUNTO:
El demandante solicitó que se declare la existencia de los seguros grupo de vida, con cobertura de incapacidad total permanente y de accidentes personales. Como consecuencia, condenar a la convocada a pagar las sumas aseguradas con intereses moratorios. El precursor sufrió un accidente de tránsito. Las fracturas de columna y brazo sufridas le ocasionaron pérdida de la capacidad laboral en el equivalente al 96.59%. Así lo dictaminó, el 12 de junio de 2008, la Fundación Médico Preventiva. Y el 22 de agosto, siguiente, la Junta de Calificación de Invalidez del Cesar. El Instituto de Medicina Legal, por su parte, determinó una incapacidad definitiva de sesenta días. Además, secuelas médico legales permanentes en la deformidad física y en la perturbación funcional tanto del miembro superior derecho como del órgano de locomoción. El demandante se desempeñaba en el magisterio. Las valoraciones efectuadas por neurología, neurocirugía, fisiatría, medicina interna y medicina laboral,

conllevaron a decidir la separación del cargo que desempeñaba. La interpelada resistió las pretensiones. Relacionado con el seguro de vida y cobertura de incapacidad permanente, adujo nulidad relativa. Argumentó enfermedades preexistentes: ácido péptica con hernia hiatal, artritis erosiva y astigmatismo. El *a quo* declaró infundadas las defensas y condenó a la entidad demandada a pagar las sumas aseguradas con intereses moratorios. El *ad quem* confirmó lo decidido, al resolver la alzada de la demandada. Se formularon tres cargos en casación: 1) violación directa -por interpretación errónea- del artículo 1058 del Código de Comercio; 2) violación indirecta, a raíz de la comisión de errores de hecho probatorios; 3) violación directa de los artículos 1602 del Código Civil, 1056 del Código de Comercio y 38 de la Ley 100 de 1993. La Sala no casó la sentencia impugnada. Con aclaraciones y salvedad de voto.

M. PONENTE	*: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 20001-31-03-003-2009-00143-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE VALLEDUPAR, SALA CIVIL FAMILIA,*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3791-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 01/09/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaraciones y salvedad de voto*

SC3952-2022

CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL-Póliza Global Bancaria o de Infidelidad y Riesgos Financieros. Nulidad relativa por reticencia. Declaración del estado del riesgo y sanciones por inexactitud o reticencia. Por mandato legal los actos del vocero se entienden realizados por la persona jurídica de la cual aquel es dependiente. La interpretación sistémica de las reglas con el artículo 1058 del Código de Comercio, lleva concluir que la declaración del estado del riesgo que expone una sociedad, a través de su representante legal, administrador, gerente, etc., al momento de tomar una póliza de seguro, resulta vinculante para la compañía tomadora, so pena de incursionar en una indeterminación respecto de los actos que sí se entienden vinculantes para esta y cuáles no, lo que a su vez riñe no sólo con el ordenamiento jurídico aplicable a las actividades mercantiles, también al propósito de seguridad jurídica que los terceros requieren en aras de ajustar pactos negociales con la empresa. La buena fe se impone -incluso- en la época precontractual.

Fuente Formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP.
Artículos 624, 625 numeral 5° CGP.
Artículos 196, 200 inciso 1°, 871, 1055, 1058 Ccio.
Artículos 26, 27 CC.
Artículo 4° ley 389 de 1997.

Fuente Jurisprudencial:
1) Buena fe. El artículo 871 del Código de Comercio incorpora la «buena fe» como principio rector de los actos mercantiles. A su vez establece que se rigen por «todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural». En el contrato de seguro, la buena fe, en todo cuanto tenga que ver con la realidad del riesgo, cobra inusitada importancia y se califica como de ubérrima bona fidei. Entre otras razones, al ser los tomadores o asegurados, dada su inmediación

con los intereses asegurables, quienes mejor conocen las circunstancias concretas que los rodean. Por esto se dice que las aseguradoras, en estos casos, estarían a merced de la declaración del solicitante: SC3791-2021.

2) Nulidad relativa. Por esto, precisamente, la Sala en pretérita oportunidad destacó que «[f]uera de discusión se encuentra que la reticencia o inexactitud de la declaración del tomador acerca de las cuestiones que permiten establecer el estado del riesgo asegurado, conduce a la nulidad relativa del contrato de seguro. Así lo establece, en general, el artículo 1058, inciso 1º del Código de Comercio»: SC3791-2021.

3) Los errores de hecho probatorios se relacionan con la constatación material de los medios de convicción en el expediente o con la fijación de su contenido objetivo. Se configuran, en palabras de la Corte, '(…) a) cuando se da por existente en el proceso una prueba que en él no existe realmente; b) cuando se omite analizar o apreciar la que en verdad sí existe en los autos; y, c) cuando se valora la prueba que sí existe, pero se altera sin embargo su contenido atribuyéndole una inteligencia contraria por entero a la real, bien sea por adición o por cercenamiento (…)': SC9680-2015.

4) Error de derecho. La Corte enseñó que se incurre en esta falencia si el juzgador aprecia pruebas aducidas al proceso sin la observancia de los requisitos legalmente necesarios para su producción; o cuando, viéndolas en la realidad que ellas demuestran, no las evalúa por estimar erradamente que fueron ilegalmente rituadas; o cuando le da valor persuasivo a un medio que la ley expresamente prohíbe para el caso; o cuando, requiriéndose por la ley una prueba específica para demostrar determinado hecho o acto jurídico, no le atribuye a dicho medio el mérito probatorio por ella señalado, o lo da por demostrado con otra prueba distinta; o cuando el sentenciador exige para la justificación de un hecho o de un acto una prueba especial que la ley no requiere: GJ CXLVII, página 61, citada en SC de 13 abr. 2005, rad. nº 1998-0056-02; SC de 24 nov. 2008, rad. nº 1998-00529-01; SC de 15 dic. 2009, rad. nº 1999-01651-01.

5) De ahí que si los gerentes, miembros de juntas o quienes desempeñen funciones de similar índole, se alejan del principio rector de desarrollar el objeto social, incumplen sus obligaciones legales y estatutarias o asumen comportamientos que atentan contra su representada, quedan obligados en los términos del artículo 200 del Código de Comercio, modificado por el 24 de la Ley 222 de 1995, según el cual «[l]os administradores responderán solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros». Indistintamente de que en el desempeño del cargo se actúe para la sociedad, eso no quiere decir que sea esta la única obligada por los excesos o arbitrariedades cometidas en su nombre, como si ninguna relevancia tuviera la discrecionalidad de los ejecutores por la imposibilidad de autodeterminación de la persona jurídica. Tan es así que pueden extendérseles las reclamaciones de personas ajenas, para que asuman el pago de indemnizaciones en forma solidaria. Incluso, la sociedad y quienes arriesgan su capital al conformarla pueden ejercer la acción social de responsabilidad en los términos del artículo 25 de la citada Ley 222 de 1995: SC18594-2016.

6) Por lo tanto, es lógico que el derecho a la indemnización nazca a partir de que la víctima descubra el acto deshonesto de su empleado, socio o miembro de la junta directiva, y no desde la comisión del hecho fraudulento.»: SC4312-2020.

ASUNTO:

Seguros Generales Suramericana S.A. solicitó que se declare que Interbolsa S.A.-como tomadora- incurrió en reticencia al no declarar sinceramente los hechos que determinaban el estado del riesgo asumido con la Póliza de Responsabilidad Civil de Infidelidad y Riesgos Financieros, expedida por la promotora a título de renovación. Que, consecuentemente, es nulo tal contrato renovado, cuya vigencia inició el 15 de octubre de 2012 y perduró hasta el 15 de noviembre siguiente, cuando terminó por mora en el pago de la prima. Que por todo lo anterior la demandante no está obligada a pagar suma alguna. El *a quo* estimó las pretensiones. El *ad quem* confirmó la decisión. El recurso de casación contiene tres reproches, el inicial y el final, fundados en la primera causal, ante la conculcación de los artículos 1055 y 1058 del Código de Comercio y por indebida aplicación y de los artículos 98 y 200 del Código de Comercio, por falta de aplicación. El restante en la causal segunda, tras la violación indirecta del artículo 1058 del Código de Comercio, como consecuencia de errores de derecho cometidos en la estimación del acervo probatorio, en desmedro de los cánones 1077 de la misma obra, 167 del Código General del Proceso y 1757 del Código Civil. La Sala no casa la sentencia impugnada

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-032-2015-00397-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3952-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 16/12/2022*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC2100-2024

RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL – Contrato de seguro de minas y petróleos. En la causal quinta se debe demostrar que la nulidad recaiga sobre todo el proceso o parte de este. Aplicación de los principios de trascendencia y convalidación. Inexistente demostración de hechos que puedan considerarse como incongruentes en la sentencia de segunda instancia. Las cláusulas excluyentes de responsabilidad hacen parte de la libertad contractual que el legislador confirió a las aseguradoras. Los supuestos de hecho que configuren las exclusiones deben encuadrarse fielmente al tenor de la estipulación. Demostración, por error trascendente, de violación directa de la ley sustancial. Ante la procedencia del recurso, se torna indispensable proferir sentencia sustitutiva.

Fuente jurisprudencial:
Auto CSJ AC4497-2018.
Auto CSJ AC5808-2021.
Auto CSJ AC5033-2022.
Auto CSJ AC 18 dic. 2009, rad. 2002-00007-01.
Auto CSJ AC 25 jul. 2011, rad. 2006-00090-01.
Auto AC6886-2016, rad. 1998-00337- 01.
Sentencia CSJ SC002-1998, de 29 de enero de 1998. Rad. No. 4894.
Sentencia SC4527-2020.
Sentencia CSJ SC 4 nov. 2009, rad. 1998-4175.
Sentencia CSJ SC4527-2020.
Sentencia CSJ SC2879-2022.

TÉCNICA DE CASACIÓN – Debe demostrarse que el defecto procesal menoscabe los derechos de los sujetos procesales -sus garantías fundamentales- y que cause perjuicio al extremo afectado.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC8210-2016.
Sentencia SC820-2020.
Sentencia CSJ SC3653-2019.
Sentencia CSJ SC3271-2020.

NULIDAD PROCESAL – Por falta competencia funcional del juez solamente se configura cuando las atribuciones para proveer no están previstas en el ordenamiento.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC14427, 10 oct. 2016, rad. n.° 2013-02839-00.

RECURSO DE APELACIÓN – Si desde el umbral de la interposición de la alzada el recurrente expone de manera completa los reparos por los que está en desacuerdo con la providencia judicial, no hay motivo para que el superior exija la sustentación de la impugnación.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ STC 5498 de 2021.
Sentencia STC9226-2022.

INCONGRUENCIA - Adolece de incongruencia la providencia que resuelva la controversia con apoyo en hechos distintos de aquellos que integran la plataforma fáctica del asunto.

Fuente formal:
Artículos 1047 y 1048 del Código de Comercio.
Artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

Fuente doctrinal:
Hernando Morales Molina. Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General, Novena Edición. (Editorial ABC, 1985), Bogotá. Pág. 480.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC4415 de 2016, rad. 2012-02126.
Sentencia SC3918-2021 del 08 de sept.
Sentencia SC1303-2022.
Sentencia SC444, 25 en. 2017, rad. n.° 2012-02003-00.
Sentencia SC14427, 10 oct. 2016, rad. n.° 2013-02839-00.
Sentencia SC5473, 16 dic. 2017, rad. n.° 2017-40845-01.
Sentencia SC2217, 9 jun. 2021, rad. n.° 2010-00633-02.
Sentencia SC 15 may. 1985.
Auto AC3048, 28 jul. 2021, rad. n.° 2011-00487-01.
Sentencia STC15169, 7 nov. 2019, rad. n.° 2019-01721-01.
Sentencia SC1641-2022, rad. 2016-00522-01, del 8 de junio de 2022.

INEFICACIA DEL CONTRATO – De seguro. En caso de materializarse el riesgo asegurado, es decir, en caso de ocurrencia del siniestro. El riesgo es una circunstancia fáctica futura e incierta. Su fisonomía se halla enmarcada entre dos linderos: la imposibilidad y la certeza. De allí que, «*el riesgo, en general sea un hecho condicionante*», pues una vez acaecido surge el débito de la aseguradora.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC 24 oct. 1975. G.J. t CLI, p. 254.
Sentencia SC 1363-2015.
Sentencia CSJ SC2879-2022.
Sentencia SC276-2023.
Sentencia SC442-2023.
Sentencia CSJ SC487-2022, Rad. 2016-00078-01.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL – Error trascendente. De haberle dado el alcance correcto al artículo 184, el Tribunal hubiese tenido que reconocer la eficacia de la cláusula de exclusión por «*blowout*». Y, en tal virtud, exonerar de responsabilidad a la compañía de seguros confirmando el fallo del *a quo*.

Fuente formal:
Artículos 281, 328, 349, 365 y 366 numeral 3 del Código General del Proceso.

Asunto:
Pretende la demandante, que se declare el incumplimiento de contrato de seguro con la consecuente responsabilidad civil contractual por los perjuicios ocasionados. El Juzgado de primera instancia negó las pretensiones de la demanda, decisión que fue revocada por el Tribunal declarando la responsabilidad reclamada. Contra dicha providencia la parte demandada interpuso recurso de casación. La Corte CASÓ la sentencia del tribunal, confirmando la de primera instancia en la sentencia sustitutiva.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-007-2012-00187-01*
PROCEDENCIA	*: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2100-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 06/09/2024*
DECISIÓN	*: CASA Y DICTA SUSTITUTIVA*

SC5251-2021

NULIDAD ABSOLUTA-De actas de asamblea general de accionistas de la sociedad Médicos Asociados S.A. ante la ausencia del número de votos previstos en la normativa estatutaria, necesarios para su adopción. Análisis del contenido y alcance de la estipulación estatutaria de la constitución del usufructo accionario, así como de la repercusión que -frente a la validez de las decisiones adoptadas en la Asamblea General de accionistas- se derivó por haberlo tenido como absoluto en favor del usufructuario. La regulación del usufructo en materia comercial define que en relación con las acciones nominativas éste se perfeccionará «*mediante registro en el libro de acciones*», y las al portador por «*la entrega del título o títulos respectivos al acreedor o al usufructuario*» (art. 410 *ib.*); así como a la forma en que puede ejercer los derechos que se reserve el nudo propietario (arts. 411 y 412 *ib.*). En

los aspectos no regulados por el Código de Comercio respecto del derecho de usufructo, por expresa remisión normativa, deben aplicarse las reglas generales del Código Civil, de acuerdo con el artículo 822 del código de comercio.

NULIDAD PROCESAL- Carece de competencia funcional el juzgador plural que delibera y decide sin la asistencia, ni el voto mayoritario favorable de los integrantes de la respectiva Sala. No obstante, paralelo a la inasistencia fundada en caso fortuito o fuerza mayor debidamente justificados, el acaecimiento de los eventos previstos en la ley estatutaria -entre ellos la incapacidad por enfermedad- también se erigen como adicionales para que las audiencias o diligencias puedan adelantarse sin la presencia de todos los juzgadores, en todo caso, si ello no afecta el número mínimo para deliberar, adoptar y promulgar sus providencias. La censura circunscribió su planteamiento a la desatención del artículo 107 del Código General del Proceso y a la consecuencia invalidante allí prevista, pero no logró aniquilar el argumento basilar soportado en el artículo 54 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

RECURSO DE CASACIÓN-Defecto de técnica: entremezclamiento de causales. El vicio por violación directa es inexistente pues, al haberse alegado una causal de pleno derecho tenía que estar encaminada a develar una lesión al ordenamiento producida en la labor de escogencia y exégesis de la regulación que el fallador consideró aplicable para la solución del caso, de manera que ningún reparo se admitía referente a los aspectos fácticos y probatorios consignados en el fallo, porque aquellos correspondían a la senda indirecta. Improcedencia del medio nuevo en casación.

Fuente Formal:
Artículos 36, 107,133, 136 CGP.
Artículo 327 numeral 5º inciso 2º CGP.
Artículos 134, 154 y 144 CGP.
Artículo 336 numeral 5º CGP.
Artículo 36 inciso 1º CGP.
Artículo 54 inciso 1º ley 270 de 1996.
Artículos 793, 669, 823, 824, 829, 863, 865, 866, 868 CC.
Artículos 127, 142, 410, 411, 412 Ccio.
Artículo 346 numeral 2º CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) Las nulidades procesales se rigen por los principios de taxatividad, traducido en que «no hay defecto capaz de estructurarla sin ley que expresamente la establezca»; convalidación, de modo que «salvo contadas excepciones, desaparece en virtud del consentimiento expreso o tácito del afectado con el vicio», y protección porque operan «en favor de la parte cuyo derecho fue cercenado o ignorado con ocasión de la irregularidad»: SC 7 jun. 1996, exp. 4791.

2)«[L]as mismas razones constitucionales ya expuestas justifican que el legislador establezca la forma de otorgar los permisos dentro de la administración de justicia, bajo el supuesto de que éstos tengan suficiente justificación, según la naturaleza de las circunstancias que el respectivo superior analice en cada caso en concreto»: Corte Constitucional C-037 de 1996.

3) «Carece de competencia funcional el juzgador plural que delibera y decide sin la asistencia, ni el voto mayoritario favorable de los integrantes de la respectiva Sala»: AC7719-2017.

4) Cuando el Tribunal «teniendo el conocimiento de dicho proceso no se ha integrado o no ha adoptado o suscrito legalmente dicha sentencia (…), la sentencia resulta dictada por una Sala que, por su defectuosa integración para la decisión, no se erige en el órgano competente colegiado para este efecto»: SC Sentencia de 19 de abril de 1989, CXCVI-89; citada en sentencia No. 100 de 25 de mayo de 2005, expediente 7198.

Fuente Doctrinal:

VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil, Tomo II, Derechos Reales, 5° ed. Temis, Bogotá, 1996, págs. 426 y ss.

ASUNTO:
Se pidió -de manera principal- declarar la nulidad absoluta y, subsidiariamente, la ineficacia de todas las decisiones adoptadas en la Asamblea General de Accionistas de Médicos Asociados S.A., realizada el 3 de abril de 2017, según consta en acta Nro. 146. Se expuso que, en dicha fecha, se realizó por derecho propio la Asamblea General de Accionistas, con el correspondiente orden del día, y allí fue designado como secretario de la reunión el abogado César Sanint y como presidente el Dr. Mayid Alfonso Castillo Arias. Este último argumentó ser el «*usufructuario absoluto de las acciones de la compañía y actuar en tal condición en esa asamblea, salvo las acciones de la señora Ana Leticia González Ávila (…) cercenando el derecho de deliberación y votación a los accionistas hermanos Castillo Melo*», por esa razón, las decisiones fueron adoptadas sin el número de votos previsto en los estatutos sociales, como lo determina el artículo 190 del Código de Comercio. La Superintendente delegada para Asuntos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, dictó sentencia en la que desestimó las pretensiones. El *ad quem* revocó la providencia del *a quo* y, en su lugar, declaró la nulidad absoluta de todas las decisiones adoptadas por la Asamblea General de Accionistas de Médicos Asociados S.A. realizada el 3 de abril de 2017 y, en consecuencia, le ordenó a la convocada retrotraer y dejar sin efecto alguno, toda actuación, decisión, obligación, trámite, documentación, o gestión realizada con fundamento en las decisiones allí adoptadas. Se formularon tres cargos en casación: 1) Acusa que la sentencia impugnada se profirió en un proceso viciado de «*nulidad absoluta insaneable*», al no haber concurrido a la audiencia de sustentación y fallo la totalidad de los magistrados que integran la Sala de decisión. 2) por la vía directa, se acusa la sentencia de trasgredir los artículos 669, 823, 824, 829 del Código Civil y 379, 410, 412 y 822 del Código de Comercio, por interpretación errónea; los preceptos 838, 863, 865 y 866 de Código Civil por falta de aplicación y el artículo 411 del Código de Comercio por aplicación indebida. 3) se acusa la sentencia por afrenta indirecta por interpretación errónea, así como por falta de aplicación de los artículos 838, 863, 865 y 866 de Código Civil, por error de hecho en la apreciación de elementos probatorios. La Sala no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-99-002-2017-00179-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC5251-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 26/11/2021*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC3755-2022

CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS-Nulidad absoluta por objeto ilícito: al incluir cláusulas contrarias a normas de orden público de carácter laboral, en la contratación de

trabajadores temporales para el desarrollo de las actividades de minería. La configuración del objeto ilícito no pende -necesariamente- de la infracción a una norma prohibitiva especial, pues también puede emanar de desatender la amplia prohibición contenida en el 16 del Código Civil. Ilicitud del objeto de los actos y contratos jurídicos por contravención legal. Apreciación probatoria: confrontación de disposiciones imperativas de carácter laboral con las cláusulas primera y décimo cuarta del contrato de prestación de servicios, del objeto social de la demandada y el deber de la convocante de conocer la normatividad y limitaciones que rigen su oficio. Interpretación integral a la luz de la legislación laboral que debía ser tenida en cuenta por las partes al tiempo de ser ajustado, por su repercusión en el contrato comercial.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el laborío por la vía directa resultó insuficiente toda vez que la censura omitió atacar de manera frontal todos los argumentos expuestos para deducir los vicios del contrato y tergiversó algunos de sus razonamientos. 2) la recurrente incurre en asimetría, por cuanto esgrime su disconformidad alegando la facultad que tenían las partes de estipular la duración del contrato mercantil por un lapso superior a un año, así como sus prórrogas automáticas y una indebida interpretación del artículo 8º del Decreto 4369 de 2006 reglamentario de la Ley 50 de 1990 que no consagra ninguna restricción temporal para el contrato marco. 3) es desenfocado el argumento referente a que se cercenó el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 por haberse centrado solo en su numeral 1º.

Fuente Formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP.
Artículos 1740, 1741 CC.
Artículos 16, 1519, 1523 CC.
Artículo 899 Ccio.
Artículos 6º, 14, 20 Código Sustantivo del Trabajo.
Artículo 77 ley 50 de 1990.
Artículo 6° parágrafo decreto 4369 de 2006.

Fuente Doctrinal:
Ospina Fernández, Guillermo y Ospina Acosta, Eduardo. Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico. 6° ed. Bogotá. Temis. 2000. Pág. 449.

Arturo Alessandri Besa. La Nulidad y la Rescisión en el Derecho Civil Chileno. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile, 1990. Páginas 124-131.

ASUNTO:
De manera principal se solicitó declarar que el contrato de prestación de servicios, suscrito por Zandor Capital S.A. Colombia, en calidad de contratante y Human Team S.A.S. como contratista, se prorrogó por un año, en virtud de lo dispuesto en la cláusula 14 y que la convocada lo incumplió al desconocer su prórroga y pago. En consecuencia, declarar la resolución del convenio y condenar a la demandada a pagar la cláusula penal sancionatoria pactada por la suma de $4.964.163.798, que corresponde al 20% del precio del contrato, o la que resulte probada en el curso del proceso, y a indemnizar la totalidad de los perjuicios que con su incumplimiento le ocasionó al contratante cumplido. En subsidio, declarar que la convocada abusó del derecho; que las comunicaciones remitidas informando de manera injusta y unilateral que desea prorrogar el contrato por un mes luego de que se prorrogó un año constituyen un acto abusivo; que las motivaciones para no respetar la prórroga del contrato y darlo por terminado de manera unilateral, constituyen un acto abusivo del derecho; como

consecuencia, condenarla a pagar la cláusula penal y a indemnizar los perjuicios. El *a quo* declaró probada la excepción de «nulidad por objeto ilícito (transgresión a normas imperativas del contrato de prestación de servicios contratación de trabajadores temporales», providencia confirmada por el *ad quem*. Se formulan dos cargos en casación, con soporte en la causal 1°: al violar directamente los artículos 71, 74, 75, 76, 77, 79, 81, 83 de la Ley 50 de 1990 y del parágrafo del artículo 2.2.6.5.6. del Decreto 1072 de 2015 y la causal 2°: como consecuencia de los errores manifiestos de hecho en la apreciación de las pruebas. La Sala no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001-31-03-001-2015-00953-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3755-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 28/11/2022*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC313-2023

CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA – Respecto de bien inmueble rural que hace parte de otro de mayor extensión. Nulidad absoluta por falta de identificación del bien inmueble prometido. Requisitos de validez del contrato de promesa. Deber de los contratantes de determinar o ser determinable el precio y la cosa prometida al momento de celebrar el acto de promesa. No es posible completar los requisitos del contrato durante las etapas probatorias o en sustento de otros medios de prueba como el plano topográfico o el interrogatorio de parte. La identificación del inmueble debe hacerse mediante su ubicación o linderos, o cuando menos con la referencia a cualquier dato que permita la cabal identificación del predio. Incumplimiento ordinal 4 del artículo 89 de la Ley 153 de 1887 y artículo 1611 Código Civil.

Fuente formal:
Ordinal 4 Artículo 89 de la Ley 153 de 1887.
Artículo 1611 Código Civil.
Artículo 31 del Decreto 960 de 1978.
Artículo 2.2.6.1.2.1.11. Decreto 1069 de 2015.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia G. J., T. CLXXX, pág. 226.
Sentencia SC del 24 de junio del 2005, exp. 1999-01213-01.

MEDIO NUEVO- Al argumentar la venta por cabida de bien inmueble rural que hace parte de otro de mayor extensión. Ni en la contestación, los alegatos de conclusión o la sustentación e interposición de la apelación el demandado identificó la existencia de una venta por cabida. Existencia de vicios de forma en el escrito casacional que impone la desestimación del cargo.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC1732-2019.
Sentencia SC2779-2020.
Auto AC810-2022.

APRECIACIÓN PROBATORIA – Frente al plano topográfico del proyecto de parcelación y el interrogatorio de parte, los cuales no otorgan certeza respecto de la determinación del precio y el bien inmueble rural prometido. Imprecisión parcial de precio y la cosa que debieron establecerse al momento de celebrar el contrato de promesa de compraventa. Ausencia de decreto de oficio de nulidad absoluta. La mención de los requisitos para la declaratoria de oficio de las nulidades absolutas es una obiter dictum del ad quem que en nada modifica la sentencia.

VIOLACION INDIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL – Por error de hecho frente a la apreciación de medios probatorios en contrato de promesa de compraventa de bien inmueble rural. Indeterminación del precio y la cosa dentro del contrato de promesa. Ausencia de yerros en la aplicación de la norma, a partir de la interpretación que el juez hace en el marco de la sana crítica.

Asunto:

Pretende el demandante se declare la nulidad absoluta de contrato de promesa de compraventa respecto de bien inmueble rural que hace parte de otro de mayor extensión, junto con restituciones mutuas y la indemnización de perjuicios. Subsidiariamente solicita la recesión del acto. El juez de primera instancia declaro la nulidad absoluta del contrato ante la falta de identificación del bien prometido. El juez de segunda instancia confirmó el fallo. Se interpone recurso de casación sustentado en la violación indirecta de la norma sustancial por error de hecho frente a la valoración objetiva de la promesa por falta de a lindera miento, la determinación del precio, del interrogatorio de parte y el plano de urbanización. La Corte NO CASA la sentencia por cuanto evidencia que el contrato de promesa de compraventa carece de claridad en la determinación del precio y la cosa.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 68001-31-03-012-2016-00162-01*
PROCEDENCIA	*: Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC313-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 05/ 10/ 2023.*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC456-2023

NULIDAD ABSOLUTA – De actas de asamblea. Atributos de la sociedad comercial y su estructura orgánica. Análisis de la importancia de la junta de socios como cuerpo y características de las convocatorias que surgen de él. Elementos de la ineficacia de las actas. Indebida demostración de los yerros endilgados en el recurso extraordinario.

Fuente formal:
Artículos 98, 181, 182, 186 y 190 del Código de Comercio.
Artículo 20 de la Ley 1258 de 2008.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia del 19 de abril de 2002, expediente No. 6885.
Sentencia SC, 30 nov. 2011, rad. n.° 2000-00229-01.

Sentencia SC, 23 sep. 2002, exp. n.° 6386.
Sentencia STC, 11 ag. 2011, rad. n.° 2011-01512-00.
Sentencia SC16496, 16 nov. 2016, rad. n.° 1996-13623-01.
Sentencia SC, 23 jun. 1958, G.J. LXXXVIII, n.° 2198, p 222.

PERSONA JURÍDICA – Otorga la Escritura Pública de Constitución y se inscribe en el Registro Mercantil, se entiende que la persona jurídica adquiere «*Plena Capacidad Para Adquirir Derechos, Así Como Para Contraer Obligaciones, Al Paso Que Forma Un Patrimonio Autónomo Compuesto Por Los Activos Y Los Pasivos Que A Ella Pertenecen, Todo Ello En Función Del Desarrollo De Su Objeto Social*». Características de las sociedades por acciones simplificadas.

Fuente formal:
Artículo 110 numeral 6 del Código de Comercio.
Artículo 5 numeral 7° de la Ley 1258 de 2008.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC097, 21 ab. 2023, rad. n.° 2018-00130-01.
Sentencia SC3631, 25 ag. 2021, rad. n.° 2017-00068-01.

Fuente doctrinal:
Enrique Varsi Rospigliosi, *Tratado de Derecho de las Personas*, Universidad de Lima, Gaceta Jurídica, 2014, p. 259.

NOTIFICACIÓN JUDICIAL – Encuentra basamento en el numeral 2° del artículo 291 del Código General del Proceso, ahora inciso final del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, que impone a «*las personas jurídicas de derecho privado*» y a «*los comerciantes inscritos en el registro mercantil*», anotar ante las cámaras de comercio la dirección donde recibirán los enteramientos proferidos en el curso de procesos jurisdiccionales.

Fuente jurisprudencial:
Auto AC, 25 en. 2013, rad. n.° 2012-02282-00.
Auto AC3542, 24 jun. 2015, rad. n.° 2014-01651-00.
Auto AC2773, 3 jul. 2018, rad. n.° 2018-01675-00.

DOMICILIO – No puede confundirse con el lugar de notificación.

APRECIACIÓN PROBATORIA – Aplicación del principio *venire contra factum proprium non valet.*

SENTENCIA SUSTITUTIVA – La inscripción del registro mercantil es requisito de oponibilidad, de suerte que los actos no producirán efectos frente a terceros hasta tanto se haga la anotación. Bien señala el artículo 901 del Código de Comercio que «*[s]erá inoponible el negocio jurídico celebrado sin cumplir con los requisitos de publicidad que la ley exija*».

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC, 1° feb. 2006, rad. n.° 1997-0183-01.

REGISTRO MERCANTÍL – Su implementación se generó con fines de publicidad y oponibilidad. sólo sirve para otorgarle efectos frente a terceros a los actos de designación, remoción o renuncia, más no validez.

Fuente formal:
Artículo 485 del Código de Comercio.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC, 1° feb. 2006, rad. n.° 1997-0183-01.
Sentencia SC4528, 23 nov. 2020, rad. n.° 2006-00322-01.
Sentencia SC, 31 ag. 2012, rad. n.° 2006-00403-01.

DERECHO DE PREFERENCIA – No se configuró el error por sentencia inhibitoria alegado, pues la decisión de primera instancia se ajustó a los lineamientos de los planteamientos de la demanda y su contestación.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC, 16 mar. 1972.
Sentencia SC, 3 may. 1960.
Auto AC3347, 7 dic. 2020, rad. n.° 2020-01335-00.
Auto AC4032, 3 oct. 2022, rad. n.° 2011-00575-01.
Sentencia SC4263, 9 nov. 2020, rad. n.° 2011-00280-01.

Fuente doctrinal:
Hernando Morales Molina, *Curso de Derecho Procesal Civil*, Ed. ABC, 1991, p. 531.

NULIDAD – Inexistencia de yerros que permitan la demostración de falta de integración del contradictorio. Litisconsorcio cuasinecesario.

Fuente jurisprudencial:

ABUSO DEL DERECHO – Al voto por existencia de un beneficio injustificado.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC3930, 19 oct. 2020, rad. n.° 2012-00047-01.

Asunto:
Pretendió la demandante, se declarara la ineficacia de las actas de asamblea. La Superintendencia de Sociedades, Delegatura para Procedimientos Mercantiles al resolver la primera instancia desestimó las pretensiones. El Tribunal al resolver los recursos de apelación formulados por la parte demandante revocó la providencia impugnada y declaró la ineficacia de las decisiones de asamblea de accionistas denunciadas. Recurrida en asación la Corte CASÓ la sentencia proferida en segunda instancia y al proferir sentencia sustitutiva confirmó en su integridad la proferida por la Superintendencia.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-99-002-2019-00271-01*
PROCEDENCIA	*: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC456-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 15/02/2024*
DECISIÓN	*: CASA y CONFIRMA*

SC1756-2024

NULIDAD ABSOLUTA – Respecto de contratos de fiducia presuntamente celebrados por uno de los cónyuges, con el fin de ocultar bienes de la sociedad. Elementos y requisitos de la nulidad absoluta. Posibilidad del cónyuge afectado de acudir a cualquier acción y salvaguardar su derecho a gananciales. Ausencia de claridad e incompletitud de los cargos esbozados.

Fuente formal:
Artículo 1740 del Código Civil.
Artículo 1742 del Código Civil.
Artículo 180 del Código Civil.
Artículo 1° de la ley 28 de 1932.
Artículo 1824 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC17154-2015.
Sentencia SC, 2 ag. 1999, rad. n.° 4937.
Sentencia SC, 18 sep. 2013, rad. n.° 2005-00027-01.
Sentencia SC162080-2016.
Sentencia SC5233-2019.
Sentencia SC3771-2022.
Sentencia SC444-2023.
Sentencia SC494-2023.
Sentencia SC3864-2015.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA – Del cónyuge para promover la acción de nulidad absoluta respecto de contratos de fiducia celebrados para presuntamente defraudar la sociedad conyugal, aún cual él no fue parte contractual. Alcance de la expresión contenida en el artículo 1742 del Código Civil «el que tenga interés». La nulidad absoluta no está reservada a la solicitud que efectúen las partes contractuales, sino que también puede reclamarse por quien «acredite un interés directo», es decir «por cualquier persona que vea afectado su derecho».

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC5509-2021.
Sentencia SC4063-2020.

RECTIFICACIÓN DOCTRINARIA – El cónyuge con sociedad conyugal vigente o disuelta, está legitimado para demandar los actos realizados por su consorte incluso mediante la acción de nulidad,

cuando aquellos son realizados con el fin de ocultar bienes sociales o defraudar sus derechos patrimoniales.

Fuente formal:
Artículo 333 del Código General del Proceso.
Artículo 349 del Código General del Proceso.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC5159-2021.
Sentencia SC, 19 may. 2004, rad. n.° 7145.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL – Por presuntamente desconocer que la nulidad por objeto y causa ilícita confiere legitimación al cónyuge afectado en sus gananciales. Ausencia de claridad del cargo al no combatir la presunción de acierto y legalidad de los principales argumentos del tribunal.

Fuente jurisprudencial:
Auto AC2007-2024, 16 may., rad. n.° 2017-00441-01

VIOLACIÓN INDIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL - Eventos en que se puede configurar respecto de la prueba indicaría. Ausencia de acreditación de la intención fraudulenta para ocultar bienes de la sociedad. Los documentos que demuestran actos de enajenación, gravámenes y certificados sobre bienes inmuebles, nada dicen sobre los motivos que llevaron a su realización.

Fuente formal:
Auto AC889-2023.
Sentencia SC2582-2020.

ERROR DE DERECHO – Frente a la no valoración conjunta de pruebas documentales y una declaración extra juicio. Falta de demostración del yero cometido por el juzgador al no señalar con claridad la ubicación de los medios demostrativos y la intención torticera de la demandada.

Fuente jurisprudencial:
Auto AC866-2024.
Sentencia SC1073-2022.

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA MARTHA PATRICIA GUZMÁN

NULIDAD ABSOLUTA – Los cargos enfilados frente la ausencia de prueba de causa ilícita y legitimación por activa cumplen la carga de completitud. El tribunal no declaró improcedente la acción de nulidad, sino que la estudió de fondo y la desestimó por falta de pruebas y legitimación. (Aclaración de voto de la magistrada Martha Patricia Guzmán a la SC1756-2024).

Asunto:

Pretende el demandante se declare absolutamente nulos por causa ilícita los contratos de fiducia, así como la cancelación de los instrumentos públicos y la restitución de fundos a la sociedad conyugal. Informa el demandante que la cónyuge buscaba distraer varios bienes del haber social afirmando que

habían sido recibidos a título de herencia. El juez de primera instancia declaró «probadas las excepciones de inexistencia de los elementos constitutivos de la nulidad por causa ilícita y carencia absoluta de interés jurídico del actor para demandar los negocios jurídicos de su esposa durante la vigencia de la sociedad conyugal», motivo para negar «las pretensiones de la demanda» y «condenar en costas a la parte demandante». El juez de segunda instancia confirmó el fallo. Se interpone recurso de casación sustentado en tres cargos bajo la causal primera y segunda de casación. La Corte NO CASA la sentencia.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: **20001-31-03-005-2015-00265-01***
PROCEDENCIA	*: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1756-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 29/07/2024.*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC2923-2024

IMPUGNACIÓN DE LA MATERNIDAD – Declaración de nulidad por violación al debido proceso ante la falta de integración del contradictorio. Aplicación del numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, en atención al derecho de contradicción y defensa de las partes. Es necesario convocar, en caso de existir, el litis consorcio en acatamiento del artículo 87 ibídem. Análisis de los sujetos llamados al proceso de investigación. Legitimación.

Fuente formal:
Artículos 53, 133 numeral 8 y 136 del Código General del Proceso.
Artículos 219, 222, 335 y 337 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia de 20 de mayo de 2008, exp. No. 2007-00776-00.
Sentencia de 28 de abril de 2009, exp. No. 2004-00885-00.
Sentencia de 15 abr. 2011, rad. 2009-01281-00.
Auto AC2171-2016.
Sentencia SC2496-2022.

NULIDAD PROCESAL – Aplicación de los principios de especificidad, trascendencia, legitimación y saneamiento en el marco de las nulidades procesales. Ataque en casación a través de la formulación de la causal contenida en el numeral 5 del artículo 336 del Código General del Proceso.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC299-2021.
Auto CSJ AC203-2023.

Fuente formal:
Artículos 133, 135 y 136 del Código General del Proceso.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA – Carencia por parte del extremo recurrente, en razón a que, quien se ampara en la causal 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, ha hecho uso efectivo de su derecho de contradicción. Indebido llamamiento de herederos determinados e indeterminados.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia G.J., t. CCXXXIV, pág. 619.
Sentencia CSJ SC de 3 sep. 2010, rad. 2006-00429-01.
Auto AC2240-2023.

SENTENCIA – Facultad oficiosa de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en casar las sentencias de oficio cuando sea evidente que la misma atenta de manera grave los derechos y garantías constitucionales. Error del tribunal sobre los sujetos que forzosamente debían concurrir a integrar la litis.

Fuente formal:
Artículo 336 del Código General del Proceso.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC5453-2021.
Sentencia SC2496-2022.

Asunto:
Pretendió el demandante, se declarara la cancelación del acto de una inscripción en registro civil de nacimiento. El Juzgado de primera instancia negó las pretensiones de la demanda, decisión que fue confirmada por el Tribunal. Contra dicha providencia la parte demandante interpuso recurso de casación. La Corte CASÓ de oficio la sentencia del tribunal y declaró la nulidad de lo actuado a partir de la sentencia de primera instancia, ordenando rehacer la actuación indebidamente surtida.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 25286-31-10-001-2019-00381-01*
PROCEDENCIA	*: SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2923-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 29/11/2024*
DECISIÓN	*: CASA DE OFICIO*

SC3076-2024

RECURSO DE CASACIÓN – Respecto de obligaciones dinerarias contenidas en facturas cambias por la prestación de servicios hospitalarios. Nulidad procesal en recurso de apelación frente a la omisión para alegar de conclusión, sustentar el recurso o descorrer su traslado. Error del secretario del Tribunal al no allegar al juzgador de segunda instancia memorial de la demandada que respondía a la sustentación del recurso de apelación. Resolución del recurso en ausencia de réplica de la parte contradictora. Vulneración de los principios de igualdad y preclusión. Reglas generales aplicables al recurso de apelación acorde con el Decreto Legislativo 806 de 2020.

Fuente formal:
Artículo 133, causal 6ª del Código General del Proceso.
Artículo 336, numeral 5 del Código General del Proceso.
Artículo 13 de la Constitución Política.
Artículo 4° del Código General del Proceso.
Artículo 14 Ley 2213 de 2022.
Artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia C-420 de 2020.

NULIDAD PROCESAL– Respecto de sentencia de segunda instancia que no tuvo presente la recepción de escritos a la demandada ni se pronunció sobre la solicitud de pruebas del apelante. Omisión del secretario al no ingresar el memorial de la demandada lo que acarrea violación al debido proceso. La legitimación para alegar la nulidad del proceso al no otorgarse el término para alegar de conclusión le compete al sujeto apelante, directo afectado en su derecho.

Fuente formal:
Artículo 360 del Código de Procedimiento Civil.
Artículo 110 del Código General del Proceso.
Artículo 9 del Decreto 806 de 2020.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC 19 nov.- 2007, exp. 2000-00676-01.

NOTIFICACIÓN – y traslado tanto de la copia del escrito de sustentación como de su complementación por medios digitales sin atender la exigencia consagrada en la sentencia de C-420 de 2020 de la Corte Constitucional y el artículo 9° del Decreto 806 de 2020. Ausencia de anexo que corrobore el acuse de recibo o la existencia de otro medio que pueda constatar el acceso del destinatario. Las irregularidades que se presentaron en la secretaría del Tribunal en relación con el control de los términos de traslado a la no recurrente de los dos escritos de apelación, y el incumplimiento del deber del secretario de pasar al despacho del magistrado sustanciador el memorial, tiene una grave repercusión en la garantía del debido proceso del opositor. Vulneración al principio de igualdad, al no correr traslado en el trámite de apelación de sentencias, al impugnante para sustentar su recurso y, seguidamente, al no apelante, de la sustentación presentada por aquel.

Asunto:
Pretende el demandante se declare la existencia de unas obligaciones soportadas en facturas a cargo de un Hospital. Informa la demandante que su contraparte solicitó servicios de salud facturados y que, al momento de la presentación de la demanda, pese a que todas las obligaciones se encontraban vencidas no habían sido sufragadas. El juez de primera instancia negó las súplicas y condenó en costas a la accionante. El juez de segunda instancia revocó la sentencia del a quo, y en su lugar, declaró la existencia de la deuda representada en las facturas allegadas con la demanda; además, reconoció intereses de mora, a partir de la fecha de vencimiento de cada una de ellas, a la tasa prevista en el artículo 884 del Código de Comercio. Se interpone recurso de casación sustentado en la causal segunda, tercera y quinta. La Corte CASA la sentencia.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: **13001-31-03-009-2019-00065-01***
PROCEDENCIA	*: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3076-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 16/12/2024.*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC3294-2024

RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL – Estudio de la autonomía de la voluntad contractual. Libertad negocial. Análisis de los requisitos de existencia y validez del negocio jurídico. Exigencias para la acción restitutoria. Principio *nemo auditur propriam turpitudinem allegans.* Requisitos para ejercer la actividad financiera. Responsabilidad profesional de la actividad financiera. Prohibición de las restituciones con base en el artículo 1525 del Código Civil, sustentado en el conocimiento de las partes del régimen de cambios internacionales y el apartamiento que hicieron de este. Exigencia de las partes en el cumplimiento del régimen cambiario del país. Demostración de la violación del orden público nacional, al omitir las partes registrar las actividades financieras en la Oficina de cambios nacional.

