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

RECURSO DE CASACIÓN

Gaceta de jurisprudencia

2024

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoría

RECURSO DE CASACIÓN

GACETA DE JURISPRUDENCIA
2024

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

2024

Fernando Augusto Jiménez Valderrama
Presidente

Hilda González Neira
Vicepresidenta

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

Dirección General
Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

Análisis y titulación
Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

CONTENIDO

- **Índice temático**
- **Índice cronológico por mes**
- **Reseña por sentencia**

RECURSO DE CASACIÓN

GACETA DE JURISPRUDENCIA
2024

A

ABUSO DEL DERECHO

- Por ejercicio imprudente e intempestivo de la entidad bancaria en la facultad de reducir el cupo de sobregiro, terminar el crédito rotativo y la negociación de remesas sin la existencia de mora en las obligaciones, no hacer la notificación ni señalar un plazo razonable para materializar las medidas, las que daban margen para obrar en consideración al interés de la deudora; así como reportarla a las entidades de riesgo sin tener obligaciones pendientes. Sin embargo, para predicar la obligación de indemnizar, no basta con afirmar el hecho, sino que es necesario su demostración desde disciplinas como la economía y la contabilidad. La actividad bancaria es un servicio público y de interés público. Buena fe. (SC616-2024; 10/04/2024)

- De retención del transportador de cosas. Pese a existir legítimo derecho de retención en cabeza del transportador, hubo exceso en su ejercicio por incluirse sumas que aún no se adeudaban, para el momento en que se materializó dicha prerrogativa; sin que fuera pertinente aplicar el artículo 2497 del Código Civil porque en el juicio no se discutió la preferencia correspondiente a los créditos de segunda clase; ni tampoco resultaba procedente acudir al artículo 599 del Código General del Proceso para tener por límite del derecho de retención el capital cobrado más intereses, al igual que en las medidas cautelares, ya que los artículos 1033 y 1034 del Código de Comercio son de interpretación restrictiva. (SC3285-2024; 16/12/2024)

ACCIÓN REIVINDICATORIA

- Incongruencia *extra petita*. Por reconocimiento de frutos en favor de los convocantes en acción reivindicatoria, quienes manifestaron expresamente la renuncia a reclamarlos y eliminaron dicho pedido de la demanda inicial. En relación con el estudio de los títulos de los demandantes y la posesión de los demandados, el sentenciador está habilitado para determinar la existencia y antigüedad de la posesión porque corresponde a uno de los elementos axiológicos de la acción. (SC663-2024; 12/04/2024)

ACCIÓN SOCIAL DE RESPONSABILIDAD

- Requisito de procedibilidad de la acción. El artículo 25 de la ley 222 de 1995 exige como requisito para promover la acción de responsabilidad del administrador, que su ejercicio sea aprobado previamente por la asamblea general o la junta de socios, y que la decisión en ese sentido sea tomada por la mitad más una de las acciones, cuotas o partes de interés representadas en la reunión. Individualización de las conductas atribuidas al administrador para impetrar en su contra la demanda. Legitimación en la causa. (SC1364-2024; 27/06/2024)

APRECIACIÓN PROBATORIA

- Para determinar el margen de utilidad generada por la venta de fertilizantes en torno al contrato atípico de venta, con sustento en prueba pericial y testimonial. Irrelevancia del cálculo de la comisión. El dictamen pericial, al ser un medio de prueba, debe ser apreciado según las reglas de la sana crítica y podrá resultar persuasivo dependiendo de su firmeza, precisión, claridad, exhaustividad y calidad de sus fundamentos, sin perjuicio de que sea ponderado con los demás elementos que obran en el proceso. (SC514-2023; 12/01/2024)

- Dejando de lado aquellas cuestiones fácticas que deben acreditarse a través de un medio de prueba en particular, por haber establecido el legislador una solemnidad probatoria, o *ad probationem* cualquier hecho puede demostrarse a

través de cualquier medio de prueba, sin que exista entre ellos estratificación de ningún tipo, siendo el juez, en cada caso concreto, el encargado de determinar racionalmente el peso que aporta cada pieza de evidencia a una hipótesis determinada. (SC495-2023; 20/03/2024)

- Abuso del derecho por actividad bancaria. El ejercicio abusivo de un derecho es una situación fáctica que debe ser examinada por el juzgador en cada caso, según su prudente arbitrio, sin que pueda aplicar a rajatabla criterios rígidos, preestablecidos y únicos, pues ocasiones habrá en las cuales la sola presencia de una justa causa torna inaplazable la suspensión del crédito sin consecuencia negativa alguna para quien la decreta. Obligación de suministro del crédito en aplicación de la *«doctrina de los actos propios»*. (SC616-2024; 10/04/2024)

- Unión marital de hecho. Demostración del vínculo natural. Análisis desde el contorno de la familia, sus elementos constitutivos, con detenimiento en la posibilidad de su configuración pese a la clandestinidad que, en ciertos eventos, encierra el desenvolvimiento de algunas relaciones de pareja; además de situaciones de especial protección constitucional. Sujetos de especial protección constitucional, cuya situación de manifiesta vulnerabilidad debe considerase durante la constatación de los elementos basilares de la unión marital de hecho. (SC1726-2024; 26/07/2024)

- Responsabilidad médica. Valoración prequirúrgica y preanestésica que permita establecer las condiciones del menor de edad al momento de iniciar la cirugía. Historia clínica. Dictámenes rendidos por peritos médicos. Documentos provenientes de queja ética. Consentimiento informado. Es regla de la experiencia que las personas usualmente no almuerzan a las nueve de la mañana. Ausencia de demostración de la evidencia y trascendencia del error de hecho probatorio. (SC2122-2024; 14/08/2024)

- De simulación absoluta de contrato de compraventa. Yerros de valoración: *(i)* la pretermisión de la prueba de la transferencia efectiva del inmueble al comprador; y *(ii)* la irrazonable valoración del conjunto de evidencias relativas al pago del precio pactado. Omisión en el análisis racional y conjunto de las

pruebas presentadas. Grave error de juzgamiento, al no adherirse a los principios de objetividad, racionalidad y exhaustividad en la valoración de las pruebas. Errores de derecho por infracción de la regla probatoria del artículo 176 del Código General del Proceso. (SC2376-2024; 18/09/2024)

- Condena de lucro cesante más allá de la reparación del daño efectivamente sufrido por el agraviado. Valor probatorio de la contabilidad y su relación con otros medios de convicción. La doble contabilidad resta entidad suasoria a los libros del comerciante, entendidos como un todo, de allí que el artículo 264 del Código General del Proceso señale que «la fe debida a los libros es indivisible». A voces del artículo 262 del Código General del Proceso, los documentos de contenido declarativo emanados de terceros cuya ratificación sea pedida por la contraparte sólo serán valorados por el sentenciador si efectivamente fueron ratificados. (SC3280-2024; 19/12/2024)

ASAMBLEA DE ACCIONISTAS

- Aplicación concreta del principio *venire contra factum proprium non valet*. Concurrir a la asamblea y participar en ella, sin hacer ninguna objeción, desvela una aceptación para que se adelante, por lo que formular críticas de forma extemporánea, atenta contra el principio de buena fe y la confianza depositada por los demás coasociados. Alcance del registro mercantil tratándose de la representación de las sociedades -en general- y de las sucursales de sociedades extranjeras -en particular-. Inhibición del *a quo* para resolver sobre la falta de agotamiento del derecho de preferencia. Integración del contradictorio. Abuso del derecho al voto por la existencia de un beneficio injustificado. (SC456-2023; 15/02/2024)

B

BUENA FE

- Por virtud de este principio general del derecho, la jurisprudencia ha acogido dos importantes axiomas que guían la conducta del sujeto *iuris*. El primero, conocido como *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans,* consistente en que nadie puede alegar su propia torpeza, y el segundo, que se expresa bajo el brocardo -*venire contra factum propium*, según el cual a nadie le es permitido ir contra sus propios actos, so pena de contrariar los efectos generados por la conducta desplegada en forma prolongada y que infunda hacía otra persona un manto de apariencia en torno a su satisfacción con el comportamiento contractual ejercitado, o sobre la renuncia a ejercer un derecho. (SC514-2023; 12/01/2024)

C

CADUCIDAD

- Hito de inicio para el cómputo de la caducidad de la acción de impugnación paternidad de hijo matrimonial, cuando se formula por los herederos del padre fallecido. Interpretación del artículo 219 del Código Civil. Reiteración de la doctrina unificada en la sentencia SC1225-2022. (SC1792-2024; 23/08/2024)