Fuente formal:
Artículos 899, 1519, 1525, 1602, 1625 y 1740 del Código Civil.Artículo 335 de la Constitución Política de Colombia.
Ley 31 de 1992.
Ley 9ª de 1999.
Decreto 1068 de 2015.
Decreto 663 de 1993 Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.
Decreto 1735 de 1993.
Ley 1328 de 2009.
Decreto 2555 de 2010 Circulares Básicas Contable, Financiera y Jurídica.
Resolución Externa 01 de 2018, dictada por la Junta Directiva del Banco de la República.
Artículo 105 del Decreto Ley 444 de 1967.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC1962-2022.
Sentencia CSJ SC-201, 15 dic. 2006, rad. 2002-00025-01.
Sentencia CSJ SC18614-2016.
Sentencia CSJ SPL 27 sep. 1984, rad. 1193.
Sentencia CSJ SC 4 jul. 2013, rad. 2008-00216-01.
Sentencia SC18614-2016.
Sentencia SC832-2019.
Corte Constitucional C-083 de 1995.
Corte Constitucional C-207 de 2019.

Fuente doctrinal:

Díez p. luis. Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Tomo I. Introducción Teoría del contrato. 6ª edición. Aranzadi. Navarra, 2007, pág. 582.

Claro s. luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Tomo X. De las Obligaciones I. Universidad de Chile, Chile, 1937, págs. 360 y ss.

NULIDAD DE LA SENTENCIA – Estudio de los efectos. *Quod nullum est nullum producit efectum.*

Fuente formal:
Artículo 1746 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC 17 jul.1990, rad. 265.
Sentencia CSJ SC 10 abr. 1938, XLVII, pág. 227.
Sentencia SC 14 sept. 1976, CLII, pág. 369.
Sentencia SC 30 sept. 1987, CLXXXVIII, pág. 228.
Sentencia CSJ SC5513-2021.

OBJETO ILÍCITO – Causa del contrato. Impedimento de recuperar lo entregado a sabiendas de la ilicitud en la causa o en el objeto del contrato. Figura legis. «la regla de que nadie puede alegar en su ventaja su propia torpeza, regla que podemos explicar como una consecuencia propia de la buena fe en sentido objetivo.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ 30 sept. 1987, GJ n.° XLXXXVIII, pág. 229.
Sentencia CSJ SC. 23 abr. 1998, rad. 4544.
Sentencia CSJ SC 22 ene. 1971, G.J. t. CXXXVIII, n.° 2340 a 2345, pág. 42-45.
Sentencia CSJ SC 13097-2017.
Sentencia CSJ Casación civil de 22 de enero de 1971, GJ. 2340, p. 50.

Sentencia Sala del 4 de octubre de 1982, CLXV, P. 215.

Fuente doctrinal:
Vélez f. Estudio sobre el Derecho Civil Colombiano, Imprenta París América, 2a. Edición, Bogotá, [Editado 1982] tomo VI, pág. 422.

Bercovitz, r. rodrigo. (Director). Comentarios al Código Civil. Tomo VII. Tirant o Blanch tratados. Valencia, 2013, págs. 9272.

NORMA SUSTANCIAL – Deber de indicar no solo las normas de esta índole, sino acreditar la violación de dicho precepto.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC276-2023.
Sentencia CSJ SC 15 jul. 2008, Rad. 2000-00257-01.
Sentencia SC 20 Mar. 2013, Rad. 1995-00037-01.
Sentencia SC2501-2021.
Sentencia SC4127-2021.

Asunto:
Pretende la demandante, se declare la responsabilidad civil contractual. El Juzgado de primera instancia negó las pretensiones de la demanda, decisión que fue confirmada por el Tribunal. Contra dicha providencia la parte demandante interpuso recurso de casación. La Corte NO CASÓ la sentencia del tribunal.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-028-1986-06673-01*
PROCEDENCIA	*: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3294-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 03/03/2025*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC698-2025

RECURSO DE REVISIÓN – Procede providencia anticipada, escrita y fuera de audiencia en los términos del estatuto procesal. Nulidad de la sentencia debe ser exclusivamente procesal, ajustándose a las causales de anulación señaladas en la ley.

Fuente formal:
Artículo 278 del Código General del Proceso
Artículo 355, numeral 8º, del Código General del Proceso
Artículo 133 del Código General del Proceso
Artículo 154 del Código General del Proceso
Artículo 359, inciso 4º, del Código General del Proceso

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC, 22 Sep. 1999. R. 7421
Sentencia SC17395-2014, 19 dic. 2014, rad. 2011-02692-00

PRUEBA PERICIAL – Tribunal valoró *bajo la sana crítica* ponderando *todas las pruebas*.

Fuente formal:
Artículo 226, numeral 5º, del Código General del Proceso
Artículo 176 del Código General del Proceso

Asunto:
Recurso extraordinario de revisión contra providencia del Tribunal en proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual. El *ad quo* accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda declarando civilmente responsable a los accionados y determinó como probada la excepción *de mérito llamada compensación de culpas*; de igual manera, resolvió el pago a los accionantes de los respectivos perjuicios, negando *el reconocimiento de los daños a la vida en relación y los concernientes con el lucro cesante futuro*. El Tribunal revocó parcialmente el fallo de primera instancia por considerar que *no hubo coparticipación causal* y confirmó lo relacionado *al lucro cesante y a los daños a la vida en relación*. La Sala declara infundado el recurso, no condena en costas en atención al amparo de

pobreza otorgado, sin embargo, se ordenó al recurrente *asumir los perjuicios ocasionados* con su actuación.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-02-03-000-2023-03435-00*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA – SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC698-2025*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE REVISIÓN*
FECHA	*: 21/04/2025*
DECISIÓN	*: DECLARA INFUNDADO RECURSO DE REVISIÓN*

SC3724-2021

CONTRATO DE COMPRAVENTA- Se pretende la nulidad absoluta del contrato por existir error esencial de hecho en cuanto a su naturaleza y de forma subsidiaria, la nulidad absoluta por no poder el socio comanditario ejercer funciones de representación de la sociedad demandante en tanto que solo obtuvo delegación para hipotecar. Error de hecho: en la interpretación de los hechos y pretensiones de la demanda, que se llevó a reconocer de manera oficiosa una nulidad relativa que no fue pedida, transgrediendo con ello las pautas de derecho sustancial que gobiernan esa particular especie de ineficacia del negocio jurídico las cuales exigen expresa invocación de parte. Doctrina probable: El juez debe interpretar la demanda en su conjunto, con criterio jurídico, pero no mecánico, auscultando en la causa para pedir su verdadero sentido y alcance, sin limitarse a un entendimiento literal, porque debe trascenderse su misma redacción, para descubrir su naturaleza y esencia, y así por contera superar la indebida calificación jurídica que eventualmente le haya dado la propia parte demandante. Le asiste al juez el deber de interpretar los hechos y pretensiones esgrimidos por el convocante en su demanda, dotándolos del sentido que interfiera en menor medida con la procedencia de sus verdaderos reclamos, siempre y cuando esa hermenéutica no sea abiertamente incompatible con las manifestaciones del propio convocante en su escrito inaugural, o sus modificaciones. La sentencia SC9184-2017 que cita el *ad quem* para justificar su inadecuada interpretación de la demanda carece de identidad fáctica con el asunto que ahora se examina.}

Fuente Formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP.
Artículo 2536 CC.
Artículos 327, 900 Ccio.

Fuente Jurisprudencial:
1) La violación directa de las normas sustanciales, que como motivo de casación contempla la causal primera), acontece cuando el sentenciador, al margen de toda cuestión probatoria, deja de aplicar al caso controvertido la disposición sustancial a que debía someterse y, consecuentemente, hace actuar las que resultan extrañas al litigio, o cuando habiendo acertado en la disposición rectora del asunto, yerra en la interpretación que de ella hace, y que, por lo mismo, cuando el ataque en casación se funda en la causal que se comenta, compete al recurrente centrar sus juicios exclusivamente sobre los textos legales que considere inaplicados, indebidamente aplicados o erróneamente interpretados, prescindiendo, desde luego, de cualquier consideración que implique discrepancia con las

apreciaciones fácticas del sentenciador, cuestión esta que solo puede abordarse por la vía indirecta: SC9100-2014; reiterada en SC1819-2019.

2) A la luz del principio dispositivo que rige primordialmente el procedimiento civil, debe el juez, al dictar el fallo con el cual dirime la controversia, respetar los límites o contornos que las partes le definen a través de lo que reclaman (pretensiones o excepciones) y de los fundamentos fácticos en que se basan ante todo los pedimentos, salvo el caso de las excepciones que la ley permite reconocer de oficio, cuando aparecen acreditadas en el proceso, o de pretensiones que, no aducidas, asimismo deben declararse oficiosamente por el juez. A eso se contrae la congruencia de la sentencia (...), dirigido no sólo a disciplinar que esa respuesta de la jurisdicción corresponda con lo que las partes le ponen de presente, sino, subsecuentemente, a impedir que el juez desconozca el compromiso de fallar dentro del marco de referencia que le trazan las partes, y cuyo incumplimiento es de antaño inscrito en una de estas tres posibilidades: en primer lugar, cuando en la sentencia se otorga más de lo pedido, sin que el juzgador estuviese facultado oficiosamente para concederlo (ultra petita); en segundo lugar, cuando en la sentencia olvida el fallador decidir, así sea implícitamente, alguna de las pretensiones o de las excepciones formuladas (mínima petita); y en tercer lugar, cuando en el fallo decide sobre puntos que no han sido objeto del litigio, o, de un tiempo a esta parte, en Colombia, con apoyo en hechos diferentes a los invocados (extra petita): SC1806-2015.

3) Cuando el resultado de [la] labor hermenéutica [del juez] no refleja fielmente lo reclamado en la demanda, en particular si el fallo incorpora, antojadizamente, la percepción del juez sobre la dimensión y naturaleza de los hechos y pretensiones, "como ocurre cuando tergiversa de modo evidente su texto, o lo hace decir lo que no expresa o, también cuando cercena su real contenido (…)", "'el sentenciador incurre en yerro de facto, pues no se puede olvidar que la demanda, no solo constituye una pieza con la cual se inicia el proceso, sino que a la vez asume el carácter de elemento o medio de convicción' (G. J. Tomo LXVII, 434; CXLII, pág. 200)" (Sent. Cas. Civ. de 22 de agosto de 1989; énfasis de la Corporación), equívoco denunciable en casación al amparo de la causal primera del artículo 368 ídem [que corresponde a la segunda del ordenamiento procesal actual], pues la violación de la ley proviene de error de hecho en la apreciación de la demanda, *error in iudicando*, que ruega la confrontación de su texto con aquello que de ella dedujo el tribunal al fin de establecer si procede su quiebre (...). No se puede olvidar que la demanda, no solo constituye una pieza con la cual se inicia el proceso, "sino que a la vez asume el carácter de elemento o medio de convicción' (G. J. Tomo LXVII, 434; CXLII, pág. 200)' (Casación Civil de 22 de agosto de 1989)" (Sent. Cas. Civ. No. 084 de 27 de agosto de 2008), y como tal, puede ser indebidamente apreciada o interpretada por el Tribunal, caso en el cual, la vulneración de la ley sustancial, la existencia del yerro fáctico, su naturaleza manifiesta u ostensible e incidencia en la providencia recurrida, se determinará contrastando, cotejando o confrontando las consideraciones específicas de la decisión con el escrito introductor: SC, 19 sep. 2009, rad. 2003-00318-01.

4) Doctrina probable: El juez debe interpretar la demanda en su conjunto, con criterio jurídico, pero no mecánico, auscultando en la causa para pedir su verdadero sentido y alcance, sin limitarse a un entendimiento literal, porque debe trascenderse su misma redacción, para descubrir su naturaleza y esencia, y así por contera superar la indebida calificación jurídica que eventualmente le haya dado la propia parte demandante: SC 2 de diciembre de 1941, G.J. No. 2261 a 2264, pág. 137, SC 071 de 16 de julio de 2008, SC, 16 jul. 2008, rad. 1997-00457-01.

5) La Corte reiteró su doctrina en el sentido de que el yerro en el que incurre el sentenciador cuando no atina a comprender cuál es la acción que promueve el demandante es de facto y no jurídico. Y en este punto es menester acotar que no se trata de restringir o menoscabar las potestades

hermenéuticas del juzgador, ni mucho menos que al conjuro de un determinado vocablo utilizado por el actor, quede irremediablemente ligado a esa expresión. Por el contrario, ya se ha recalcado, y nuevamente se enfatiza, que el juez tiene el deber de desentrañar el verdadero y más equitativo sentido de la demanda, por supuesto, sin distorsionarla, labor en cuya realización puede acontecer que el demandante, descuidada o ambiguamente sitúe su petición en [un] ámbito (...) pero al exponer el objeto de su reclamación o la causa para expedir evidencie con nitidez lo contrario (...), pues en esa hipótesis deberá el juzgador emprender el ejercicio intelectivo pertinente, enderezado a establecer el genuino sentido de dicho libelo, sin que necesaria e ineludiblemente deba atenerse a la denominación que al desgaire le hubiere imprimido el accionante» (CSJ SC, 16 jul. 2008, rad. 1997-00457-01).

6) Cuando el lenguaje de la demanda, sin ser indescifrable por completo, no se ajusta a la claridad y precisión indispensables en tan delicada materia' (CLXXXVIII, 139), para 'no sacrificar el derecho material en aras de un culto vano al formalismo procesal' (CCXXXIV, 234), 'el juzgador está obligado a interpretarla en busca de su sentido genuino sin alterarlo ni sustituirlo, consultando la prevalencia del derecho sustancial, el acceso a la administración de justicia y la solución real de los conflictos', realizando 'un análisis serio, fundado y razonable de todos sus segmentos', 'mediante su interpretación racional, lógica, sistemática e integral' (cas. civ. sentencia de 27 de agosto de 2008, [SC-084-2008], expediente 11001-3103-022-1997-14171-01, énfasis de la Sala), 'siempre en conjunto, porque la intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho', bastando 'que ella aparezca claramente en el libelo, ya de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda' (XLIV, p. 527; XIV, 488 y 833; LXI, 460; CXXXII, 241; CLXXVI, 182 y CCXXV, 2ª parte, 185)" (cas. civ. sentencias de 6 de mayo de 2009, Exp. N° 11001-3103-032-2002-00083-01; 3 de noviembre de 2010, exp. 20001-3103-003-2007-00100-01), "de manera que, en procura de evitar el sacrificio del derecho sustantivo, pueda enmendar con su actividad dialéctica la confusa presentación de los hechos, de las pretensiones o de las excepciones que hayan efectuado las partes intervinientes en el proceso: SC 11 de julio de 2000, exp. 6015, SC, 17 nov. 2011, rad. 1999-00533-01; reiterada en SC7024-2014.

7) No es posible reconocer la nulidad relativa o anulabilidad del acto, por no haber sido solicitada en las pretensiones de la demanda, ya que, siguiendo el derrotero del artículo 1743 del Código Civil, aplicable al asunto por la unión regulatoria del precepto 822 del estatuto mercantil, "La nulidad relativa no puede ser declarada por el juez o prefecto sino a pedimento de parte; ni puede pedirse su declaración por el Ministerio Público en el solo interés de la ley; ni puede alegarse sino por aquéllos en cuyo beneficio la han establecido las leyes, o por sus herederos o cesionarios; y puede sanearse por el lapso de tiempo o por ratificación de las partes: SC451-2017.

Fuente Doctrinal:
DEVIS, Hernando. *Teoría General del Proceso.* Ed. Temis, Bogotá. 2017, p. 50.

ASUNTO:
La demandante pidió declarar «la nulidad absoluta del contrato de compraventa con pacto de retroventa contenido en la escritura pública n.º 3275 del 23 de diciembre de 2009, suscrita entre Edison Rafael y Luis Alfredo, por existir error esencial de hecho en cuanto a la naturaleza del contrato celebrado, en virtud [de] que el promitente vendedor, que en realidad es el hipotecante, entendió precisamente que se trataba de una hipoteca; mientras que el promitente comprador, que en realidad es el hipotecario, entendió que se trataba de una compraventa con pacto de retroventa. Asimismo, reclamó la cancelación del respectivo instrumento público y de su inscripción en el registro y la

restitución de los frutos civiles producidos por el predio objeto de la convención atacada. De forma subsidiaria, solicitó el decreto de «la nulidad absoluta del acto o contrato, por no poder el socio comanditario Edison Rafael ejercer funciones de representación de la sociedad demandante, para el otorgamiento de la compraventa». El *a quo* declaró probadas las excepciones de «inexistencia de nulidad absoluta por error de hecho» e «inexistencia de nulidad absoluta por ausencia de poder del representante legal»; en consecuencia, negó todas las pretensiones. La convocante apeló. El *ad quem* revocó parcialmente; mantuvo la resolución desfavorable de la excepción de «inexistencia de nulidad absoluta por error esencial de hecho», pero desestimó la defensa denominada «inexistencia de nulidad absoluta por ausencia de poder del representante legal y existencia de cosa juzgada», declarando la nulidad relativa -anulabilidad mercantil- del contrato cuestionado. La Corte estudió dos de los cinco cuestionamientos iniciales en casación, dada su prosperidad: 1) infracción directa de los artículos 16, 1741 y 1743 del CC, los artículos 822, 899 y 900 del Ccio y el artículo 29 de la CPo, todos por falta de aplicación, 2) violación indirecta por errores de hecho manifiestos en la apreciación de la demanda y su contestación», adujo que las pretensiones principal y subsidiaria de la demanda versan sobre la declaratoria de nulidad absoluta del contrato, no obstante supuso una pretensión de nulidad relativa que no fue formulada. La Sala casa la sentencia impugnada y confirma la decisión de primera instancia.

M. PONENTE *: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO: *: 20001-31-03-004-2015-00204-01*
PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR VALLEDUPAR SALA CIVIL FAMILIA LABORAL*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC3724-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 08/09/2021*
DECISIÓN *: CASA y CONFIRMA*

SC5513-2021

CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA- Consecuencias de la nulidad absoluta de la promesa concertada por las partes respecto a bien inmueble que se encontraba arrendado y con entrega anticipada de la tenencia al promitente comprador, con ocasión de la carencia del señalamiento del plazo en el cual debía otorgarse el instrumento público en el que se recogería el pacto prometido, debido a que los concertantes «establecieron una condición de carácter meramente potestativo, y, por ende, indeterminado», en clara contravención del precepto 1611 de la codificación civil (numeral 3°). Subreglas de la restitución de frutos: 1) la buena o mala fe a escrutar en el comportamiento del litigante a quien corresponde efectuar el reintegro es la "posesoria". 2) sobre el importe de los frutos procede el reconocimiento de corrección monetaria. En SC2217-2021, reconoció que el valor de los frutos «debe actualizarse desde que se percibieron o debieron producirse hasta cuando efectivamente se satisfacen, descontados los gastos que se prueben o que razonablemente conlleva obtenerlos». 3) en observancia plena del postulado constitucional de equidad, debe atenderse que la producción de frutos civiles requiere la incursión en gastos, y ante la falta de prueba en contrario, del quantum concreto de tales expensas o de su comprobación en un rango inferior o superior, la Corte ha estimado que una reducción del valor indexado de los frutos en proporción del 15% es «justa y equitativa, atendiendo los gastos normales que hay que realizar para la obtención de frutos durante una administración de los bienes productores de rentas». Con el fin de traer a valor presente la condena, se acude a las reglas que ha empleado la Corte para la actualización de

cantidades pecuniarias, con base en el Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el DANE, indicador que por su connotación de hecho notorio no requiere su demostración en el juicio.

Fuente Formal:
Artículos 1611 numeral 3º, 1746 CC.
Artículos 769, 964, 1714, 1715, 1861 inciso 1º CC.
Artículos 307, 308 inciso final CPC.

Fuente Jurisprudencial:
1) «(…) siempre que sea declarada la nulidad de un acto o contrato, las cosas han de retrotraerse al estado en que las partes se hallaban antes de su celebración, lo que subsecuentemente abarca toda entrega o cumplimiento -en la medida de lo posible- que los contratantes en virtud del convenio, hayan llegado a efectuar, por supuesto, con cargo de restituir asimismo las especies de que da cuenta el precepto anotado, y dentro de ellas, los frutos, tomándose en cuenta la buena o mala fe de las partes, entre otras circunstancias (…)»: SC5060-2016.

2) Subreglas de la restitución de frutos: 1) la buena o mala fe a escrutar en el comportamiento del litigante a quien corresponde efectuar el reintegro es la *"posesoria":*SC3966-2019.

3) "(….) estando regulada expresamente en la ley la forma como debe responder el poseedor de buena fe por este concepto, debe seguirse que éste no está obligado sino a entregar los frutos percibidos y, si no existen, a pagar su valor al tiempo que los percibió o los debió percibir, esto es, bajo estos parámetros lo que la cosa produce o pudo producir entre el día de la contestación de la demanda y el día de la restitución, deducidas las expensas de producción o custodia": G. J., T. CLXXXVIII, tomo 2, pág. 150, SC 8 nov. 2000, rad. 4390, reiterada en SC 5 abr. 2005, rad. 1991-3611-02; SC 5 may. 2006, rad. 1999-00067-01; SC11786-2016; SC1078-2018.

4) "(…) la Sala, en relación con el artículo 964 del Código Civil, ha observado que dicha norma "establece una excepción a la regla general desarrollada en el artículo 716 ibídem, pues hace dueño al poseedor de buena fe de los frutos que haya percibido con anterioridad al enteramiento de la demanda, momento hasta el cual puede atribuírsele dicha condición -la de poseedor de buena fe-, pues a partir de allí, en el supuesto de ser vencido en el proceso, se le dará el mismo tratamiento establecido para el poseedor de mala fe y, por lo mismo, estará obligado a la restitución de la totalidad de los frutos que perciba" (Cas. Civ., sentencia de 16 de septiembre de 2011, expediente No. 19001-3103-003-2005-00058-01; se subraya). No sobra destacar que esta posición de la jurisprudencia que ha sido constante desde hace varios lustros, al precisarse en su momento que "[c]uando los arts. 964 y 966 del C.C. hablan de contestación de la demanda, no se refieren al hecho material de la respuesta del demandado al libelo con que se inicia el juicio, sino al fenómeno de la litis contestatio, o sea a la formación del vínculo jurídico-procesal que nace con la notificación de la demanda" (Cas. Civ. 3 de junio de 1954, LXXVII, pág. 772): SC10326-2014.

5) (…) Es patente, entonces, que el Tribunal erró en la interpretación del artículo 1746 del Código Civil y que, como consecuencia de tal yerro, no hizo actuar el artículo 964 ibídem, pues de no haber cometido tales desatinos, habría colegido que el aquí demandado, al ser poseedor de buena fe, como esa misma Corporación lo calificó en su propio fallo, apreciación fáctica que al no estar comprendida en la acusación no puede ser revisada por la Corte, estaba obligado a restituir únicamente los frutos percibidos con posterioridad a la notificación del auto admisorio de la demanda, porque sólo a partir de este momento quedaba sometido al régimen que para los poseedores de mala fe prevé el segundo de tales preceptos.": SC10326-2014.

6) Sobre el importe de los frutos procede el reconocimiento de corrección monetaria, posibilidad que durante años se restringió bajo el entendimiento de que «estando regulada expresamente en la ley la forma como debe responder el poseedor de buena fe por este concepto, debe seguirse que éste no está obligado sino a entregar los frutos percibidos y, si no existen, a pagar su valor al tiempo que los percibió o los debió percibir, esto es, bajo estos parámetros lo que la cosa produce o pudo producir entre el día de la contestación de la demanda y el día de la restitución, deducidas las expensas de producción o custodia»: G. J., T. CLXXXVIII, tomo 2, pág. 150. Criterio reiterado en SC 25 oct. 2004, rad. 5627, SC 5 abr. 2005, rad. 1991-03611-02, SC 5 may. 2006, rad. 1999-00067-01, SC 21 jun. 2007, rad. 7892, SC11786-2016 y SC1078-2018.

7) Desde esa óptica indexar ese tipo de condenas lucía extravagante en tanto el reintegro de frutos debía limitarse a «lo que valían o debieron valer al tiempo de la percepción, debiéndose deducir al obligado lo que gastó en producirlos, y ese valor, y no otro adicional, es el que debe satisfacer el poseedor": G. J., t. CLXXXVIII, pág. 158, reiterada en SC 21 jun. 2007, exp. 7892, menos cuando se expresaban en cánones de arrendamiento donde el reajuste anual fuera legal o contractualmente establecido era garantía de su actualización: SC1078-2018.

8) En observancia plena del postulado constitucional de equidad, debe atenderse que la producción de frutos civiles requiere la incursión en gastos, y ante la falta de prueba en contrario, del quantum concreto de tales expensas o de su comprobación en un rango inferior o superior, la Corte ha estimado que una reducción del valor indexado de los frutos en proporción del 15% es «justa y equitativa, atendiendo los gastos normales que hay que realizar para la obtención de frutos durante una administración de los bienes productores de rentas»: SC5235-2018, citada en SC2217-2021.
9) «La entrega anticipada de lo que se promete en venta, concede a quien recibe la mera tenencia de la cosa, salvo que se hubiere convenido expresamente la transferencia de la posesión»:SC3642-2019.

10) Cuando el prometiente comprador de un inmueble, «lo recibe por virtud del cumplimiento anticipado de la obligación de entrega que corresponde al contrato prometido, toma conciencia de que el dominio de la cosa no le corresponde aún; que de este derecho no se ha desprendido todavía el prometiente vendedor, a quien por tanto el detentador considera dueño, a tal punto que lo requiere para que le transmita la propiedad ofrecida». De contera, la entrega de la cosa prometida no origina posesión material, salvo que en el convenio preparatorio se estipule de manera clara y expresa que «el prometiente vendedor le entrega al futuro comprador en posesión material la cosa sobre la cual versa el contrato de promesa, pues sólo así se manifestaría el desprendimiento del ánimo de señor o dueño en el promitente vendedor, y la voluntad de adquirirlo por parte del futuro comprador": SC 24 jun. 1980, G.J. T. CLXVI, págs. 51 y 52.

11) De modo que si los signatarios de la promesa de compraventa deciden anticipar el cumplimento del negocio proyectado y no pactan expresa e inequívocamente que se hace entrega antelada de la posesión sobre el bien prometido en venta, la secuela jurídica es que la cosa «se entiende entregada y recibida a título de mera tenencia, porque al prometerse con la celebración del definitivo, transferir y adquirir la propiedad de su dueño, se reconoce dominio ajeno, y tal reconocimiento, excluye la posesión: SC 30 jul. 2010, rad. 2005-00154-01; SC7004-2014; SC16993-2014 y SC10825-2016.

12) Corresponde a las arras confirmatorias entregadas por el promitente comprador, que, por su naturaleza, son imputables al pago del precio y así lo pactaron los concertantes, estipulación que acompasa con la previsión del artículo 1861 del Código Civil (inciso primero). Memórese que se trata de aquellas que se dan «como símbolo, señal o manifestación de querer o de perseverar en el contrato,

excluyendo de suyo cualquier posibilidad lícita de arrepentimiento, las cuales pueden entregarse como parte del precio de la correspondiente operación o como "señal de quedar convenidos" los contratantes»: SC 14 dic. 2010, rad. 2002-08463-01.

13) En aras de restablecer el valor adquisitivo de lo pagado en su momento por la venta prometida, se indexará la indicada cantidad, criterio acogido por esta Sala en varias oportunidades con fundamento en el principio de equidad, inspirador de la actuación jurisdiccional. En ese sentido, se ha sostenido que «el reintegro de los dineros recibidos debe ser completo, según la doctrina reiterada de esta Corte (CSJ SC, 25 abr. 2003, rad. 7140, SC11331 de 2015, rad. nº 2006-00119), partiendo de la base de que en economías inflacionarias como la colombiana el simple transcurso del tiempo determina la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, fenómeno que ha sido calificado como notorio": SC2307-2018; SC3666-2021.

14) Con el fin de traer a valor presente la condena, se acudirá a las reglas que desde hace mucho ha empleado la Corte para la actualización de cantidades pecuniarias, con base en el Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el DANE, indicador que por su connotación de hecho notorio no requiere su demostración en el juicio: SC 7 oct. 1999, rad. 5002; SC 4 sep. 2000, rad. 5260; SC 26 feb. 2004, rad. 7069, SC 1731-2021, SC002-2021; SC3687-2021.

ASUNTO:
El demandante pidió que se declare resuelto el contrato de promesa de compraventa que celebró el 28 de septiembre de 2001 con el enjuiciado sobre un inmueble, en razón del incumplimiento en el pago del saldo del precio. En consecuencia, pidió que se le condenara a restituir el bien y a pagar los perjuicios ocasionados con la inobservancia del pacto, los frutos civiles percibidos y las arras confirmatorias. Adujo que, en la fecha mencionada y obrando por conducto de Vicente Parodi Medina, suscribió un contrato de promesa de compraventa con el demandado, en el que se obligó a venderle el predio el cual le entregó en la misma data, dejando constancia de que se hallaba arrendado y conviniendo que los cánones de renta serían recibidos por el promitente comprador. el juez *a quo* acogió las pretensiones y dispuso las restituciones mutuas, condenando al demandado al pago de los perjuicios ocasionados a su contraparte, asumidos éstos con los dineros entregados como arras confirmatorias. Inconforme con lo resuelto, el enjuiciado apeló la decisión y, el superior funcional la revocó y, en su lugar, negó las pretensiones, por estimar que la falta de subrogación de la deuda no constituía desatención de los compromisos adquiridos por el promitente comprador, al no señalarse un plazo determinado para su cumplimiento. En sentencia SC2468-2018 la Corte casó el veredicto, al encontrar que incurrió en violación directa de los artículos 1611 y 1741 del Código Civil, por cuanto pese a que observó que la promesa no reunía los requisitos de la primera norma, no atendió que el mismo precepto establece que, en tal caso, el contrato no produce obligación alguna, y la consecuencia de ese defecto es la nulidad absoluta. En sentencia sustitutiva, se revocó la providencia de primera instancia, negó las pretensiones, declaró la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa y dispuso las restituciones correspondientes.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 44650-31-89-001-2008-00227-01*
PROCEDENCIA	*:TRIBUNAL SUPERIOR RIOHACHA, SALA CIVIL FAMILIA LABORAL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA SUSTITUTIVA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC5513-2021*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 15/12/2021*
DECISIÓN	*: REVOCA*

SC877-2022

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Nulidad absoluta por objeto ilícito: el legislador impuso -respecto de los bienes baldíos adjudicados por el Incora e Incoder- incluso con anterioridad a esa regulación, la prohibición de enajenarlos, si superan el área equivalente a una Unidad Agrícola Familiar. La interpretación finalista y gramatical respecto del artículo 72 de la ley 160 de 1994, específicamente en relación con su inciso 9º, no merece reproche, comoquiera que concuerda con la regulación jurídica de los bienes que otrora época fueron baldíos y adjudicados por el Estado a sus ocupantes. El ordenamiento jurídico está dirigido a brindar salidas al problema de la democratización de la tierra, producto de la inequitativa concentración de la propiedad rural, todo en aras de reivindicar la justicia social y con el fin de mejorar la distribución de los ingresos y beneficios derivados del dominio de la tierra, especialmente para los campesinos y los trabajadores agrarios. A voces de la Ley 160 de 1994, son requisitos para obtener la adjudicación de un bien baldío -art. 673 del Código Civil-: (I) haber poseído el fundo durante lapso mayor a cinco años; (II) haberlo aprovechado económicamente por igual plazo; (III) que esta utilización sea concordante con la aptitud del suelo, establecida por la Agencia Nacional de Tierras; y (IV) que tal poseedor carezca de otro predio rural. Breve análisis socio histórico y normativo de los bienes baldíos, la unidad agrícola familiar y las zonas de interés de desarrollo rural, económico y social, Zidres.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) cuando se invoca la afectación por vía directa de la ley sustancial -camino escogido por el recurrente en sus dos primeros embates- es necesario coincidir en su totalidad con los hechos tenidos por acreditados en el fallo, sin que exista campo para disentir de los medios de convicción recaudados. 2) en lo que atañe al cuestionamiento que hace el recurrente acerca del empleo dado por el juzgador de última instancia al artículo 1525 del Código Civil, carece de las exigencias formales, en la medida en que resulta asimétrico o desenfocado, en tanto parte de una situación fáctica diversa a la establecida en la decisión. 3) varios apartes del agravio bajo estudio padecen de desenfoque, pues allí se cuestionan consideraciones que el Tribunal no expuso, lo cual desemboca en su fracaso. 4) tampoco ocurrió la conculcación del ordenamiento sustancial denunciada, porque respetó el referente a los bienes baldíos y su entorno histórico-social.

Fuente Formal:
Artículos 624 y 625 numeral 5º CGP.
Artículo 336 numeral 1º CGP.
Artículos 38, 39 incisos 1º y 3º ley 160 de 1994.
Artículos 40, 44, 72 inciso 9º ley 160 de 1994.
Artículos 673, 675, 1525 CC.
Artículos 50, 81 ley 135 de 1961.
Artículos 1 º, 2 º, 16 ley 1776 de 2016.
Artículo 344 numeral 2º CGP.
Artículos 27, 31 CC.
Artículo 349 inciso final CGP.
Artículo 365 numeral 1º CGP.

Fuente Jurisprudencial:

1) En el mismo sentido se pronunció la jurisdicción constitucional, al señalar que «diversos analistas han señalado que la concentración del uso y propiedad de la tierra, aunada a elementos institucionales como la ausencia de información catastral confiable y políticas fiscales que estimulan la acumulación de tierras ociosas, han constituido factores relevantes en el escenario de conflicto. Los informes de órganos de seguimiento a la situación del desplazamiento muestran que los departamentos con mayor concentración de propiedad tienen los índices y cifras más altos de desplazamiento. Estos factores incrementan la concentración y, como contrapartida, la exclusión de un amplio número de colombianos, o un acceso restringido a pequeñas parcelas (minifundios). En el campo de la política y el derecho, los intentos por cambiar el panorama a través de una reforma a las estructuras de tenencia, ocupación y posesión de la tierra han culminado con reacciones de diverso semblante, pero coincidentes en la defensa del régimen imperante.»: Corte Constitucional, C-330 de 2016).

2) "Las comunidades indígenas de conformidad con reiterada jurisprudencia son sujetos constitucionales de especial protección, los campesinos o los trabajadores agrarios no han recibido tal calificación por la jurisprudencia (…) No todos los campesinos son sujetos de especial protección": Corte Constitucional. Sentencia C-180 de 2005.

3) Esta Corte, por lo tanto, ha considero que "dentro de la categoría de campesinos se encuentran algunos sujetos que gozan de especial protección constitucional como los hombres y mujeres campesinos en situación de marginalidad y pobreza". (…) Al respecto, es importante recordar que para la población campesina el nivel de vulnerabilidad es indisociable de su relación con la tierra o con el campo.»: Corte Constitucional, sentencia C-077 de 2017.

4) Las personas, familias o comunidades se encuentran en estado de vulnerabilidad cuando enfrentan dificultades para procurarse su propia subsistencia y lograr niveles más altos de bienestar, debido al riesgo al que están expuestos por situaciones que los ponen en desventaja en sus activos: Corte Constitucional, sentencia T-606 de 2015.

5) La resolución de adjudicación desempeña, no obstante, la función del mal llamado título originario por el art. 3° de la ley 200 de 1936, del cual ha expresado la Corte que es "no solamente el documento que consagra la merced, venta o adjudicación de las tierras sino, en general, el hecho jurídico que conforme a la legislación española o a la de la República da origen al dominio privado de tierras realengas y baldías…" (Sent. 13 de marzo de 1939, G.J. XLVIII, pág. 105).»: SC 101 de 1995, rad. 4127.

6) Por lo tanto, la Corte Constitucional afirmó que el objetivo primordial del legislador al dictar las normas sobre apropiación, adjudicación y recuperación de baldíos, debe ser la búsqueda de los fines que el Estado colombiano persigue según la filosofía que inspira la reforma agraria: "el objetivo primordial de la adjudicación de baldíos es permitir el acceso a la tierra a quienes carecen de ella."»: Corte Constitucional, sentencia C-077 de 2017.

7) «[L]as tierras baldías, a diferencia de lo que ocurre en materia civil con los inmuebles en general, no se adquieren mediante la prescripción, sino por la ocupación y posterior adjudicación (…) En otras palabras, los terrenos baldíos están destinados a ser adjudicados en propiedad a quienes los ocupen y exploten económicamente, dentro de las condiciones establecidas por la ley: Corte Constitucional, sentencia C-595 de 1995.

8) Y en relación con el propósito de esta regulación, la misma decisión razonó que «[l]a adjudicación de terrenos de propiedad de la Nación, concretamente de baldíos, tiene como objetivo primordial, permitir el acceso a la propiedad de la tierra a quienes carecen de ella, pues es requisito indispensable, según la ley acusada, que el presunto adjudicatario no posea otros bienes rurales, ni tenga ingresos superiores a mil salarios mínimos mensuales (arts. 71 y 72 ley 160/94), como también contribuir al mejoramiento de sus recursos económicos y, obviamente, elevar su calidad de vida.»: Corte Constitucional, sentencia C-595 de 1995.

9) La doctrina constitucional refirió que «[c]on el fin de garantizar las condiciones necesarias para el goce efectivo del derecho a la propiedad de campesinos, la Ley 160 de 1994 estableció que únicamente puede darse la adjudicación de una (1) Unidad Agrícola Familiar (UAF). La jurisprudencia de esta Corporación interpretó que dicha limitación tiene dos objetivos principales. Por un lado, garantizar el derecho del acceso progresivo a la tierra a un mayor número de campesinos y trabajadores agrarios; y, por otro lado, evitar la concentración de la propiedad.»: Corte Constitucional, sentencia C-077 de 2017.

10) En suma, «a través de las unidades agrícolas familiares, el legislador busca evitar que la parcelación de la tierra genere la proliferación de minifundios que la hagan improductiva y que frustre la realización de los postulados constitucionales relacionados con la producción agrícola y la función social de la propiedad agraria, puesto que los minifundios no le dan la posibilidad al campesino de obtener excedentes capitalizables que le permitan mejorar sus condiciones de vida.»: Corte Constitucional, sentencia C-006 de 2002.

11) En verdad, la creación de un grupo de compañías para sustraerse del cumplimiento de 'las limitaciones de la legislación agraria colombiana' no puede ser considerada, en ningún caso, como un propósito consentido por el ordenamiento jurídico colombiano. (…) La conclusión antes expresada adquiere aún más fuerza si se acredita que, como ocurre en el presente caso, la única justificación posible para fraccionar un mismo proyecto agroindustrial es superar los límites consagrados en la ley.: Sentencia de 16 oct. 2013, Superintendencia de Sociedades – Delegatura para procedimientos mercantiles. Caso Finagro contra Mónica Colombia S.A.S. y otros. Rad. 2012-801-070.

12) Aunque «[e]l Sistema Nacional de Desarrollo Rural para Zidres, previsto en la Ley 1776 de 2016, no tiene como propósito modificar las reglas establecidas en el Título XII de la Ley 160 de 1994, orientadas estas a regular la adjudicación de tierras baldías con aptitud agropecuaria, a través de Unidades Agrícolas Familiares, para dotar de tierra a los hombres y mujeres campesinos de escasos recursos económicos, que no la posean. Su contexto (Ley 1776/6) es bien distinto, en cuanto no se orienta a desarrollar programas de adjudicación de tierras con aptitud agropecuaria, sino a promover el desarrollo de proyectos productivos en zonas que presenten especiales condiciones geográficas, agrológicas, de acceso e infraestructura, que en principio no serían aptas para desarrollar programas de reforma agraria, mediante contratos no traslaticios de dominio y a través de formas asociativas de producción.»: Corte Constitucional, sentencia C-077 de 2017.

13) «[s]in distinción de la razón invocada, deben proponerse las censuras mediante un relato hilvanado y claro, de tal manera que de su lectura emane el sentido de la inconformidad, sin que exista cabida para especulaciones o deficiencias que lo hagan incomprensible y deriven en deserción,

máxime cuando no es labor de la Corte suplir las falencias en que incurran los litigantes al plantearlos»: AC7250-2016.

14) …al acudir en casación invocando la violación directa de la ley sustancial, se debe partir de la aceptación íntegra de los hechos tenidos por probados en la sentencia, sin que se permita plantear inconformidad alguna relacionada con los medios de convicción recaudados, debiéndose limitar la formulación del ataque a establecer la existencia de falsos juicios sobre las normas sustanciales que gobiernan el caso, ya sea por falta de aplicación, al no haberlas tenido en cuenta; por aplicación indebida, al incurrir en un error de selección que deriva en darles efectos respecto de situaciones no contempladas; o cuando se acierta en su escogencia pero se le da un alcance que no tienen, presentándose una interpretación errónea: SC 24 abr. 2012, rad. 2005-00078.

15) (…) 'la Corte ha señalado que '[d]e manera, pues, que en esas condiciones el reproche resulta desenfocado, en la medida en que no guarda una estricta y adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar' (auto de 18 de diciembre de 2009, exp. 2001-00389 01) o que 'resulta desenfocado, pues deja de lado la razón toral de la que se valió el *ad quem* para negar las pretensiones (…) Ignorado fue, entonces, el núcleo argumentativo del fallo impugnado, haciendo del cargo una embestida carente de precisión, pues apenas comprende algunas de las periferias del asunto, lo cual anticipa su ineficacia para propiciar el pronunciamiento de la Corte.': AC7629-2016.

16) El propósito de dicha regulación, «[l]a adjudicación de terrenos de propiedad de la Nación, concretamente de baldíos, tiene como objetivo primordial, permitir el acceso a la propiedad de la tierra a quienes carecen de ella, pues es requisito indispensable, según la ley acusada, que el presunto adjudicatario no posea otros bienes rurales, ni tenga ingresos superiores a mil salarios mínimos mensuales (arts. 71 y 72 ley 160/94), como también contribuir al mejoramiento de sus recursos económicos y, obviamente, elevar su calidad de vida: (Corte Constitucional, sentencia C-077 de 2017.