CASACIÓN DE OFICIO

- Por desconocimiento de los derechos y garantías constitucionales. La sentencia dio por existente y válida la renuncia a gananciales, y extendió de manera generalizada los efectos de una manifestación relacionada con el haber social existente, para entender que, en virtud de aquellas, la convocante carecía de legitimación e interés para demandar la simulación. Perspectiva de género. (SC494-2023; 13/03/2024)

- Vulneración del debido proceso de filiación. La falta de vinculación de dos de las personas que aparecen como padres del demandado en uno de sus dos registros civiles de nacimiento hizo que se les vulnerara el debido proceso y, por lo tanto, impedía adoptar una decisión vinculante frente a ellos en torno a la relación filial, máxime si se tiene en cuenta que la sentencia adoptada en esta clase de litigios busca definir de fondo, y en forma definitiva, la filiación de una persona para establecer su identidad y su capacidad de actuar frente a la familia, el Estado y la Sociedad. (SC498-2024; 09/04/2024)

- Vulneración del debido proceso de filiación. Al desatar la instancia sin examinarse la integración adecuada del contradictorio con todos los sujetos que por ley están llamados a ser parte en el juicio, se transgredió el debido proceso incurriendo en el motivo de invalidez previsto en el numeral 9º del artículo 140 del Código General del Proceso y vició de nulidad su sentencia, tal como lo prevé el artículo 134. (SC2923-2024; 29/11/2024)

CAUSA ILÍCITA

- Acto societario orientado a rehuir una medida cautelar decretada en el curso de un proceso judicial. Cualquier acto o negocio jurídico que tenga por motivación eludir los efectos de una decisión adoptada por una autoridad judicial legítima, debe ser decididamente invalidado, por ilicitud en la causa. Eludir una orden judicial es una forma específica de fraude a la ley. La reproducción de un acto suspendido como medida cautelar en un juicio de impugnación de decisiones de la asamblea o junta de socios no conlleva, necesariamente, la nulidad de ese segundo acto. (SC2159-2024; 04/09/2024)

CESANTÍA COMERCIAL

- Tasación. En vista de las deficiencias de las experticias, pero ante la coincidencia de la información reportada por ambas y sobre la cual no hicieron reparos las partes, para efectos de establecer el monto de la cesantía se dispuso acoger la tabla que se allegó como sustento de la pericia de oficio, en la cual consta que todas las operaciones fueron ejecutadas en Colombia, tomando los valores que figuran en los clientes señalados como «Empresa

Privada» y con exclusión de las entidades públicas. Indexación. Inciso 1º del artículo 1324 del Código de Comercio. (SC1426-2024; 10/07/2024)

CLÁUSULA PENAL

- Procedencia del reconocimiento de la indexación -en sentencia sustitutiva- ante la acreditación del incumplimiento parcial. El decidir este aspecto no excede la competencia, toda vez que resulta necesario para fijar los límites cuantitativos de ambos conceptos y armonizarlos con el artículo 283 del Código General del Proceso, en torno a la condena en concreto y su actualización en la decisión de segunda instancia, de ahí que se trate de decisiones que se deben adoptar de oficio, sin que ello haga más gravosa la situación de la única apelante. (SC507-2023; 12/01/2024)

- Improcedencia del reconocimiento de la indexación en sentencia sustitutiva. La mayoría de la Sala se alejó de los límites que el artículo 328 del Código General del Proceso le impone al juzgador de segunda instancia, lo que trascendió a hacer más desfavorable la situación del apelante único. La promotora tan solo pidió el pago de la cláusula penal y el juez de primer grado accedió en la forma en que fue reclamada, sin que la convocante formulara -por vía de apelación- reproches contra dicha decisión. Se debate el argumento referente a que el ejercicio de actualización pueda inscribirse en el cumplimiento del deber que el artículo 283 del Código General del Proceso impone al *ad quem*. Salvedad parcial de voto Magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez. (SC507-2023; 12/01/2024)

- Improcedencia del reconocimiento de la indexación en sentencia sustitutiva. No se aviene plausible que en este particular caso en el que ya por vía de reconocimiento de intereses moratorios comerciales se impuso el débito indemnizatorio al demandado, so pretexto de aplicar los principios de reparación integral y equidad, y atender lo ordenado en el artículo 283 del Código General del Proceso, sobre los saldos adeudados se proceda a indexar también el valor de la cláusula penal, pues con esto se está indemnizando doblemente un mismo incumplimiento, desconociendo injustificadamente la manifestación de voluntad de las partes sobre el monto de la *"indemnización"*

que debería reconocerse en los casos de incumplimiento. Salvedad parcial de voto Magistrada Hilda González Neira. (SC507-2023; 12/01/2024)