17) Precisamente, el inciso 9 del artículo 72 referido fue acusado de transgredir el derecho fundamental a la igualdad así como la prerrogativa a la propiedad privada y, por ende, ser inconstitucional, bajo la consideración de que «…sanciona con nulidad absoluta la adquisición de 'propiedad' rural inicialmente adjudicada como terreno baldío, si las extensiones exceden los límites máximos fijados por el Incora para la titulación de Unidades Agrícolas Familiares en el respectivo Municipio o región, lo cual constituye una violación al derecho a la propiedad que consagra el artículo 58 de la Constitución Política, pues impide en forma tajante adquirir predios rurales de mayor extensión a la fijada por el INCORA para adjudicar terrenos baldíos, de modo que los propietarios actuales y anteriores a la referida ley no pueden enajenar sus fincas rurales por imposición del Estado, si se tiene en cuenta que no se reguló lo relacionado con la retroactividad de la misma para garantizar los derechos adquiridos con anterioridad a su vigencia, perjudicando el tráfico inmobiliario rural y a quienes con justo título adquirieron predios de mayor extensión con anterioridad a la citada ley.»: Corte Constitucional, sentencia C-536 de 1997.

18) Sin embargo, el órgano cúspide de la jurisdicción constitucional declaró la exequibilidad de la restricción en cita, tras recordar la función social del derecho a la propiedad privada, al sentar que: La función social de la propiedad, a la cual le es inherente una función ecológica, comporta el deber positivo del legislador en el sentido de que dicha función se haga real y efectiva, cuando el Estado hace uso del poder de disposición o manejo de sus bienes públicos. De esta manera, los

condicionamientos impuestos por el legislador relativos al acceso a la propiedad de los bienes baldíos, no resultan ser una conducta extraña a sus competencias, porque éstas deben estar dirigidas a lograr los fines que previó el Constituyente en beneficio de los trabajadores rurales: Corte Constitucional, sentencia C-536 de 1997.

19) Y específicamente en relación con el inciso 9 del artículo 72 de la ley 160 de 1994 atacado, razonó que la limitación introducida por la norma acusada sobre el tamaño transferible de la propiedad originada en una adjudicación de baldíos, no atenta contra el derecho de propiedad ni su libre enajenación. En efecto, ha sido la voluntad del legislador, amparada como se dijo en la previsión del art. 150-18 y en la persecución de los fines constitucionales de lograr el acceso de los campesinos a la propiedad rural, el de limitar la adjudicación de baldíos, salvo las excepciones que establezca la Junta Directiva del Incora, a una unidad de explotación económica denominada UAF (ley 160/94 art. 66). Por lo tanto, este límite a la adjudicación guarda congruencia con el precepto acusado, que prohíbe a toda persona adquirir la propiedad de terrenos inicialmente adjudicados como baldíos si la respectiva extensión excede de una UAF, precepto que consulta la función social de la propiedad que comporta el ejercicio de ésta conforme al interés público social y constituye una manifestación concreta del deber del Estado de 'promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios…con el fin de mejorar el ingreso y calidad de vida de los campesinos' (art. 64 C.P.). Es evidente que, si se limita la posibilidad de adquirir la propiedad de los baldíos, o la que se deriva de un título de adjudicación de baldíos a una UAF, como lo prevé el acápite normativo acusado, más posibilidades tendrá el Estado de beneficiar con dicha propiedad a un mayor número de campesinos, aparte de que se logrará el efecto benéfico de impedir la concentración de la propiedad o su fraccionamiento antieconómico: Corte Constitucional, sentencia C-536 de 1997.

Fuente Doctrinal:
Centro nacional de memoria histórica; Tierras y conflictos rurales, historia, políticas agrarias y protagonistas; Centro nacional de memoria histórica, 1ª edición, septiembre de 2016, pág. 35.

Catherine LeGrand, Colonización y protesta campesina en Colombia (1850-1950), 2ª edición, Universidad de los Andes, Universidad Nacional de Colombia, Centro de Investigaciones y Educación Popular, págs. 56 a 57.

Absalón Machado, El problema de la tierra, Conflicto y desarrollo en Colombia, 1ª edición, 2017, Penguin Random House, Grupo editorial, pág. 22 a 23; citando a FAO-IICA, Anotaciones preliminares para el análisis del estado de la reforma agraria en Colombia, Bogotá, 31 de octubre de 1970, Ministerio de Agricultura, Informe del Comité Evaluador de la Reforma agraria, Bogotá enero de 1971.

Comisión Histórica del Conflicto y sus Víctimas. Estudio sobre los orígenes del conflicto social armado, razones de su persistencia y sus efectos más profundos en la sociedad colombiana. Darío Fajardo M., Universidad Externado de Colombia, noviembre de 2014. Pág. 6.
Peñas Huertas, R.P., Parada Hernández, M.M., Zuleta Ríos, S. (2014). La regulación agraria en Colombia o el eterno *déjà vu* hacia la concentración y el despojo: un análisis de las normas jurídicas colombianas sobre el agro (1991-2010); en *Estudios Socio-jurídicos*, 16(1). Págs. 123 a 167, disponible en www.urosario.edu.co, Bogotá (Colombia).

Absalón Machado, El problema de la tierra, Conflicto y desarrollo en Colombia, 1ª edición, 2017, Penguin Random House, Grupo editorial, pág. 22 a 23.

Exposición de motivos del proyecto de ley, Gaceta del Congreso 131 de 1992, 29 de octubre, Cámara de Representantes.

Jorge Nieva Fenoll. *El recurso de casación ante el Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas*, J.M. Bosh, Barcelona, 1998.

ASUNTO:
Los demandantes solicitaron declarar la nulidad absoluta de la compraventa contenida en la escritura pública, por José Nicanor Bernal Vélez, como vendedor, Sonia Emilce García Sánchez y Luis Carlos Echeverry Zapata, como compradores, y que tuvo por objeto 3 predios rurales denominados Las Acacias, El Centenario y la Ilusión, del municipio de Simacota (Santander). En consecuencia, pidieron disponer la cancelación de la protocolización, la «resolución» del contrato y la devolución por el accionado de $250'000.000 pagados en efectivo, así como de la finca Rancho Grande ubicada en el municipio de Caramanta (Antioquia), entregada por valor de $950'000.000 o este valor, de $20'000.000 correspondientes a la hipoteca ajustada en aquella escritura de compraventa y de $780'000.000 representados en 4 pagarés suscritos en garantía de pago del saldo del precio, para un total de $2.000'000.000. Deprecaron condenar al demandado al pago de perjuicios, y la cláusula penal pactada en la promesa signada con anterioridad a la venta. El *a quo* declaró infundadas las defensas, accedió a la nulidad absoluta de la compraventa contenida en la escritura pública 1755 de 14 de septiembre de 2009 de la Notaría 5 de Medellín y negó las demás peticiones del libelo, incluidas las restituciones mutuas por aplicación del artículo 1525 del Código Civil, al considerar que ambas partes eran conocedoras de las restricciones que tienen los predios negociados. El superior modificó la decisión, accedió a las restituciones mutuas negadas por el fallador *a-quo*, declaró la falta de legitimación de los litisconsortes necesarios del demandado. Al amparo de la primera causal del artículo 336 del Código General del Proceso, se adujo la vulneración por vía directa de los artículos 72 de la ley 160 de 1994 y 1525 del Código Civil por indebida aplicación. La Sala no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	***:*** *05001-31-03-012-2011-00255-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC877-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 27/04/2022*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC364-2023

CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA – Declaratoria de nulidad por incumplimiento de las obligaciones de los promitentes vendedores.

PRUEBA PERICIAL- Requisitos. Fundamentos de experticia, imparcialidad e idoneidad. Etapas de aducción, contradicción y valoración. El auxiliar de la justicia experto ayuda a la comprensión del juzgador sobre un tema específico. Contradicción de la prueba técnica y oportunidad para hacerlo. Dictamen pericial decretado de oficio. Valoración.

Fuente Formal:

Artículos 169, 170, 226, 228, 231, 232 del Código General del Proceso.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia CSJ STC 2066-2021, 3 de marzo.
Sentencia CSJ STC 7722-2021, 24 de junio.
Sentencia C-034 de 2014.
Sentencia CSJ SC 6 de junio de 2001, exp. 5645.
Sentencia CSJ SC 28 de octubre de 2011, rad. 2007-01206.
Sentencia CSJ SC 26 de agosto de 2011, rad. 1992-01525.
Sentencia CSJ SC 592-2022, 25 de mayo.
Sentencia CSJ SC 5676-2018, 19 de diciembre.
Sentencia CC T-615 de 2019.
Sentencia CSJ SC 3632-2021, 25 de agosto.

Fuente Doctrinal:
Devis Echandía, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial. Tomo II. Editorial Víctor P. De Zavalía, Buenos Aires, 1976, pág. 287.
Carmen Vázquez, Coordinadora. Manual de prueba pericial. Manual publicado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2022.

VIOLACIÓN INDIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL- Error de hecho y error de derecho. Deber del recurrente de demostrar la existencia del error y la trascendencia. La falla del juzgador debe ser manifiesta y notoria.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC 13 de diciembre de 2002, exp. 6426.
Sentencia CSJ SC 14 de agosto de 2003, exp. 6899.

ERROR DE DERECHO- Falla del juzgador al no garantizar la contradicción de la prueba pericial decretada de oficio. Trascedente debido a que incidió de manera determinante en el sentido del fallo.

SENTENCIA SUSTITUTIVA- En proceso declarativo de incumplimiento de promesa de contrato en lo relativo a las restituciones mutuas.

ACLARACIÓN DE VOTO

DICTAMEN PERICIAL- Ampliación solicitada por el juzgador de segunda instancia de manera oficiosa. (Aclaración de voto de la magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez a la SC364-2023)

Fuente Formal:
Articulo 229 y 230 del Código General del Proceso.

Asunto:
Los demandantes solicitaron que se declarara la nulidad del contrato de promesa de compraventa debido al incumplimiento por parte de los promitentes compradores. El juzgado accedió a las pretensiones y declaró la nulidad y restituciones mutuas. El Tribunal revocó parcialmente el fallo en lo relativo a las restituciones mutuas en cuanto evidencio que el contrato era promesa de permuta. Los demandantes interpusieron recurso de casación fundamentado en violación indirecta de la norma

sustancial por error de derecho. La Corte casó la sentencia al probarse la falla del tribunal en cuanto desconoció la fase de contradicción de la prueba decretada de oficio.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001-31-03-010-2018-00315-01*
PROCEDENCIA	*: Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA SC 364-2023*
FECHA	*: 9/10/2023*
DECISIÓN	*: CASA*

SC515-2024

CONTRATO DE COMPRAVENTA – Mediante estipulación a favor de otro respecto de 8 bienes inmuebles entregados a la fiduciaria para su respectiva administración. Legitimación en la causa por activa del comprador para solicitar la devolución del precio pagado junto con los intereses. Error de derecho intrascendente frente a la estipulación en favor de terceros como excepción al principio de relatividad de los contratos.

NULIDAD ABSOLUTA – Declarada por el juez de restitución de tierras, respecto de bienes inmuebles rurales. Oportunidad del comprador u opositor para llamar en garantía al vendedor en el marco del saneamiento por evicción dentro de proceso de restitución de tierras y no fuera de este. Improcedencia de la restitución de las cosas al estado anterior cuando la nulidad proviene del incumplimiento de requisitos legales, la celebración de un contrato con incapaz absoluto e incluso si contiene objeto o causa ilícita. Efectos de la nulidad absoluta: 1) aniquilación del contrato, 2) restitución de las cosas al estado anterior, incluyendo los frutos que se hayan producido, las mejoras necesarias, útiles o voluptuosas.

Fuente formal:
Artículos 1525 y 1747 Código Civil.
Artículo 1740 del Código Civil.
Artículos 1503 y 1504 Código Civil.
Inciso 2 artículo 1746 Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC6265-2014.
Sentencia SC 7 febr. 2008, RAD. 2001-06915-01.

Fuente doctrinaria:
Diez-Picazo, L. (1996). Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Tomo I: Introducción a la Teoría del Contrato. Ed. Civitas, Madrid. Pp. 475.

ESTIPULACIÓN EN FAVOR DE TERCEROS – Pactada en contrato de compraventa respecto de bienes rurales en donde el comprador (estipulante) establece que la obligación de entrega de los inmuebles en cabeza de la vendedora (promitente), se ejecute en beneficio del patrimonio autónomo de la fiduciaria (beneficiario). La calidad de beneficiario le permite a la fiduciaria exigir las restituciones mutuas, convirtiéndose en un verdadero acreedor. El simple hecho de pactar una

obligación a cargo de alguno de los contratantes en provecho de otro no se configura en la *estipulación a favor de tercero.* Diferencia con la estipulación por otro o promesa por otro.

Fuente formal:
Artículo 1506 del Código Civil.
Artículo 1603 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC 1º febrero de 1993, Exp. ·3532
Sentencia SC, 1 jun. 2009, rad. 039-2000-00310-01.
Sentencia SC SC350-2023, 25 sep.
Sentencia SC de 2 mar. 2005, rad. 8946-01.
Sentencia SC de 28 jul. 2005, rad. 1999-00449-01.
Sentencia SC3635-2022, 4 nov.

Fuente doctrinaria:
Valencia Zea, A. (1968). Derecho Civil. Tomo III: De las obligaciones (tercera edición). Bogotá: Ed. Temis.
Claro Solar, L. (2015). Explicaciones de Derecho civil chileno y comparado. Volumen V. Tomos 10 y 11. Bogotá, Ed. Arkhé.
Díez-Picazo, L. Y Gullón, A. (2001), en esta especie de figura puede surgir un derecho real a favor de un tercero y a cargo del promitente, verbigracia, "que obligue a darle paso por su finca", p. 90 .

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA – Respecto del comprador para solicitar la devolución del precio pagado junto con los intereses, frente a la declaración de nulidad del contrato en proceso de restitución de tierras. Cuando se estipula una prestación a favor de un tercero-fiduciario (beneficiario), este tiene legitimación para reclamarla, no obstante, la compradora (estipulante) puede exigir la restitución del precio pagado. Diferencia entre la relación jurídica estipulante-promitente y promitente-beneficiario respecto de estipulación en favor de otro.

PROCESO DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS - Alcance y objeto del proceso. Presunciones de derecho y legales frente a los contratos celebrados. Contexto histórico del conflicto armado. Principios de la ley de restitución y derechos fundamentales de las víctimas de despojo. La buena fe cualificada o exenta de culpa como requisito fundamental en los procesos de restitución de tierras.

Fuente formal:
Desplazadas -Principios de Pinheiro
Ley1448 de 2011.
Principios sobre la Restitución de las Viviendas y el Patrimonio de los Refugiados y las Personas

Fuente jurisprudencial:
Sentencia C-370 de 2006.
Sentencia C-282-2002.
Sentencia C-080 de 2018.
Sentencia SC19903-2017 29 nov.
Sentencia SC del 23 de junio de 1958.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL – Por presunta indebida conceptualización jurídica de la estipulación para otro, los requisitos para su configuración y los efectos que produce.

Si bien el juez erró en el alcance de la estipulación por otro, las acusaciones propuestas devienen intrascendentes en cuanto que por otra vía se llegaría a la misma conclusión del Tribunal. El comprador tenía el privilegio de solicitar las restituciones mutuas, no obstante, debió formularlo dentro del proceso de restitución de tierras llamando en garantía al vendedor y no en un nuevo proceso declarativo. Aplicación de la figura del saneamiento por evicción.

Fuente formal:
Artículo 1746 del estatuto civil.

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA MARTHA PATRICIA GUZMÁN

CONTRATO DE COMPRAVENTA – Declarado nulo en proceso de restitución de tierras. Violación al derecho de acceso a la justicia. El fallo de casación impide al demandante obtener una decisión de fondo sobre sus pretensiones, ignorando aspectos relevantes del caso. (Salvamento de voto a la SC515-2024 de la magistrada Martha Patricia Guzmán)

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA - Error en la aplicación del principio de economía procesal. El llamamiento en garantía no es obligatorio en los procesos de restitución de tierras. Aplicación indebida del artículo 1899 del Código Civil. La discusión sobre el saneamiento por evicción no era necesaria para resolver el caso. Creación de una sub regla discutible. (Salvamento de voto a la SC515-2024 de la magistrada Martha Patricia Guzmán)

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO FERNANDO AUGUSTO JIMÉNEZ

CONTRATO DE COMPRAVENTA – Declarado nulo en proceso de restitución de tierras. No puede predicarse una competencia exclusiva de los jueces de restitución para conocer de todas las disputas relacionadas con un predio restituido. Posibilidad de acudir al juez civil para solicitar la devolución del precio pagado junto con los intereses. (Aclaración de voto a la SC515-2024 del magistrado Fernando Augusto Jiménez)

Fuente formal:
Artículo 1904 Código Civil
Artículo 1899 del Código Civil

SALVAMENTO DE VOTO MAGISTRADO LUIS ALONSO RICO

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA – Interpretación errónea del artículo 1506 del Código Civil e inaplicación indebida del artículo 1899 del Código Civil. La Ley 1448 de 2011 no establece un fuero de atracción exclusivo para los jueces civiles especializados en restitución de tierras. La omisión del comprador en efectuar el llamamiento en garantía en el marco del juicio de restitución de tierras no implica la pérdida del derecho a reclamar la indemnización de los perjuicios derivados de la evicción. Obiter dicta respecto del marco dogmático extenso y detallado en lo relacionado con los procesos de restitución de tierras. Diferencia entre el saneamiento por evicción y las restituciones mutuas, estas últimas, consecuencia de la nulidad del contrato. La inaplicación de la buena fe exenta de culpa en el llamamiento en garantía que hace el comprador que sufre la evicción se entiende como un dicho de paso que no hace parte del consenso de la sala. (Aclaración de voto a la SC515-2024 del magistrado Luis Alonso Rico)

Fuente formal:

Artículo 1746 del Código Civil.
Artículo 1506 del Código Civil.
Artículo 1899 del Código Civil

PROCESO DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS - La Ley 1448 de 2011, que creó un fuero especializado para las víctimas del conflicto armado en Colombia, no es aplicable a este caso, ya que la controversia no involucra a las víctimas ni alude a obligaciones estatales propias del mecanismo de justicia transicional. (Aclaración de voto a la SC515-2024 del magistrado Luis Alonso Rico)

Asunto:
Pretende la fundación demandante y cesionaria en la posición de compradora que, como consecuencia de la nulidad de la transferencia del domino de 8 inmuebles se declare la devolución del precio pagado junto con los intereses por parte del vendedor. Informa la demandante que la cementera (cedente de su posición de compradora a la fundación), celebró un convenio en virtud del cual el vendedor se obligaba a transferir el derecho de dominio al patrimonio autónomo de la fiduciaria por instrucción de dicha cementera. Una vez celebrado y ejecutado el contrato, la Sala Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Cartagena anuló dicha transferencia y ordenó su devolución a los legítimos propietarios al no probarse la buena fe exenta de culpa por parte del opositor. El juez de primera instancia declaró la falta de legitimación en la causa por activa de la fundación (cesionaria en la posición de compradora). El Tribunal confirmó el fallo por cuanto aquella no tenía legitimación en la causa por activa para exigir la devolución del dinero pagado, toda vez que la tradición de los inmuebles se hizo en favor de un tercero (fiduciaria). Se interpone recurso de casación sustentado en la causal primera y segunda. La Corte NO CASA la sentencia.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001-31-03-007-2021-00342-01*
PROCEDENCIA	*: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC515-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: EXEQUATUR*
FECHA	*: 19/04/2024.*
DECISIÓN	*: no casa*

SC2376-2024

NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO – Tribunal pretermitió elementos probatorios que sustentan la transferencia real de la titularidad del inmueble, omitiendo la razonada valoración conjunta de las evidencias obrantes en el proceso respecto al pago del precio pactado. Requiere la ausencia de ánimo de transferir por parte del vendedor y la de adquirir del comprador, que en el caso objeto del recurso no se presenta ni deduce del acervo probatorio pretermitido. Negocio totalmente simulado no genera cambios que trasciendan de lo meramente formal, contrario a lo evidenciado en el proceso.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC3598-2020

APRECIACIÓN PROBATORIA – El Tribunal no sopesó en su fallo y les restó credibilidad a las pruebas allegadas al proceso a través de las cuales se acreditó el monto y pago efectivo del precio pactado por los contratantes. La Sala reprocha el razonamiento del *ad quem* de dichas probanzas por carecer de

un análisis riguroso y ponderado que le permitiera descartar a través de criterios y métodos objetivos el pago del precio acordado.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC, 16 nov. 1999, rad. 5223
Sentencia SC7817-2016
Sentencia SC9193-2017

Fuente doctrinaria:
Taruffo, Michele. Consideraciones sobre prueba y motivación. En: CANDAU, Alfonso; PERFECTO, Miguel, y TARUFFO, Michele. Consideraciones sobre la prueba judicial. Ed. Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid. 2009, p. 32
Ferrer, Jordi. La valoración racional de la prueba. Marcial Pons, Barcelona. 2007, p. 65.

APRECIACIÓN CONJUNTA DE LA PRUEBA – Omitió el fallador de segunda instancia este análisis racional y conjunto de las pruebas allegadas al proceso. Todo negocio jurídico se encuentra acompañado de la presunción sobre su seriedad, por lo que el juez para desvirtuarla requiere trascender las sospechas o especulaciones. Las consideraciones del *ad quem* respecto de las probanzas relacionadas con el pago del precio pactado por los contratantes no tienen sustento objetivo, configurándose un sesgo valorativo del fallador de segunda instancia. Probar la solvencia económica de una persona no requiere formalidades *ad probationem*, en este aspecto existe libertad probatoria.

Fuente formal:
Artículo 253 del Código General del Proceso

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC9072-2014
Sentencia SC3979-2022

VIOLACION INDIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL – El Tribunal incurrió en grave error de juzgamiento al omitir los principios de objetividad, racionalidad y exhaustividad en la valoración del acervo probatorio. Se configura la transgresión por error de derecho al desatender lo dispuesto en el estatuto procesal en cuanto a la apreciación conjunta de las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Cuando se cuestionan inferencias indiciarias del fallador realizadas con fundamento en las pruebas allegadas al proceso, los requisitos técnicos del recurso extraordinario de casación son más exigentes.

Fuente formal:
Artículo 176 del Código General del Proceso

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC3771-2022
Sentencia SC, 1 dic. 1938, G. J. t. XLVII, pág. 447

Asunto:
La Sala decide recurso de casación impetrado por las partes contra la sentencia dictada por el Tribunal, en proceso declarativo de simulación de compraventa de inmueble. La demandante solicitó que se declarara la simulación del contrato de compraventa de inmueble celebrado entre su cónyuge

y uno de sus hijos, y en consecuencia se restituyera el bien a la sociedad conyugal con la respectiva indemnización de perjuicios y el reconocimiento de los frutos producidos desde la venta ficta, al igual que la imposición de la sanción dispuesta en el artículo 1824 del Código Civil al demandado. El *ad quo,* falló negando las pretensiones de la demanda, por considerar insuficiente el acervo probatorio para desvirtuar la presunción de legalidad del negocio jurídico. El *ad quem*, al decidir la apelación, revocó el fallo del juez de primera instancia, declaró la nulidad absoluta del contrato por lo que ordenó dejar sin efectos la inscripción en el registro inmobiliario y negó las demás pretensiones. La Corte casa la sentencia del Tribunal y profiere sentencia sustitutiva confirmando el fallo de primera instancia.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 68001-31-03-003-2012-00093-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2376-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 18/09/2024*
DECISIÓN	*: CASA*

SC692-2025

RECURSO DE REVISIÓN – En proceso verbal de nulidad de contrato de compraventa de derechos herenciales. Sustentado en la causal 1° de revisión. No prospera la causal invocada toda vez que el documento aludido no fue ajeno al proceso, por el contrario, fue tenido en cuenta por el Tribunal en la sentencia.

PRUEBA DOCUMENTAL – Para que prospere la causal contenida en el numeral 1° del artículo 355 del C.G.P., 1) la prueba documental debió existir a más tardar desde la última oportunidad procesal que se tenía para aportar pruebas. 2) Imposibilidad de aportar el documento por motivos de fuerza mayor, caso fortuito u obra de la parte contraria. 3) Relevancia del documento. Carga argumentativa del recurrente. Causal no procede cuando el documento se hallaba en poder de la parte que lo promueve el recurso o que hubiera estado a su alcance en cualquier protocolo, archivo u organismo público. Documento de público acceso. Descubrimiento del documento no fue ulterior al pleito.

Fuente formal:
Artículo 278 del Código General del Proceso.
Artículo 355, numeral 1º, del Código General del Proceso.
Artículo 356 del Código General del Proceso.
Artículo 359 del Código General del Proceso.
Artículo. 80 del Decreto 960 de 1970
Artículo 114 del Decreto 960 de 1970

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC369-2023
Sentencia SC6996 2017
Sentencia SC 04 jun. 2007, rad. 2005-00185-00
Sentencia SC 20 may. 2008, rad. 2006-00887-00

Sentencia SC1859-2018
Sentencia de revisión de 2 de diciembre de 1987, G.J. t. CLXXXVIII.
Sentencia SC1121-2019.
Sentencia SC 16 may. 2013.
Sentencia SC, 1° mar, 2011, rad. 2009-00068-00.

Asunto:
Recurso extraordinario de revisión contra providencia del Tribunal en proceso verbal de nulidad de contrato de compraventa de derechos herenciales. El ad quo negó las pretensiones de la demanda, tendientes a declarar la nulidad absoluta por falta de consentimiento de la compraventa de los derechos herenciales. El Tribunal revocó parcialmente el fallo de primera instancia, declarando nulo absolutamente el contrato de compraventa de derechos herenciales y, dispuso la extinción de las obligaciones de las partes en el contrato que se declaró nulo, no obstante, no accedió «a las restituciones mutuas. La Sala declara infundado el recurso y condenó en costas al recurrente.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-02-03-000-2023-02728-00*
PROCEDENCIA	*: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala Civil-*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC692-2025*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE REVISIÓN*
FECHA	*: 09/05/2025*
DECISIÓN	*: DECLARA INFUNDADO RECURSO DE REVISIÓN*

SC1643-2022

CONTRATO DE SUMINISTRO-Nulidad de órdenes de compra, por incurrir en fraude a la ley, al usar la figura societaria *«Grupo Alúmina»* y las propias empresas, para evadir el pago de los bienes, así como la consecuente desestimación de la personalidad jurídica de los convocados. Inaplicabilidad del instituto de la desestimación de la personalidad jurídica societaria consagrado en el literal d) del numeral 5 del artículo 24 del Código General del Proceso, por ser posterior y no gobernar la controversia, pues los hechos de la contienda ocurrieron en el año 2011. Los casos prototipo de desestimación de la personalidad jurídica están vinculados a la utilización de la sociedad para transgredir una disposición legal, causar perjuicios o evadir obligaciones contractuales, por un comportamiento atribuible a los socios o a los administradores, entre algunos se cuentan: 1) la instrumentalización de una filial por parte del controlador; 2) la administración de la sociedad en transgresión de las formalidades legales y estatutarias; 3) la confusión de patrimonios y negocios entre la sociedad y todos o algunos de socios; 4) El fraude a socios o acreedores; 5) la infracapitalización de la sociedad. Las diversas regulaciones adoptadas en la legislación mercantil patria, para instituir el levantamiento del velo corporativo, poseen marcadas diferencias, en materia de legitimación activa y pasiva, requisitos axiológicos, temporalidad, entre otros aspectos. Antecedentes legislativos y marco regulatorio vigente.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el embate está ayuno de claridad para intentar el empleo de la supuesta sanción de nulidad solicitada con base en otra regla o principio de

derecho diversa a la invocada en las instancias del litigio. 2) los errores de hecho y de derecho probatorio exigen que esas falencias llevaran al juzgador a obtener conclusiones probatorias manifiestamente equivocadas; y que como consecuencia se vulnerara, como mínimo, una norma sustancial que haya sido, o debido ser, base esencial de la providencia recurrida, presupuesto éste que en el *sub lite* aparece incumplido, en tanto que el literal d) del numeral 5 del artículo 24 del Código General del Proceso es atemporal al caso y la supuesta conculcación de otros preceptos sustanciales no fue desarrollada de manera clara. 3) el cargo yuxtapone diversas modalidades levantamiento del velo corporativo, sin siquiera explicar por qué sería viable esa unión, o si se trata de la aplicación de una sanción legal o, por el contrario, sea consecuencia indemnizatoria fruto del daño o del abuso del derecho. 4) tampoco se argumenta si se está acudiendo a la aplicación de principios generales del derecho, tras al desconocimiento de reglas de legalidad, máxime cuando a lo largo del litigio se invocó la desestimación de la personalidad jurídica erigida en el literal d) del numeral 5 del artículo 24 del Código General del Proceso y el artículo 29 de la ley 222 de 1995, al punto que en la sustentación de la apelación se reiteró que era aquel precepto el pilar fundamental de sus súplicas.

NORMA SUSTANCIAL-Ostenta este linaje el artículo 24 numeral 5º literal d) del CGP.

Fuente Formal:
Artículo 336 numeral 2º CGP.
Artículo 24 numeral 5º literal d) CGP.
Artículos 98 inciso 2º, 99, 252, 871 Ccio.
Artículos 1603, 2488 CC.
Artículos 29 inciso 2º, 58, 83 C.P.
Artículo 29, 71 parágrafo, 148 parágrafo, 207 ley 222 de 1995.
Artículos 49 numeral 8º, 61, 82, 126 ley 1116 de 2006.
Artículo 42 ley 1258 de 2008.
Artículo 349 inciso final CGP.
Artículo 365 numeral 1º CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) Así las cosas, si las personas jurídicas de riesgo limitado son pilares estructurales para el desarrollo del país, no admite discusión alguna que el hecho de asistir al desaparecimiento de sus atributos pondría en riesgo la estabilidad y el orden económico como fines esenciales del Estado, previstos tanto en el preámbulo como en los artículos 1°, 25, 39, 150-8, 189-24, 333 y 334 de la Constitución Política.»: Corte Constitucional, sentencia C-865 de 2004.

2) Con todo, las indudables ventajas que ostenta esta separación más o menos absoluta de los patrimonios de los constituyentes y socios ulteriores frente al de la sociedad constituida, y cuyas bondades no hay para qué ponderarlas ahora, es lo cierto que el legislador ha establecido excepciones y por tanto, contempla una responsabilidad solidaria en casos específicos que alcanzan tanto a socios como a administradores…No obstante, con el propósito de defraudar al fisco, a empleados y a terceros, de esa personificación jurídica se abusó, fenómeno experimentado en las más diversas latitudes, y cuya consecuencia fue la reacción del legislador y la jurisprudencia de numerosos Estados, para prevenir, frenar y buscar indemnizar los perjuicios irrogados. Se echó mano de figuras ya decantadas como la del abuso del derecho, la simulación, la buena fe, y aún del postulado general del *neminen laedere*, entre nosotros consagrado en el artículo 2341 del Código Civil: SC2837-2018.

3) En este orden de ideas, cuando se vulnera el principio de buena fe contractual y se utiliza a la sociedad de riesgo limitado no con el propósito de lograr un fin constitucional válido, sino con la intención de defraudar los intereses de terceros, entre ellos, los derechos de los trabajadores, es que el ordenamiento jurídico puede llegar a hacer responsables a los asociados, con fundamento en una causa legal distinta de las relaciones que surgen del contrato social. Es entonces en la actuación maliciosa, desleal o deshonesta de los accionistas generadora de un daño para con los terceros, en donde se encuentra la fuente para desconocer la limitación de la responsabilidad y exigir de los socios la reparación del daño acontecido.»: Corte Constitucional, sentencia C-865 de 2004.

4) «[e]stas herramientas legales se conocen en la doctrina como la teoría del levantamiento del velo corporativo o *'disregard of the legal entity'* o *'piercing the corporate veil'* cuya finalidad es desconocer la limitación de la responsabilidad de los asociados al monto de sus aportaciones, en circunstancias excepcionales ligadas a la utilización defraudatoria del beneficio de la separación. Al respecto, ha sostenido la doctrina: "El ente hermético se abre siempre que surja o se perciba un asomo de mala fe, fraude, abuso del derecho o simulación. Así mismo cuando se forma para burlar el ordenamiento jurídico, o si después de constituida con arreglo a la ley se desvía de su finalidad, o la persona es utilizada para actos o propósitos ilícitos, se configura el ejercicio anormal de un derecho que merece correctivos para que no persista el abuso"»: Corte Constitucional, sentencia C-865 de 2004.

5) Esta Corte por vía jurisprudencial en pretérita oportunidad sentó, fundada en principios como la buena fe, la prohibición que pesa sobre toda persona de evitar el abuso de sus prerrogativas y aquella máxima según la cual toda consecuencia de un acto fraudulento es así mismo falaz, la posibilidad de develar el velo corporativo para castigar actos perversos o malignos de los asociados, ejecutados mediante la creación o el uso de un ente moral: SC2476-2019.

6) Tiene sentado la doctrina de esta Corporación que tienen tal connotación de sustancial aquellas normas que a una situación fáctica específica dan una consecuencia también concreta, esto es, declaran, crean, modifican o extinguen la relación jurídica que media entre los intervinientes, al decir «que por normas de derecho sustancial debe entenderse las que declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas concretas, es decir, las que se ocupan de regular una situación de hecho, respecto de la cual deba seguirse una consecuencia jurídica...»: AC de 18 nov. 2010, rad. 2002-00007.

7) A tono con la naturaleza extraordinaria del recurso de casación, tiene establecido la jurisprudencia vernácula de la Corte que dicho medio de impugnación, no obstante habilitarse frente a aquellas sentencias que, como resultado de errores en la apreciación probatoria, resultan infringiendo la ley sustancial, no constituye una instancia más en la que pueda intentarse una aproximación al litigio, de suerte que, tratándose de la causal primera y cuando se acusa al fallador de haber incurrido en ese tipo de yerros, será necesario que el recurrente demuestre, si de error de hecho se trata, no sólo que la equivocación es manifiesta, abultada o evidente, es decir, que "puede detectarse a simple golpe de vista, tanto que para descubrirlo no se exigen mayores esfuerzos o razonamientos, bastando el cotejo de las conclusiones de hecho a que llega el sentenciador y lo que las pruebas muestren" (cas. civ. de 2001; exp. 6347), sino que también es trascendente, "esto es, influyente o determinante de la decisión ilegal o contraria a derecho; lo cual, descarta, entonces, según lo tienen entendido jurisprudencia y doctrina, aquellos errores inocuos o que no influyen de manera determinante en lo

dispositivo de la sentencia, porque su reconocimiento ningún efecto práctico produciría" (cas. civ. de octubre 20 de 2000; exp: 5509), por lo menos frente al cometido de la Corte de proveer a la realización del derecho objetivo que, en esa hipótesis, no se vería lesionado: S-158 de 2001, rad. nº 5993.

8) … las acusaciones imprecisas o las ayunas de claridad –v.gr. las totalmente desenfocadas, las alambicadas, farragosas o las etéreas-; los reproches que, por situarse en la periferia o, en el mejor de los casos, en el umbral del raciocinio judicial pertinente, no permean la almendra de la providencia que emana del fallador; o las glosas que, por generales, vagas o panorámicas, no descienden cabal y puntualmente a la médula de la decisión del Tribunal o al análisis de la prueba respectiva, no están en consonancia con las reglas que, de marras, estereotipan la casación…: SC003, 5 feb. 2001, reiterada en AC6986-2015.

9) (…) deja incompleto el ataque, al decir de la Sala, '(…) en la medida en que se privaría a la Corte, de un elemento necesario para hacer la confrontación con la sentencia acusada, no pudiéndose, *ex officio*, suplir las deficiencias u omisiones en que incurra el casacionista en la formulación de los cargos, merced al arraigado carácter dispositivo que estereotipa al recurso de casación'. Desde luego, no cualquier precepto califica como sustancial, sino únicamente, cual lo tiene decantado esta Corporación, si declara, crea, modifica o extingue una relación jurídica concreta, esto es, cuando regula una situación de hecho, seguida de una consecuencia jurídica. Carecen de esa connotación, por lo tanto, las normas que definen fenómenos jurídicos o describen sus elementos, pues al ser tales, en línea de principio, no atribuyen derechos subjetivos; tampoco, por lo mismo, las que regulan determinada actividad procesal o probatoria: AC481-2016.

Fuente Doctrinal:

Easterbrook, F.H., & Fischel, D.R. (1985). Limited Liability and the Corporation. The University of Chicago Law Reviem, 51(1), 89-117. https://doi.org/10.2307/1599572.

People's Pleasure Park Co., Inc., et al . v. Rohleder. June 11, 1908 [61 S. E. 794.]. (1908). The Virginia Law Register, 14(7), 548-549. https://doi.org/10.2307/1102494. En el mismo sentido: John Walkovszky, Respondent, v. William Carlton, Appellant, et al., Defendants. Court of appeals of New Yirk Argued september 26, 1966; decide november 29, 1966. Walkovszky v Carlton.pdf

Federico de Castro y Bravo, La sociedad anónima y la deformación del concepto de persona jurídica. En Anuario de derecho civil, Vol. 2, n.° 4, 1949.

Carlos Ducci Claro, Derecho Civil, Parte General, Editorial Jurídica de Chile, 2005, p. 398.

Inglaterra, Court of Appeal, 2, 3 y 4 mar. 1976, D.H.N. LTD. v. Tower Hamlets L.B.C. (traducción propia).

Estados Unidos de América, Supreme Court, 31 en. 1887, caso 120 Hibernia Ins. Co. v. St. Louis Transportation.

Estados Unidos de América, Court of Appeals of New York, 29 nov. 1966, caso 414 John Walkovszky vs William Carlton (traducción propia).

Juan Trujillo Espinel, El abuso de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles y su desestimación. En Revista Jurídica On Line, 2010, p. 112.

Vicente Rodolfo Walde Jáuregui, La infracapitalización. En Vox Juris, Vol. 29, n.° 1, 2015.

ASUNTO:
The Shopping Metal Inc. solicitó, de forma principal, declarar nulas las órdenes de compra emitidas en desarrollo del contrato de suministro suscrito por las tres empresas demandadas, Aluminio Nacional S.A. «Alúmina S.A.», Empresa Metalmecánica de Aluminio S.A. «Emma y Cía. S.A.», Aluminio Reynolds Santodomingo S.A. en liquidación judicial «Reynolds S.A.» como contratantes «*conjuntas y solidarias*», con la convocante, como contratista, por incurrir en fraude a la ley al usar la figura societaria «*Grupo Alúmina*» y las propias empresas para evadir el pago de los bienes. Por consecuencia, condenar a tales compañías y a Michael Gil Gómez de forma solidaria, como su representante legal -previo levantamiento del velo corporativo-, a devolver, a título de restituciones mutuas, las mercancías vendidas o, en caso de ser imposible el retorno, pagar U$746.732,48 para el 25 de agosto de 2011, o su equivalente en pesos colombianos a la fecha del desembolso, más los intereses moratorios comerciales. La Coordinación del Grupo de Jurisdicción Societaria II de la Superintendencia de Sociedades desestimó las pretensiones. El *ad quem* confirmó la decisión de primera instancia. Al amparo del segundo motivo de casación se endilga la violación indirecta, de los artículos 83 de la Constitución Política, 1603, 1746 del Código Civil, 871 del Código de Comercio y literal d) del numeral 5 del artículo 24 del Código General del Proceso, como consecuencia de errores de hecho y de derecho en la valoración del acervo probatorio, estos últimos por desconocimiento de los cánones 96 a 97, 166 a 167, 192, 205 y 372 numeral 4 del CGP. La Sala no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-99-002-2016-00158-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1643-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 08/06/2022*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC1987-2024

SERVIDUMBRE DE CONDUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA – Improcedencia de la nulidad alegada, puesto que es indispensable observar los principios de trascendencia y convalidación que cobijan el régimen de las nulidades procesales. Fórmula para la indexación de la indemnización.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC2507-2022.

NULIDAD – Se considerará saneada cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

NORMA SUSTANCIAL – El derecho a la Defensa, tiene el propósito de velar porque los intervinientes en juicio, así como aquellas personas que ostenten interés en el veredicto que deba adoptarse, cuenten con las herramientas previstas en el ordenamiento jurídico para que el procedimiento así como la decisión final sean justos, satisfaciendo, por contera, el derecho a la tutela judicial efectiva.

Fuente jurisprudencial:

Sentencia CSJ SC498-2024.
Sentencia SC4658-2020.
Sentencia CSJ SC16279-2016.
Sentencia SC493-2023.

DICTAMEN PERICIAL- A pesar de haberlo cuestionado en la audiencia de contradicción del dictamen llevada a cabo en los términos de los artículos 228 y 231 del Código General del Proceso, en la medida en que dicho extremo procesal omitió aportar acervo probatorio alguno en ese sentido y la exposición de los auxiliares de la justicia en la referida audiencia reiteró la solidez de sus conclusiones.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC de 31 de oct. de 1956.
Sentencia CSJ SC1660-2015.
Sentencia CSJ SC3467-2020.

DAÑO EMERGENTE - No resulta viable indexar el saldo de $44'962.828 correspondiente al daño emergente mensurado, en razón a que la tasa de interés bancario corriente calculada por aplicación de los artículos 31 inciso 2° de la ley 56 de 1981 y 2.2.3.7.5.3. numeral 8 del decreto 1073 de 2015, incluye la inflación dentro de sus componentes, de donde la erosión de una suma de dinero por el paso del tiempo ya está indexada, por vía indirecta.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC, 19 nov. 2001, rad. 6094.

REPARACIÓN INTEGRAL - Presupone «equivalencia cualitativa –y no simplemente cuantitativa- entre las unidades monetarias entregadas por el acreedor y aquellas con las que el deudor pretende solventar su prestación, si se tiene en cuenta que, como efecto del inexorable, amén de implacable transcurso del tiempo, la moneda se ve afectada –las más de las veces y, particularmente en países con economías deficitarias o inestables- por procesos inflacionarios que erosionan y, por contera, desdibujan su poder adquisitivo.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC, 19 nov. 2001, rad. 6094.

Asunto:
La parte demandante solicitó la imposición de servidumbre de conducción de energía eléctrica sobre una franja de terreno. El juzgado de primera instancia accedió a las pretensiones e impuso una suma por indemnización. El Tribunal modificó el fallo rectificando el área afectada y en lo demás lo confirmó. La demandante interpuso recurso de casación. La Corte casó la sentencia ordenándose la práctica de nuevos dictámenes periciales y en sentencia sustitutiva modificó los numerales primero y segundo de lo decidido en primera instancia por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Montería.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 23001-31-03-002-2016-00418-01*
PROCEDENCIA	*: SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MONTERÍA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1987-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: SENTENCIA SUSTITUTIVA*
FECHA	*: 13/08/2024*
DECISIÓN	*: CONFIRMA Y MODIFICA FALLO DE PRIMERA INSTANCIA*

SC1988-2024

NULIDAD DE LAUDO ARBITRAL – Contra el laudo arbitral internacional solamente procede el recurso de anulación por las causales taxativas establecidas en la ley. Causales legales de anulación se clasifican en las que requiere alegación de parte y las que admiten el reconocimiento de oficio por parte de la Corte. Aplica el principio de mínima intervención de la jurisdicción estatal en conflictos sometidos a la justicia arbitral, la autoridad judicial para resolver el recurso de anulación debe adoptar enfoque taxativo y de interpretación restrictiva que excluye la revisión del fondo de la controversia.

Fuente formal:
Artículo 62 de la Ley 1563 de 2012
Artículo 108, numeral 2 de la Ley 1563 de 2012
Artículo 107 de la Ley 1563 de 2012

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC001-2019

ARBITRAMENTO INTERNACIONAL – Cuando las partes acuerdan arbitrar sus diferencias, renuncian al derecho de que un tribunal nacional decida sobre ellas. En el pacto arbitral se contempla que todas sus controversias o diferencias se someterían a ese método de solución, en consecuencia, el laudo recurrido no versa sobre controversias no previstas en este ni contiene decisiones que hayan excedido los términos del acuerdo.

Fuente formal:
Artículo 69, literal c, de la Ley 1563 de 2012

Fuente doctrinaria:
MOSES, Margaret. The Principles and Practice of International Commercial Arbitration. Cambridge University Press, Nueva York. 2008, p. 17

Asunto:
Recurso extraordinario de anulación de laudo arbitral internacional proferido por árbitro único que acogió parcialmente las solicitudes de la convocante, declarando a la demandada y sus miembros, deudores solidarios de la demanda por concepto del saldo del precio de contrato de obra, junto con los intereses de mora causados. La parte convocada interpuso recurso de anulación contra el laudo, por considerar que incluye controversias no previstas en el acuerdo de arbitraje y que exceden los términos del mismo. La Sala declara impróspero el recurso de anulación interpuesto.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-02-03-000-2024-01138-00*
PROCEDENCIA	*: CENTRO DE ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1988-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL*
FECHA	*: 15/08/2024*
DECISIÓN	*: DECLARA IMPROCEDENTE*

SC3097-2022

CONTRATO DE HIPOTECA ABIERTA SIN LÍMITE DE CUANTÍA-Nulidad absoluta por falta de precisión sobre los créditos amparados, que se declara de forma oficiosa. Que los contratantes no incluyan ningún límite respecto a la fecha de nacimiento del crédito o su fuente, no descubre indeterminación, sino la decisión de amparar genéricamente todos los débitos que los deudores contraigan con el acreedor, incluyendo las erogaciones vinculadas, propio de una hipoteca abierta. Las partes señalaron las reglas que servirían para definir las obligaciones garantizadas con la hipoteca constituida, en particular, el deudor, acreedor, temporalidad y causa, siempre dentro del contexto de una garantía abierta sin límite de cuantía. (I) la hipoteca abierta sin límite de cuantía se encuentra permitida en nuestro ordenamiento jurídico; (II) para la determinación de las obligaciones garantizadas, tratándose de garantías abiertas, basta que las partes señalen las reglas para su concreción futura; y (III) es dable que se otorgue la hipoteca previamente a los créditos a los cuales accede, por expreso mandato legal, sin desconocer su naturaleza accesoria. Generalidades del contrato de hipoteca. La hipoteca como derecho real y como contrato de convención accesoria.

Fuente Formal:
Artículo 336 numeral 1º CGP.
Artículos 8°, 16, 28 ley 1579 de 2012.
Artículos 1499, 1502, 1518, 2434, 2435, 2438 inciso final CC.
Artículos 2439, 2455, 2457, 2464, 2537 CC.
Artículo 237 ley 685 de 2001.
Artículo 35 decreto 1250 de 1970.

Fuente Jurisprudencial:
1) Como derecho real que es, la hipoteca concede al titular los atributos que atañen a los demás de su tipo, es decir, la persecución y la preferencia, caracteres que han sido reconocidos por la Corte, con apoyo en los artículos 2452 y 2448 del Código Civil, como la facultad del acreedor para "embargar y hacer vender ese bien, al vencimiento del término, sea quien fuere el poseedor, para hacerse pagar con el precio, de preferencia a los otros acreedores" (XLIV, Pág. 542). En otras palabras, la hipoteca permite al acreedor promover las acciones judiciales tendientes a la satisfacción de las obligaciones garantizadas, con abstracción de quién sea el dueño o poseedor actual del bien gravado y asistido aquel acreedor del derecho de preferencia respecto de los demás acreedores de menor derecho: SC, 2 dic. 2009, rad. n.° 2003-00596-01.

2) La hipoteca es una seguridad real e indivisible que consiste en la afectación de un bien raíz del deudor al pago de una obligación, sin desposesión actual del constituyente, y que le permite al acreedor embargar y hacer vender ese bien, al vencimiento del término, sea quien fuere el poseedor, para hacerse pagar con el precio, de preferencia a los otros acreedores»: SC, 15 dic. 1936.

3) Hipoteca. En verdad es una doble solemnidad, como ha sido reconocido por esta Corporación, por cuanto «deberá otorgarse por escritura pública… y… está sujeto al registro, art. 2435», de allí que «[l]a falta de instrumento público no puede suplirse por otra prueba»: SC, 30 ab. 1938.

4) Es «indispensable que quien constituye la hipoteca sea el titular del inmueble que va a hipotecar, de modo que la doctrina predominante ha sido la que propugna porque la hipoteca de cosa ajena carece de validez»: SC, 27 jul. 1959, G.J. XCI, n.° 2214.

5) «En nuestro ordenamiento jurídico, por ende, no es menester ni la preexistencia ni la determinación de las obligaciones principales a la constitución de la garantía»; SC, 1° jul. 2008, rad. n.° 2001-00803-01.

6) Principio de indivisibilidad. El primero prescribe que el inmueble gravado, sus aumentos, mejoras, accesiones, frutos e indemnizaciones (artículos 2445 y 2446), amparan el cumplimiento de cada una de las obligaciones garantizadas, incluyendo capital e intereses (artículo 2433), como certeramente lo dictaminó la Corte años atrás: «la finca hipotecada responde tanto por el principal como por los intereses»: SC, 10 dic. 1886, G.J. I, n.° 14.

7) La hipoteca abierta sin límite de cuantía, es «una garantía abierta para varias, diferentes, múltiples [y/o] sucesivas obligaciones, por lo común, futuras, indeterminadas y determinables durante su vigencia sin necesidad de estipulación posterior, siendo así 'general respecto de las obligaciones garantizadas'» (SC, 3 jul. 2005, rad. n.° 00040-01); en otras palabras, es «la garantía constituida para amparar de manera general obligaciones que de ordinario no existen ni están determinadas en su cuantía al momento del gravamen»: SC, 1° jul. 2008, rad. n.° 2001-00803-01.

8) [N]o sólo legalmente la hipoteca se puede convenir con anterioridad al contrato garantizado permitiéndose la indeterminación de la obligación protegida, sino porque es clara la potestad de los contratantes de determinar el monto del gravamen al momento de su otorgamiento, situación que para nada restringe el derecho del deudor a pedir la reducción del importe de la hipoteca, cuando establecida quede la cuantía o naturaleza del contrato principal o cuando expresamente la convengan las partes o la determine el juez y con base en ello ejercer su derecho de reducción…: SC, 1° jul. 2008, rad. n.° 2001-00803-01.

9) Total, la determinación se satisface cuando en el título se «establece[n] las bases firmes para llegar a precisar [el objeto] sin ninguna duda», esto es, basta que la prestación «pueda ser establecid[a] más tarde por una simple operación o una serie de operaciones aritméticas, sin ninguna apreciación arbitraria» (SC, 2 jul. 1958, G.J. LXXXVIII).

10) [A]tendiendo la presunción de legalidad y acierto con que el proveído de mérito de segunda instancia arriba a casación y en aplicación del principio de conservación de los actos procesales, es menester interpretarlo sistemáticamente, mirándolo como un todo…Desde esta perspectiva hermenéutica, la Corte ha predicado reiteradamente que aún si en la parte resolutiva no aparece pronunciamiento expreso sobre todos los aspectos que deberían ser definidos allí, no por ello el fallador cayó en el yerro de desarmonía, si del apartado de consideraciones se puede extraer que en efecto adoptó una determinación en relación con el tópico debatido: SC2217-2021.

Fuente Doctrinal:

Ricardo Luis Lorenzetti, Tratado de los Contratos, Tomo I, Rubinzal-Culzoni, 1999, p. 37.

César Gómez Estrada, De los Principales Contratos Civiles, Temis, 2008, p. 470.

Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva Undurraga Curso de Derecho Civil, Tomo IV, Fuente de las obligaciones, Ed. Nascimiento, Santiago de Chile, 1942, p. 659 y 660.

Fernando Hinestrosa, *Derecho Civil, Obligaciones*, Universidad Externado de Colombia, 1968, p. 313.

ASUNTO:
Recurso de casación interpuesto por Saín Aguirre, frente a la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, dentro del proceso que en su contra promovieron Luz Dary Garcés de Puerta y Gustavo Alberto Puerta Muñoz, y al cual se vinculó como litisconsorte necesario a Martha Elena Puerta Garcés. Los promotores deprecaron que se declare que «la hipoteca abierta y sin límite de cuantía, constituida mediante escritura pública sobre el inmueble… es inexigible e inoperante». Se informó que a la fecha de la demanda no existen títulos valores otorgados por los hipotecantes en favor del acreedor, por lo que surgió el deber de cancelar el gravamen, sin que se lograra un acuerdo entre los interesados en la conciliación extrajudicial. El *a quo* reconoció «la prosperidad de la excepción denominada 'inexistencia de la causa invocada'» y negó las pretensiones. El *ad quem* revocó y declaró «de oficio, la nulidad absoluta de la hipoteca contenida en la escritura». En casación, se acusó el desconocimiento directo de los artículos 1741, 1742, 2432, 2434, 2435, 2436, 2438, 2455, 2457 y 2492 del Código Civil, al haberse declarado de forma oficiosa, la nulidad de la hipoteca abierta sin límite de cuantía, pues los motivos invocados por el sentenciador en realidad aluden a la existencia del contrato. La Sala casa parcial, pues las consideraciones que sirvieron para rehusar las pretensiones devienen intangibles en este momento procesal, al no haber sido objeto de acusación, en concreto, lo tocante a la exclusión de la fianza hipotecaria y la no configuración de causales de extinción del gravamen para la fecha de presentación del libelo genitor.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-032-2015-00070-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3097-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 03/10/2022*
DECISIÓN	*: CASA PARCIAL Y MODIFICA*

SC1964-2022

CONTRATO DE PROMESA DE PERMUTA-Nulidad del contrato de promesa de permuta, en razón de la indeterminación del plazo de celebración y el objeto del contrato prometido: ausencia de referencia de individualización, como la ubicación, la dirección exacta, o incluso el folio de matrícula inmobiliaria de los predios sobre los que versaría la futura transferencia y del registro de los linderos especiales de los «*módulos comerciales*» o de otros datos que permitieran establecer con claridad el objeto del contrato prometido. Artículo 1611 numerales 3º y 4º del Código Civil. Nulidad del contrato de promesa de compraventa, en razón de la indeterminación del objeto del contrato prometido: los locales, cada uno con un folio de matrícula propio, fueron físicamente fragmentados en espacios más pequeños, que se denominaron «*módulos comerciales*». No es claro si la transferencia futura versaba sobre un cuerpo cierto (una subdivisión del local), o sobre una cuota de dominio. La vaguedad no depende de la falta de transcripción de los linderos, sino del hecho de haber obviado cualquier otra mención supletoria, que permitiera saber con exactitud qué fue lo que se prometió vender. Efectos de la transferencia de los bienes prometidos en permuta a través de varios contratos de compraventa: dado que en los contratos de compraventa se regularon íntegramente los elementos esenciales y accidentales del acuerdo al que llegaron los litigantes para la transferencia de varios de sus bienes

raíces, era lógico entender que esos negocios jurídicos definitivos sustituyeron las estipulaciones temporales del contrato de promesa de permuta y su otrosí. Los convenios preparatorios dejaron de existir para el derecho, al haber cumplido su finalidad.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) los cargos cuarto y quinto y una buena parte del tercero, resultan desenfocados e incompletos, porque no se intentó rebatir la argumentación del *ad quem*, sino plantear debates que eran propios de las instancias ordinarias, obviando con ello que, al esgrimir un yerro fáctico en sede de casación. 2) no se combatió el pilar principal del raciocinio de la corporación en punto a la improcedencia de indemnizar las infracciones contractuales que se anunciaron en la demanda –la nulidad de los contratos de promesa–

Fuente Formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP.
Artículo 1611 numerales 1º, 3º, 4º. CC.

Fuente Jurisprudencial:
1) «(…) el recurrente debe plantear una crítica concreta y razonada de las partes de la sentencia que dicho litigante estima equivocadas (...), [que] guarde adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar, vale decir, que se refiera directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia, habida cuenta de que si blanco del ataque se hacen los supuestos que delinea a su mejor conveniencia el recurrente y no a los que constituyen el fundamento nuclear de la providencia, se configura un notorio defecto técnico por desenfoque que conduce al fracaso del cargo correspondiente (sentencia 06 de 26 de marzo de 1999); criterio que la Corte ha reiterado en muchos pronunciamientos, entre otros, en los fallos de 7 de noviembre de 2002, exp. 7587, y 28 de mayo de 2004, exp. 7101, para citar solo algunos" SC 5 de abril de 2010, exp. 2001-04548-01»: SC, 20 sep. 2013, rad. 2007-00493-01.

2) En suma, "el ataque en casación supone el arrasamiento de todos los pilares del fallo, pues mientras subsistan algunos, suficientes para soportar el fallo, este pasará indemne" (CSJ SC, 2 abr. 2004, rad. 6985 reiterada en CSJ SC, 29 jun. 2012, rad. 2001-00044-01)»: AC2680-2020.

3) El contrato de promesa «no es un fin en sí mismo, sino un medio o un instrumento que conduce a efectuar otro negocio distinto»: SC, 1 jun. 1965, G.J. CXI-CXII, pp. 135-145.

4) «"los efectos del contrato de promesa se extinguen por el cumplimiento espontáneo de sus obligaciones, lo cual, referido a la obligación típica del contrato de promesa, lo es la celebración del contrato prometido", tesis que ha sido acogida por esta Corporación, aunque sin alcances totalizadores, al considerar: "El objeto de la promesa –según lo tiene establecido la jurisprudencia– es la conclusión del contrato posterior (...)": SC, 16 dic. 2013, rad. 1997-04959-01.

5) En síntesis, "(...) como las voluntades de los contratantes se pusieron de acuerdo sobre lo que es objeto del contrato preparatorio, este los obliga como cualquier contrato. Sin embargo, las partes solo están obligadas porque se pusieron de acuerdo en cuanto a la preparación de un contrato que normalmente surge después y como consecuencia del contrato preparatorio. Necesariamente llegará un momento en que el contrato preparatorio se transformará en contrato definitivo, o en que el segundo remplace al primero, o en que tenga que comprobarse la imposibilidad de concluir el contrato definitivo, la que implica la extinción del precontrato que no llegó a su fin. Lo que sí es cierto es que el contrato definitivo solo existirá desde la fecha en que reemplazará al contrato preparatorio (...). [E]l precontrato no tiene por objeto suspender la existencia de un contrato cuyos elementos existen en su

totalidad; se trata de un acuerdo que prepara el contrato definitivo, el cual no existe todavía porque faltan uno o varios elementos para que se considere como perfecto, esto es, para que pueda producir sus efectos. En otras palabras, el precontrato retarda la conclusión definitiva del contrato"»: SC2221-2020.

6) «(...) el plazo o la condición son los hechos futuros que al cumplirse fijan "la época en que ha de celebrarse el contrato". La fijación de la época, dice el ordinal 3º del art. 89, debe hacerse a través de un plazo o una condición, pero teniendo presente, como lo ha expuesto la Corte, que en este punto lo primordial o subordinante es el señalamiento de la época y lo instrumental el plazo o la condición, que según las circunstancias concretas del caso deben ser adecuados para precisar tal época»: SC5690-2018.

7) «Conclúyese que la especificación o singularización del bien prometido no queda sometida a la discrecionalidad de los promitentes pactantes, pues si de acuerdo con la ley, lo único que debe quedar pendiente es la tradición o la ejecución de las formalidades legales, es porque el contrato prometido está determinado a cabalidad»: SC, 24 jun. 2005, rad. 1999-01213-01.

8) Ya adoptado el estatuto de notariado contenido en el decreto 960 de 1970, reiteró su doctrina de antiguo cuño, explicando que "En frente a lo preceptuado por la regla 4ª del artículo 89 de la Ley 153, citada, la doctrina y la jurisprudencia han interpretado siempre esa disposición legal en el sentido de que, cuando la promesa verse sobre contrato de enajenación de un inmueble, como cuerpo cierto, éste se debe determinar o especificar en ella por los linderos que los distinguen de cualquiera otro, y cuando se refiera a una cuota o porción de otro de mayor extensión, debe también individualizarse éste en la misma forma, es decir, por sus alindaciones especiales. La razón de esta doctrina, que otrora se hacía estribar en el contenido del artículo 2594 del Código Civil, se encuentra hoy en las ordenaciones del Decreto 960 de 1970". Doctrina que ha venido reiterando en providencias posteriores (por ej. CSJ SC 2 ag 1985, G.J. CLXXX, pág. 226) en las que el énfasis del requerimiento acerca de la determinación del inmueble que ha de enajenarse en virtud del contrato prometido, se pone en el alindamiento y ubicación del inmueble como forma cabal de identificarlo, sin que ello signifique, agrega ahora la Corte, que no existan hoy por hoy otros medios que, quedando expresados en el texto mismo de la promesa, logren la misma finalidad identificante, con lo cual se cumple el propósito de que el bien raíz sobre que versará la compraventa no pueda ser confundido con otro, sin que exista razón para exigir la mención concurrente a todos ellos en la promesa, junto con los que ha venido destacando como obligatorios la jurisprudencia de esta Sala»: SC004-2015.

ASUNTO:
El promotor pidió que se ordene a su contraparte «dar cumplimiento a los contratos de [promesa de] permuta, celebrado el 30 de junio de 2010, y de promesa de compraventa de 15 de julio de 2010 (...) proced[iendo] al correspondiente desenglobe de los locales mencionados en los (...) hechos de la demanda, por encontrarse dichos locales en un predio de mayor extensión (...)». Asimismo, reclamó que «se condene a la parte demandada al pago de los perjuicios ocasionados por no haberse cumplido los contratos», los cuales tasó en $1.327.683.867 –$602.513.867 por concepto de daño emergente y $725.170.000 a título de lucro cesante–. El *a quo* declaró de oficio «la nulidad absoluta de los contratos de promesa de permuta celebrado entre las partes el día 30 de junio de 2010, modificado el 14 de julio de 2010 y de promesa de compraventa celebrado el 15 de julio de 2010». En consecuencia, condenó a la convocada a «devolver al demandante (...) a título de restituciones mutuas, la suma de $5.000.000», y al señor Vélez Duque a restituir «los inmuebles entregados con ocasión del contrato de promesa de compraventa celebrado el 15 de julio de 2010, correspondiente (sic) a los módulos B-129, B-148, B-149, B-156 y B-157 del local 104 del Centro Comercial Metrosur».

Ambas partes interpusieron el recurso de apelación. El *ad quem* modificó parcialmente la sentencia materia de alzada, únicamente para precisar que la suma que la convocada debía restituir a su contraparte ascendía a «*$7.344.028 por concepto de capital corregido monetariamente y $3.225.000 por intereses*». En lo demás, mantuvo lo decidido por el *a quo*. Al sustentar la casación, el convocante formuló cinco cargos. El primero al amparo de la causal primera y los demás por la senda de la causal segunda del artículo 336 del Código General del Proceso. La Sala no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE *: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO *: 11001-31-03-006-2013-00359-01*
PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC1964-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 19/07/2022*
DECISIÓN *NO CASA*

SC2362-2022

NULIDAD ABSOLUTA DE PARTICIÓN NOTARIAL-Los promotores del procedimiento notarial conocían de la existencia de sobrinos y hermanos; sin embargo, declararon lo contrario bajo la gravedad de juramento, para así acceder a un trámite expedito y sin oposición. Sentido y alcance de la semántica del adverbio *siempre* en el texto del inciso 1° artículo del decreto 902 de 1988. Excepción de prescripción extintiva de la acción*:* La *«cancelación»* de la escritura pública contentiva de la partición efectuada en la sucesión y su inscripción, por decisión de la Fiscalía General de la Nación, implica su *«inexistencia»* absoluta, mientras subsista esta situación tampoco hay derecho ni acción judicial concreta para atacarlo; y siendo esto así, por sustracción de materia, no puede contabilizarse prescripción extintiva alguna. La expresión *«[s]e cuenta el tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible»* del artículo 2535 inciso 2º del Código Civil, erige la prohibición de comenzar a contabilizar el periodo extintivo mientras subsistan circunstancias impeditivas para que el titular reclame su derecho (v.gr. plazo, modo, condición), en virtud del principio que la doctrina denomina *«actioni non natae non praescribitur»:* la acción que aún no ha nacido no prescribe. La «*cosa juzgada*» fundada en la absolución penal en segunda instancia de los aquí demandados de los delitos de *«fraude procesal»* y el *«falso testimonio»*, no es de recibo, comoquiera que no confluyen las *«identidades»,* consistentes en objeto, causa y personas, máxime que en sede de casación el asunto no quedó resuelto de fondo, sino que se declaró la prescripción de la acción penal por aparente negligencia del *ad quem.* Los frutos que pudieran haber producido los bienes relictos en poder de los demandados, se deberán liquidar y distribuir en el trámite de sucesión que habrá de seguirse.

Fuente Formal:
Artículo 66 ley 600 de 2000.
Artículo 101 ley 906 de 2004.
Artículos 53 decreto 50 de 1987.
Artículo 61 decreto 2700 de 1991.
Artículo 45 decreto 960 de 1970
Artículos 1321, 1325, 1405, 2530, 2535 inciso 1° CC.
Artículos 1408 1741, 1742 CC.
Artículo 282 CGP.
Artículo 8° ley 153 de 1887.
Artículo 1° ley 791 de 2002.

Artículo 1° inciso 1° decreto 902 de 1988.
Artículo 3° numerales 1°, 5° decreto 902 de 1988.

Fuente Jurisprudencial:
1) No se puede cuestionar entonces el deber que le impone la ley al juez de ordenar la cancelación de los registros espurios, simplemente por ser una función que tradicionalmente cumplía el juez civil en el correspondiente proceso de nulidad del acto jurídico vertido en el documento adulterado, ya que en razón del principio de la unidad de jurisdicción al juez penal se extiende la competencia para decidir sobre cuestiones civiles vinculadas con el hecho punible y por tanto complementarias con la defensa jurídica y social del crimen: Sentencia de Casación Penal SP, 21 nov. 2012, exp. 29244.

2) (...) la causa que justifica el instituto de la prescripción de la acción, es sin duda, la seguridad jurídica y el orden público, pues el interés general de la sociedad exige que haya certeza y estabilidad en las relaciones jurídicas. Sin embargo, también se afirma que es la lógica consecuencia de la negligencia o inactividad de quien debe hacerla valer oportunamente, esto es, dentro del tiempo y condiciones que consagre la ley, porque la acciones duran mientras el derecho a la tutela jurídica no haya perecido y ese derecho, generalmente, subsiste tanto y en cuanto no se haya perdido por la inactividad del titular: Corte Constitucional Sentencia C-597/98.

3) Atinente a esta previsión establecida en favor del acreedor, la jurisprudencia ha explicado que «es contrario a la moral y a la equidad que un derecho pueda extinguirse antes de que su titular pudiera normalmente hacer uso de él»: Sentencia de casación civil SC, 7 nov. 1977.

4) (...) la subsidiaridad de la excepción es pues manifiesta o que no se concibe con vida sino conforme exista un derecho, de lo contrario se queda literalmente sin contendor, por modo que de ordinario en los eventos en los que el derecho no alcanza a tener vida jurídica o para decírselo más elípticamente, en los que el actor carece de derecho porque esté nunca se estructuró, la excepción no tiene viabilidad, de ahí que la decisión de todo litigio deba empezar por el estudio del derecho pretendido, y por indagar si al demandante le asiste, cuando está sugestión inicial es respondida negativamente la absolución del demandado se impone, pero cuando se halle que la acción existe y que le asiste al actor entonces si es procedente estudiar si hay excepciones que la emboten, enerven o infirmen: SC de 11 de junio de 2001, rad. 6343.

5) La acción de petición de herencia consagrada en el artículo 1321 del Código Civil es la propicia para que el heredero de mejor o igual derecho reclame la universalidad o la cuota de ella que le corresponde y que otro ocupare en la misma calidad, así como la restitución de las cosas que la componen, con la posibilidad de acumular la acción reivindicatoria prevista en el canon 1325 ídem, en relación con las que hubiesen pasado a terceros y no hayan sido prescritas por ellos, «de donde se desprende que son dos acciones diferenciadas e instituidas en favor de quien tenga la calidad de heredero para hacer valer sus derechos, las que dependiendo de las circunstancias puede ejercer en forma independiente o ya sea coligadas...»:SC1693-20.

6) (...) las particiones pueden ser dejadas sin efecto tanto por vicios de que puede adolecer el consentimiento prestado en ella por los partícipes, que dan lugar a la rescisión del acto, como por la declaración de nulidad absoluta que proviene de la omisión de requisitos escogidos por la ley para su perfeccionamiento o validez en razón de la naturaleza misma del acto y sin consideración a la calidad de las personas que los ejecutan o acuerdan: SC 30 sept. 1994.

7) Precisamente, la antedicha norma establece de modo general que las particiones se anulan o rescinden de la misma manera que los contratos. En verdad las particiones son actos y no contratos, lo cual no obsta para que sobre ellas recaiga alguna causal genérica de nulidad, como tampoco se descarta que pueda haber una ruptura de la proporcionalidad de las adjudicaciones que a cada partícipe se otorgan y, de contera, que ello pueda deparar una lesión enorme. Desde 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: SC 2 feb. 2009, exp. 2000-00483-01.

8) El *ius cogens*, derecho imperativo de la Nación u orden público, representa una restricción a la autonomía privada dispositiva (cas. civ. sentencia de 30 de agosto de 2011, exp. 11001-3103-012-1999-01957-01), y su vulneración, a no dudarlo, produce la nulidad absoluta del contrato o de la estipulación afectada, ampara principios y valores fundamentales del sistema jurídico por constituir 'núcleo central, medular, básico, cardinal, primario e inmanente de intereses vitales para la persona, la existencia, preservación, armonía y progreso de la sociedad [...] valores, principios e ideales considerados esenciales al concernir a materias, asuntos o intereses esenciales para la organización social en determinado momento histórico, en función al respeto y primacía de valores fundamentales del ordenamiento jurídico, la libertad, la democracia, los intereses individuales o sociales (...).: SC 8 nov. 2011, exp.2009-00219-00, y SC 19 oct. 2011, exp. 2001-00847-01.

9) De acuerdo con la regla 3ª del artículo 1395 del C.C.; en las sucesiones intestadas los frutos naturales y civiles producidos por los bienes relictos durante la indivisión, deben distribuirse entre todos los herederos en común y a prorrata de sus cuotas respectivas, sin atender a quien se hayan adjudicado en la partición. Y si un heredero ha tenido en su poder bienes herenciales fructíferos, percibiendo los frutos correspondientes, estos deben distribuirse al efectuarse la partición entre todos los herederos y a prorrata de sus cuotas' (G.J. LXXVIII - Pág. 590), lo que significa que sobre el monto y la distribución de tales frutos habrá de decidirse entonces, en el respectivo proceso de sucesión (...): SC 11 sept. 1954, reiterada en SC 16 jul. 1990 y SC de 20 sep. 2000, rad. 5422.

Fuente Doctrinal:
Valencia Zea, Arturo y Ortiz Monsalve, Álvaro. Derecho Civil, Derechos Reales. Bogotá. Tomo II. 1996. pág. 507.
Savigny, Tratado Práctico de Derecho Civil Francés, Tomo VI.
Gaceta Judicial Corte Suprema de Justicia Tomo XLII. Henry Capitant, Introducción al estudio del derecho civil.

ASUNTO:
Los convocantes pidieron declarar la nulidad absoluta de la partición realizada en la sucesión de Amalia Trujillo Falla -tía abuela de su finado padre- contenida en la escritura pública y, en consecuencia, volver las cosas al estado anterior, *«es decir, retornar la sucesión a su estado de ilíquida»*, cancelar los registros de transferencia de la propiedad o de cualquier gravamen o limitación de dominio posteriores a la inscripción de la demanda y condenar a los convocados a pagarles los perjuicios que les ocasionaron con la *«ocultación de sus nombres en la solicitud»* que dio lugar al acto reprochado. Refirieron que Amalia murió el 9 de marzo de 1997, pero a pesar de que los llamados sabían que ellos eran herederos por representación de su progenitor Hernando Trujillo Falla, tramitaron y liquidaron la sucesión en la Notaría, afirmando bajo juramento que desconocían la existencia de otras personas con derechos. Lo anterior originó una actuación penal en la que, la

Fiscalía *«ordenó la cancelación»* del instrumento público resultante, a raíz de lo cual los actuales demandados promovieron la sucesión intestada ante el Juzgado Cuarto de Familia de esa ciudad (rad. 2004-00017) en la que ellos fueron reconocidos como sucesores. El *a quo* acogió la excepción de *«Prescripción extintiva de la acción de nulidad absoluta»*. El Tribunal confirmó la sentencia de primer grado. Con fundamento en la causal primera, los censores en casación, denunciaron: 1) violación directa por preterición de los artículos 45, 47, 48, 52, 53, 54 y 55 del decreto 960 de 1970, así como por indebida aplicación de los cánones 2530 y 2541 del Código Civil y de la sentencia SC6575-2015 de esta Corporación; 2) violación directa, al pasar por alto el inciso quinto del artículo 2530 del Código Civil y aplicar indebidamente los incisos primero y segundo *ibidem,* así como el artículo 2541 y el precedente ya enunciado, comoquiera que desconoció el efecto suspensivo de la cancelación judicial del documento público. La Sala casa la sentencia impugnada y revoca la de primera instancia.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 41001-31-03-002-2013-00116-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE NEIVA, SALA CIVIL FAMILIA LABORAL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2362-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 13/07/2022*
DECISIÓN	*: CASA y REVOCA*

SC963-2022

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Simulación absoluta para defraudar los intereses de la sociedad conyugal. Apreciación probatoria: de los varios hechos indicadores de mendacidad; la *causa simulandi* se centra en el afán por menguar el patrimonio de la sociedad conyugal; la época del negocio es sospechosa, pues se realizó apenas un mes después del levantamiento de las cautelas decretadas por el juez de la causa de divorcio; el vendedor es una persona de elevados ingresos, que no tenía necesidad de enajenar, mientras que la compradora carecía de recursos para cubrir el precio de una lujosa casa campestre; no existen registros de la forma en la que se pagó el precio, ni del origen de los recursos, y tampoco hay constancia del uso que se le habría dado al dinero recibido por el tradente; los contratantes son amigos cercanos y el vendedor demandado ha celebrado convenciones ocultas. Los convocados -partes del contrato de compraventa- no lograron demostrar que el negocio que declararon públicamente, implicaba un ánimo de transferencia a título de dación en pago. Se muestra impertinente descartar la simulación de un contrato so pretexto de que alguno de los "indicios" no quedó probado, pues tal conclusión supondría que el doblez de la voluntad se acredita mediante una simple comprobación cuantitativa –la verificación de los hechos indiciarios–, y no a partir del análisis conjunto y racional de la evidencia, que es como corresponde en un sistema de valoración probatoria asentado en la sana crítica, como el previsto en la legislación procesal civil vigente. Análisis en perspectiva de género y casación de oficio.

PERSPECTIVA DE GÉNERO-En los conflictos que gravitan alrededor de los efectos económicos del matrimonio o de la unión marital de hecho –como los casos de simulación de actos de disposición de activos sociales–, pueden subyacer estereotipos de género encaminados a frustrar el reparto equitativo de bienes y deudas que establecen las leyes sustanciales, prolongando así un inicuo y antijurídico desprecio por la participación de uno de los miembros de la pareja en la construcción del acervo común. A pesar de los esfuerzos institucionales orientados a reformular los roles e implantar un modelo de igualdad y corresponsabilidad, los estereotipos de género aún subsisten, con variadas repercusiones en la realidad de la familia, entre ellas las que se derivan del enaltecimiento de los

aportes en dinero para la manutención del hogar –labor que, desde una perspectiva estereotipada, es asignada al hombre–, y el consecuente demérito de las contribuciones de la pareja, en el errado entendido de que estas carecen de significación, o tienen menor relevancia económica. Esa visión sesgada puede llevar a pensar, de forma equívoca, que el referido proveedor económico es merecedor de privilegios con relación al patrimonio familiar. Trabajo invisible al interior del hogar común.

CASACIÓN DE OFICIO- La intervención oficiosa en sede de casación resulta procedente cuando se evidencie que la decisión de segunda instancia «compromete gravemente el orden o el patrimonio público, o atenta contra los derechos y garantías constitucionales», pues, tras verificar alguno de esos excepcionales eventos enlistados por el legislador, la Corte puede separarse de los estrictos linderos que impone el carácter dispositivo del recurso, con el fin de enmendar yerros de la magnitud de los anunciados, sirviéndose de razones diferentes a las esgrimidas por el recurrente en su escrito de sustentación.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) pese a denunciar la violación indirecta de la ley sustancial, en la sustentación no se hizo referencia a ningún precepto de dicho linaje, que, siendo el llamado a gobernar la controversia, hubiera sido inaplicado, interpretado erróneamente o indebidamente empleado como sustento de la decisión de segunda instancia. 2) el cargo propuesto obvió la exposición clara, precisa y completa de los desafueros en que habría incurrido el *ad quem* al evaluar la evidencia recaudada. 3) como consecuencia de los defectos formales, la demanda de sustentación que presentó la convocante fue inadmitida mediante auto AC3139-2019. No obstante, esa decisión se dejó sin efectos mediante sentencia SU-201 de 2021, dictada por la Corte Constitucional. Acorde con ello, mediante auto AC4213-2021 se dispuso la selección oficiosa positiva de la causa.

NORMA SUSTANCIAL- No ostentan este linaje los artículos 1602 y 1618 del Código Civil y 165, 167, 176, 240, 241 y 242 del Código General del Proceso.

Fuente Formal:
Artículo 336 numeral 2º CGP.
Artículo 344 CGP.
Artículo 16 ley 270 de 1996.
Artículo 7 ley 1285 de 2009.
Ley 1413 de 2010.
Objetivo n.º 5 del Desarrollo Sostenible. Organización de las Naciones Unidas.
Artículos 333, 334, 338 CGP.
Artículo 16 ley 270 de 1996.
Artículo 347 CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) «(...) una norma es de estirpe sustancial cuando contiene una prescripción enderezada a declarar, crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas concretas" (G.J. CLI, pág.254) y por ende carecen de tal connotación "los preceptos materiales que se limitan a definir fenómenos jurídicos, o a precisar los elementos estructurales de los mismos, o los puramente enunciativos o enumerativos, o los procesales, entre ellos, los de disciplina probatoria" (auto 5 de agosto de 2009, exp. 1999 00453 01; reiterado el 12 de abril de 2011, exp. 11001-3103-026-2000-24058-01)»: AC4591-2018.

2) El artículo 1618 del código civil recoge la voluntad del legislador de sujetar la interpretación de los contratos a una regla fundamental, según la cual, «*conocida claramente la intención de los*

contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras». Pero esa directriz hermenéutica no equivale a la consagración de algún derecho subjetivo (tal como lo tiene decantado la doctrina de la Sala; AC, 16 dic. 2005, rad. 1998-01108-01, conclusión que se replica en el caso de los artículos 165 (medios de prueba), 167 (carga de la prueba), 176 (reglas de apreciación de la prueba), 240 (requisitos de los indicios), 241 (conducta de las partes como indicio) y 242 (apreciación de los indicios) del Código General del Proceso, los cuales consagran algunas pautas en materia probatoria, pero *tampoco* declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas concretas: AC2514-2017 y AC4260-2018.

3) «[A]unque se reconoce el carácter de norma jurídica del artículo 1618 del Código Civil y, como tal, su fuerza vinculante, ello resulta insuficiente, per se, para considerarlo norma de derecho sustancial, que es la que debe señalarse cuando quiera que se formule una acusación al amparo de la causal primera de casación. Cosa distinta es que ese artículo pueda ser invocado a la par con otras disposiciones que, esas sí, califiquen como disposiciones de carácter sustancial, pues ya lo puntualizó la Sala "la violación de tales normas de hermenéutica es denunciable en el recurso extraordinario, dentro del ámbito de la causal primera, en cuanto dicha violación conduzca al quebranto de otras leyes que sí sean sustanciales, como son las que regulan la naturaleza del contrato en cuestión y los efectos que le son propios..." (sentencia de 16 de diciembre de 1968). Pero como en este caso el recurrente (...) invocó como norma violada el artículo 1618 del Código Civil, debe concluirse que ella, por no ser sustancial, en puridad, no se basta a sí misma para fundamentar un cargo en casación, respaldado como fue en la primera de las causales que dan lugar a este recurso extraordinario»: AC, 16 dic. 2005, rad. 1998-01108-01.

4) La Corte tampoco ha reconocido carácter de norma sustancial al artículo 1602 del estatuto civil: Por vía de ejemplo, en auto CSJ AC, 15 dic. 2007, rad. 2007-00653-01, se dijo que «(...) el impugnante en los dos cargos enrostrados a la sentencia de segunda instancia, omitió indicar cuál es la norma sustancial que el fallo denunciado vulnera, es decir, invoca los artículos (...) 1494 (fuentes de las obligaciones), 1495 (definición de contrato) y 1602 (pacta sunt servanda) del Código Civil, normas que carecen de tal linaje, tal como en reiteradas oportunidades lo ha señalado la Sala (Auto No. 077 de 27 de septiembre de 1990; auto de 23 de mayo de 2011, exp. 00661; auto de 2 de marzo de 2011, exp. 00007; auto No.149 de 8 de mayo de 1997, exp. 6460; auto de 29 de julio de 2010, exp. 00366, inter alia)». En idéntico sentido, CSJ AC, 14 dic. 2015, rad. 1996-02920-01, entre otros. Excepcionalmente puede morigerarse dicha conclusión: SC, 16 jun. 1989.

5) Recuérdese que ese laborío no se entiende agotado con la singularización de las probanzas que habrían sido preteridas o tergiversadas por esa autoridad judicial, sino que debe extenderse a la «confrontación [de] las conclusiones que de ellos extrajo –o debió extraer– el Tribunal, la exposición de la evidencia de la equivocación, así como de su trascendencia en la determinación adoptada»: AC6243-2016.

6) "El impugnante -ha puntualizado la Sala-, al atacar la sentencia por error evidente de hecho, se compromete a denunciar y demostrar el yerro en que incurrió el Tribunal, como consecuencia directa del cual se adoptó una decisión que no debía adoptarse" (CCXL, pág. 82), agregando que "si impugnar es refutar, contradecir, controvertir, lo cual exige, como mínimo, explicar qué es aquello que se enfrenta, fundar una acusación es entonces asunto mucho más elaborado, comoquiera que no se logra con un simple alegar que el juzgador de instancia carece de razón, sino que impone, para el caso de violación de la ley por la vía indirecta, concretar los errores que se habrían cometido al valorar unas específicas

pruebas, y mostrar de qué manera esas equivocaciones incidieron en la decisión que se repudia": auto de 29 de agosto de 2000, exp. 1994-0088.

7) En suma, la exigencia de la demostración de un cargo en casación, no se satisface con afirmaciones o negaciones panorámicas -o generales- sobre el tema decidido, así éstas resulten pertinentes respecto de las conclusiones del Tribunal, siendo menester superar el umbral de la enunciación o descripción del yerro, para acometer, en concreto, el enjuiciamiento insoslayable de los argumentos del fallador, lo que se cumple mediante la exposición de la evidencia del error y de su incidencia en la decisión adoptada»: SC, 2 feb. 2001, rad. 5670.

8) Por el contrario, no producirá tal resultado la decisión del sentenciador que no se aparta de las alternativas de razonable apreciación que ofrezca la prueba o que no se impone frente a ésta como afirmación ilógica y arbitraria, es decir, cuando sólo se presente apenas como una posibilidad de que se haya equivocado. Se infiere de lo anterior, entonces, que cualquier ensayo crítico sobre el ámbito probatorio que pueda hacer más o menos factible un nuevo análisis de los medios demostrativos apoyados en razonamientos lógicos, no tiene virtualidad suficiente para aniquilar una sentencia si no va acompañado de la evidencia de equivocación por parte del sentenciador (…)»: SC, 8 sep. 2011, rad. 2007-00456-01.

9) Por consiguiente, el sustento del cargo no armoniza con las exigencias formales de la causal segunda del artículo 336 del Código General del Proceso dado que no corresponde a una confrontación frontal al fallo de segunda instancia, sino un renovado ejercicio de valoración probatoria, que, se insiste, es propio de las instancias ordinarias, pero ajeno por completo al escenario del recurso extraordinario de casación, comoquiera que la Corte «no es juez del asunto litigioso, sino de la legalidad del fallo que le puso fin al conflicto (…)»: SC3526-2017.

10) El ataque contra la decisión de segundo grado solo puede fincarse en alguna de las causas predeterminadas por el legislador (violación de la ley sustancial, incongruencia, trasgresión de la prohibición de *reformatio in pejus* y haberse dictado el fallo en juicio viciado de nulidad), y debe atender, también, precisas pautas formales, que, con detalle, establece la codificación procesal y la jurisprudencia: SC4619-2021, SC3344-2021, AC5493-2019, AC4793-2019, AC3943-2019, AC5144-2018, AC4497-2018, AC2832-2018.

11) He ahí esbozada la trascendencia –real y no retórica– de formular una demanda con sujeción a las reglas técnicas que lo informan, pues como lo tiene establecido esta Corporación, el ataque o confrontación de la sentencia de segunda instancia –considerada como 'thema decissum'– "(…) no se lleva a cabo más que dentro del ámbito que delimite el propio impugnador de la decisión, porque pensando de otra manera, es decir, suponiendo que ella pudiere ejecutarse merced al propio impulso o iniciativa del juez de casación, se borrarían las fronteras con la apelación pues en ésta, como es sabido, la investigación de la norma llamada a servirle de medida al caso, es del resorte o de la incumbencia del juzgador" (G.J. t. XXIII, p.269)»: SC, 14 ago. 2000, rad. 5552.

12) En cuanto a la primera potestad, es pertinente señalar que según el texto –reformado– de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, las distintas Salas de esta Corporación pueden elegir «las sentencias objeto de su pronunciamiento, para los fines de unificación de la jurisprudencia, protección de los derechos constitucionales y control de legalidad de los fallos», habilitación genérica que permite (i) abstenerse de tramitar demandas de casación, aunque satisfagan las exigencias formales del remedio (selección negativa); y (ii) examinar de fondo ciertos asuntos, a pesar de que los alegatos del impugnante no sean técnicamente admisibles (selección positiva): AC1226-2018.