CLÁUSULA PENAL MORATORIA

- Procedencia del reclamo del saldo del precio y también la penalidad concertada. Si la obligación principal de la contratante es pagar una suma determinada de dinero, a título de contraprestación, la propia naturaleza de ese débito negocial, esto es, su carácter dinerario, impide entender que la penalidad tenga efecto compensatorio. Rebaja en relación con la magnitud. cumplida. La equidad hace razonable proceder así para que haya proporcionalidad entre la parte de la obligación pagada y el valor a reconocer por la penalidad. (SC507-2023; 12/01/2024)

COMPETENCIA DESLEAL

- El comportamiento de RCN y Caracol al promover otro proceso judicial por competencia desleal sin incluir las pretensiones del caso, tampoco denota retraso desleal que impida reclamar por la comunicación de obras audiovisuales y cinematográficas, pues ese otro asunto versó sobre los derechos conexos (que protegen la señal televisiva), mientras que el de ahora se refiere a los de autor que resguardan las obras audiovisuales. (SC424-2024; 09/04/2024)

CONGRUENCIA

- Hecho sobre el cual versa el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda. Responsabilidad extracontractual por acto terrorista. Ante cualquier resquicio de duda sobre la responsabilidad que pudiera predicarse de la Corporación Club derivada del acto terrorista ocurrido en sus instalaciones sociales, cobra relevancia la firma por representantes del Gobierno Nacional y de la FARC-EP, del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto Armado y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, en el cual dicha organización asumió entre sus compromisos realizar el reconocimiento de responsabilidad individual y colectiva por el daño causado en el conflicto,

así como acciones concretas de contribución a la reparación. (SC1758-2024; 16/07/2024)

CONTRATO ATÍPICO

- Lo es el contrato colaborativo coligado al coaseguro, en el que dos o más aseguradoras establecen la hoja de ruta de su empresa común –la generación de negocios de coaseguro–; es decir, el «coaseguro interno» en su primera acepción. En la segunda acepción, en cambio, el «coaseguro interno» se refiere a la dispersión de los riesgos de una póliza entre compañías aseguradoras, y ello significa, ni más ni menos, que es un tipo especial de acto jurídico de aseguramiento. El «coaseguro interno» como negocio jurídico autónomo. (SC435-2024; 10/04/2024)

CONTRATO DE ADHESIÓN

- Hermenéutica de la expresión *"el asegurador hará entrega anticipada del clausulado al tomador"* del inciso 3º del artículo 37 de la ley 1480 de 2011. La eficacia de las condiciones generales del contrato de seguro depende de su revelación objetiva, de la verdadera posibilidad de conocimiento por parte del adherente. Los formulismos están llamados a ceder ante la realidad de un acuerdo de voluntades basado en la confianza, la lealtad, la consensualidad, la cooperación y la información veraz, completa, objetiva, seria y oportuna. Habrá casos en los que la aseguradora demuestre que su contraparte expresó su voluntad de adherirse al contrato de seguro, conociendo las estipulaciones predispuestas. (SC495-2023; 20/03/2024)

CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL

- Inexistencia. Labor de promoción y estabilidad del contrato de agencia, acreditación de un acuerdo de venta. Constitución en mora de obligación dineraria e indemnización de los perjuicios mediante el reconocimiento de los intereses comerciales moratorios. En materia contractual unos son los efectos generados por el incumplimiento y otros los que causa la mora; producido el primero surge para el acreedor la posibilidad de exigirle al deudor el

cumplimiento de la obligación. Ocurrida la segunda, este debe indemnizarle a aquel los perjuicios ocasionados. Reconocimiento de los intereses moratorios comerciales sobre el valor de la utilidad derivada de la venta. Aplicación de los artículos 884 del Código de Comercio, 1608 ordinal tercero, 1615 del Código Civil y 94 del Código General del Proceso. Doctrina probable de la constitución en mora de la obligación dineraria. Doctrina de los actos propios. (SC514-2023; 12/01/2024)