13) En una compraventa, por ejemplo, se da la simulación absoluta cuando no obstante existir formalmente la escritura pública que la expresa, no hay ánimo de transferir en quien se dice allí vendedor, ni adquirir en quien aparece comprando, ni ha habido precio. En este tipo de operaciones, detrás del acto puramente ostensible y público no existe un contrato específico de contenido positivo. Sin embargo, las partes celebran en secreto un convenio que es el de producir y sostener ante el público un contrato de compraventa enteramente ficticio con el ánimo de engañar hasta obtener ciertos fines. Las partes convienen pues en producir y sostener una ficción para conservar una situación jurídica determinada" (SC, 19 jun. 2000, rad. 6266)»: SC3598-2020.

14) Y si a ese panorama se suma la posibilidad latente de una demanda de liquidación de sociedad conyugal contra el enajenante, que obligaría a distribuir equitativamente su patrimonio con su antigua esposa, esas sospechas dejarán de serlo, y la lógica revelará una verdad concluyente: se hizo pasar por venta una donación, pues la verdadera voluntad del padre no podría ser otra que transferir a título gratuito un activo inmobiliario a su hijo (mejorando así su situación como futuro heredero único), con el propósito de defraudar a la cónyuge de quien se dijo vendedor, sin serlo. A ello cabe añadir, siguiendo con la exposición propuesta, que el desenlace advertido no se modificaría si el precio pactado en el contrato simulado acompasara con el valor comercial de lo vendido, o si antes de la transferencia el presunto adquirente hubiera examinado, con la asesoría de expertos, el estado del inmueble, porque tales eventualidades no dotarían de seriedad a un negocio que carece de ella, ni permitirían tener por verídica una expresión de voluntad que a todas luces tiene dobleces»: SC3598-2020.

15) «(...) el sentenciador parece creer que los únicos aportes a una sociedad de hecho deben ser dinero o bienes relevantes en el mercado, con lo cual descarta de plano el denominado aporte de industria. Seguramente por eso se abstuvo de considerar por un momento siquiera si el trabajo doméstico de la concubina tuvo o no significación económica suficiente para reconocerle, con todas sus consecuencias, la calidad de socio. El desconocimiento del trabajo doméstico de la peticionaria involucrado en la amenaza de despojo, sin debido proceso, del inmueble en que ella habita hoy adquirido y mejorado progresivamente, durante la unión de hecho y como fruto del esfuerzo conjunto de los concubinos, viola abiertamente los derechos constitucionales de igualdad, debido proceso y no discriminación en contra de la mujer»: Corte Constitucional T-494/92.

16) «Esta Corte acentúa la relevancia singular de la relación personal o sentimental como factor de formación, cohesión y consolidación del núcleo familiar, así como la particular connotación de las labores del hogar, domésticas y afectivas, en las cuales, confluyen usualmente relaciones de cooperación o colaboración conjunta de la pareja para la obtención de un patrimonio común. Para ser más exactos, a juicio de la Corte, el trabajo doméstico y afectivo de uno de los compañeros libres, su dedicación a las labores del hogar, cooperación y ayuda a las actividades del otro, constituyen per se un valioso e importante aporte susceptible de valoración, la demostración inequívoca del *animus societatis* y de la comunidad singular de bienes, salvo prueba en contrario»:SC, 24 feb. 2011, rad. 2002-00084-01.

17) En juicios de contornos fácticos similares al que ahora ocupa la atención de la Sala, los jueces se aproximen al conflicto con perspectiva de género, categoría hermenéutica que, a voces de la jurisprudencia, «(...) impone al juez de la causa que, tras identificar situaciones de poder, de desigualdad estructural, o contextos de violencia física, sexual, emocional o económica entre las partes de un litigio, realice los ajustes metodológicos que resulten necesarios para garantizar el equilibrio entre contendores que exige todo juicio justo. No se trata de actuar de forma parcializada,

ni de conceder sin miramientos los reclamos de personas o grupos vulnerables, sino de crear un escenario apropiado para que la discriminación asociada al género no dificulte o frustre la tutela judicial efectiva de los derechos. Dicho de otro modo, la perspectiva de género se constituye en una importante herramienta para la erradicación de sesgos y estereotipos, permitiendo revelar, cuestionar y superar prácticas arraigadas en nuestro entorno social, que históricamente han sido normalizadas y que hoy resultan inadmisibles, dada la prevalencia de los derechos inherentes e inalienables de la persona, procurando así que la solución de las disputas atienda solamente a estrictos parámetros de justicia. En síntesis, tal como lo recalcó la Cumbre Judicial Iberoamericana en su modelo de incorporación de la perspectiva de género en las providencias judiciales, el juzgamiento con observancia de las enunciadas directrices implica "hacer realidad el derecho a la igualdad, respondiendo a la obligación constitucional y convencional de combatir la discriminación por medio del quehacer jurisdiccional para garantizar el acceso a la justicia y remediar, en un caso concreto, situaciones asimétricas de poder"»: SC5039-2021.

Fuente Doctrinal:
Guía para la aplicación sistemática e informática del Modelo de incorporación de la perspectiva de género en las sentencias. Secretaría Técnica y Comisión Permanente de Género y Acceso a la Justicia, Cumbre Judicial Iberoamericana.

ASUNTO:
Recurso de casación que interpuso Diana Yazmín Montes Escobar contra la sentencia proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, en el proceso declarativo que promovió la recurrente contra Luz Marina González Noreña y otros. La señora Montes Escobar pidió que «*se declare[n] simulado[s] y por tanto carece[n]* (sic) *de validez*» los siguientes contratos de compraventa: *(i)* el instrumentado en la escritura pública, mediante la cual Jairo de Jesús Ramírez Palacio transfirió a Jesús Arcángel Ramírez Zapata una cuota equivalente al 50% del dominio de los inmuebles y *(ii)* el instrumentado en la escritura pública mediante la cual el mismo señor Ramírez Palacio transfirió a Luz Marina González Noreña la propiedad del predio con folio de matrícula n.º 290-149850. La primera instancia acogió las pretensiones. El *ad quem* modificó lo resuelto por la juzgadora de primer grado, con el propósito de circunscribir la declaración de simulación absoluta a la compraventa que recoge la escritura pública n.º 6539 de 16 de diciembre de 2011, es decir, la que celebraron los señores Ramírez Palacio y Ramírez Zapata, manteniendo incólume el otro negocio jurídico censurado. La convocante interpuso el recurso de casación. Al sustentarlo, formuló un único cargo, al amparo de la causal segunda del artículo 336 del CGP, como consecuencia de yerros en la apreciación probatoria. Al revisar la decisión del tribunal sin las talanqueras formales impuestas por la deficiente demanda de sustentación, se encontraron acreditados los yerros de valoración probatoria. Y como ese dislate atentaría contra derechos y garantías constitucionales –en los términos indicados en la sentencia de la Corte Constitucional SU-201 de 2021–, se impuso casar oficiosa y parcialmente la providencia de segunda instancia. En la de reemplazo se confirmó la de primera instancia.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	**:** 66001-31-03-004-2012-00198-01
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC963-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 21/04/2022*
DECISIÓN	*: CASA DE OFICIO PARCIAL y CONFIRMA*

SC1960-2022

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Simulación absoluta de convenios de madre a hijo (apoderado general), con reserva de usufruto de los inmuebles en su favor, bien sea transfiriendo la nuda propiedad o ya constituyendo el derecho real de usufructo en el mismo acto de enajenación. Uso impreciso de las expresiones *reserva mental* y *consilium fraudis:* la primera de ellas tiene protagonismo cuando un contratante realiza una declaración negocial contraria a su verdadera intención, mientras su contraparte asume, de buena fe, que está celebrando un pacto veraz. Confusa conceptualización -fáctica y jurídica- del *acuerdo simulatorio*: se equiparó, de forma equívoca, una condición de existencia de la simulación (la voluntad coincidente de los contratantes de fingir un contrato, o *acuerdo simulatorio*), con un indicio de la simulación (el propósito subjetivo que los estipulantes habrían perseguido al ajustar el contrato aparente, o *causa simulandi*). La prueba de la *causa simulandi*, puede ser valorada como un indicio muy útil para establecer la hipótesis de la simulación. Pruebas indiciarias concordantes y convergentes: la cercanía de las partes; las estipulaciones sospechosas; la falta de representatividad de las transacciones; el precio exiguo que se pactó; la ausencia de movimientos de dinero y de registros que coincidieran con las operaciones; el *habitus* y la falta de necesidad de vender en bloque.

RECURSO DE CASACIÓN-Improcedencia del entremezclamiento de la causal directa con la indirecta. Esta regla tiene una excepción: cuando los raciocinios en los que se funda la decisión impugnada presentan, de forma complementaria, vicios *in iudicando* de ambas tipologías. Mientras en el segundo embate se aludió a la infracción directa derivada de un equivocado entendimiento del concepto de *acuerdo simulatorio*, en el primero se hizo hincapié en las pruebas de la simulación, que no fueron valoradas por el *ad quem* como secuela de esa errada conceptualización. Pese a haberse apoyado en motivos antagónicos, los dos cargos iniciales del casacionista integran un solo argumento complejo, razón suficiente para analizarlos de manera conjunta, conforme lo autoriza el parágrafo 2º del artículo 344 del Código General del Proceso.

Fuente Formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2º CGP.
Artículo 344 parágrafo CGP.
Artículo 241, 249 CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) «(...) es bien sabido que desde 1991 la Corte tiene el deber, cuando de violación de normas sustanciales se trata, de escindir las acusaciones si en su criterio debieron haberse presentado en cargos separados. O integrar los cargos si se considera que han debido proponerse en uno solo. Tal preceptiva fue copiada en el Código General del Proceso con la mala fortuna de haberla reducido, según se dice literalmente en el parágrafo segundo del artículo 344, a "la causal primera" (apelativo este que en el ámbito del código anterior comprendía la violación directa y la indirecta de normas sustanciales) lográndose así una escasa por no decir nula operatividad de la norma en cuestión, pues lo cierto es que lo usual, lo que la Corte con alguna regularidad observa en las demandas de casación que examina, como este caso lo muestra, es que los impugnantes, en un mismo cargo, esbocen críticas jurídicas a las normas aplicadas o dejadas de aplicar y, con base en las mismas normas, expongan discrepancias sobre el análisis probatorio. Lo anterior, de suyo, significa mezclar la causal primera con la hoy causal segunda de casación. Evidentemente, existen excepciones que autorizan

esa mixtura, como cuando el fundamento de la decisión comprende consideraciones fácticas y jurídicas, ambas equivocadas y amalgamadas según se explica a espacio en precedente jurisprudencial, aún vigente (Cfr. SC-169-2000)»: SC563-2021, SC1084-2021.

2) En una compraventa, por ejemplo, se da la simulación absoluta cuando no obstante existir formalmente la escritura pública que la expresa, no hay ánimo de transferir en quien se dice allí vendedor, ni adquirir en quien aparece comprando, ni ha habido precio. En este tipo de operaciones, detrás del acto puramente ostensible y público no existe un contrato específico de contenido positivo. Sin embargo, las partes celebran en secreto un convenio que es el de producir y sostener ante el público un contrato de compraventa enteramente ficticio con el ánimo de engañar hasta obtener ciertos fines. Las partes convienen pues en producir y sostener una ficción para conservar una situación jurídica determinada" (CSJ SC, 19 jun. 2000)»: SC3598-2020.
3) De suerte que, si no hay acuerdo para simular, no hay simulación. El deseo de una de las partes, sin el concurso de la otra de emitir una declaración que no corresponde a la verdad, no pasa de ser, como antes se afirmó, una simple reserva mental, fenómeno distinto a la simulación" (G.J. t. CLXXX, Cas. Civ., sent. de enero 29 de 1985, pág. 25)»: SC, 16 dic. 2003, rad. 7593; reiterada en SC4829-2021.

ASUNTO:
El promotor pidió declarar que son absolutamente simulados los contratos de compraventa que ajustaron Azucena Salazar de Botero, diciéndose vendedora, y Jorge Enrique Botero Salazar, quien fungió como comprador, y que se encuentran instrumentados en las escrituras públicas. Consecuencialmente, reclamó que los inmuebles compravendidos retornen al haber de la sucesión de la causante Salazar de Botero; que se condene al señor Jorge Enrique Botero Salazar a pagar a la mortuoria los frutos civiles que produjeron aquellos predios –o los que pudieran haberse producido con mediana inteligencia–, y que se imponga la sanción por ocultamiento consagrada en el artículo 1288 del Código Civil. El *a quo* declaró absolutamente simulados los contratos de compraventa; ordenó la recomposición del patrimonio de la vendedora, y negó todas las demás condenas pecuniarias reclamadas. El *ad quem* revocó lo decidido; declaró la caducidad de la acción rescisoria por lesión enorme, y negó la totalidad de las pretensiones subsidiarias restantes. Se formularon cuatro cargos en casación, de los cuales se estudiaron únicamente los dos iniciales, fincados en las causales segunda y primera, por estar llamados a prosperar; por violación indirecta derivada de errores de hecho en la apreciación de la demanda y de algunos elementos de prueba, así como de yerros de derecho, consistentes en no haber valorado las evidencias en conjunto. y por violación directa. Se dispone casar la sentencia impugnada y confirmar la de primera instancia.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	***:*** *05001-31-03-001-2007-00527-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1960-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 28/06/2022*
DECISIÓN	*: CASA y CONFIRMA*

SC2496-2022

SIMULACIÓN ABSOLUTA-Integración del contradictorio. En los casos de simulación donde se busca revelar la verdadera esencia de un instrumento público por un tercero que no intervino en su otorgamiento, la acción debe estar dirigida contra quienes lo suscribieron, por las repercusiones que el debate conlleva para todos ellos, puesto que la prescindencia de alguno impediría discutir sobre su participación y se truncaría así el objetivo pretendido de revisar el quehacer contractual. La omision en la integración, según el inciso final del artículo 134 del Código General del Proceso, constituye un defecto insubsanable, así no lo diga expresamente el parágrafo del artículo 136 ibídem, pero, que de todas maneras encaja dentro del supuesto de pretermisión integra de la respectiva instancia. En todos los eventos en que el juzgador de segundo grado advierta la «*falta de integración del contradictorio*» resulta imperioso anular el proveído apelado, para que el inferior tome los correctivos necesarios que garanticen el debido proceso de quien no ha sido vinculado a la *litis*, cuando debió hacerse desde un comienzo.

CASACIÓN DE OFICIO-Ante trasgresión al debido proceso. En el juicio de simulación, se dejo de integrar a los herederos determinados e indeterminados del enajenante fallecido para la época en que fue incoada la acción y que debió hacerse conforme a los lineamientos del artículo 87 del Código General del Proceso, ya fuera que se hubiera dado inicio o no al trámite sucesoral. La situación es de una entidad tal que amerita el uso de la «*casación de oficio*» al concurrir las exigencias previstas para el efecto puesto que el *ad quem* pasó completamente por alto una omisión del inferior que impedía desatar ambas instancias, lo que constituye un error ostensible, el cual repercute en una afectación directa del derecho de orden superior al debido proceso no solo de los intervinientes, sino que se hace extensiva a los demás interesados que debiendo ser vinculados al trámite quedaron excluidos por la ligereza de las autoridades de conocimiento.

Fuente Formal:
Artículo 336 inciso final CGP.
Artículos 61, 333 CGP.
Artículo 29 CPo.
Artículo 83 CPC.
Artículos 134 inciso final, 136 parágrafo, 137,325 CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) Al disponer que esta Corporación "(…) podrá casar la sentencia, aún de oficio (…)", está comprometiendo "in radice" a la Corte de Casación con la construcción del Estado Social de Derecho, para cumplir las finalidades del recurso , autorizando quebrar la sentencia al margen de la prosperidad técnica de las causales esgrimidas por el recurrente cuando al momento de fallar, en su tarea de control constitucional y legal atribuida por el legislador, como derecho propio en el ámbito casacional, se hallen en juego valores, principios y derechos supremos, y en forma patente y paladina aparezcan comprometidos: 1. El orden público, 2. El patrimonio público, o 3. Se atente gravemente contra los derechos y garantías constitucionales: SC1131-2016, sentencia en la que se hizo la primera alusión jurisprudencial sobre la casacón de oficio, con antelación a la expedición del actual estatuto procesal.

2) Casación de oficio. «Esta posibilidad no puede asumirse como una causal autónoma, que pueda invocar válidamente el recurrente cuando sus alegaciones resultan insuficientes para quebrar la sentencia del *ad quem*», de ahí que «a la comentada facultad oficiosa solo puede acudirse de manera

excepcional, y ante la inequívoca evidencia de la lesión que la sentencia recurrida irroga al orden o el patrimonio público, los derechos o las garantías constitucionales»: SC820-2020.

3) Casación de oficio. Para dejar sin efecto un pronunciamiento de segundo grado por razones disímiles a las esgrimidas por el recurrente en casación, es menester la concomitancia de tres requisitos, a saber: (I) El error del Tribunal debe ser ostensible, huelga decirlo, «claro, manifiesto, patente»; (II) La afectación irrogada a la parte ha de ser grave: «de mucha entidad o importancia»; y (III) Es necesario que se configure alguna de las causales señaladas en la legislación: desconocimiento del orden público, del patrimonio público o de los derechos y garantías de los sujetos procesales: SC5453-2021. La trascendencia de esta figura se ha evidenciado, bajo esos mismos parámetros y además en SC5568-2019, SC3666-2021, SC1170-2022, SC1171-2022 y SC1225-2022.

4) [l]a figura procesal del litisconsorcio necesario, se presenta, ha explicado la Corte, "cuando la relación de derecho sustancial sobre la cual ha de pronunciarse el juez está integrada por una pluralidad de sujetos, bien sean activos o pasivos, en forma tal que no es susceptible de escindirse en tantas relaciones aisladas como sujetos activos o pasivos individualmente considerados existan, sino que se presenta como una sola, única o indivisible frente al conjunto de tales sujetos. En tal hipótesis, por consiguiente, un pronunciamiento del juez con alcances referidos a la totalidad de la relación no puede proceder con la intervención única de alguno o algunos de los ligados por aquella, sino necesariamente con la de todos. Sólo estando presente en el respectivo juicio la totalidad de los sujetos activos y pasivos de la relación sustancial, queda debida e íntegramente constituida desde el punto de vista subjetivo la relación procesal, y, por lo mismo, sólo cuando las cosas son así podrá el juez hacer el pronunciamiento de fondo demandado. En caso contrario, deberá limitarse a proferir fallo inhibitorio": G J. CXXXIV, pág. 170, SC de 3 de junio de 1992.
5) En vigencia del Código de Procedimiento Civil tal omisión llegó a constituir razón para que el *ad quem* revocara la determinación de primer grado y se profiriera en remplazo decisión inhibitoria, como quedó esbozado, en un evento donde se advirtió sobre la falta de integrar el contradictorio(…) pues que sí la relación procesal se trabó tan solo entre el comprador y uno de los herederos del vendedor, cuando el mismo demandante afirmó que existen otros causahabientes mortis causa del vendedor y no fueron citados al plenario, lo que imponía su integración por el *ad quem* como lo ordena el artículo 83 del C. de P.C., y al omitirlo le imponía al *ad quem* revocar el fallo de mérito apelado y en cambio inhibirse como reiteradamente lo ha dicho la jurisprudencia como uno de los eventos en que excepcionalmente le es dado al juzgador abstenerse de proveer en el fondo: SC de 29 de abril de 1994.

6) Esa posición fue revaluada con posterioridad al estimar que una lectura adecuada del artículo 83 de dicho estatuto exigía la declaratoria de nulidad, para que se procedieran a regularizar las actuaciones y definir de fondo la pendencia, evitando así los «*fallos inhibitorios*», como se esbozó al indicar que "En la sentencia transcrita, la Corte establece que el remedio a dicha anomalía consiste en declarar la nulidad prevista en el artículo 140-9 del Código de Procedimiento Civil, con alcance al "trámite adelantado en la segunda instancia y la sentencia apelada u objeto de consulta, puesto que abolida ésta se restituye la posibilidad de disponer la citación oportuna de las personas que debieron formular la demanda o contra quienes se debió dirigir ésta, para los fines que atañen con la defensa de sus intereses; se dan así unas ventajas prácticas de valor apreciable, con relación al fallo inhibitorio, consistentes en que subsiste el mismo proceso, se evita que se pierda tiempo y la actividad procesal producida hasta ese momento, se mantienen los efectos consumados de las normas sobre interrupción de la caducidad y prescripción; y, por sobre todo, se propende porque de todos modos se llegue al final a la composición del litigio": SC 22 de abril de 2002, rad. 6278.
7) En todos los eventos en que el juzgador de segundo grado advierta la «*falta de integración del contradictorio*» resulta imperioso, anular el proveído apelado, para que el inferior tome los correctivos

necesarios que garanticen el debido proceso de quien no ha sido vinculado a la litis, cuando debió hacerse desde un comienzo: SC1182-2016.

Fuente Doctrinal:
Gaceta 114/2012 pág. 33.

ASUNTO:
La promotora pidió declarar «*simulados absolutamente*» los contratos por medio de los cuales Héctor Plata Sánchez enajenó a Reynaldo Plata Sánchez el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria 300-51560, según escritura pública 1880 de 4 de mayo de 2017, aclarada por la 2172 de 23 de mayo de 2017, otorgadas ambas en la Notaría Quinta de Bucaramanga, y de los derechos de cuota del 50% del predio con matrícula 040-83647, por medio del instrumento 2064 de 17 de mayo de 2017, de la misma Notaría. Como consecuencia de lo anterior, declarar «*ineficaz la compraventa celebrada entre Reynaldo Plata Sánchez y Ana María Remolina Márquez*», respecto del último inmueble, que consta en la escritura pública 1525 del 20 de junio de 2017 de la Notaría Décima de Barranquilla, por tratarse de un acto «*posterior*» al negocio simulado. El *a quo* concluyó que no fueron serias las transferencias porque lo que existió entre los otorgantes de los instrumentos fue un cruce de cuentas o dación en pago en lo que respecta al inmueble con matrícula inmobiliaria 300-51560 y la decisión de donar a su hermano la cuota del de folio 040-83647, lo que conlleva a que el fingimiento fuera relativo, pero conforme a las aspiraciones expresas de la gestora tuvo por «probada de oficio la excepción de mérito consistente en que no se demostró la simulación absoluta de las compraventas señaladas en la demanda», desestimó la «totalidad» de las pretensiones. El *ad quem* confirmó la decisión de primera instancia. La gestora recurrió en casación y planteó dos cargos, con base en las dos variables de la causal segunda del artículo 336 del Código General del Proceso. La Sala casa de oficio la sentencia impugnada y anula la de primera instancia.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 68001-31-03-010-2018-00119-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2496-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 10/08/2022*
DECISIÓN	*: CASA DE OFICIO y ANULA*

SC1971-2022

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Hito inicial para el cómputo de la prescripción extintiva de la acción de simulación. Excepción de prescripción extintiva que formula el contratante en acción de simulación absoluta de contrato de compraventa, cuya demanda se radica más de veintisiete años después de haberse solemnizado la compraventa que se cuestiona. Variación del precedente de la sentencia SC21801-2017: el punto de partida del plazo decenal de prescripción de la acción de simulación -ejercida por una de las partes del contrato simulado- coincide con la fecha de su celebración. Como el plazo prescriptivo se ha de computar «desde que la obligación se haya hecho exigible» (artículo 2535 Código Civil), es ineludible colegir que la fecha de celebración del contrato simulado debe ser también el punto de partida del término de prescripción extintiva de la acción de simulación que ejercen los contratantes que es de diez años, de acuerdo con la regla general que

prevé el artículo 2536 del Código Civil. El *dies a quo* del plazo prescriptivo de la acción de los terceros coincide con el nacimiento de su interés jurídico en la declaratoria de simulación. Examen crítico de las premisas en las que se funda la sentencia SC21801-2017. Necesidad de variar el precedente en este caso concreto. Acciones (*iure proprio – iure hereditatis*).

SIMULACIÓN ABSOLUTA-Apreciación de la prueba indiciaria: se muestra impertinente descartar la simulación de una convención con el único pretexto de que uno de los indicios citados no quedó debidamente probado, pues tal conclusión supondría que el doblez de la voluntad se acredita mediante una simple comprobación cuantitativa, y no a través del análisis racional de la evidencia, como es de rigor tratándose de un sistema de valoración asentado en la sana crítica, como el que impera en Colombia. Confusión entre los conceptos de concierto simulatorio y la *causa simulandi*: no era viable condicionar el éxito de las pretensiones de simulación a la prueba de un contexto financiero desfavorable del vendedor-demandante, en el que se avizoraran procesos ejecutivos en su contra, e incluso eventuales medidas cautelares sobre sus bienes raíces, porque ese tipo de variables fácticas no pertenecen al ámbito conceptual del *acuerdo simulatorio*, sino al de la *causa simulandi*, que si bien es un indicio trascendente y distintivo de esta clase de juicios, no se erige como requisito de procedencia de la acción de prevalencia.

INERPRETACIÓN DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA-Error al rotular la excepción de prescripción extintiva como "previa". La prescripción no está incluida en los supuestos taxativos que consagra el artículo 100 del Código General del Proceso, vigente para cuando inició este juicio, ni subsiste en el ordenamiento la posibilidad de asignar trámite preferente a dicho alegato defensivo, como si se tratara de una "excepción mixta" –en los términos que consagraba el derogado artículo 97 del Código de Procedimiento Civil–. Una pifia como esa no debería tener ninguna incidencia, porque el juez de la causa, obligado como está a interpretar razonablemente todos los escritos de las partes (incluida la contestación de la demanda), tendría que considerar ese alegato como una excepción de mérito. De lo contrario, sacrificaría la realización del derecho de defensa por un simple formalismo, contrariando el mandato de los artículos 228 de la Constitución Política y 11 del Código General del Proceso, así como el precedente de la Sala, que en punto a la interpretación de la demanda –y, *mutatis mutandis*, de su contestación–.

RECTIFICACIÓN DOCTRINARIA-Aunque la colegiatura de segunda instancia bien pudo incurrir en varios de los yerros de juzgamiento denunciados al analizar las pruebas de la simulación, emerge evidente que las pretensiones no podían salir avante, comoquiera que la acción de prevalencia se encuentra prescrita, tal como lo alegó la convocada al contestar la demanda. En consecuencia, el recurso de casación deviene intrascendente, porque situada la Corte en sede de instancia, también confirmaría la decisión de primer grado, como lo hizo el *ad quem*. Aplicación de la regla que prevé el artículo 349 inciso 4º del Código General del Proceso.

Fuente Formal:
Artículo 336 numeral 2º CGP.
Artículos 11, 278 CGP.
Artículo 282 numeral 3º CGP.
Artículos 1766, 2535, 2536 CC.
Artículo 349 inciso 4º CGP.

Fuente Jurisprudencial:
1) En una compraventa, por ejemplo, se da la simulación absoluta cuando no obstante existir formalmente la escritura pública que la expresa, no hay ánimo de transferir en quien se dice allí

vendedor, ni adquirir en quien aparece comprando, ni ha habido precio. En este tipo de operaciones, detrás del acto puramente ostensible y público no existe un contrato específico de contenido positivo. Sin embargo, las partes celebran en secreto un convenio que es el de producir y sostener ante el público un contrato de compraventa enteramente ficticio con el ánimo de engañar hasta obtener ciertos fines. Las partes convienen pues en producir y sostener una ficción para conservar una situación jurídica determinada" (CSJ SC, 19 jun. 2000, rad. 6266)»: SC3598-2020.

2) Respecto a las evidencias que ordinariamente se consideran "indicios de simulación" se indica que «(...) si a ese panorama se suma la posibilidad latente de una demanda de liquidación de sociedad conyugal contra el enajenante, que obligaría a distribuir equitativamente su patrimonio con su antigua esposa, esas sospechas dejarán de serlo, y la lógica revelará una verdad concluyente: se hizo pasar por venta una donación, pues la verdadera voluntad del padre no podría ser otra que transferir a título gratuito un activo inmobiliario a su hijo (mejorando así su situación como futuro heredero único), con el propósito de defraudar a la cónyuge de quien se dijo vendedor, sin serlo. A ello cabe añadir, siguiendo con la exposición propuesta, que el desenlace advertido no se modificaría si el precio pactado en el contrato simulado acompasara con el valor comercial de lo vendido, o si antes de la transferencia el presunto adquirente hubiera examinado, con la asesoría de expertos, el estado del inmueble, porque tales eventualidades no dotarían de seriedad a un negocio que carece de ella, ni permitirían tener por verídica una expresión de voluntad que a todas luces tiene dobleces»: SC3598-2020.

3)Distinción entre el concierto simulatorio y la *causa simulandi*. Cuestión distinta es que la prueba de la causa *simulandi,* es decir, del acaecimiento de circunstancias que pudieron motivar a los implicados a fingir un contrato, puede ser valorada como un indicio muy útil para establecer la hipótesis de la simulación; pero es menester insistir en que, así como aisladamente considerado ese indicio no franquea el paso al petitum de prevalencia, la oscuridad sobre tales razones tampoco conduce inexorablemente a su fracaso, como lo entendió el ad quem en el fallo recurrido. (...) El acuerdo simulatorio consiste en haber concertado la celebración de un negocio mendaz, siendo irrelevantes, en este punto al menos, las razones que llevaron a las partes a exteriorizar ese artificio. Lo verdaderamente determinante es que ambas hayan decidido, de forma libre y consciente, consignar en un contrato una declaración de voluntad aparente, sin importar que sus motivaciones individuales para el fingimiento sean compartidas o conocidas por su contraparte: SC1960-2022.

4) Esto se traduce en que el fallador está obligado a desentrañar el auténtico y adecuado sentido de la demanda, especialmente en aquellos eventos en los que la descripción fáctica incluida en esa pieza procesal sea ininteligible, o refleje una contradicción insalvable entre los hechos relatados y las pretensiones; pero si lo que ocurre es que el convocante eligió de manera diáfana una acción equivocada, esa mediación excepcional del funcionario se tornaría injustificada, pues el deber de interpretación no puede conducir a que la jurisdicción recomponga la estrategia procesal de los litigantes, o la sustituya por otra más adecuada para la gestión de sus intereses»: SC3724-2021.

5) «el artículo 229 de la Constitución Política consagra expresamente el derecho de acceso a la administración de justicia, también llamado derecho a la tutela judicial efectiva, el cual se traduce en la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes»: Corte Constitucional C-426 de 2002.

6) «El mantenimiento del orden público y de la paz social o, como asegurara un conocido autor, "…la utilidad social", busca proporcionar certeza y seguridad a los derechos subjetivos mediante la consolidación de las situaciones jurídicas prolongadas y la supresión de la incertidumbre que pudiera ser generada por la ausencia del ejercicio de las potestades, como quiera que grave lesión causaría a la estabilidad de la sociedad la permanencia de los estados de indefinición, así como la enorme dificultad que entrañaría decidir las causas antiquísimas. Por eso la Corte ha dicho que la institución "…da estabilidad a los derechos, consolida las situaciones jurídicas y confiere a las relaciones de ese género la seguridad necesaria para la garantía y preservación del orden social", ya que "…la seguridad social exige que las relaciones jurídicas no permanezcan eternamente inciertas y que las situaciones de hecho prolongadas se consoliden" (Sentencia, Sala Plena de 4 de mayo de 1989, exp. 1880)»: SC, 13 oct. 2009, Rad. 2004-00605-01; reiterada en SC5515-2019.

7) La Corte Constitucional sostuvo que «La usucapión y la prescripción extintiva corresponden a una decisión de política legislativa contraria a la idea de perpetuidad de los derechos, que busca hacer coincidir la realidad (la posesión continua o la inacción prolongada), con el ordenamiento jurídico para, por una parte, premiar a quien explota los derechos reales, a pesar de no ser su titular, pero que desarrolla la función social de la propiedad (artículo 58 de la Constitución), en el caso de la usucapión y, por otra parte, conminar a la definición pronta y oportuna de las situaciones jurídicas, so pena de exponerse a perder el derecho o la acreencia, en el caso de la prescripción extintiva. En este sentido, para imprimir certeza en el tráfico jurídico y sanear situaciones de hecho, la prescripción materializa la seguridad jurídica, principio de valor constitucional que podría resultar comprometido por la indefinición latente y prolongada de los problemas jurídicos surgidos de hechos jurídicos relevantes: la posesión del derecho real ajeno o la inacción en la reclamación de los derechos u obligaciones. Al otorgar una respuesta jurídica a situaciones de hecho prolongadas, la prescripción también responde a necesidades sociales y busca implementar un orden justo, establecido como fin esencial del Estado en el artículo 2 de la Constitución. Así, la prescripción, en sus dos formas, apunta en últimas a materializar el fin, valor, derecho y deber de la paz (artículos 2, 6.6 y 22 de la Constitución), al regular un aspecto esencial de la solución pacífica de los litigios y controversias y, buscar, por esta vía, la convivencia social»: C-091 de 2018.

8) De conformidad con lo anterior, entonces, la acción de simulación (…), dado su carácter declarativo, no persigue por sí misma sino la verificación o reconocimiento judicial de que en la ocurrencia concreta de que se trate existe una declaración de voluntad oculta que, al expresar el verdadero querer de los contratantes, dejan sin contenido o altera en todo o en parte la declaración ostensible bajo la cual aquélla se refugia; es decir, que tal acción no se endereza sino a obtener la declaración de existencia de una simulación»: SC, 21 may. 1969, G. J., t CXXX, pág. 135.

9) (…) Siendo transmisible la acción de simulación, "los herederos de las partes, al igual que éstas, tienen el suficiente interés jurídico para atacar de simulado el negocio jurídico celebrado por el causante y, con mayor razón, cuando tal acto lesiona sus derechos herenciales, como sucede cuando con ellos se menoscaba su legítima. En este evento no queda duda sobre la suficiencia del interés jurídico del heredero que obre iure hereditario o iure proprio, para impugnar el acto simulado" (CSJ, SC del 4 de octubre de 1982, G.J. t. CLXV, págs. 211 a 218)»: SC1589-2020.
10) «El interés que legitima el ejercicio de la acción de simulación puede surgir en muchos casos con posterioridad a la maniobra simulatoria, caso en el cual "es palmario que la prescripción de dicha acción empieza a contarse respecto del titular que se encuentre en tales circunstancias, no a partir del acto simulado, sino desde el momento en que, pudiendo accionar, ha dejado de hacerlo". La Corte desde antaño clarificó, tratándose de herederos, que para el ejercicio de la acción de simulación es requisito indispensable la existencia de un interés jurídico en el actor. Es la aparición de tal interés

lo que determina la acción de prevalencia. Mientras él no exista la acción no es viable. De consiguiente el término de la prescripción extintiva debe principiar a contarse desde el momento en que aparece el interés jurídico del actor. Sólo entonces se hacen exigibles las obligaciones nacidas del acto o contrato oculto, de acuerdo con el inciso 2° del artículo 2.535 del Código Civil (G.J. Tomo LXXXIII, número 2.170, página 284). Con base en lo expuesto, la fecha para comenzar a contar la prescripción de la acción de simulación fue aquella en que la actora tuvo interés jurídico para ejercerla, en este caso, como tercera al contrato, cuando tuvo derecho a la herencia correspondiente en la sucesión de la vendedora, o sea el día del fallecimiento de ésta, en que se produjo la delación a término del artículo 1013 del Código Civil»: SC2582-2020.

11) No puede pasarse por alto que reconocer a terceros derechos y acciones judiciales autónomos sobre contratos ajenos es verdaderamente excepcional. A lo sumo, el interés de un tercero –en la acepción preindicada– lo habilitará para reclamar para los contratantes derechos que les pertenecen, como sucede en el caso de la viuda del deudor fallecido, que pide el pago de un seguro de vida grupo deudores *en favor* del banco prestamista: SC, 28 jul. 2005, rad. 1999-00449-01.

12) A partir de esa confusión, entre 1955 y 1960 esta Sala postuló que el hito inicial del plazo de prescripción extintiva de la acción de prevalencia en cabeza de los contratantes estaba ligado al surgimiento para ellos de un «interés jurídico» para demandar la simulación, lo cual solo tendría lugar cuando ocurriera «un hecho que implique un desconocimiento del derecho o relación jurídica acordada entre las partes del convenio»: SC, 28 feb. 1955, G. J. t. LXXIX, pág. 518. Tan categórica aseveración, sin embargo, aparece plasmada primordialmente en providencias dictadas en juicios de simulación promovidos por terceros, herederos de uno de los partícipes en el acuerdo simulado. En el fallo de 28 de febrero de 1955, el litigio había sido promovido por los hijos y la cónyuge supérstite del vendedor aparente. En la sentencia CSJ SC, 20 oct. 1959, G. J. t. XCI, pág. 782, por una nieta de la vendedora aparente.

13) La sentencia SC, 14 abr. 1959, G. J. t. XC, pág. 310, sí se dictó en un trámite iniciado a instancias de uno de los contratantes, y allí se afirmó que el plazo de la prescripción extintiva de la acción de simulación «no puede contarse desde la fecha del contrato, porque la ley no lo ha expresado así, como sí lo dice respecto de la acción nacida del pacto comisorio (artículo 1.938) y de la acción pauliana (artículo 2.491)». No obstante, tal argumento que no puede ser de recibo, ya que dicha acción es de creación jurisprudencial; no está consagrada en la legislación positiva, de modo que resulta inapropiado deducir consecuencias de su –irrebatible– vacío legal.

14) La acción de simulación, cierto es, tiene naturaleza declarativa. Por medio de ella se pretende descubrir el verdadero pacto, oculto o secreto, para hacerlo prevalecer sobre el aparente u ostensible. Pero para el ejercicio de la acción de simulación es requisito indispensable la existencia de un interés jurídico en el actor. Es la aparición de tal interés lo que determina la acción de prevalencia. Mientras él no exista, la acción no es viable. De consiguiente, el término de la prescripción extintiva debe comenzar a contarse desde el momento en que aparece el interés jurídico del actor. Sólo entonces se hacen exigibles las obligaciones nacidas del acto o contrato oculto, de acuerdo con el inciso 2° del artículo 2535 del C. C.: SC21801-2017.

Fuente Doctrinal:

FERRARA, Francesco. *La simulación de los negocios jurídicos*. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid. 1961, pp. 406-407.
DEVIS, Hernando. Tratado de derecho procesal civil. Tomo III. Ed. Temis, Bogotá. 1961, p. 447.

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Hito inicial para el cómputo de la prescripción extintiva de la acción de simulación. Excepción de prescripción extintiva que formula el contratante en acción de simulación absoluta de contrato de compraventa, cuya demanda se radica más de veintisiete años después de haberse solemnizado la compraventa que se cuestiona. Es el alzamiento en rebeldía de quien pretende mantener la apariencia manifestada ante terceros, el supuesto que principia el fatal plazo. El juez de conocimiento, dispuso de forma expresa en el curso de la audiencia inicial no dar trámite a la excepción previa de prescripción, sin que frente a esto la parte afectada interpusiera recurso alguno, con lo cual esta defensa quedó excluida del tema de decisión de las instancias y de la Corte. Salvedad de voto magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:
Alfredo Silvestre Reyes pidió declarar que son absolutamente simulados los contratos *(i)* de compraventa, instrumentado en la escritura pública n.° 436, otorgada el 15 de septiembre de 1991 en la Notaría Única de Ortega (Tolima), mediante la cual el señor Silvestre Reyes transfirió a su contraparte María Norma Perdomo Rivera, el predio rural denominado "El Oasis", ubicado en el municipio de Guamo; y *(ii)* de arrendamiento, «*suscrito entre Alfredo Silvestre Reyes como arrendatario y María Norma Perdomo Rivera, como arrendadora, sobre el citado predio denominado "El Oasis"*». Los litigantes convivieron «*en unión libre*» entre los años 1989 y 2011. En los albores de ese vínculo, el promotor dijo vender a su compañera permanente «*varios inmuebles de su propiedad, entre ellos el denominado "El Oasis"*», mediante contrato de compraventa contenido en la escritura pública n.° 436 de 15 de septiembre de 1991. Al comparecer al proceso, la demandada alegó como defensa la «*prescripción de la acción*», pero lo hizo bajo el epígrafe de «*excepción previa*». El *a quo* negó las pretensiones. El *ad quem* confirmó la decisión apelada. Se formuló un solo cargo en casación, por violación indirecta del artículo 1766 del Código Civil, en tanto «incurre en error de hecho por omisión de pruebas, porque omite el indicio (...) que contiene el hecho de que el deudor sí tenía deudas. Está la confesión de la demandada en tal sentido, están los soportes contables de la demandante en tal sentido y están las declaraciones testimoniales». Asimismo, «pretermitió los medios de prueba consistentes en los indicios graves que de manera manifiesta aparecen en el proceso, los cuales, en conjunto, de manera convergente y concordante, [demuestran] el concierto simulatorio». Se dispone no casar la sentencia impugnada. Con salvedad de voto.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 73319-31-03-001-2018-00106-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE IBAGUÉ, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1971-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 12/12/2022*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con salvedad de voto.*

SC3979-2022

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Simulación absoluta entre padre e hijo. La filiación -antes que determinante de un pacto de fingimiento- es un indicio fuerte de la seriedad en el interés de que la mutación en la titularidad del derecho de dominio era consciente, deliberada y acogida por ambos otorgantes, ante la costumbre del progenitor de brindarle soporte financiero a su prole para armar

un patrimonio en condiciones favorables. Para los pleitos de simulación, los indicios relacionados con el *iter* contractual, esto es, los antecedentes de la negociación, la forma como se lleva a cabo y las consecuencias de la misma, se constituyen en el principal medio de convicción para tomar la decisión correspondiente en las contiendas adelantadas con dicho propósito. Apreciación del parentesco entre las partes, la edad el hijo para la fecha de otorgamiento del instrumento cuestionado y el reconocido traspaso de bienes del progenitor a sus hijos sin que exista noticia de la reversión de alguno. Si bien en la escritura se consignó que el precio de la venta fue cubierto en el acto, la falsedad de tal atestación no significaba la inexistencia de precio, sino que obraban pruebas suficientes para dar crédito del pago a plazos. Breve mención normativa en derecho comparado de la carga de la prueba y su incidencia en casos de simulación.

SIMULACIÓN ABSOLUTA-Prueba. La primordial carga que le asiste al interesado en quitarle el velo a una negociación aparente, ya sea que haya participado en ella o no, es la demostración de los hechos constitutivos de indicios del fingimiento en los términos del artículo 240 del Código General del Proceso, sin que ello implique que aquellos contra quien se dirige la acción queden liberados de aportar los elementos demostrativos que ratifiquen su contenido si están interesados en que se conserve, máxime cuando de sus intervenciones se advierte que lo consignado difiere parcialmente de la realidad.

Fuente Formal:
Artículo 336 numeral 2º CGP.
Artículo 1766 CC.
Artículos 165,167, 176, 191 CGP.
Artículos 240, 250, 257 CGP.
Artículo 487 parágrafo CGP.

Fuente Jurisprudencial:

1) Simulación. «hay discordancia entre lo pactado por los contratantes y lo revelado al público, haciéndose necesario desterrar del ordenamiento el acto fingido para que, en su lugar, prevalezca el real, al ser el que, en verdad, está llamado a producir efectos frente a las partes y respecto de los terceros que se hallan a su alrededor»: SC3678-2021.

2) [p]ara que la acción de simulación triunfe se debe derruir la buena fe sobre la que esté guarnecido el acto cuestionado, de modo tal que salga a la luz la diferencia entre el querer de los simuladores y su declaración pública, así como la intención (animus simulandi) que los movió a realizar tal alteración, pues de lo contrario deberá tenerse como real el acto dado a conocer por más dudas que genere, ya que, en tal caso, las presunciones de legalidad y de certeza que lo acompañan se mantendrán enhiestas: SC3678-2021.

3) Carga de la prueba. En un evento de responsabilidad médica se dijo que (…) en relación con el onus probandi, es dable al juzgador aplicar criterios de flexibilización o racionalización probatoria en algunos supuestos excepcionales, atendiendo las circunstancias del caso concreto, v.gr., la regla *res ipsa loquitur*, la culpa virtual, o la presencia de un resultado desproporcionado: SC 30 de enero de 2001, exp. 5507, 22 de julio de 2010, exp. 2000 00042 01, y de 30 de noviembre de 2011, exp. 76001-3103-002-1999-01502-01.

4) Igualmente, es menester recordar al respecto que ya esta corporación, en el mencionado fallo de 30 de enero de 2001, destacó que "es precisamente en este sector del comportamiento en relación

con las prestaciones debidas, donde no es posible sentar reglas probatorias absolutas con independencia del caso concreto, pues los habrá donde el *onus probandi* permanezca inmodificable, o donde sea dable hacer actuar presunciones judiciales, como aquellas que en ocasiones referenciadas ha tenido en cuenta la Corte, pero también aquellos donde cobre vigencia ese carácter dinámico de la carga de la prueba, para exigir de cada una de las partes dentro de un marco de lealtad y colaboración, y dadas las circunstancias de hecho, la prueba de los supuestos configurantes del tema de decisión: SC de 5 nov. 2013, rad. 2005-00025.

5) Prueba de simulación. [c]iertamente, sobre tal temática la Sala ha establecido, aludiendo a la prueba de la simulación, que: El saludable principio de la libertad probatoria en lo tocante con la simulación tiene su razón de ser y justificación en que generalmente los simulantes asumen una conducta sigilosa en su celebración, puesto que toman previsiones para no dejar huella de su fingimiento y, por el contrario, en el recorrido de tal propósito, procuran revestirlo de ciertos hechos que exteriorizan una aparente realidad. Porque como en la concertación de un acto simulado generalmente las partes persiguen soslayar la ley o los derechos de terceros, los simulantes preparan el terreno y conciben urdirlo dentro del marco de la más severa cautela, sin dejar trazas de su insinceridad. De suerte que enseñorea, para tal efecto, la astucia, el ardid, la conducta mañosa y soterrada. "4. Es entonces explicable que, desde antaño, la doctrina haya expresado que 'el que celebra un acto simulado rehuye el rastro que lo denuncie; extrema la apariencia engañosa, elude la prueba que lo descubra y lo rodea con todas las precauciones que su cautela y cálculo le sugieran'. (CSJ SC de 14 jul. 1975): SC131-2018.

6) (…) a raíz de la experiencia se han establecido algunas conductas específicas de las que pueden extraerse inferencias siempre que sean lógicas, graves, concordantes y convergentes a partir de hechos debidamente demostrados relacionados con las aristas de la simulación: SC3452-2019.

7) Por ejemplo, con apoyo en lo que sobre el punto ha escrito la doctrina, se destacó que en esta materia sirve como prueba circunstancial, entre otros, (…) causa o motivo para simular - falta de necesidad de enajenar o gravar – venta de todo el patrimonio o de lo mejor – relaciones parentales, amistosas o de dependencia – falta de medios económicos del adquirente – ausencia de movimientos en las cuentas corrientes bancarias – precio bajo – precio no entregado de presente – precio diferido o a plazos – no justificación del destino dado al precio – persistencia del enajenante en la posesión – tiempo sospechoso del negocio – ocultación del negocio – falsificaciones, captaciones de voluntad, otras maniobras torticeras – documentación sospechosa – precauciones sospechosas – falta de equivalencia en el juego de prestaciones y contraprestaciones – dejadez – pasividad del cómplice – intervención preponderante del simulador – falta de contradocumento – intentos de arreglo amistoso – conducta procesal de las partes»: SC16608-2015.

8) Valoración de la prueba en simulación. [t]an compleja es la misión del Juez en lo tocante con la valoración de la prueba de la simulación, como se sabe *asáz volatil*, que, en tal laborío, bien entendido, debe aquel agudizar sus sentidos haciendo gala de un instinto perspicaz, que le permita desenvolverse en la cuestión fáctica, según lo enseña la doctrina, como acucioso gendarme del orden y la seguridad jurídicas: SC 15 de febrero de 2000, rad. 5438.

9) Grupo de testigos. «la optativa por este grupo de testigos no es caprichosa» y ahondar en razones que le brindaba plena credibilidad frente a los otros «testimonios cuya imparcialidad se ve mermada dada su condición de prole matrimonial de Rodríguez Huérfano, frente al carácter de hijo extramatrimonial que ostenta el demandado». En añadidura, si bien se observó que en las declaraciones de renta de César por los años 2002 a 2004 no figura una cuenta por pagar a su cargo,

eso lo superaban las testimoniales a las que se brindó credibilidad y la pasividad de la contraparte para revelar que las deudas reportadas en las suyas correspondían a otras obligaciones: SC1822-2017.

10) [n]o bastan, entonces, las meras sospechas o especulaciones que nacen de la aprehensión maliciosa del acto dubitado o de la consideración aislada - o insular - de los diferentes medios de prueba, específicamente de los indicios, tomados en abstracto - o incluso en forma fragmentada - sin la necesaria contextualización en al ámbito propio del negocio censurado y en las particularidades - ello es neurálgico - que ofrece el caso in concreto, insuficientes y anodinas para desvirtuar la arraigada presunción de sinceridad que lo abriga, pues es necesario resaltar que la sola presencia de circunstancias que pudieran llamar la atención bajo el prisma de experimentados negociantes, no se traduce más que en una duda sobre la habilidad del vendedor para disponer de sus bienes, a quien le bastaría invocar como argumento de contrapartida para enfrentar con éxito tan débiles argumentos, el principio de la autonomía privada, a cuyo amparo puede entenderse que, por ejemplo, el precio no sea del equivalente al que se otorga en el comercio al bien, o que la forma de pago no suponga exigentes requerimientos económicos y probatorios (intereses y documentación), como suele suceder, merced a la confianza reinante - de ordinario - en los negocios entre parientes, o que del producto de la transferencia el enajenante no obtenga un adecuado provecho.: SC de 15 feb. de 2000, rad. 5438, SC2906-2021.

Fuente Doctrinal:
Bauzá Martorell, Felio José, La presunción de culpa en el funcionamiento de los servicios públicos, Madrid: Thomson Reuters, 2017, pp. 88-89**.**

García Huayama, Juan Carlos, artículo "Los instrumentos procesales de flexibilización de la prueba en la responsabilidad civil médica", revista jurídica Derecho y Cambio Social, N° 57, jul-set 2019, pág. 148.

Exposición de motivos al radicar el proyecto de ley 196 de 2011 ante la Cámara, Gaceta 119/2011, págs. 27 y 119.

Pliego de modificaciones en informe de ponencia para segundo debate ante la Cámara Gaceta 745/2011 págs. 19 y 745.

Informe de ponencia para primer debate ante el senado Gaceta 114/2012, págs. 34 y 293.

Informe de ponencia para segundo debate en el Senado Gaceta 261/2012, págs. 26, 78 y 214.

Informe de ponencia para segundo debate ante la Cámara, Gaceta 745/2011, pág. 26.

ASUNTO:
El convocante pidió declarar la simulación absoluta de la compraventa contenida en la escritura pública, por medio de la cual Francisco Rodríguez Huérfano enajenó a Reynaldo Plata Sánchez un inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria. Sustentó sus reclamos en que adquirió el inmueble en disputa a la sociedad El Surtidor Comercial Limitada y desde esa época es la única persona que lo «arrienda, explota posee, cuida, manda y mantiene en buen estado», ya de «manera directa y/o a través de sus diferentes hijos e incluso de su hijo César Javier». Desde el año 2000 suscribió contrato de arrendamiento con Domesa de Colombia S.A. y a partir del 18 de febrero de 2002 le solicitó a la arrendataria consignar la renta a nombre de César Javier, con el ánimo de robustecerlo financieramente, pero este, acto seguido, la «dejaba a disposición de su padre» como era

común «con otros tantos negocios» y, para darle mayor «legalidad contable a las consignaciones», se comunicó la cesión, razón por la cual los «cheques para el pago de los cánones» se siguieron librando «a favor de César Javier». El 22 de noviembre de 2002 se otorgó la escritura por medio de la cual «de manera simulada y lejos de toda realidad» le traspasó el bien a César Javier «con la única intención de brindarle, -nuevamente- un apoyo y/o respaldo económico», sin que mediara algún desembolso de dinero ni se hiciera «una entrega real y material del inmueble», puesto que la suma indicada en el instrumento solo fue simbólica y correspondió al avalúo catastral, además de que el supuesto adquirente apenas contaba con «19 años, 9 meses y un día de edad» y no tenía capacidad económica ya que dependía económicamente de él, por ser su progenitor. El *ad quem* confirmó la decisión de primera instancia que desestimó la «*prescripción de la acción*», pero declaró probada la «improcedencia de la acción de simulación absoluta para este asunto». El gestor planteó un solo cargo en casación con base en la causal segunda, al denunciar la vulneración indirecta del artículo 1766 del Código Civil, por errores de hecho al preterir las pruebas. La Sala no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-042-2016-00814-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3979-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 14/12/2022*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC3103-2022

SIMULACIÓN ABSOLUTA- Del acto de constitución del fideicomiso civil celebrado entre padre y dos de sus hijos. Pronunciamiento oficioso -en tanto hace parte del *thema decidendum* del litigio- del: 1) Reintegro de los bienes objeto del negocio simulado. 2) Reconocimiento y pago de frutos respecto de la participación en los entes morales y de inmuebles. Dado que, con ocasión de la declaración de ser irreales el fideicomiso y su acto aclaratorio, es procedente la restitución de los bienes muebles e inmuebles concernidos por dicho negocio jurídico a la masa herencial, se impone atender que lo correspondiente a los frutos civiles debe reintegrarse, al acervo sucesoral, pues es imprescindible atender las reglas impuestas por el artículo 1395 del Código Civil, en particular, la destacada en el numeral 3°. El efecto de la declaración judicial al prosperar la pretensión simulatoria, es retroactivo, esto es, los frutos se restituyen desde la causación a fin de colocar a los extremos de la relación negocial en la situación en que se encontrarían de no haber celebrado la convención. Será la fecha del deceso el hito inicial de la liquidación de los frutos, pues a partir de ese momento los bienes que los generaron salieron de su patrimonio y pasaron a hacer parte de la masa herencial a repartir entre sus sucesores. Respecto de cada uno de los fundos involucrados incumbe identificar si el causante ostentaba la propiedad plena o un porcentaje de participación, y de este la proporción que se dijo transferir en el negocio supuesto. Sobre el importe de los frutos procede el reconocimiento de corrección monetaria. Como mecanismo idóneo para la preservación de su valor, se ha determinado como una de las herramientas útiles la variación del índice de precios al consumidor certificada por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE-.

APRECIACIÓN PROBATORIA-Reconocimiento de frutos. Impone al juzgador valorar la prueba pericial de acuerdo con las reglas de la sana critica, reparando en la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de los fundamentos del dictamen y en la idoneidad del experto que lo rinde, su

comportamiento en audiencia y los restantes medios suasorios de que se encuentre nutrido el acervo probatorio. Métodos y técnicas valuatorias. Ante la falta de prueba de los cánones de renta efectivamente percibidos en relación con los predios, y en virtud de la orfandad demostrativa en cuanto al valor de los arrendamientos generados por los bienes, dado que ambos se encontraban arrendados y al monto de los rendimientos obtenidos por la explotación de la ladrillera que opera en una fracción del inmueble, es viable acudir, por vía analógica, a la regulación del arrendamiento en materia de vivienda.

Fuente Formal:
Artículo 8º ley 153 de 1887.
Artículos 964 inciso final 965, 966 967 CC.
Artículos 961, 962, 963, 717, 718, 1395 numeral 3º CC.
Artículo 232, 444 numeral 4º CGP.
Artículo 27 decreto Ley 2150 de 1995.
Artículos 21, 22, 23 decreto 1420 de 1998.
Artículo 24 Resolución 620 de 2008 IGAC.
Decreto 4945 de 2009.
Decreto 4787 de 2008.
Artículos 18, 20 ley 820 de 2003.

Fuente Jurisprudencial:
1) Fideicomiso. (…) si no hay vínculo contractual de ninguna especie y por lo tanto el único acto en realidad celebrado consiste en el convenio de las partes para dar vida a una apariencia que engañe públicamente demostrando ante terceros la existencia de un negocio que las partes nunca se propusieron ajustar, la simulación se califica de absoluta: SC963-2022, reiterando la providencia SC3598-2020.

2) (…) 'la ley, no ha reglamentado expresamente las consecuencias que deben desprenderse en el evento de que haya que imponérsele al demandado la obligación de restituir la cosa a su verdadero dueño (…); pero se comprende fácilmente que la solución a que debe llegarse al respecto es la misma que la ley consagra en las aludidas acciones de nulidad, reivindicatoria y rescisoria, no sólo porque subsisten los mismos motivos de equidad que para éstas la han determinado, sino porque razones de analogía imponen al juzgador el deber de aplicar las leyes que regulan casos o materias semejantes (art. 8º, Ley 153 de 1887), y también porque las disposiciones sobre prestaciones mutuas tienen tal generalidad que de suyo son aplicables para regular las indemnizaciones recíprocas, en todos los casos en que un poseedor vencido pierda la cosa y sea obligado a entregarla a quien le corresponde' (G.J. LXIII, pág. 658) sent. cas. sust. de 12 de diciembre de 2000 exp. 5225)": SC 12 dic. 2000, rad. CSJ SC 21 jun. 2011, rad. 2007-00062-01 citada en SC5235-2018.

3) Referente al espacio temporal en que se viabiliza el reconocimiento de tales producidos, esta Sala ha puntualizado que (...) [S]i bien se rige por las reglas generales de las prestaciones mutuas, consignadas en el Capítulo 4o. del Título 12 del Libro 2o. del Código Civil, por aplicación analógica de lo dispuesto por el artículo 1746 de la misma obra, no por ello es dable emplear el límite temporal (la notificación de la demanda al demandado) que el artículo 964 -inmerso en dicho capítulo- establece a efectos de determinar desde cuándo está la parte obligada a restituir los frutos, «porque entonces se haría nugatorio el efecto general y propio de toda declaración de nulidad, y desde luego, de la de fenómenos afines, cual es el de retrotraer las cosas al estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo»: SC 059 1995, del 15 de junio de 1995, rad. 4398. SC5235-2018.

4) Como lo indicara la Sala en uno de los pronunciamientos citados, cuando es necesario dejar a las partes en el mismo estado en que se encontrarían si no hubiese existido el acto o contrato, tal como ocurre en este caso, los principios de equidad y reparación integral conducen a «la necesidad de que dichos frutos se actualicen a la fecha de su pago desde el momento en que el beneficiario efectivamente debió percibirlos, para lo cual se aplicará la variación del índice de precios al consumidor durante el respectivo periodo (…)»: SC2217-2021.

5) Con la guía del postulado constitucional y legal de la equidad, se reconoce, adicionalmente, que la producción de frutos requiere la incursión en gastos ordinarios (inciso final art. 964 C.C.), y ante la falta de prueba en contrario, del quantum concreto de tales expensas o de su comprobación en un rango inferior o superior, la Corte ha estimado que una reducción del valor indexado de los frutos en proporción del 15% es «justa y equitativa, atendiendo los gastos normales que hay que realizar para la obtención de frutos durante una administración de los bienes productores de rentas»: SC5235-2018, citada en SC2217-2021.

6) La anterior regla introduce criterios racionales en la apreciación de los fundamentos de la experticia como elemento preponderante en el análisis riguroso de la probanza. Se trata de una evaluación racional que acomete el juzgador desde la sana crítica en relación con varios aspectos, entre ellos la firmeza y calidad del trabajo pericial, que, tal como lo ha precisado esta Corporación derivan de «la fuerza expositiva de los razonamientos, la ilación lógica de las explicaciones y conclusiones, así como la calidad de las comprobaciones y métodos utilizados por el experto»: SC 16 jun. 2014, rad. 2008-00374-01.

7) Los anotados elementos deben conducir, según se acotó a que la pericia «resulte comprobable respecto de las conclusiones o resultados que plantea –a partir de la información y la metodología que detalla- de cara al estado del arte o ciencia de que se trate, y suficientemente consistente en sus conclusiones desde la perspectiva de la lógica formal; soporte que, se repite, siempre debe explicitarse en el dictamen, a efectos de que, sin dejar de ser -a fin de cuentas- una opinión del perito, se sostenga ella en reglas, métodos, procedimientos técnicos, científicos o artísticos que la tornen lo más objetiva posible, y, por ese camino, que le brinden al trabajo realizado por el experto, la fuerza persuasiva necesaria para su acogimiento, en tanto es un juicio racional emitido con base en el conocimiento especializado acerca de un hecho cuya valoración es necesaria en el proceso y no pertenece a la órbita del derecho ni cae en el ámbito de la información media o común»: providencia reiterada en SC5186-2020.

8) Con el fin de traer a valor presente los montos que el órgano societario dispuso pagar por el señalado rubro, se acudirá a las reglas socorridas por la jurisprudencia de esta Sala para la indexación de cantidades pecuniarias, con base en el Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el DANE, indicador que, por su connotación de hecho notorio, no requiere su demostración en el litigio: SC 1731-2021, SC002-2021; SC3687-2021.

9) En pronunciamientos recientes, esta Sala ha memorado los parámetros que debe cumplir un dictamen pericial para considerarlo fiable, destacando los siguientes: «(i) Validez o aceptabilidad suficiente del método o técnica utilizada por el perito; (ii) aplicación, adecuación y coherencia del método con todos los hechos objeto de dictamen en el proceso; (iii) consistencia interna o relación de causa-efecto, entre los fundamentos y la conclusión del peritaje; y (iv) calificación e idoneidad del experto»: SC5186-2020 citada en SC2500-2021.

10) De acuerdo con la regla 3ª del artículo 1395 del C.C.; en las sucesiones intestadas los frutos naturales y civiles producidos por los bienes relictos durante la indivisión, deben distribuirse entre todos los herederos en común y a prorrata de sus cuotas respectivas, sin atender a quien se hayan adjudicado en la partición. Y si un heredero ha tenido en su poder bienes herenciales fructíferos, percibiendo los frutos correspondientes, estos deben distribuirse al efectuarse la partición entre todos los herederos y a prorrata de sus cuotas' (G.J. LXXVIII - Pág. 590), lo que significa que sobre el monto y la distribución de tales frutos habrá de decidirse entonces, en el respectivo proceso de sucesión (…): SC 11 sep. 1954, reiterada en SC 16 jul. 1990, SC 20 sep. 2000, rad. 5422 y SC2362-2022.

Fuente Doctrinal:
BORRERO OCHOA, Oscar A. Avalúos de inmuebles y garantías. Bogotá, Bhandar Editores. Bibloteca de la Construcción, 3ra. Edición, 2008, p.198.

ASUNTO:
Juan Camilo Sierra Mesa, quien actuó en calidad de representante sucesoral de su fallecido padre Carlos Alberto Sierra Gaviria, formuló entre otras pretensiones la única principal de declarar que el acto de constitución del fideicomiso contenido en la escritura pública es absolutamente simulado. El *a quo* declaró absolutamente simulado el acto de constitución del fideicomiso; en consecuencia, ordenó que los bienes objeto del mismo ingresaran a la masa herencial del fallecido José Bernardo y dispuso la cancelación de las escrituras públicas identificadas en la demanda y de su inscripción en el registro de instrumentos públicos. Ordenó, además, cancelar las anotaciones realizadas en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad Ladrillera Santa Rita Ltda. y en el libro de accionistas de Ladrillera El Diamante S.A. El *ad quem* revocó la decisión y, en su lugar, negó las pretensiones. La Corte casó la decisión de segunda instancia mediante sentencia SC2906-2021, por yerros en la apreciación probatoria. En sentencia sustitutiva, la Sala adiciona parcialmente la providencia de primera instancia, para ordenar las restituciones mutuas del caso para lo cual se dispuso la cancelación de las escrituras públicas comoquiera que a través de dichos instrumentos los demandados realizaron la restitución a los fideicomisarios, que fuera dispuesta en el negocio absolutamente simulado.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001-31-03-017-2008-00402-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA SUSTITUTIVA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3103-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 29/09/2021*
DECISIÓN	*: ADICIONA PARCIAL*

SC3771-2022

SIMULACIÓN RELATIVA-De compraventa de bienes de la sociedad conyugal. Análisis de los hechos que acreditan los supuestos del indicio: el *habitus simulandi;* las relaciones familiares y de negocios entre los simulantes *affectio;* la ambigüedad y opacidad en las declaraciones rendidas por parte de los socios de las sociedades compradoras; la ausencia de movimientos bancarios de las sociedades compradoras y su falta de capacidad dineraria; la *causa simulandi,* con ocasión de lo sospechoso del corto lapso trascurrido entre el fracaso del proceso de liquidación de sociedad conyugal y la celebración de los actos atacados de simulados así como la falta de necesidad para la venta de los inmuebles.

INTERPRETACIÓN DE LA DEMANDA-De grupo de pretensiones, que de manera principal demanda la declaratoria de simulación relativa por razón de la persona -pues el comprador no es quien dice ser la escritura-, pero, en forma consecuencial, pretende la declaración de la simulación relativa por virtud de la naturaleza del contrato -el que consideró realmente una donación-.

SOCIEDAD CONYUGAL-Sanción por el ocultamiento o distracción mal intencionados de los bienes sociales de que trata el artículo 1824 del Código Civil. El hecho de que los negocios simulados hubieran sido efectuados con anterioridad a la disolución de la sociedad conyugal, no implica *per se,* la exclusión de la sanción. Los actos dolosos a los que se refiere la norma pueden presentarse en toda la vigencia de la sociedad conyugal, con independencia de que cada cónyuge tenga la libre administración de sus negocios. No aparece acreditado el elemento subjetivo que requiere la norma, más aún cuando, para la época en que se celebraron las transacciones, la sociedad conyugal aún no había sido disuelta. El hecho de haber simulado los negocios no acarrea -por sí mismo- el dolo.

PERSPECTIVA DE GÉNERO-No se halla expuesta la discriminación económica. Para las fechas en que se celebraron los contratos cuya simulación se demanda, la pareja ya no convivía bajo la égida de un plan de vida común desde hace veintiséis años. Mal podría hablarse de la existencia de roles en el mantenimiento de un hogar -y los prejuicios que de este se derivan-, cuando la demandante reconoce que desde el año 1979 no hacen vida marital. No se advierte en el plenario evidencia de tratos discriminatorios debido al género, ni expresiones descalificadoras.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) mixtura en la formulación de la violación indirecta. El censor señala que se incurrió en error de hecho al haber valorado la contestación de la demanda presentada por quien no estaba facultado para hacerlo. Sin embargo, se debió plantear con fundamento en el error de derecho, en tanto que se consideró que el juzgador estimó un medio de prueba que carecía de fuerza demostrativa.

Fuente Formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP.
Artículos 1766, 1618 CC.
Artículo 196 CPC.
Artículo 254 CGP.
Artículos 180, 1516, 1774, 1781, 1824 CC.
Artículo 1 ley 28 de 1932.

Fuente Jurisprudencial:
1) La simulación «viene a ser el concierto o la inteligencia de dos o más personas, autoras de un acto jurídico, para darle a este las apariencias que no tiene, ya porque no existe, ora porque resulta ser distinto de aquel que realmente se ha llevado a cabo. Por consiguiente, cuando las partes no quieren en realidad ningún negocio, la simulación se denomina absoluta y cuando lo encubren en forma distinta de como verdaderamente es, se califica de relativa»: SC, 16 mayo de 1968, GJ CXXIV.

2) La simulación «recoge el principio consistente en que la voluntad real debe prevalecer sobre la falsa apariencia, pues tiene soporte legal en el artículo 1618 del código civil al sentar la regla de que conocida claramente la intención de los contratantes debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras»: SC de 07 de julio de 1983.

3) La simulación. El negocio se presume fidedigno con respecto a la voluntad de los contratantes: SC 24 de junio 1992. exp 3390. De tal manera que, para restarle eficacia, se debe probar plenamente la divergencia entre el propósito real de las partes -oculto- y el ostensible: 16 de mayo de 1968, GJ CXXIV. Esto es, la carga de la prueba corresponde a quien plantea la acción de prevalencia. Se ha sostenido de vieja data que «la carga de probar la simulación (*onus probandi*) corresponde a quien persigue su declaratoria (art 177 de C.P.C) sin perjuicio del elevado deber que tiene el juez de proveer oficiosamente para verificar los hechos alegados, y que con tal propósito debe aquél aportar al juzgador suficientes y fidedignos medios de prueba que le permitan a éste, sin hesitación alguna, formarse el convencimiento de que el negocio cuestionado es aparente y, por ende, reñido con la realidad volitiva interpartes, vale decir con su genuina intención»: SC, 16 de mayo de 1968, GJ CXXIV.

4) «la simulación no implica dos actos o contratos sino uno solo y verdadero, y que la contienda se reduce a un confrontamiento de pruebas; las que se encaminan a demostrar las verdaderas características del acto o contrato celebrado, y las que las partes en ese mismo acto o contrato preconstituyeron para disfrazarlo o simularlo»: SC 28 de febrero 1979 G.J. CLIX.

5) «En materia de pretensión simulatoria y para su exitoso ejercicio, pueden las partes o los terceros, *in abstracto,* acudir a toda clase de medios de prueba, dado el sigilo y la audacia con que los contratantes suelen actuar para disfrazar el acto urdido en la penumbra en la penumbra, aun cuando en la praxis la prueba indirecta es la más socorrida, particularmente la indiciaria dada, la dificultad probatoria que campea en esta materia»: SC, 15 febrero de 2000.

6) La prueba indiciaria tiene un papel destacado. En efecto, «dada la forma y el sigilo que rodea la celebración de los actos jurídicos simulados, la prueba a la cual se acude con mayor frecuencia es a la de indicios y, en especial, cuando no existe prueba documental»: SC, 14 septiembre de 1976.

7) Sobre el papel axial de la prueba indiciaria en este tipo de controversias, esta Sala ha aseverado que: «Lo normal es que el designio de los contratantes concuerde con su volición real y el pacto se tenga como verdadero y eficaz. La carga de remover el velo que lo arropa y exponer su contenido a la luz, corresponde a quien lo impugna. Así, debe demostrar la distorsión entre la voluntad declarada y la genuina. Urdido el acuerdo falso en la sombra, los artífices evitan descubrir sus auténticos designios. El sigilo, la mentira y el engaño son sus aliados. Persisten, inclusive, en testimoniar las propias mentiras. De ahí que la prueba indiciaria sirva para dejarlos en evidencia, pero esto no significa desplazar los medios directos. …La demostración de la simulación, como se observa, obedece a un esquema de libertad probatoria. Pese al carácter axial del indicio, en la heurística de los hechos cualquier elemento de juicio es útil para formar el convencimiento del juez (artículo 165 del Código General del Proceso, antes 175 del Código de Procedimiento Civil). Todo, en pro de establecer la declaración deliberada y disconforme, el *consilium fraudis*, que rebasa la reserva mental (simulación unilateral) y el engaño a terceros»: SC3792-2021.

8) Prueba indiciaria. «Es natural que cada hecho índice carezca por sí solo de fuerza capaz de integrar el convencimiento, a menos que el Juez esté en presencia de indicio necesario, pues que en esta hipótesis extraordinaria el vínculo indiscutible de causalidad con el hecho investigado hace inoficiosa cualquiera otra averiguación. Pero por lo común es la cadena de varios hechos índices, reunidos y apoyados unos en otros, el fundamento del criterio que permite llegar con firmeza a la convicción de que el hecho indicado hubo de realizarse. Por ello, todo indicio no necesario considerado en sí mismo exige tratamiento valorativo en relación con otros hechos que aisladamente nada probarían tampoco.

Así, si se admitiera destruir cada hecho indicador por falta de relación necesaria con el hecho que se averigua, sería tanto como eliminar de la tarifa la prueba por indicios. Destruirla vendría a ser tarea tan fácil como que en su enunciado encuentra su propia demostración: desde luego que se parte del supuesto de que el indicio no es necesario, está admitido de antemano que por sí solo, aisladamente, nada prueba»: SC, 20 de marzo de 1959. G.J. t. XC.

9) En sede casacional, tal como lo ha sostenido la Corte, el reproche debe circunscribirse a determinar si por error manifiesto de hecho o por error de derecho «estuvieron admitidos como probados o como no probados los hechos indicativos; si todas las conjeturas dependen exclusivamente de un indicio no necesario; y si la prueba por indicios es o no de recibo en el asunto debatido»: SC, 12 junio 1958.

10) En palabras de esta Sala, «la apreciación de las cualidades de gravedad, precisión y conexión que deben tener los indicios los confía a la ley y a la conciencia del juez, sin más restricción que la subordinación de su criterio a las reglas generales de sana crítica en materia de probanzas. Cuando se trata de evaluar y estimar la prueba indiciaria no puede la Corte hallar error de hecho sino en casos especiales en que su interpretación repugne con la evidencia clara y manifiesta que arrojen los autos»: SC, 29 sep. 1945.

11) en el evento en que el abanico indiciario permita lecturas diversas, prevalece la que adopte el Tribunal sobre la que edifica el censor en procura de satisfacer sus intereses. Al respecto, esta Corte ha pregonado que «si el proceso mental realizado por el juzgador, éste no resulta convicto de contraevidencia, ni en la contemplación de los hechos constitutivos de los indicios, ni en la tarea dialéctica de discriminar, sopesar y relacionar éstos, en razón de lo cual llegó a las conclusiones de hecho que cristaliza la prueba, entonces, aunque sobre el elenco indiciario se pueda ensayar por el crítico interesado en un análisis diverso al verificado por el sentenciador, para sacar las consecuencias contrarias a las obtenidas por éste, tiénese que en esa contraposición de racionamientos forzosamente ha de prevalecer el del Tribunal, cuyas decisiones, como emanadas de quien es agente de la justicia, revestidas están de la presunción de acierto»: SC, 22 nov. 1966.

12) Es importante no confundir este elemento con el Concilium fraudis de la acción pauliana pues, «el consilium fraudis puede aparecer comprobado con ocasión de la acción simulatoria, pero lo cierto es que no constituye un elemento definidor de la misma. Aquí, desde luego, hay un acuerdo entre las partes, pero él concierne es al propósito de engañar, de tender un manto sobre la realidad; ese acuerdo puede, como se dice, ser igualmente fraudulento, pero la presencia de este componente no altera la configuración de la acción. La presencia del fraude en la simulación es apenas coyuntural o, de hecho, por lo cual su comprobación jurídicamente no genera ninguna consecuencia; como tampoco la genera su no comprobación. Al acreedor lo único que le interesa es demostrar la inexistencia del acto, porque ello es bastante para precaver el perjuicio que de otro modo se le puede irrogar»: SC, 10 de junio de 1992.

13) Ha dicho la doctrina jurisprudencial que no es posible concebir el fenómeno simulatorio «sin que exista un pacto para tal fin entre las partes, porque no es suficiente que uno de los partícipes del negocio jurídico manifieste su propósito de simular y el otro no asuma idéntica conducta jurídica, puesto que no es posible la simulación unilateral o en cabeza de una sola parte»: SC, 26 de ago. de 1980, Tomo CLXVI n.° 2407.

14) De manera que cuando -únicamente- se observa el asentimiento de una de las partes, sin que se encuentre probada la de su cocontratante, ese querer unilateral no pasa de ser una reserva mental. En el punto, ha expresado la Corte cómo «no ofrece duda que el proceso simulatorio exige, entonces, la participación conjunta de los contratantes y que, si así no ocurre, se presentaría otra figura, como la reserva mental. Que no tiene ninguna trascendencia sobre la validez y fuerza vinculante del negocio jurídico celebrado en esas condiciones. "Poco interesa que la simulación sea absoluta o relativa, pues en una y otra se requiere del mencionado acuerdo, comoquiera que la creación de una situación jurídica aparente, distinta de la real, supone necesariamente un concurso de voluntades para el logro de tal fin. De suerte que, si no hay acuerdo para simular, no hay simulación. El deseo de una de las partes, sin el concurso de la otra de emitir una declaración que no corresponde a la verdad, no pasa de ser, como antes se afirmó, una simple reserva mental, fenómeno distinto a la simulación»: G.J. t. CLXXX, Cas. Civ., enero 29 de 1985, pág. 25.

15) como la confesión no proviene de todos los litisconsortes necesarios, «tendrá el valor de testimonio de tercero». Al respecto, esta Corporación recordó que: «es bien sabido que cuando ocurre el fenómeno del litisconsorcio necesario por pasiva, es decir, cuando la parte demandada está formada por dos o más personas, si un Litis consorte acepta las peticiones del actor y el otro u otros niegan y se oponen, los hechos fundamentales de la acción y el derecho invocado deben ser plenamente establecidos en el juicio para que la acción prospere»: SC, 13 de julio de 1942, LIV, pg. 153.

16) La creación reciente de una sociedad no indica con plenitud, que se haya constituido para materializar el *consilium simulandi*. Por otro lado, es menester memorar que, en materia de indicios, las inferencias o conclusiones disímiles que del hecho base puedan advertirse generan duda y aminoran el valor de convicción del medio: SC 12 marzo de 1992.

17) Sobre el error de derecho, esta Sala ha precisado que: «En cuanto al error de derecho presupone, que el sentenciador no se equivocó en la constatación material de la existencia de la prueba y fijar su contenido, pero las aprecia «sin la observancia de los requisitos legalmente necesarios para su producción; o cuando, viéndolas en la realidad que ellas demuestran, no las evalúa por estimar erradamente que fueron ilegalmente rituadas; o cuando le da valor persuasivo a un medio que la ley expresamente prohíbe para el caso; o cuando, requiriéndose por la ley una prueba específica para demostrar determinado hecho o acto jurídico, no le atribuye a dicho medio el mérito probatorio por ella señalado, o lo da por demostrado con otra prueba distinta; o cuando el sentenciador exige para la justificación de un hecho o de un acto una prueba especial que la ley no requiere. (CXLVII, pág. 61, citada en SC 13 abr. 2005, rad. n° 1998-0056-02, reiterada en SC1929-2021; reiterado en AC756-2022»: AC 3323-2022.

18) Por consiguiente, el desatino en la apreciación material o física de los instrumentos persuasivos se patentiza con la «preterición, suposición, alteración o distorsión de su contenido en la medida que se atribuye un sentido distinto al que cumple dispensarles. Dicho de otra forma, la equivocación se produce cuando el juzgador 'ha visto mucho o poco, ha inventado o mutilado pruebas; en fin, el problema es de desarreglos ópticos'. (CSJ SC. Sentencia de 11 de mayo de 2004, Radicación n. 7661). En tal virtud, el yerro ha de ser de tales proporciones que «nadie vacile en detectarlo», de modo que, si «apenas se atisba como probable o posible, ya no alcanza para el éxito de la casación, porque, como lo tiene averiguado la Corte, 'la duda jamás sería apoyo razonable para desconocer los poderes discrecionales del sentenciador (CSJ SC 19 may. 2011, Rad. 2006-00273-01; CSJ SC6315-2017, 9 may., Rad. 2008-00247-01)»:SC1226-2022.

19) Interpretación de la demanda. Ha prescrito la jurisprudencia de esta Corporación que, ante situaciones en las cuales aparece que la demanda es oscura o ambigua, debe el juez interpretarla. En tal virtud, expresa «[u]na demanda debe interpretarse siempre en conjunto, porque la intención del actor está muchas veces contenida no solo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho. No existe en nuestra legislación procedimental un sistema rígido o sacramental que obligue al demandante a señalar en determinada parte de la demanda con fórmulas especiales su intención, sino que basta que ella aparezca, ya de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda»: SC 15 de noviembre de 1936, GJ. XLIV, 527.

20) Interpretación de la demanda."En sentido análogo, la Sala ha destacado el yerro fáctico *in iudicando* denunciable en casación por la causal primera, en que incurre el fallador cuando al interpretar la demanda, 'tergiversa de modo evidente su texto, o lo hace decir lo que no expresa o, también cuando cercena su real contenido' (Casación Civil de 22 de agosto de 1989), 'a raíz de lo cual fija los hechos y peticiones de la misma que en su sentir estructuran la disputa judicial de que conoce, y como consecuencia de ese ejercicio cae en la equivocación consistente en considerar uno o varios hechos ajenos a la causa o en definir una petición que no le ha sido formulada' (Sent. cas. civ. de 8 de abril de 2003, expediente 7844), en cuyo caso, su certeza, notoria evidencia e incidencia comporta el quiebre de la sentencia": SC 6 de mayo de 2009, exp. 00083.

21) Interpretación de la demanda. «(…) Porque no es suficiente hacer un examen más profundo o sutil, para que se pueda lograr la modificación de las apreciaciones que el ad quem haya hecho en su sentencia" (CCXVI, p. 520) y "cuando uno de los hechos afirmados en la demanda incoativa del proceso, ya sea que se le considere aisladamente o ya en conjunto con otro u otros para su definición jurídica, ofrece dos o más interpretaciones lógicas, ninguna de las cuales desborda el objetivo de dicho libelo, puede el sentenciador elegir una u otra, sin que su conducta implique error de hecho manifiesto porque tal proceder no entraña arbitrariedad, ni contradice la evidencia que ese escrito ostenta" (CLII, 205), prevaleciendo "el amplio poder de interpretación que en este ámbito el ordenamiento positivo les reconoce a los juzgadores (…), no solamente para que desentrañen la verdadera intención del demandante en guarda del principio según el cual es la efectividad de los derechos subjetivos el fin que a través de aquél escrito [demanda] se busca, sino también para que libremente determinen y declaren las normas aplicables a los hechos integrantes del objeto demandado cuya certeza de antemano ha sido verificada en el fallo" (CCXXXI, p. 704 y SC 27 ago. 2008, rad: 1997-14171-01)»: SC2503-2021, citada en SC1962-2022.

22) Ha de tenerse en cuenta que la sociedad conyugal surge al momento en que se contrae el vínculo marital. «Por el mero hecho del matrimonio se forma entre los cónyuges la sociedad conyugal que reglamenta la ley, y, por tanto, el haber social queda integrado por los bienes que detalladamente relaciona el artículo 1781 del Código Civil, con las modificaciones que tácitamente introdujo la ya citada ley 28 de 1932. el silencio de los desposados en aquella específica materia comporta acogimiento del sistema legal de sociedad conyugal» SC.1 agosto de 1979 G.J. CLIX. Postura reiterada en la sentencia SC 4855 de 2021. «Las sociedades conyugal o patrimonial con efectos concretos, no en potencia, nacen desde el matrimonio o cuando se conforma y consolida la unión marital de hecho, y perviven o permanecen, en general, durante su existencia».

23) La sociedad conyugal existe desde el momento del matrimonio y hasta cuando queda en firme su disolución, por lo que, si la ocultación o distracción dolosa de sus bienes se materializa dentro de

dicho lapso, procede la sanción de que trata el artículo 1824 del Código Civil, lo cual es suficiente para declarar infundado el cargo»: SC5233-2019.

24) El artículo 1824 del Código Civil reprende al contrayente que, a través de maquinaciones engañosas, se desprende de la titularidad de los bienes con el fin de afectar el ulterior régimen de gananciales. En ese orden de ideas, el supuesto jurídico de la disposición comprende dos elementos. El primero, de carácter objetivo, que consiste en la ocurrencia de un acto patrimonial defraudatorio -ocultamiento, que puede alcanzar su realización «cuando se esconde o disfraza o encubre la realidad de la situación jurídica de un determinado bien, a fin de evitar que se conozca puntualmente el activo real de la sociedad conyugal o patrimonial que se ha disuelto»: SC2379-2016. O de distracción, que «se puede concretar, por ejemplo, a través de acciones fraudulentas, o de desvío de tales cosas, para impedir que sean incorporados a la masa partible, ya sea mediante actos o negocios jurídicos de disposición que hagan dispendiosa o imposible su recuperación»: SC2379-2016. Y, el segundo, de carácter subjetivo, según el cual debe existir dolo en la actuación.

25) Artículo 1824 CC. El dolo atañe a la «conciencia y conocimiento de causa en el infractor de los derechos y de los deberes de la pareja, que con el acto patrimonial defraudatorio afecta al otro compañero o cónyuge. El dolo, entonces, no debe quedarse en el propósito o la malicia, sino que el acto censurado en la regla en cuestión debe materializarse, de tal manera que ese dolo debe ser determinante en el perjuicio patrimonial. Simples omisiones, por ejemplo, en los inventarios sociales, no aparejan la sanción»: SC4855-2021.

26) Artículo 1824 CC. Es menester, en consecuencia, la diáfana conciencia en el cónyuge o sus herederos sobre la naturaleza social de la cosa, esto es, la pertenencia del bien, derecho o interés a la sociedad conyugal, así como su intención de generar un daño o perjuicio al otro consorte con el acto de ocultación o distracción (…)»: SC4137-2021.

27) Así, es admitida la simulación como acto estructurado en dos declaraciones, a una de las cuales las partes restan eficacia, 'en el entendimiento de que, en nuestro ordenamiento jurídico esa dicotomía, en cuanto lícita, está permitida…' (G.J. T. CXXIV, p. 290); conceptos éstos de donde surge nítidamente la diferencia entre la simulación y la nulidad, pues en aquella no se alude en modo alguno a un vicio en los negocios jurídicos, como que por ese medio simplemente las partes persiguen un fin diferente del que aparece en el contrato mismo, mientras que en la nulidad, en cambio, la voluntad de las partes 'persigue en todo caso la efectividad del acto, pero éste surge viciado radicalmente en su causa o en su objeto, o sin la solemnidad exigida por la ley para que nazca a la vida del derecho'. (Sent. 29 de agosto de 1951, LXX, 74)' (cas. Noviembre 17/1998, exp. 5016)»: SC 6 de marzo de 2012, exp. 00026.

28) La perspectiva de género tiene por propósito proteger al litigante en posición de desigualdad estructural o víctima de violencia física, sexual, emocional o económica, a través de «ajustes metodológicos que resulten necesarios para garantizar el equilibrio entre contendores que exige todo juicio justo». En ese sentido, «el juzgamiento con observancia de las enunciadas directrices implica "hacer realidad el derecho a la igualdad, respondiendo a la obligación constitucional y convencional de combatir la discriminación por medio del quehacer jurisdiccional para garantizar el acceso a la justicia y remediar, en un caso concreto, situaciones asimétricas de poder"»: SC5039-2021.