- Interpretación del artículo 1317 del Código de Comercio: la opción de que el "agente" obre en esa simple condición o como "representante", indica que puede o no llevar esa vocería calificada. El "agente" puede o no tener la representación, lo que descarta que esta constituya un aspecto definitorio del contrato. El vocablo "representa" así usado debe entenderse en su sentido ordinario, es decir, la simple posibilidad de "sustituir a alguien o hacer sus veces, desempeñar su función o la de una entidad empresa, etc." y, únicamente en los casos en que se utilice en su acepción jurídica propiamente dicha, puede asumirse que se refiere a la facultad de obligar al poderdante frente a terceros. Interpretación contractual por aplicación práctica. Cesantía comercial. Indemnización equitativa. Prescripción extintiva. (SC1426-2024; 10/07/2024)

- Diferencias del contrato de distribución. Aunque el distribuidor ejerce quehaceres de promoción, mercadeo y publicidad de los productos, lo hace a nombre y en interés propio, no por cuenta ajena como ocurre con el agente. Elementos esenciales. Para que pueda tener lugar el reconocimiento de la existencia de un convenio de «agencia comercial», deben concurrir los siguientes elementos esenciales: i) un encargo de promover y explotar negocios; ii) la independencia y estabilidad del agente; iii) una remuneración en favor de éste y; iv) la actuación por cuenta ajena del agente. (SC2556-2024; 31/10/2024)

CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

- De local comercial. Incumplimiento de la obligación del arrendador de destinar el inmueble restituido para los fines indicados al hacer el desahucio por el

numeral 2º del artículo 518 numeral 2º del Código de Comercio. Obligación del arrendador de indemnizar que contempla el inciso 1º del artículo 522 *ibidem*. Ante el incumplimiento, el demandado se puede exonerar demostrando diligencia. La obligación de indemnizar está precedida del estudio de la diligencia/culpa. ¿la obligación de iniciar las obras, o establecer un fondo de comercio propio sustancialmente distinto de aquel del arrendatario -dentro de los 3 meses siguientes a la entrega material del bien-, es una obligación de medios o de resultado?. El registro de la matrícula mercantil no tiene el carácter constitutivo sino probatorio. (SC1452-2024; 09/07/2024)

- De local comercial. El artículo 522 del Código de Comercio consagra una obligación legal de indemnización de daños y perjuicios que por su naturaleza es independiente de la responsabilidad contractual. La obligación de reparar consagrada en el artículo 522 del Código de Comercio comporta una responsabilidad especial subjetiva de creación legal; en la que debe demostrarse el incumplimiento de la obligación de dar al inmueble el destino indicado o emprender las obras anunciadas en tres meses y el daño sufrido por el comerciante. El deudor puede exonerarse demostrando caso fortuito o fuerza mayor. Es ajena la consideración de si existe de parte del arrendador una aparente "obligación de medio" o "de resultado". Aclaración de voto magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama. (SC1452-2024; 09/07/2024)

CONTRATO DE ASESORÍA

- Incumplimiento de la obligación de pago de la remuneración pactada. Interpretación de compromisos asumidos por el contratista. Sistemas y reglas legales para interpretar los contratos. Las obligaciones dinerarias emergen de una operación contractual de cambio, realizada entre una sociedad colombiana y otra extranjera; pactadas en dólares estadounidenses y la deudora automáticamente entró en mora desde el día siguiente al vencimiento del plazo acordado para saldar cada débito. Violación directa de la norma sustancial al aplicar de forma indebida el artículo 884 del Código de Comercio en torno a la tasa máxima seleccionada para liquidar el interés moratorio

reconocido. Las partes no acordaron intereses de mora ante el incumplimiento de obligaciones. (SC2795-2024; 29/11/2024)

CONTRATO DE COMPRAVENTA

- Simulación absoluta para defraudar los intereses de la sociedad conyugal. Inexistencia de la renuncia a gananciales contenida en escritura pública de disolución y liquidación de la sociedad conyugal, por recaer sobre un derecho y una universalidad jurídica ya extintos. Legitimación en la causa por activa y del interés para obrar del cónyuge para atacar las ventas de bienes sociales: basta con iniciar cualquier acción que tenga por efecto la disolución de la sociedad conyugal, siempre que la contraparte ya hubiese sido notificada de su admisión. Restitución por equivalencia para la protección