29) Perspectiva de género. Sobre el particular, esta Sala ha advertido que «en los conflictos que gravitan alrededor de los efectos económicos del matrimonio o de la unión marital de hecho –como los casos de simulación de actos de disposición de activos sociales–, pueden subyacer estereotipos de género encaminados a frustrar el reparto equitativo de bienes y deudas que establecen las leyes sustanciales, prolongando así un inicuo y antijurídico desprecio por la participación de uno de los miembros de la pareja en la construcción del acervo común»: SC963-2022.

30) Sobre la extensión de los dominios de la sociedad conyugal, cuando los consortes abierta e irrevocablemente se han separado de hecho de forma permanente, definitiva e indefinida, esta Sala ha sostenido que: «En ese orden de ideas, resulta propicia la oportunidad para precisar y dejar sentado que los bienes adquiridos por cualquiera de los cónyuges con posterioridad a la separación de hecho definitiva e irrevocable, carecen de la connotación de sociales. La razón de esto estriba en que en el interregno no puede hablarse de sociedad conyugal por ausencia de causa»: SC4027-2021.

31) «juzgar con perspectiva de género[,] no significa desfigurar la realidad para beneficiar a un sujeto procesal o que deba accederse a las pretensiones enarboladas por un grupo de personas históricamente excluido o discriminado; en verdad se trata de una obligación, a cargo de los funcionarios judiciales, para que en su labor de dirección activa del proceso, superen la situación de debilidad en que se encuentra la parte históricamente discriminada o vulnerada, evitando reproducir patrones o estereotipos discriminatorios que impidan acercar la justicia al caso concreto. Su operatividad sirve exclusivamente a los fines propios del proceso judicial y al rigor del acto probatorio" (CSJ, STC 15780 de 2021)»: SC2719-2022.

32) No se advierte que el caso en concreto cumpla con los requisitos legales para proceder con la casación oficiosa de la sentencia de segunda instancia. En efecto, no se observa que aquella haya vulnerado los derechos y garantías constitucionales de las partes. Tampoco se evidencia que haya producido un agravio que deba ser reparado ni que se hubiese amenazado la unidad e integridad del ordenamiento jurídico ni comprometido el orden o el patrimonio público. Por último, tampoco se requiere un pronunciamiento para unificar la jurisprudencia respecto del tema del litigio: SC003-2021 y SC948-2022.

33) Indicio. «el indicio sirve de elemento de comunicación entre diversas pruebas, lo cual hace posible el amalgamiento de todo el caudal probatorio en aras de elaborar una teoría del cas con tal solidez, que permita dar por acreditado un hecho desconocido a partir de un ejercicio intelectivo que lo asocia con otros que están probados»: SC del 24 de noviembre del 2010, exp. 1997-15076-01.

34) Pruebas indiciarias. La Corte no puede desconocer el análisis individual y en conjunto de las pruebas indiciarias, pues no hay razón para apartarse del proceso intelectivo que lleva a dar por establecido el hecho indicado, salvo aquellos casos «especiales en que su interpretación por el juzgador ha sido tan absurda que pugne con la manifiesta evidencia de los hechos, en otra forma demostrados en el proceso»: SC del 31 de octubre de 1956.

35) Prueba indiciaria. Como ha dicho la Corte, al desarrollar una «labor ponderativa como tribunal de casación, no puede, por regla general, quebrar los fallos de segunda instancia, 'salvo los casos de excepción, como son el de que se afirme estar probado un hecho, sin estarlo, y de ahí se deduzca cierta conjetura, o el de que, estando probado un hecho, se deja de deducir cierta obligada consecuencia, cual si lo estuviese, o el de que de tal o cual indicio o conjunto de indicios se deducen

consecuencias que lógicamente no cabe deducir, por faltar entre estos y aquellos el obligado vínculo de causalidad'»: SC 25 de julio de 2005, exp. No. 24601.

36) Prueba indiciaria. Asimismo, en proveído posterior sostuvo que «la escogencia dentro de la equivocidad de los indicios corresponde a la labor de ponderación de tan especiales medios probatorios, que tiene como dique el respeto a la autonomía del fallador de instancia, a no ser que la magnitud del desbarro lo haga intolerable... en cuanto al capítulo de la apreciación indiciaria, la jurisprudencia ha seguido una línea constante de mesura y ponderación, de modo que apenas en casos muy excepcionales es posible corregir la labor apreciativa hecha por el Tribunal...»: SC 26 de junio de 2008, exp. no. 2002-00055-01.

37) «la apreciación de las cualidades de gravedad, precisión y conexión que deben tener los indicios los confía la ley a la conciencia del juez, sin más restricción que la subordinación de su criterio a las reglas generales de la sana critica en materia de probanzas. Cuando se trata de evaluar y estimar la prueba indiciaria no puede la Corte hallar error de hecho sino en casos especiales en que la interpretación repugne con evidencia clara y manifiesta que arrojen los autos»: SC sentencia de 29 de septiembre de 1945.

38) El marco de actuación de la Corte en casación es limitado, de manera que solamente puede variar la ponderación de la prueba indirecta en eventos excepcionales, verbigracia cuando la decisión de la instancia se fundamenta sobre la base de estar probado tal indicio, sin estarlo. O de que estándolo, no lo reconozca, «o que al relacionar las premisas para derivar de ellas cierta conclusión, falten a la lógica que debe presidir la vinculación silogística entre una y otra»: SC septiembre 15 de 1944.

39) Prueba indiciaria. «aunque sobre el elenco indiciario se puede ensayar por el crítico interesado un análisis diverso al verificado por el sentenciador, para sacar las consecuencias contrarias a las obtenidas por éste, tiénese que en esa contraposición de racionamientos forzosamente ha de prevalecer el del Tribunal, cuyas decisiones, como emanadas de quien es el agente de la justicia, revestidas están de presunción de acierto»: SC 22 de noviembre de 1966.

40) Prueba indiciaria. Frente al análisis de los indicios, esta Corte ha insistido en que su examen debe ofrecerse en conjunto, sin que sea posible adelantar un estudio individual y parcializado de tales medios de prueba. Y es que «no es jurídico, al hacer el estudio de la prueba circunstancial o indiciaria, considerar aisladamente cada uno de los elementos que han servido al juzgador para adquirir la certeza del hecho que ha tenido por demostrado, sino que todos sus elementos han de examinarse con la debida coordinación y análisis, tendiente a buscar si del conjunto puede resultar la convicción»: SC 29 de septiembre de 1945.

Fuente Doctrinal:

Diez - Picazo, Luis. Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Vol. I, ed. 5°, Madrid, 1996, pág. 170.

ASUNTO:
Recursos de casación interpuestos frente a la sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá en el proceso que instauró Ligia Matilde Citeli de Plested contra Jorge Plested Delgado y otros. Entre otros, la convocante pidió que se declare simulado relativamente el contrato de compraventa celebrado entre Jorge Plested Delgado y la sociedad Plested Citelli y Cía. S. en C.,

cuyo objeto consistió en la transferencia del inmueble. En consecuencia, instó a que se declare que el acto jurídico que prevalece es el de una donación entre vivos. Aspiró a que, por haber distraído dolosamente bienes del haber de la sociedad conyugal, se aplique la sanción contenida en el artículo 1824 del Código Civil. El *a quo* declaró probada la excepción «Inexistencia de los hechos en que se funda la pretensión». y negó las pretensiones del libelo inicial. El *ad quem* revocó la decisión de primera instancia y en su lugar: i) declaró fundada la excepción de «inexistencia de los hechos en que funda las pretensiones» únicamente respecto de la compraventa celebrada entre Plested Citelli & Cía. S. en C. y Plested e Hijos Ltda.; ii) negó las pretensiones planteadas respecto de los negocios contenidos en las escrituras públicas no. 1.037 de julio 22 de 2005, 4.722 de noviembre 23 de 2005, 1.876 de septiembre 13 de 2004 y 1.799 de septiembre 26 de 2006; iii) declaró relativamente simulados por la naturaleza del negocio los contratos de compraventa contenidos en los instrumentos no. 1.751 de 01 de agosto de 2003 y 1.671 de 18 de agosto de 2004, en tanto que en realidad corresponden a donaciones; iv) en consecuencia, declaró que tales negocios son válidos en los valores y porcentajes que comprenden los 50 S.M.L.M.V. y nulas absolutamente en el exceso por falta de insinuación. Ligia Matilde Citeli Cabezas formuló seis cargos en casación con sustento en la :1) violación indirecta como consecuencia de errores de hecho en la valoración de las pruebas y apreciación de la demanda.2) violación directa del artículo 1824 del Código Civil por interpretación errónea, «que derivó en la falta de aplicación del mismo». 3) casación oficiosa por grave violación al derecho fundamental al debido proceso. Jorge Plested Delgado y otros formularon como cargo único la violación indirecta como consecuencia de los errores de hecho en la apreciación probatoria. La Sala no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-017-2008-00634-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3771-2022*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 09/12/2022*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC455-2023

SIMULACIÓN RELATIVA – De contrato de compraventa y usufructo vitalicio de bien inmueble, celebrado entre uno de los conyugues y su madre en vigencia de la sociedad conyugal. Presunta distracción u ocultamiento de bienes de la sociedad conyugal mediante donación. «Restitución» o «devolución» del bien inmueble en favor de la progenitora, por cuanto había sido transferido previamente a su hija para solventar una situación económica compleja. Definición, requisitos, clasificación y subclasificación de la simulación. Inaplicabilidad de la teoría de la simulación-nulidad.

Fuente formal:
Artículo 1766 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC de 21 may. 1969, G.J. CXXX, págs. 135 a 148.
Sentencia SC 096 de 1998, rad. 5016.
Sentencia SC9680, 24 jul. 2015, rad. n.º 2004-00469-01.

Fuente doctrinaria:
Ospina Fernández, Guillermo. Teoría General del Contrato y de los demás Actos o Negocios Jurídicos, Temis, 1994, págs. 114 y 115.

DONACIÓN – Respecto de actos simulados entre uno de los conyugues y su madre en vigencia de la sociedad conyugal. Presunta distracción u ocultamiento de bienes. Falta de demostración respecto de la existencia del acto jurídico de donación por cuanto lo realmente ocurrido fue la «Restitución» o «devolución» del bien inmueble en favor de la progenitora. Transferencia previa del bien inmueble por parte del progenitor en vida, en favor de su hija para solventar una situación económica compleja.

VIOLACION INDIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL – Frente a presunto error de hecho en la valoración de pruebas testimoniales que acreditan la inexistencia del precio en contrato de compraventa y usufructo vitalicio de bien inmueble, celebrado entre hija casada en calidad de vendedora y su madre en calidad de compradora. Presunta ausencia de valoración de los indicios de aprovechamiento de la cancelación del embargo decretado en el juicio de cesación de efectos civiles del matrimonio católico. Cargo intrascendente.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC878 de 2022, rad. 2014-00215-01.

COSTAS - A su proponente, según lo previsto en el inciso final del artículo 349 del Código General del Proceso, y el señalamiento de agencias en derecho como lo dispone el precepto 365 numeral 1º ibídem.

Asunto:

Pretende el demandante se declare simulado el contrato de compraventa y de usufructo vitalicio de bien inmueble, celebrado entre hija casada en calidad de vendedora y su madre en calidad de compradora. De igual forma solicita que el acto realmente ocurrido –donación- sea declarado nulo por defraudar la sociedad conyugal, condenándose a la cancelación de las respectivas inscripciones y a la restitución del fundo junto con los frutos civiles en favor de la sociedad conyugal. Informa el demandante una presunta distracción u ocultamiento de bienes de la sociedad conyugal, no obstante que el padre de la vendedora previamente y antes de su defunción, transfirió de forma aparente y en favor de su hija el bien raíz para solventarle una situación económica compleja. El juez de primera instancia declaró infundadas las excepciones propuestas, relativamente simulados los contratos atacados, que el negocio jurídico real corresponde a una donación, la cual declaró nula, y ordenó la cancelación de esos actos, de su inscripción, la devolución del inmueble y el pago frutos civiles. El juez de segunda instancia revoco la decisión y negó íntegramente el petitum. Se interpone recurso de casación sustentado en la causal segunda de casación por violar indirectamente los artículos 180, 1766, 1781 numeral 5 del Código Civil y 1 de la ley 28 de 1932, debido a errores de hecho en la estimación del acervo probatorio. La Corte NO CASA.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-002-2014-00003-01*
PROCEDENCIA	*: Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC455-2023*

CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 18/12/2023.*
DECISIÓN *: NO CASA*

SC1468-2024

SIMULACIÓN RELATIVA – De contrato de compraventa de bien inmueble entre hermanos que encubría una donación entre el padre del recurrente y su tía paterna. Presunto ocultamiento de bien de la sucesión en perjuicio de los derechos herenciales del actor y sus hermanos. Presupuestos de la simulación: definición, requisitos, clasificación y subclasificación de la simulación. Carga de la prueba de la demandada en demostrar el pago del precio, elemento esencial de la compraventa.

Fuente formal:
Artículo 83 C.P.N
Artículo 333 C.P.N
Artículo 16 del Código Civil
Artículo 1602 del Código Civil
Artículo 1603 del Código Civil
Artículo 1618 del Código Civil
Artículo 1766 del Código Civil
Artículo 1849 del Código Civil
Artículo 165 del Código General del Proceso
Artículo 254 del Código General del Proceso
Artículo 870 del Código de Comercio
Artículo 871 del Código de Comercio

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC3598-2020
Sentencia SC097-2023
Sentencia SC, 16 de diciembre de 2003, expediente No. 7593
Sentencia SC3678-2021
Sentencia SC16608-2015

Fuente doctrinaria:
Ferrara, Francisco. La Simulación de los Negocios Jurídicos. 3ª edición. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid 1959, pág. 253.
Cariota Ferrara, Luigi. El Negocio Jurídico. Aguilar. Madrid. 1956, pp. 43-44.
Taruffo, Michele. Contribución al estudio de las máximas de experiencia. Marcial Pons. Madrid, 2023, pág. 58.
Guerrero Mario. La Simulación en el Derecho Civil Colombiano. Editorial
Máxima, Bogotá. 1957, pág. 175.

DONACIÓN – Ausencia de insinuación requerida al superar el valor comercial del predio, los cincuenta (50) salarios mínimos mensuales. Omisión de la donataria frente a su carga especial de insinuación por el monto de la donación. Su omisión suprime validación a la donación en lo que supere los 50 salarios mínimos legales mensuales, por lo que respecto del exceso se declara nulidad absoluta.

Fuente formal:

Artículo 1458 del Código Civil modificado por el Decreto 1712 de 1989
Artículo 3°, Decreto 1712 de 1989

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC837-2019

PRESTACIONES MUTUAS – Con ocasión de la simulación relativa, la Sala resuelve abstenerse sobre la estimación del valor de las restituciones mutuas, ya que en este aspecto le asistía la carga de la prueba a la demandada.

Fuente formal:
Artículo 971 del Código Civil
Artículo 961 del Código Civil
Artículo 1746 del Código Civil
Artículo 1757 del Código Civil
Artículo 167 del Código General del Proceso

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC333-2024

FRUTOS CIVILES – No se encuentran acreditados los frutos civiles ante la carencia de fundamentación técnica del dictamen pericial decretado por el despacho. Aunque el accionante solicitó aclaración del peritaje, nada se estableció respecto al predio objeto de la compraventa simulada.

Fuente formal:
Artículo 964 del Código Civil

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC10326-2014
Sentencia SC2217-2021
Sentencia SC5513-2021
Sentencia SC, 5 abr. 1967, G.J. CCXVI, pág. 440

MEJORAS – La demanda no las reclamó ni las sustentó probatoriamente, por lo que, ante la ausencia de elementos de juicio respecto de su existencia y autoría, la Sala las niega en aplicación del aforismo jurídico *onus probandi incumbit actori*. Considera la Corte aplicable el juramento estimatorio, en atención a su fecha de vigencia, confirmando el deber de la demandada respecto a su manifestación expresa y jurada para el pago de las mejoras.

Fuente formal:
Artículo 1746 del Código Civil
Artículo 1757 del Código Civil
Artículo 80 del Código General del Proceso
Artículo 81 del Código General del Proceso
Artículo 167 del Código General del Proceso
Artículo 206 del Código General del Proceso
Artículo 627 del Código General del Proceso

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC4853-2021
Sentencia SC10291-2017
Sentencia SC084 del 16 de diciembre de 1997, expediente 4837
Sentencia SC706-2024

PRUEBA INDICIARIA – Ausencia de valoración por parte del juez de los indicios de familiaridad de la demandada y el padre del recurrente, precio irrisorio y ausencia del soporte de pago del precio del inmueble, entre otros, que constituyen pruebas indiciarias de la simulación relativa. Conductas y situaciones específicas de las que pueden extraerse inferencias de la simulación relativa. Reiteración de la sentencia SC16608-2015.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC16608-2015

VIOLACION INDIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL - Frente a error de hecho en la valoración de pruebas indiciarias que demuestran simulación relativa del contrato de compraventa del bien inmueble, celebrado entre los hermanos, padre y tía paterna del recurrente.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC4127-2021

Fuente doctrinaria:
Taruffo, Michele. Contribución al estudio de las máximas de experiencia. Marcial Pons. Madrid, 2023, pág. 58.

COSTAS – De ambas instancias a cargo de la demandada y a favor del recurrente, este último exonerado por cuanto goza de amparo de pobreza.

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO FERNANDO AUGUSTO JIMÉNEZ VALDERRAMA

DONACIÓN – En aplicación del artículo 1458 del Código Civil, la insinuación es un requisito para la existencia de la donación, por lo que considera el magistrado procedía la simulación absoluta y no relativa. (Salvamento de voto del Magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama a la SC1468-2024)

Fuente formal:
Artículo 1458 del Código Civil

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC494-2023

Asunto:
Pretende el demandante se declare la simulación relativa de contrato de compraventa por tratarse de donación encubierta entre su padre en calidad de vendedor y su tía paterna como compradora, y en consecuencia se declare la nulidad absoluta por ausencia de insinuación requerida por superar el valor del predio los cincuenta (50) salarios mínimos mensuales. El juez de primera instancia culminó con sentencia que negó las pretensiones, porque extrañó prueba de los presupuestos de la acción de

simulación, en concreto, de la voluntad oculta de los contratantes y del móvil simulatorio, aunado a que el accionante reconoció que su padre le regaló una casa. El juez de segunda instancia confirmó la decisión ante la carencia de prueba reveladora de que los negocios jurídicos fustigados fueran simulados. El demandante presenta recurso de casación, con fundamento en un cargo único bajo la causal segunda, por la violación indirecta de la norma sustancial, como consecuencia de errores de hecho en la valoración de las pruebas obrantes. La Corte casa parcialmente la sentencia.

M. PONENTE *: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO *: 05001-31-03-016-2013-00536-01*
PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC1468-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 09/07/2024*
DECISIÓN

SC068-2025

SIMULACIÓN ABSOLUTA – Accionante tiene la carga de desvirtuar la *«presunción de seriedad, veracidad, legitimidad y validez que acompaña a todo acto jurídico público»*, sin que la otra parte quede liberada de contrargumentar. No se configura cuando se evidencia la existencia de *negociación querida por las partes.*

Fuente formal:
Artículo 1766 del Código Civil
Artículo 267 del Código de Procedimiento Civil
Artículo 254 del Código General del Proceso
Artículo 167 del Código General del Proceso

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC3678-2021
Sentencia SC 062 de 29 de abril de 1994
Sentencia SC 005 de 5 de febrero de 1996
Sentencia SC 14 dic. 2005, rad. 1996-2920-01
Sentencia SC 19 jun. 2000, rad. 6266
Sentencia SC 3598-2020
Sentencia SC963-2022
Sentencia SC 3103-2022
Sentencia SC1008-2024
Sentencia SC3979-2022
Sentencia SC640-2024
Sentencia CSJ SC de 15 feb. de 2000, rad. 5438

TÉCNICA DE CASACIÓN – No se presenta incongruencia por parte del Tribunal cuando el impugnante omite precisar *los reparos concretos que le hace a la decisión.*

Fuente formal:
Artículo 281 de la Ley 1564 de 2012
Artículo 336, numeral 3°, del Código General del Proceso

Artículo 320 del Código General del Proceso
Artículo 322, numeral 3º, del Código General del Proceso
Artículo 13 del Código General del Proceso
Artículo 328 del Código General del Proceso
Artículo 285 del Código General del Proceso
Artículo 287 del Código General del Proceso

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC4126-2021
Sentencia SC3148-2021

PRUEBA INDICIARIA – Relevante respecto a la etapa precontractual como *principal medio de convicción* en el proceso declarativo de simulación. Ausente para la determinación de la simulación absoluta alegada por la actora, ante la acreditación de *la cancelación del precio pactado* por parte de su oponente.

Fuente formal:
Artículo 1766 del Código Civil
Artículo 254 del Código General del Proceso

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC3452-2019
Sentencia SC de 28 de agosto de 2001, rad. 6673

APRECIACIÓN PROBATORIA – El Código de Procedimiento Civil disponía el mismo valor probatorio del original a las copias *autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le* presentara. También presumía la autenticidad *en todos los procesos,* de los *documentos privados manuscritos, firmados o elaborados por las partes, presentados en original o en copia* e incorporados al proceso con *fines probatorios.* Tribunal realizó la valoración probatoria de los documentos y testimonios conforme lo dispuesto en el marco normativo correspondiente.

Fuente formal:
Artículo 254 del Código de Procedimiento Civil
Artículo 252 del Código de Procedimiento Civil
Artículo 289 del Código de Procedimiento Civil
Artículo 217 del Código de Procedimiento Civil
Artículo 211 del Código General del Proceso
Artículo 180 del Código General del Proceso

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC4792-2020
Sentencia SC123 19 abr. 1988
Sentencia CSJ 28 sep. 2004, rad. 1996-7147-01
Sentencia SC de 15 feb. de 2000, rad. 5438
Sentencia SC3979-2022

Asunto:
Pretendía la demandante la declaración de *simulación absoluta de la venta de derechos herenciales* en una sucesión. El juez de primera instancia, desestimó *las pretensiones principales y subsidiarias*.

El juez de segunda instancia, confirmó la decisión del *ad quo*. La accionante presentó recurso de casación, con fundamento en dos cargos basados en las causales segunda y tercera. La Corte no casó la sentencia.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 68001-31-03-003-2009-00264-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC068-2025*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 25/02/2025*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC2958-2024

RECURSO DE REVISIÓN – Procede providencia anticipada, escrita y fuera de audiencia en los términos del estatuto procesal. Nulidad de la sentencia debe ser exclusivamente procesal, ajustándose a las causales de anulación señalados en la ley. Solamente puede interponerse contra sentencias ejecutoriadas, auto a través del cual el Tribunal prescinde de la prueba pericial no corresponde a dicha categoría. Supuestos alegados deben encuadrarse en la causal invocada por el recurrente. No procede para atacar la presunción de legalidad de los actos administrativos.

Fuente formal:
Artículo 278 del Código General del Proceso
Artículo 355, numeral 8º, del Código General del Proceso
Artículo 354 del Código General del Proceso
Artículo 278 del Código General del Proceso
Artículo 355, numeral 6º, del Código General del Proceso
Artículo 1374 del Código Civil
Artículo 2340 del Código Civil
Artículo 359 del Código General del Proceso
Artículo 283 del Código General del Proceso

Fuente jurisprudencial:
Auto AC de 2 de diciembre de 2009, rad. 11001-02-03-000-2009-01923-00
Sentencia SR, 29 oct. 2004. Rad. 03001.
Auto AC 204 de 22 de junio de 1994, CCXXVIII, volumen II, 1499
Sentencia SR, 30 de sep. de 1996, rad. 5490
Sentencia SC, 30 jul. 1997, Exp. 5407
Sentencia SC, 29 oct. 2004. Exp. 03001
Sentencia SC1075-2022, abr. 22. rad. 2018-01513
Sentencia T-136/19, mar. 28. Expediente T-7.041.590

PRUEBA PERICIAL – No es imperativa para la determinación del valor de las mejoras del bien inmueble objeto del proceso.

Fuente formal:

Artículo 133, numeral 5º, del Código General del Proceso

Asunto:
Recurso extraordinario de revisión contra providencia del Tribunal en proceso verbal reivindicatorio. El *ad quo* accedió a las pretensiones de la demanda y determinó como no probadas las excepciones invocadas; de igual manera, resolvió que al demandado no le asistía el reconocimiento de mejoras útiles y le correspondía el pago de los frutos civiles determinados en favor de los accionantes. El Tribunal confirmó en su mayoría el fallo de primera instancia y revocó lo relacionado al monto de los frutos civiles incrementando su valor. La Sala declara infundado el recurso, y condena en costas y perjuicios al recurrente.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-02-03-000-2024-00436-00*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO – SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2958-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE REVISIÓN*
FECHA	*: 05/12/2024*
DECISIÓN	*: DECLARA INFUNDADO RECURSO DE REVISIÓN*

SC941-2025

SIMULACIÓN RELATIVA – De contrato de compraventa de acciones. Reglas de la consonancia de conformidad con lo establecido en el artículo 281 del Código General del Proceso. Garantía al derecho de defensa y contradicción. La voluntad real debe prevalecer sobre la falsa apariencia, pues tiene el soporte legal en el artículo 1618 del Código Civil. La declaración de voluntad de las partes volcada al exterior se presume acorde con su verdadera intención. No hay razón para que la Corte se aparte del proceso valorativo realizado por el tribunal. Demostración de los acuerdos simulatorios. Inexistencia de elementos indicativos de la realidad contractual. Indebido ataque del hecho indicador. Estudio de la sana crítica.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC4415 de 2016, rad. 2012-02126.
Sentencia SC3918-2021 del 08 de sept.
Sentencia CSJ SC775-2021.
Sentencia CSJ SC de 07 de julio de 1983.
Sentencia CSJ SC 24 de junio 1992. Exp 3390.
Sentencia CSJ SC 25 jul. 2005, Exp. No. 24601.
Sentencia CSJ SC 26 de ago. de 1980, Tomo CLXVI n.° 2407.
Sentencia CSJ SC 14 feb. 2001, Exp. 1998-3121-02.

Sentencia CSJ SC 1 oct. 2004, Exp. 7736.

Sentencia CSJ SC 12 ene. 2005, Exp. 1999-00449-01.

Fuente doctrinal:
Hernando Morales Molina. Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General, Novena Edición. (Editorial ABC, 1985), Bogotá. Pág. 480.

INCONGRUENCIA – El sentenciador goza de cierta libertad para darle sentido al texto de la demanda dentro de los límites de la razonabilidad. Inexistencia de errores en la interpretación realizada por el tribunal entre los hechos debidamente acreditados en el proceso.

NORMA SUSTANCIAL – Indicación de una norma de esta naturaleza que constituyendo la base esencial del fallo atacado a juicio del recurrente haya sido violentada. El artículo 1618 del Código Civil no ostenta tal condición.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ S-071, 8 mar. 1988.
Sentencia CSJ S-470, 18 nov. 1988.
Sentencia CSJ S-173, 10 may. 1989.
Sentencia CSJ S-256, 12 jul. 1990.
Sentencia CSJ S-112, 16 may. 1991.
Auto CSJ A-303, 5 oct. 1993.
Sentencia CSJ S-062, 29 abr. 1994.
Sentencia CSJ S-127, 5 oct. 1995.
Sentencia CSJ S-005, 5 feb. 1996.
Auto CSJ A-153, 4 ago. 2004.
Sentencia CSJ S-335, 14 dic. 2005.
Sentencia CSJ S-346, 16 dic. 2005.
Sentencia CSJ S-039, 30 mar. 2006.
Auto CSJ AC5083-2021.
Auto CSJ AC2331-2023.
Auto CSJ AC2869-2023.

CARGA DE LA PRUEBA – Implica, establecer el contenido verdadero de la relación jurídica y demostrar el acuerdo simulatorio acordado entre las partes. Análisis de los indicios de simulación.

Fuente doctrinal:
Chiovenda, Jose: Principios de Derecho Procesal Civil, Tomo II. Ed Reus, 1925. pág. 244.
Ambrosio Colin y Henry Capitant: Curso elemental de Derecho civil. Tomo primero. Ed Reus, 1923. pág. 199.

fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC3598-2020.
Sentencia CSJ SC7274-2015.

ERROR DE HECHO – Necesidad de demostrar si estuvieron admitidas como probados o no probados los hechos indicativos de la simulación y si la prueba de indicio es o no pertinente para el caso reclamado en casación.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC 12 junio 1958.
Sentencia CSJ SC12469-2016.
Sentencia CSJ SC3140-2019.
Sentencia CSJ SC2582-2020.
Sentencia CSJ SC4667-2021.

APRECIACIÓN PROBATORIA – De los certificados de tradición y libertad de los inmuebles en conjunto con los documentos privados suscritos por las partes y la prueba testimonial. Validación de la prueba testimonial a través de la credibilidad otorgada al medio por parte del tribunal. No se cuestionó la existencia misma de la prueba documental sino la interpretación que hizo el tribunal de las declaraciones contenidas en ellas.

PRUEBA INDICIARIA – El error manifiesto se presenta cuando el hecho indicador no existió o cuando la inferencia que hizo el tribunal a partir del hecho indicativo es ilógica o descabellada.

Fuente formal:
Artículos 1746, 1766, 1849, 1864, 1865 y 1947 del Código Civil.
Artículos 167, 241, 242 y 366 del Código General del Proceso.
Artículo 8 de la Ley 153 de 1887.

Asunto:
Pretende la parte demandante, se declare la simulación de un contrato de compraventa de acciones. El Juzgado de primera instancia negó las pretensiones de la demanda, decisión que fue revocada por el Tribunal y declaró la simulación reclamada. Contra dicha providencia la parte demandada interpuso recurso de casación. La Corte NO CASÓ la sentencia.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05034-31-12-001-2016-00256-01*
PROCEDENCIA	*: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC941-2025*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: SENTENCIA DE CASACIÓN*
FECHA	*: 24/06/2025*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC097-2023

SIMULACIÓN ABSOLUTA - Presupuestos de la simulación en contrato de compraventa, como lo son la voluntad o el querer aparente para ocultar las verdaderas intenciones del pacto jurídico, el acuerdo entre los partícipes de la operación y la afectación de los intereses de un tercero.

CONTRATO DE COMPRAVENTA - Simulación absoluta de la compraventa. La simulación de los negocios jurídicos se presenta cuando hay discordancia entre lo pactado por los contratantes y lo revelado al público.

RECURSO DE CASACIÓN - Inobservancia de reglas técnicas, causal primera como cargo único. Denuncia la infracción directa de normas, con miras a quebrar la sentencia opugnada. Fracasa la acusación porque su sustentación es genérica comoquiera que no explica de qué forma se produjo el quebranto de las normas jurídicas que denuncia como infringidas por el Tribunal, si por falta de empleo, indebida aplicación o errónea interpretación, situación que refleja falta de claridad y de precisión, en contravía de lo pedido por el artículo 344 del Código General del Proceso que exige «*la formulación, por separado, de los cargos contra la sentencia recurrida, con la exposición de los fundamentos de cada acusación, en forma clara, precisa y completa (…)*».

AUTOCONTRATO – En simulación absoluta. Como el negocio fustigado involucró una sociedad mercantil, resulta innegable que las normas aplicables son las del Código de Comercio, entre ellas los artículos 839 y 906 *ibidem* que contienen la referida prohibición legal; empero, como la nulidad relativa a que habría dado lugar el incumplimiento de esa interdicción no fue invocada por la parte habilitada para alegarla, esto es, la sociedad comercial afectada o alguno de sus socios, si la Corte casara la sentencia, y se situara en sede de instancia para dictar la de remplazo, tropezaría con la imposibilidad de declarar oficiosamente esa forma de ineficacia contractual por haber expresa prohibición legal.

FUENTE FORMAL- Artículos 1502, 1505, 1746, 1766, 1849, 2170, 2171 y 2172 del Código Civil; artículos 839, 906, 1274 y 1316 del Código de Comercio; artículo 368, núm. 2 Código de Procedimiento Civil; artículos 254, 288, 344, 349 y 365 del Código General del Proceso

FUENTE JURISPRUDENCIAL:

Simulación. Indicios, libertad probatoria: SC3678-2021, SC16608-2015, SC3452-2019, SC4829-2021, SC3598-2020,

Error jurídico: SC4755-2018

Causal primera de Casación: SC1964-2022

Autocontrato: CSJ SC451-2017
Sociedad comercial: Conformación SC2837-2018

ASUNTO - Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por los demandados frente a la sentencia de 23 de febrero de 2022, que a su vez confirmó la de instancia que declaró la simulación absoluta de la compraventa y ordenó cancelarla, así como su registro. Los demandados recurrieron vía casación y plantearon un ataque por la causal primera, con miras a quebrar la sentencia opugnada. Los recurrentes aducen que ese juzgador incurrió en equivocación al declarar la simulación, a pesar de haber establecido que el contrato fue celebrado por una sola persona, es decir, que fue un auto acto en razón a que el vendedor dijo representar a la compradora y con ello violó los artículos 2170 del Código Civil, 839, 1274 y 1316 del Código de Comercio que le impedían enajenarle bienes propios, por haber conflicto de intereses, pues ese contexto lo obligaba a concluir que faltó el consentimiento como elemento angular de todo acuerdo de voluntades, y que, por tanto, el acto se tornó inexistente, aspecto no aceptado por la, en cuanto a la celebración de la compraventa concurrieron dos voluntades, por una parte, la de Conrado Jiménez Cardona, en condición de vendedor, quien frente a esa posición obró por cuenta propia, y por la otra, la de la Sociedad Grupo Ganados Ltda., supuesta compradora, que actuó a través de su representante legal, el cual dijo proceder por cuenta ajena, *contemplatio domini*, situación que, en principio, es razón suficiente para colegir que sí hubo aquiescencia, pues el simple hecho de que la adquirente haya sido representada por el mismo vendedor, que fue una persona natural, no desvirtúa, *prima facie*, la presencia de dos partes.

M. PONENTE *: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR IBAGUÉ –SALA CIVIL FAMILIA*
NÚMERO DE PROCESO *: 73001-31-03-004-2018-00130-01*

TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC097-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 21/04/2023*
DECISIÓN *: NO CASA*

SC231-2023

SIMULACIÓN– De venta realizada entre madre e hijo y hermanos. Legitimación en la causa para demandar la simulación. Límite temporal que define el inicio de la prescripción de la acción prevalencia del interés.

Fuente Formal:
Inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia SC 20 de octubre de 1959.
Sentencia SC 21801-2017.

Fuente Doctrinal:
Tratado de las Obligaciones I, Universidad Externado de Colombia, 3° ed. 2008, Bogotá, págs. 845 y 847.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA- Interés que asiste a quien es parte en un proceso de simulación. De los herederos para demandar la simulación de negocios del causante. Actuación del heredero puede ser en *iure proprio* o *iure hereditatis*. Interés de los herederos del cónyuge para demandar la simulación realizada por el sobreviviente.

Fuente Formal:
Artículo 4 de la Ley 169 de 1896.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia SC 27 de julio de 2000, exp. 6238.
Sentencia CSJ SC 19 de diciembre de 1962.
Sentencia SC 22 de mayo de 1963.
Sentencia SC 20 de mayo de 1987.
Sentencia SC 30 de octubre de 1998, rad. 4920.
Sentencia SC 11997-2016.
Sentencia 14 de septiembre de 1976.
Sentencia 4 de octubre de 1982.
Sentencia CSJ SC 30 de octubre de 1998, exp. 4920.
Sentencia CSJ SC 30 de enero de 2006, expediente 1995-29402-02.
Sentencia CSJ SC 1589-2020.
Sentencia CSJ SC 1971-2022.

Fuente Doctrinal:
MORALES MOLINA, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil – parte general. 9° ed. 1985, ABC, Bogotá. Pág. 150.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE SIMULACIÓN- Variación del precedente en cuanto la modificación de la regla establecida por la Sala Especializada sobre el nacimiento del interés para ejercer la acción. Computo del inicio del término ejercido por herederos en modalidad *iure propio e iure hereditatis.*

Fuente Formal:
Artículos 2512, 2535, 2536 del Código Civil.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia SC 1971-2022.
Sentencia CSJ SC13 de octubre de 2009, exp. 2004-00605.
Sentencia 065 de 4 de marzo de 1988, G. J. CXCII, 192.
Sentencia SC 2582-2020.

Fuente Doctrinal:
Guillermo Ospina Fernández y otro, Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico, Temis, 2009, p. 139.

SENTENCIA SUSTITUTIVA- En proceso de simulación en lo relacionado con la excepción de prescripción extintiva de la acción de simulación.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE SIMULACIÓN- *Diez a quo.* Hito inaugural del termino prescriptivo ejercido por uno de los contratantes del negocio simulado. Interés del actor. (Aclaración de voto de la Magistrada Hilda González Neira a la SC231-2023)

Fuente Formal:
Artículo 2535 y 2536 del Código Civil.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC 21801-2017, 15 de diciembre, rad. 2011-00097-01.
Sentencia CSJ SC 28 de febrero de 1955.
Sentencia CSJ SC 26 de julio de 1956.
Sentencia CSJ SC 14 de abril de 1959.
Sentencia CSJ SC 6 de marzo de 1961.
Sentencia SC 1971-2022.
Sentencia CSJ SC 16279-2016, 11 de noviembre, rad. 2004-00197-01.
Sentencia CSJ SC 3414-2019, 26 de agosto, rad. 2004-00011-01.

Asunto:
Pretenden los demandantes que declare la simulación absoluta del contrato de compraventa por celebrado entre madre e hijo y entre hermanos. El juez en primera instancia accedió las pretensiones de la demanda declaró la simulación. El Tribunal confirmó el fallo del *a quo.* Los demandados formularon cargos en casación por violación directa de la norma sustancial. La Corte casó parcialmente la sentencia y dictó sentencia sustitutiva al encontrar demostrada la vulneración endilgada al Tribunal. Con aclaración de voto de la Magistrada Hilda González Neira.

M. PONENTE *: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO *: 54001-31-03-006-2016-00280-01*

PROCEDENCIA	*: SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA.*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA SC 231-2023*
FECHA	*: 25/07/2023*
DECISIÓN	*: CASA Y DICTA SENTENCIA SUSTITUTIVA*

SC444-2023

SIMULACIÓN ABSOLUTA – De contrato de compraventa respecto de bien rural, celebrado entre el futuro heredero-mandatario con sus otros hermanos, ante la inminente muerte de la causante. Elementos constitutivos de la sustracción indebida de bienes hereditarios: 1) sujeto activo que puede ser un heredero o futuro heredero, 2) sujeto pasivo perjudicado que puede ser heredero o futuro heredero, 3) conducta de alteración del acervo hereditario como acto u omisión tendiente a apropiarse de bienes relictos, 4) intención fraudulenta para lucrarse y perjudicar a los demás coherederos que debe ser probada. Hermenéutica del artículo 1288 y 1824 del Código Civil. Sanción aplicable al potencial heredero por la sustracción indebida de bienes hereditarios: Nulidad de los negocios jurídicos celebrados y perdida de la partición hereditaria. Improcedencia de la restitución de frutos en materia simulatoria respecto del poseedor de mala fe, frente a la intrascendencia del cargo.

Fuente formal:
Artículo 63 del Código Civil.
Artículo 1516 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC5235-2018, 4 Dic., Rad. 2006-00307-01.
Sentencia SC5513-2021, 15 Dic., Rad. 2008-00227-01.
Sentencia SC 7 Dic. 1965. Gaceta Judicial: Tomo CXIII.

NORMA SUSTANCIAL- Ostenta tal carácter el artículo 1288 del Código Civil y el inciso 1º del artículo 964 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC1643-2022, 8 Jun. 2022, Rad. 2016-00158-01
Auto AC1985-2018, 18 May, Rad. 2011-00166-01

INCONGRUENCIA – Los errores relacionados con la falta de resolución frente a la sanción consagrada en el artículo 1288 del Código Civil, pese a ser fundamento de la demanda y de la apelación son inexistentes. La causal tercera de casación no puede recaer en errores de juzgamiento pues estos deben ser discutidos por la causal segunda. Distinción entre el error del fallador que resuelve el proceso sin zanjar o sobrepasar el asunto litigado (congruencia) y el error en la decisión derivado de una equivocada apreciación de los medios persuasivos (violación indirecta de la norma sustancial).

Fuente formal:
Artículo 282 del Código General del Proceso.
Artículo 281 del Código General del Proceso.
Artículo 344, numeral 2, literal b), del Código General del Proceso.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC3663-2022, rad. 2012-00193-01.
Sentencia SC, 19 Ene 2005, Rad. 7854.
Sentencia LII, 21.
Sentencia SC1303-2022, 30 Jun. 2022, Rad. 2011-00840-01.
Sentencia SC 3085 de 7 de marzo de 2017, Rad. 2007-00233-01.
Sentencia SC5040-2021, 6 Dic., Rad. 2019-00279-01

VIOLACION DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL – Por falta de aplicación del artículo 1288 del Código Civil frente a la interpretación literal del juez que descartó la aplicación de la sanción allí contenida. Potencial heredero que comete actos fraudulentos. Hermenéutica y función interpretativa del juez para determinar el alcance del primer inciso del artículo 1288 del Código Civil en materia de igualdad de derechos hereditarios. El carácter sancionatorio de una norma no conduce a imposibilitar su interpretación para darle un mayor alcance. Aplicación de principios generales del derecho. La sanción por sustracción u ocultamiento de bienes hereditarios es aplicable al potencial heredero que ante el inminente y previsible fallecimiento del causante efectué actos fraudulentos para perjudicar a sus futuros coherederos. Pérdida del derecho a repudiar la herencia e impedimento para tener parte en los objetos substraídos. Análisis de derecho comparado.

Fuente formal:
Artículo 230 de la Carta Política.
Artículo 8 de la Ley 153 de 1887.
Artículo 42, numeral 6, del Código General del Proceso.
Artículo 1012 y 1013 del Código Civil

Fuente jurisprudencial:
sentencia C-893/12
Sentencia C-649/01.
Sentencia C-055/16.
Sentencia C-893/12.
Sentencia SC 14 Jul., 1947. GJ. LXII. Pág. 613
Sentencia SC 27 Feb., 2012. Rad. 2003-14027-01.
Sentencia SC 27 Feb., 2012. Rad. 2003-14027-01.
Sentencia SC de 13 de abril de 1951.
Sentencia SC de 21 de septiembre de 1957.
Sentencia SC 31 Ene., 2005, Exp. 7872.
Sentencia SC de 21 de septiembre de 1957.
Sentencia SC 13 Abr. 1951. GJ. LXIX. No. 524.
Sentencia SC973-2021 23 Mar., Rad. 2012-00222-01.
Sentencia SC5040-2021.
Sentencia SC13925-2016, rad. 2005-00174-01.
Sentencia SC 13 Abr. 1951. GJ. LXIX. No. 524.
Sentencia C156/22.

Fuente doctrinaria:
Narváez Mora. Editorial Marcial Pons, Madrid, Barcelona, Buenos Aireas, 2001Págs. 61 y 60.
Chiasssoni, Pierluigi. Op. Cit. Pág. 66
Chiasssoni, Pierluigi. Op. Cit. Págs. 67 y 68

Claro Solar, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. De la sucesión por causa de muerte. Tomo Decimosexto. Editorial Jurídica de Chile. 2013. Págs. 134.
Valencia Zea, Arturo. Derecho Civil. Tomo VI. Sucesiones. Tercera Edición. Editorial Temis. Bogotá. Págs. 327 a 329.
Claro Solar, Luis. Op. Cit. Pág. 136.
Borda, Guillermo A. Manual de Sucesiones. Novena Edición. Editorial Perrot. Buenos Aires. Pág. 92 y 93.
Pérez Salaza, José Luís. Derecho de Sucesiones. Tomo I. Parte General. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1978. Pág. 416.
Herrera, Marisa y Pellegrin, María Victoria. Manual de Derecho Sucesorio. Primer Edición. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Libro digital EPUB. Editorial Eudeba, 2016.

VIOLACION INDIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL – Del Inciso 1º del artículo 964 del Código Civil. Restitución de frutos en materia simulatoria respecto del poseedor de mala fe. Devolución del bien controvertido y reintegración del producido junto con el beneficio económico, civil o natural, que hubiera podido generar. Argumentación que desborda el expreso mandato del literal a) del numeral 2º del artículo 344 de Código General del Proceso.

Fuente formal:
Artículo 63 del Código Civil.
Artículo 1516 del Código Civil.
Inciso 1º del artículo 964 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC5235-2018, 4 Dic., Rad. 2006-00307-01.
Sentencia SC5513-2021, 15 Dic., Rad. 2008-00227-01.
Sentencia SC 7 Dic. 1965. Gaceta Judicial: Tomo CXIII.
Sentencia SC294-2021, 15 Feb., Rad. n.° 2007-00533-01.
Sentencia SC10291-2017, 18 Jul, 2008-00374-01.

Asunto:

Pretende el demandante se declaren nulos el contrato de compraventa, así como los actos jurídicos de constitución de sociedad y de aporte de la finca buenos aires por la incapacidad absoluta de la vendedora e ilicitud en el objeto del negocio jurídico. Subsidiariamente, se pidió, en esencia, declarar la simulación absoluta, simulación relativa, rescisión por lesión enorme del mencionado contrato de compraventa. Informa el demandante que la vendedora llevaba a cabo actividades agrícolas y ganaderas en dicho predio a través de sus administradores. Posteriormente la propietaria mostró un notorio deterioro físico y pérdida de memoria, otorgándole a uno de sus hijos poder para administrar el referido inmueble. este último lo vendió a dos de sus fraternos a espaldas de los demás. El juez de primera instancia declaro absolutamente simulado el contrato de compraventa, y de igual manera estableció como tercero adquirente de mala fe a la sociedad que posteriormente lo compró, por lo que ordenó la restitución del inmueble en favor de la masa sucesoral. El juez de segunda instancia revocó los numerales primero y segundo. Se interpone recurso de casación sustentado en la causal 1, 2, 3 de casación. La Corte CASA parcialmente la sentencia en lo concerniente a la aplicación del artículo 1288 del Código Civil en la resolución del litigio.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-028-2013-00280-01*
PROCEDENCIA	*: Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC444-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 14/12/2023.*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC240-2023

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EXTRAORDINARIA – Respecto de bienes inmuebles objeto de compraventa celebrada entre la hija matrimonial y su padre. Simulación contractual en detrimento de los hijos extramatrimoniales. Presupuestos axiológicos de la acción de pertenencia: 1) posesión material o física, 2) posibilidad de apropiación de bienes privados, 3) ejercicio ininterrumpido, 4) identidad entre lo poseído y lo solicitado. Interrupción civil de la prescripción en acciones reivindicatorias, publicianas y de simulación. El tiempo transcurrido entre la presentación de la acción de simulación y la sentencia, no puede ser apreciable para efectos prescriptivos. La posesión física de los bienes objeto de acción simulatoria, no implica que sea conducente para adquirir por prescripción. Entremezclamiento de las causales 1 y 2 de casación.

Fuente formal:
Artículo 336-2 del Código General del Proceso.
Artículo 344-2 del Código General del Proceso.
Artículo 2512 del Código Civil.
Artículo 981 del Código Civil.
Artículo 2519 del Código Civil.
Artículo 407-4 Código de Procedimiento Civil.
Artículo 375-4 del Código General del Proceso.
Artículo 12 de la Ley 200 de 1936.
Artículo 4 de la Ley 4 de 1973.
Artículos 2528 y 2531-2-a del Código Civil.

En relación a la interrupción de la prescripción:

Artículo 2522 del Código Civil.
Artículo 2523 del Código Civil.
Artículo 2524 del Código Civil.
Artículos 90 y 91 Código de Procedimiento Civil.
Artículos 94 y 95 del Código General del Proceso.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC1960-2022.
Sentencia SC, 16 dic. 2013, rad. 1997-04959-01
Sentencia SC3727-2021.
Sentencia SC13811-2015, 8 oct.
Sentencia SC712-2022.

Sentencia SC, 26 mar. 2001, rad. 5823.
Sentencia SC, 7 mar. 1995, rad. 4332.
Sentencia SPL, 14 may. 1987, rad. 1546.
Sentencia SC1589-2020.

Fuente doctrinaria:
Alessandri, Arturo. Derecho Civil, Tomo II (De los bienes). Ed. Zamorano, Santiago. 1937, pág. 181.

SIMULACIÓN ABSOLUTA– Alegada por los hijos extramatrimoniales del de cujus, respecto de contratos de compraventa celebrados entre el padre y la hija matrimonial. Recomposición y reparto equitativo de la masa sucesoral en favor de los herederos. El fallo de simulación en favor de los demandantes implica reconocer un mejor derecho sobre los bienes en disputa. Interrupción civil de la prescripción frente a la presentación de la demanda de simulación.

Fuente jurisprudencial:
Auto AC1324-2018.
Sentencia SC1971-2022.

Asunto:
Pretende la demandante se declare mediante proceso de pertenencia, que adquirió por prescripción extraordinaria dos inmuebles que eran propiedad de su padre: una cuota equivalente al 50% del derecho de dominio de un bien inmueble urbano y la totalidad del lote de terreno ubicado en Valledupar. Afirma la demandante que siendo hija matrimonial del de cujus, celebraron dos contratos de compraventa respecto de dichos bienes inmuebles. Al enterarse de ello los hijos extramatrimoniales interpusieron acción de simulación, con el fin de recomponer la masa sucesoral. Dicha sentencia les fue favorable. A su turno la demandante interpuso la presente acción de pertenencia, sustentada en la prescripción adquisitiva extraordinaria. El juez de primera instancia, negó la reclamación. El Tribunal confirmó el fallo en su integridad, toda vez que la demandante no probó los presupuestos axiológicos para prescribir, como tampoco desvirtuó la simulación, por lo que se configuró la excepción de interrupción de la prescripción. La demandante interpuso recurso de casación sustentado en un cargo único relacionado con la causal 2. La Corte NO CASA la sentencia por cuanto el fallo de simulación en favor de los demandantes implica reconocer un mejor derecho sobre los bienes en disputa, lo que se traduce en la interrupción civil de la prescripción alegada entre la presentación de la demanda de simulación y su sentencia.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 20001-31-03-005-2018-00265-01*
PROCEDENCIA	*: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC240-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 25/08/2023.*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC503-2023

SIMULACIÓN ABSOLUTA – De contrato de compraventa. Actos de simulación. Capacidad de los herederos en impugnar los actos celebrados por el causante. Libertad probatoria para su

demostración. Acreditación de los actos simulados a través de indicios graves como la no contestación de la demanda.

Fuente formal:
Artículos 1618 y 1766 del Código Civil.
Artículo 254 del Código General del Proceso.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC de 16 de mayo de 1968, G. J. CXXIV.
Sentencia CSJ SC de 11 de julio de 2000, exp. 6015.
Sentencia SC de 7 de julio de 1983.
Sentencia CSJ SC de 27 de mayo de 1947.
Sentencia de 9 de junio de 1947.
Sentencia de 22 de junio de 1950.
Sentencia de 13 de abril de 1951.
Sentencia de 27 de junio de 1955.
Sentencia de 7 de julio de 1955.
Sentencia de 10 de agosto de 1955.
Sentencia de 9 de sept. de 1959.
Sentencia de 6 de marzo de 1961.
Sentencia de 31 de enero de 1962.
Sentencia de 19 de dic. de 1962.
Sentencia de 26 de mayo de 1968.
Sentencia de 21 de abril de 1971.
Sentencia de 4 de oct. de 1982.
Sentencia de 20 de mayo de 1987.
Sentencia de 20 de julio de 1993.
Sentencia de 13 de dic. de 2006, exp. 2002-00284.
Sentencia de 2 de agosto de 2013, exp. 2003-00168.

HEREDERO – Requisitos para la demostración de su condición.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC de 13 de oct. de 2004, exp. 7470.
Sentencia SC de 5 de dic. de 2008.
Auto AC511-2017; SC837 de 2019.

PRUEBA INDICIARIA – En tratándose de la simulación de contratos es la prueba indiciaria la más usada y común, porque casi nunca las partes, en pactos simulados, dejan la contraprueba de la simulación. Requisitos de validez. Existencia de elementos demostrativos de la simulación. Valoración de los indicios graves del acto simulado. Incapacidad económica como indicio grave respecto de la falta de recursos para llevar a cabo la compraventa atacada.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC de 15 febrero de 2000.

Sentencia CSJ SC de 5 de marzo de 1958.
Sentencia CSJ SC de 5 de sept. de 1975.
Sentencia de 14 de sept. de 1976.
Sentencia de 2 de sept. de 1986.
Sentencia de 3 de junio de 1996.
Sentencia de 15 de febrero 2000, exp. 5438.
Sentencia de 28 de agosto de 2001, exp. 6673.
Sentencia de 24 de nov. de 2003, exp. 7458.
Sentencia de 2 de agosto de 2013, exp. 2003-00168.
Sentencia SC7274-2015.
Sentencia SC16608-2015.
Sentencia SC3792-2021.
Sentencia SC3771-2022.
Sentencia CSJ SC3467-2020.
Sentencia SC11197, 25 ag. 2015, rad. n.° 2008-00390-01.
Sentencia SC033 de 15 enero de 2015, rad. n.° 2006-00307-01.
Sentencia SC14059, 16 oct. 2014, rad. n.° 2009-00260-01.
Sentencia CSJ SC de 11 de mayo de 1955.
Sentencia de 14 de sept. de 1976 .
Sentencia de 28 de febrero de 1979.

BIEN INMUEBLE. Entrega como hecho necesario y consecuente del negocio en el que se lleva a cabo la compraventa de un bien inmueble.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC de 31 de oct. de 1956.
Sentencia CSJ SC1660-2015.
Sentencia CSJ SC3467-2020.

BUENA FE - Contractual. Función notarial**.** No le corresponde verificar la capacidad o aptitud legal de los otorgantes para celebrar el acto o contrato respectivo.

Fuente formal:
Artículo 9 del Decreto 960 de 1970.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC de 23 de mayo de 1955.

FAMILIA - Relación familiar como indicio de simulación.

Fuente jurisprudencial:
CSJ SC de 11 de mayo de 1955.
Sentencia de 6 de marzo de 1961.
Sentencia de 14 de sept. de 1976.
Sentencia de 19 de mayo de 2004, exp. 7145.

Sentencia de 14 de sept. de 2006, exp. 1997-2721.
Sentencia de 13 de dic. de 2006, exp. 1996-14559.
Sentencia de 30 de julio de 2008, exp. 1998-00363.
Sentencia de 13 de oct. de 2011, exp. 2002-00083.
Sentencia SC3467-2020.
Sentencia SC1660-2015.
Sentencia CSJ SC de 26 de junio de 2008, exp. 2002-00055.
Sentencia CSJ SC de 16 de julio de 1985.
Sentencia CSJ SC 13 de julio de 2005.
Sentencia CSJ SC de 25 de mayo de 1976.
Sentencia CSJ SC de 20 de sept. de 2005.

Asunto:
Los demandantes solicitaron que se declarara la simulación absoluta del contrato de compraventa contenido en la escritura pública No. 2959 del 3 de junio de 2009 otorgada en la Notaría Novena del Círculo de Bogotá. El juzgado de primera instancia accedió a las pretensiones y declaró la simulación. El Tribunal revocó el fallo y declaró probada de oficio la excepción de "falta de legitimación en la causa por activa", negando en consecuencia las pretensiones de la demanda. Los demandantes interpusieron recurso de casación fundamentado en violación directa e indirecta de la norma sustancial. La Corte casó la sentencia al probarse la falla del tribunal y en sentencia sustitutiva confirmó lo decidido en primera instancia por el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá.

M. PONENTE	*: FRACISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-022-2012-00276-01*
PROCEDENCIA	*: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC503-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: SENTENCIA SUSTITUTIVA*
FECHA	*: 15/12/2023*
DECISIÓN	*: CONFIRMA FALLO DE PRIMERA INSTANCIA*

SC396-2023

SIMULACIÓN – En contrato de compraventa. Demostración del acuerdo simulatorio. Acreditación de las exigencias del artículo 281 del Código General del Proceso. Consonancia. Debe demostrarse que el operador judicial incurrió en alguna de las falencias que configuran la incongruencia. Aplicación del principio *tantum devolutum quantum appellatum.* El estudio de la legitimación por parte del juez no comporta por sí mismo la conculcación de un derecho. Inexistencia de yerro en cuanto al término prescriptivo de la acción.

Fuente doctrinal:
Ospina Fernández, Guillermo. Teoría General del Contrato y de los demás Actos o Negocios Jurídicos, Temis, 1994, págs. 114 y 115.

Fuente formal:
Artículos 281, 328 del Código General del Proceso.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC8410 de 2014, rad. 2005-00304.
Sentencia CSJ SC 020 de 2003, rad. 6610.
Sentencia SC10097 de 2015, rad. 2009-00241.
Sentencia CSJ STC15169 de 2019, rad. 2019-01721.
Sentencia CSJ STC13428 de 2019, rad. 2019-01460.
Sentencia CSJ SC1641 de 2022, rad. 2016-00522.
Sentencia CSJ SC4574 de 2015, rad. 2007-00600-02.
Sentencia CSJ SC2642 de 2015, rad. 1993-05281.
Sentencia SC1971 de 2022, rad. 2018-00106.
Sentencia SC231 de 2023, rad. 2016-00280.
Sentencia SC4063 de 2020, rad. 2011-00635.

INCONGRUENCIA – No se incurre en ella cuando el fallador desestima totalmente las súplicas de la demanda. Configuración del yerro cuanto el juez toma un camino ajeno al debatido por los involucrados en la litis, desconociendo abiertamente la situación de facto sometida a su conocimiento y lo pedido con base en esta.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC3918 de 2021, rad. 2008-00106.
Sentencia CSJ SC de 18 de diciembre de 2013, rad. 2000-01098.
Sentencia CSJ SC4415 de 2016, rad. 2012-02126.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA – Aun cuando no se trata de un reparo propuesto oportunamente en la alzada conocida por el fallador *ad-quem,* lo cierto es que, por tratarse de aspecto intrínseco al derecho debatido, no estaba vedado para el funcionario judicial colegiado y por ende no puede entenderse como una infracción incongruente.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC de 9 de agosto de 2010, Rad. 2004-00524-01.
Auto AC2931-2022, 21 jul.

APELACIÓN DE SENTENCIA – El lapso de tres días regulado en el inciso 2º del numeral 3º del precepto 322 del Código General del Proceso, para presentar reparos concretos por escrito contra el fallo del juzgador *a-quo* también resulta aplicable para el apelante que los presentó oralmente en audiencia, en tanto comporta oportunidad adicional para tal propósito.

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA – Se trata de un asunto de orden público que, por ende, impone al funcionario judicial, de primera o de segunda instancia, verificar su cumplimiento, incluso de oficio, al punto que enarbolar tal temática en sede extraordinaria de casación no se considera hecho nuevo.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC de 20 de octubre de 2020, rad. 5682.
Sentencia CSJ SC de 27 de noviembre de 2020, rad. 5529.

HECHO NUEVO – Requisitos para su demostración.

fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC de 8 de agosto de 2001, rad. 5814.
Sentencia CSJ SC de 16 de julio de 2003, rad. 6729.
Sentencia CSJ SC de 2004, rad. 6759.

PRESUPUESTOS PROCESALES - Deben ser cumplidos desde el inicio del juicio, lo que todo funcionario judicial debe revisar en tal estadio procesal y corroborarlo al proferir su veredicto para evitar fallos inhibitorios o la nulidad del trámite. Los presupuestos de la acción, de su lado, deben ser analizados únicamente en la sentencia que desate la litis y su insatisfacción traduce la desestimación de la pretensión.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC4468 de 2014, rad. 2008-00069.

HEREDERO – En vida el causante nadie puede considerarse heredero, pues, no pasa de ser una expectativa. La falta de condición de herederos de los demandantes, genera como consecuencia el incumplimiento de un presupuesto procesal.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC de 30 de enero de 2006, rad. 1995-29402.
Sentencia CSJ SC2215 de 2021, rad. 2012-0276-02.
Sentencia CSJ SC de 1º de abril de 2002, rad. 6111.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE SIMULACIÓN – Inicio del término para su configuración. cuando la acción de simulación es incoada por quien intervino en la relación contractual encubierta, el término prescriptivo inicia desde la celebración de este acto, en razón a que desde tal época es exigible para los contratantes la obligación de descorrer el velo aparente.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC 26 jul. 1956.
Sentencia SCJ SC 20 oct. 1959, G.J. XCI parte 2 págs. 782 a 788.
Sentencia CSJ SC 30 oct. 1998, rad. 4920.
Sentencia SC21801 de 2017.
Sentencia CSJ SC 20 jul. 1993.
Sentencia CSJ SC 27 jul. 2000.
Sentencia SCJ STC8831 de 2015.

ERROR DE DERECHO – Atribuible al tribunal al no haber decretado la incorporación oficiosa de las pruebas documentales que dieran cuenta de la vocación sucesoral de los demandantes, y con ella la capacidad de ser parte de la sucesión. (Salvamento de voto de la Magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez.

Asunto:
Pretende la demandante se declaren relativamente simulados algunos contratos de compraventa. El juez de primera instancia declaró fundada la excepción de falta de legitimación por pasiva de algunos de los demandantes e imprósperas las demás defensas, declarando simulados relativamente todos los contratos objeto de las pretensiones y ordenó la cancelación de sus registros. El tribunal al conocer de la segunda instancia, revocó la decisión y negó íntegramente las súplicas de la demanda. La Corte, al desatar el recurso extraordinario, no casó la sentencia. Con salvamento de voto.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 13001-31-03-002-2018-00345-01*
PROCEDENCIA	*: SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC396-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 18/12/2023*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC494-2023

SIMULACIÓN- Alegada por la parte demandante debido a la venta de predios realizada por parte de su cónyuge para defraudar a la sociedad conyugal. La facultad de administración de los bienes de la sociedad conyugal no puede entenderse como licencia para defraudar. Legitimación en la causa y el interés para obrar del cónyuge. Definición de la acción y como se prueba. Terceros de buena fe.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC 16280-2016.
Sentencia CSJ SC 5233-2019.
Sentencia CSJ SC 16669-2016.
Sentencia CSJ SC 592-2022, 25 de mayo.
Sentencia CSJ SC 3598-2020.
Sentencia CSJ SC 5 de septiembre de 2001, Rad. 5868.
Sentencia CSJ SC 15 de septiembre de 1993.
Sentencia CSJ SC 30 de octubre de 1988, rad. 4920.
Sentencia CSJ SC 3864-2015.
Sentencia CSJ SC 963-2022.
Sentencia CSJ SC 4 de septiembre de 2006, Exp. 1997-5826-01.

Fuente Doctrinal:
Devis, Hernando. Tratado de derecho procesal civil. Tomo III. Ed. Temis, Bogotá. 1961, p. 447.
Devis, Hernando. Teoría general del proceso. Ed. Universidad, Buenos Aires. 1997, p. 246.

SOCIEDAD CONYUGAL- Bienes del patrimonio común. Renuncia de gananciales. La libre administración de los bienes bajo los principios de buena fe y debida diligencia. Capitulaciones matrimoniales. Disolución y liquidación.

Fuente Formal:
Artículo 180, 1774, 1775, 1820, 1821, 1830, 1838 del Código Civil.
Artículo 1 de la Ley 28 de 1932.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC 3864-2015.
Sentencia CSJ SC 16280-2016.
Sentencia CSJ SC 5233-2019.
Sentencia CSJ SC 4 de marzo de 1996, Exp. 4751.
Sentencia CSJ SC 3727-2020.
Sentencia CSJ SC 30 de enero de 2006, rad. 1995-29402-02.
Sentencia CSJ SC 4528-2020.

ACTO JURÍDICO- Existencia y validez. Elementos esenciales para que nazca a la vida jurídica. Comercial y civil.

Fuente Formal:
Artículo 1501, 1502 del Código Civil.
Artículo 898 del Código de Comercio.

Fuente Doctrinal:
Pothier, R. J. Tratado de las Obligaciones. Editorial Atalaya, Buenos Aires, 1947, pág. 14-15.
Ospina Fernández, Guillermo. Teoría general del contrato y del negocio jurídico. Ed. Temis, Bogotá. 2021, p. 423.

PERSPECTIVA DE GÉNERO- Protección de los derechos de la mujer. Discriminación contra la mujer. Violencia económica, psicológica y física. Derecho de igualdad. División de la propiedad conyugal y reparto de bienes después de disuelto el vínculo matrimonial de forma igual reconociendo aportes económicos y en especie. Trabajo invisible.

Fuente Formal:
Artículo 43 de la Carta Política.
CEDAW aprobada mediante Ley 984 de 2005.
Convención de Belém do Pará aprobada mediante Ley 248 de 1995.
Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer aprobada mediante Ley 51 de 1981.
Artículo 2 de la Ley 1257 de 2008.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC 5039-2021.
Sentencia SC 963-2022.
Sentencia STC 8525-2023.
Sentencia CSJ STC 10829-2017.
Sentencia SC 5039-2021.
Sentencia CSJ SC, 24 de febrero de 2011, rad. 2002-00084-01.
Sentencia STC 17351-2021.

ERROR DE HECHO- Falla del recurrente al no probar en que consistió el error del Tribunal y solo mencionar la disparidad de criterios.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC 22 de mayo de 1998, exp. 4996.
Sentencia CSJ SC 3463-2022.
Sentencia CSJ SC 14 de octubre de 2010, rad. 2001-00855-01.
Sentencia CSJ SC 3047-2018.
Sentencia CSJ SC 002-2021

CASACIÓN DE OFICIO- Recurso extraordinario de casación limitado para providencias específicas con causales taxativas. Facultad que tiene la Corte del estudio oficioso del recurso.

Fuente Formal:

Artículo 333, 336 del Código General del Proceso.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC 23 de marzo de 2000, rad. 5259.
Sentencia CSJ SC 963-2022.

SENTENCIA SUSTITUTIVA- Dictada en proceso de simulación interpuesto por la cónyuge debido a ventas realizadas por su esposo para defraudar la sociedad patrimonial.

Asunto:
Pretende la demandante que se declare la simulación de once contratos de venta que celebró su esposo con el fin de defraudar la sociedad patrimonial antes de que se disolviera y liquidara. Los demandados interpusieron sus excepciones y el Juez en primera instancia negó las pretensiones manifestando que la actora había renunciado a gananciales, razón por la que no podía reclamar. El Tribunal confirmó la decisión del *a quo*. La demandante interpuso recurso de casación fundamentado en dos cargos violación directa e indirecta de la norma sustancial. Pese a que los cargos tienen errores de técnica, La Corte CASO oficiosamente la sentencia, al hacer un análisis de los fundamentos facticos y probatorios del caso evidenció que los negocios habían sido simulados con el fin de que al liquidar la sociedad patrimonial no estuvieran en cabeza del demandado los predios y de esta forma sacar un beneficio en la partición, además indicó que la renuncia a gananciales por parte de la recurrente era inexistente bajo la interpretación con perspectiva de género, por lo tanto, no impedía su reclamación pues los bienes habían sido negociados en vigencia de la sociedad. Dictó sentencia sustitutiva.

M. PONENTE	:	*LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	:	*54001-31-03-006-2016-00388-01*
PROCEDENCIA	:	*Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta*
NÚMERO DE PROVIDENCIA	:	*SC494-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	:	*Recurso de Casación*
TIPO DE PROVIDENCIA	:	*Sentencia*
FECHA	:	*13/03/2024*
DECISIÓN	:	*CASA Y DICTA SENTENCIA SUSTITUTIVA*

SC640-2024

SIMULACIÓN ABSOLUTA – Reglas de la consonancia de conformidad con lo establecido en el artículo 281 del Código General del Proceso. Garantía al derecho de defensa y contradicción. Existencia de vacíos de rasgos de la donación encubierta a la que aluden las pretensiones. Inexistencia demostrativa de actos de donación. Manifestación engañosa, no alineada con lo que verdaderamente pretenden los supuestos contratantes.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC3148-2021.
Sentencia CSJ SC1303-2022.
Sentencia CSJ SC 19 jun. 2000, rad. 6266.

Fuente doctrinal:

Ferrara, Francesco, La simulación de los negocios jurídicos. Ed. Revista de derecho Privado, Madrid. 1960, p. 7.

INCONGRUENCIA – Si en un asunto civil o mercantil la actividad del funcionario no se circunscribe al ámbito que delimitan los actos procesales de parte, incurrirá en el vicio. Hermenéutica de sus modalidades. Lo decidido en segunda instancia carece de armonía con los hechos de la demanda y la sustentación del recurso de apelación que habilitó la competencia del tribunal.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC1806-2015.

Fuente doctrinal:
Devis, Hernando. *Teoría General del Proceso.* Ed. Temis, Bogotá. 2017, p. 50.

DONACIÓN – Indebida demostración de los elementos del artículo 1455 del Código Civil.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC del 21 de agosto de 2001, Rad. N.° 6108.
Sentencia CSJ SC 9 sep. 2010, rad. 2005-00103-01.
Sentencia CSJ SC18500-2017.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA – Requisitos.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC592-2022.
Sentencia CSJ SC3598-2020.

Fuente doctrinal:
Devis, Hernando. Teoría general del proceso. Ed. Universidad, Buenos Aires. 1997, p. 246».

AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD - Constituye una prerrogativa conferida por el orden jurídico para que los destinatarios de sus prescripciones puedan delimitar aspectos que estimen pertinentes o necesarios en sus relaciones intersubjetivas. *Pacta sunt servanda.*

Fuente formal:
Artículos 1602 Y 1455 del Código Civil.

fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC3598-2020.

Fuente doctrinal:
Mazeaud, Henri, Léon y Jean. *Lecciones de Derecho Civil.* Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires. 1960, p. 8.

REGLAS DE LA EXPERIENCIA – Análisis de las circunstancias negociales que rodearon el asunto motivo del proceso. Indicios de la conducta negocial. Causa simulandi.

Fuente formal:
Artículo 920 del Código de Comercio.

Artículo 281 del Código General del Proceso.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC3598-2020.
Sentencia CSJ SC963-2020.
Sentencia CSJ SC, 11 may. 1955, G. J. t. LXXX.
Sentencia CSJ SC, 20 sep. 2000, rad. 5705.

Asunto:
Pretende la parte demandante, se declare la simulación de un contrato de cesión de acciones de sociedad. El Juzgado de primera instancia negó las pretensiones de la demanda, decisión que fue revocada por el Tribunal y declaró la nulidad parcial por simulación relativa del negocio jurídico. Contra dicha providencia las partes interpusieron recurso de casación. La Corte CASÓ la sentencia y confirmó el fallo de primera instancia.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05360-31-03-002-2019-00125-01*
PROCEDENCIA	*: Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC640-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 10/04/2024*
DECISIÓN	*: CASA*

SC419-2024

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA- De un predio perteneciente a la sucesión cuya tradición fue demandada por simulación. Modo de adquirir por ejercer posesión. Reconocimiento real por comportamiento de señor y dueño. La interrupción no se da únicamente con la sola presentación de la demanda. Acción de simulación y la situación del subadquirente. Cuando se reconoce la simulación se satisfacen las condiciones para que se genere la interrupción del término prescriptivo.

Fuente formal:
Artículos 1765, 2512, 2522 del Código Civil.
Artículos 94, 95, 306 del Código General del Proceso.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia SC 15 de julio de 2013, rad. n.° 2008-00237-01.
Sentencia SC 17 de octubre de 1997, exp. n.° 4741.
Sentencia SC 240, 25 de agosto de 2023, rad. n.° 2018-00265-01.
Sentencia SC 2 de noviembre de 1927, G.J. XXXV, n.° 1801.
Sentencia SC 9 de octubre de 1953, G.J. LXXVI, n.° 2133.
Sentencia SC 7 de marzo de 1995, exp. n.° 4332.
Sentencia SC 712, 25 de mayo de 2022, rad. n.° 2012-00235-01.

POSESIÓN- Definición. *Corpus y animus.* Elemento necesario de la usucapión, pero no suficiente. Requisitos. La inscripción de la demanda aunada al principio de buena fe sirve para advertir a los subadquierentes sobre la existencia de un proceso que los puede afectar.

Fuente formal:

Artículos 591, 762 del Código General del Proceso.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia SC 11444, 18 de agosto de 2016, rad. n.° 1999-00246-01.
Sentencia SC 13 de julio de 2009, rad. n.° 1999-01248-01.
Sentencia SC 175, 10 de julio de 2023, rad. n.° 2016-00045-01.
Sentencia SC 8751, 20 de junio de 2017, rad. n.° 2002-01092-01.
Sentencia SC 174, 10 de julio de 2023, rad. n.° 2008-00063-02.
Sentencia SC 29 de octubre de 2001, exp. n.° 5800.
Sentencia SC 24 de marzo de 2004, rad. n.° 7292.
Sentencia SC 11444, 18 de agosto de 2016, rad. n.° 1999-00246-01.
Sentencia SC 3727, 8 de septiembre de 2021, rad. n.° 2016-00239-01.
Sentencia SC094, 29 de mayo de 2023, rad. n.° 2010-00033-01.
Sentencia SC174, 10 de julio de 2023, rad. n.° 2008-00063-02.
Sentencia SC 240, 25 de agosto de 2023, rad. n.° 2018-00265-01.

SIMULACIÓN- Definición de la acción. No está hecha para cuestionar la posición que tiene el reclamante sobre la cosa. Absoluta y relativa. Contra un poseedor. Imposibilidad de promoverse contra terceros. Reglas que se aplican al subadquirente.

Fuente formal:
Artículo 1766 del Código Civil.
Artículo 591 del Código General del Proceso.

Fuente Jurisprudencial:
Sentencia SC 5 de septiembre de 1947, G.J. n.° 2186-2187.
Sentencia SC 5191, 18 de diciembre de 2020, rad. n.° 2008-00001-01.
Sentencia SC 3201, 9 de agosto de 2018, rad. n.° 2011-00338-01.
Sentencia SC 044, 15 de marzo de 1994, exp. n.° 4088.
Sentencia SC 19 de diciembre de 2011, rad. n.° 2002-00329-01.
Sentencia SC 19903, 29 de noviembre de 2017, rad. n.° 2011-00145-01.

Fuente Doctrinal:
Álvaro Pérez Vives, Teoría General de las Obligaciones, Volumen III, Parte Segunda, Ed. Doctrina y Ley, 2012, p. 247 y 255.

ASUNTO:
En proceso de declaración de pertenencia los demandantes solicitaron que se declare la prescripción adquisitiva, fue reconvenido por los demandados indicando que la tradición del predio fue demandada en simulación y que salió avante, razón por la cual el predio que se pretende es propiedad de la sucesión demandada. El juez en primera instancia declaró la prescripción y negó las excepciones propuestas, además rechazó la reivindicación. El Tribunal revocó la decisión del *a quo* denegó las suplicas de la demanda junto con las excepciones propuestas por los demandantes reconvenidos y ordenó el disfrute del inmueble a los herederos de la sucesión. Los demandantes iniciales interpusieron recurso de casación en un cargo único por violación directa del a norma sustancial. La Corte no casó la sentencia debido a que el cargo propuesto no cumple con las técnicas de casación exigidas y no se reúnen los presupuestos para que proceda la casación de oficio.

M. PONENTE	:	AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
NÚMERO DE PROCESO	:	25754-31-03-001-2017-00046-01
PROCEDENCIA	:	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil-Familia
NÚMERO DE PROVIDENCIA	:	SC419-2024
CLASE DE ACTUACIÓN	:	Recurso de Casación
TIPO DE PROVIDENCIA	:	Sentencia
FECHA	:	08/04/2024
DECISIÓN	:	No casa

SC1008-2024

SIMULACION ABSOLUTA – En contrato de compraventa de bienes inmuebles con el fin de que el deudor se insolvente frente a deuda hipotecaria. Etimología, definición, elementos y efectos de la simulación. Concierto simulado. No es un elemento relevante para la simulación la probanza del consilium fraudis. Los embates relacionados con la violación indirecta de la ley sustancial son meras discrepancias novedosas que no fueron argüidas en el cauce del litigio. Las pruebas indiciarias para la acreditan del acto simulado.

Fuente formal:
Artículo 240 del Código General del Proceso.
Artículo 242 del Código General del Proceso.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC 16 dic. 2003, rad. 7593.
Sentencia SC5631-2014, 8 may., rad. 2012-00036-01.
Sentencia SC, 10 de junio de 1992.
Sentencia SC1807-2015, 24 feb., rad. 2000-01503-01.
Sentencia 5 de marzo de 1958.
Sentencia SC1807-2015, 24 feb., rad. 2000-01503-01.
Sentencia SC 19 mar. 2019, rad. 2007-00618-02.
Sentencia SC231-2023, 25 jul.
Sentencia SC 27 jul. 2000, exp. 6238.
Sentencia SC de 11 de julio de 2000, exp. 6015.
Sentencia SC de 22 de nov. de 1951.
Sentencia SC9072-2014.
Sentencia SC de 5 de marzo de 1958.

Fuente doctrinal:
Cámara, H. (1958). Simulación en los Actos Jurídicos (segunda edición). Buenos Aires: Ed. Roque Depalma Editor. P. 44.
Claro Solar, L. (2015). Explicaciones de Derecho civil chileno y comparado. Volumen V. Tomos 10 y 11. Bogotá, Ed. Arkhé. (Trabajo original publicado en 1942).
Ferrara, F. La simulación de los negocios jurídicos. Colección Grandes Maestros del Derecho Civil. San José: Editorial Jurídica Universitaria 2002, p. 3.

Gómez Giraldo, A. L. (2015). Breve Tratado Sobre la Mentira. Programa Editorial Universidad del Valle. P. 41.
Josserand, L. (1943). Cinco Conferencias [Libro]. II. La mentira, la simulación y el disimulo como fuentes de derecho (Trad. Valencia Estrada, C.). Bogotá: Ed. Librería Editorial La Gran Colombia. pp. 39-68.
Suma Teológica. Parte II, II ae, cuestión 111: La simulación e hipocresía. Tomado de: URL: https://hjg.com.ar/sumat/c/c111.html.
Valencia Zea, A. (1968). Derecho Civil. Tomo III: De las obligaciones (tercera edición). Bogotá: Ed. Temis.

PRUEBA INDICIARIA – En proceso de simulación absoluta de contratos de compraventa. La causa simulandi como indicio principal por sí sola no es suficiente para destruir la eficacia del negocio. Apreciación probatoria del tribunal respecto de las pruebas indiciarias y las pruebas testimoniales que acreditan la existencia de la simulación. Pruebas circunstanciales del fingimiento del acto. La prueba de la simulación se circunscribe a todos los medios de prueba necesarios.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC16608-2015, citada en SC3452-2019, 17 Ag.
Sentencia SC1960-2022, 22 jul.
Sentencia SC2582-2020, 27 jul.
Sentencia SC16608, 7 dic. 2015, rad. n.° 2001-00585-02.
Sentencia SC7274, 10 jun. 2015, rad. n.° 1996-24325-01.
Sentencia SC, 11 jun. 1991, citada en SC2582-2020, 27 jul.
Sentencia SC503-2023.

VIOLACION INDIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL - Tratándose de prueba indiciaria, el fallador incurre en una equivocación de iure «si todas las conjeturas dependen exclusivamente de un indicio no necesario; y si la prueba por indicios es o no de recibo en el asunto debatido. No es suficiente para quebrar la sentencia impugnada, que se advierta una incorrección en la apreciación de las probanzas si ella no alcanza incidencia en la definición del litigio. Discrepancias novedosas que no fueron argüidas en la sede pertinente.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia SC, 12 junio 1958.
Sentencia SC4063-2020, 26 oct. 2020
Sentencia SC503-2023, 15 dic.
Sentencia SC12469, 6 sep. 2016, rad. n.° 1999-00301-01.
Sentencia CXLVII, pág. 61, c
Sentencia SC2582, 27 jul. 2020, Rad. 2008-00133-01.

COSTAS - Condena en costas en contra del recurrente, y en favor de la parte demandante.

Fuente formal:
Inciso final del artículo 349 del Código General del Proceso.

Asunto:

Pretenden los demandantes se declare la nulidad absoluta de los contratos de compraventas contenidos en escrituras públicas. Informa el demandante que el demandado solicitó préstamo

hipotecario para la construcción de un hotel en la isla de San Andrés, deudas que fueron incumplidos por cuanto el demandado comenzó a insolentarse, vendiendo sus bienes a una entidad bancaria y a una empresa a nombre de su hijo. El juez de primera instancia accedió parcialmente a las pretensiones, declaro simuladas tres de las escrituras públicas y desestimó la aspiración de los bienes enajenados a la entidad bancaria. El tribunal revocó la cancelación de los instrumentos y en su lugar decretó la restitución por equivalencia. Se interpone recurso de casación, en cuyo evento mediante proveído AC2516-2023, la Sala inadmitió la impugnación planteada por la accionante, así como los cargos primero y tercero, dando paso únicamente a la admisión de la segunda acusación, sustentada en la violación indirecta de la ley sustancial por errores de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas. La Corte NO CASA la sentencia.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: **76001-31-03-0012-2019-00050-01***
PROCEDENCIA	*: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1008-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 31/05/2024.*
DECISIÓN	*: NO CASA*
PROYECTADO POR	*: CAMILO ANDRÉS ALBA, PROFESIONAL UNIVERSITARIO GRADO 21*

SC701-2025

SIMULACIÓN ABSOLUTA – De escrituras públicas. Necesidad de señalar las normas de índole sustancial afectadas. Ante la voluntad de las partes, se hace necesario acreditar la divergencia entre el propósito real de las partes y el ostensible. Análisis de los indicios en la simulación y de los efectos del artículo 1766 del Código Civil. Los ataques distorsionan el hilo conductor de la decisión del tribunal. Adecuada valoración de las pruebas por parte de la segunda instancia. Estudio de los atributos de la personalidad jurídica.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC de 07 de julio de 1983.
Sentencia CSJ SC 24 de junio 1992. exp 3390.
Sentencia CSJ SC3598-2020.
Sentencia CSJ SC7274-2015.
Sentencia CSJ SC12469-2016.
Sentencia CSJ SC3140-2019.
Sentencia CSJ SC2582-2020.
Sentencia CSJ SC4667-2021.
Sentencia CSJ SC368-2023.
Auto CSJ AC2309-2020.

NORMA SUSTANCIAL – Los artículos 669, 670, 946, 1618 a 1627, 1633, 1634, 1645, 1766, 1849, 1857, 1880, 1602, 1603, 1625, 1746, 1864, 1866, 1928, 1929, 1934, 2488 del Código Civil, 25, 68, 98, 99, 110, 111, 196 y 358 del Código de Comercio, así como de los artículos 193, 197 y 211, 176, 225, 240, 242 del Código General del Proceso, artículo 333 de la Constitución Política, no ostentan tal condición.

Fuente jurisprudencial:
Auto CSJ AC4858-2017.
Auto CSJ AC4260-2018.
Sentencia CSJ S-346, 19 oct. 1989.
Sentencia CSJ S-382, 30 sept. 1987.
Sentencia CSJ S-276, 17 jul. 1987.
Sentencia CSJ S-474, 10 dic. 1987.
Sentencia CSJ S-143, 27 abr. 1989.
Sentencia CSJ S-105, 12 mar. 1990.
Sentencia CSJ S-064, 1 mar. 1992.
Auto CSJ AC2111-2021, 2 jun. 2021.
Auto CSJ AC2268, 23 jun. 2022.
Sentencia CSJ S-071, 8 mar. 1988.
Sentencia CSJ S-470, 18 nov. 1988.
Sentencia CSJ S-173, 10 may. 1989.
Sentencia CSJ S-256, 12 jul. 1990.
Sentencia CSJ S-112, 16 may. 1991.
Auto CSJ A-303, 5 oct. 1993.
Sentencia CSJ S-062, 29 abr. 1994.
Sentencia CSJ S-127, 5 oct. 1995.
Sentencia CSJ S-005, 5 feb. 1996.
Auto CSJ A-153, 4 ago. 2004.
Sentencia CSJ S-335, 14 dic. 2005.
Sentencia CSJ S-346, 16 dic. 2005.
Sentencia CSJ S-039, 30 mar. 2006.
Auto CSJ AC5083-2021.
Auto CSJ AC2331-2023.
Auto CSJ AC2869-2023.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA – Indebida demostración del desconocimiento por parte del tribunal de la personalidad jurídica de las sociedades involucradas en la litis.

Fuente jurisprudencial:
Sentencia CSJ SC1726-2024.
Sentencia CSJ SC616-2024.
Sentencia CSJ SC490-2024.
Sentencia CSJ SC446-2023.
Sentencia CSJ SC496-2023.
Sentencia CSJ SC437-2023.
Sentencia CSJ SC492-2023.
Sentencia CSJ SC1962-2022.
Sentencia CSJ SC5040-2021.
Sentencia CSJ SC4024-2021.
Sentencia CSJ SC3729-2021.

CARGO CONFUSO – El operador de segunda instancia no erró al evaluar la existencia de la causa simulandi en cabeza del representante legal de las sociedades demandantes. Indebida acreditación de los yerros que se le endilgan al tribunal en la valoración de la prueba testimonial. Apreciación de testimonios de personas naturales en cuanto a la intención simulatoria del acto atacado.

Asunto:
Pretende la parte demandante, se declare la simulación de escritura pública. El Juzgado de primera instancia accedió a las pretensiones de la demanda, decisión que fue revocada por el Tribunal declarando probada la excepción de falta de legitimación. Contra dicha providencia las partes interpusieron recurso de casación. La Corte NO CASÓ la sentencia y confirmó el fallo de primera instancia.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 68001-31-03-001-2007-00087-01*
PROCEDENCIA	*: SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC701-2025*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: SENTENCIA DE CASACIÓN*
FECHA	*: 21/04/2025*
DECISIÓN	*: NO CASA*

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoría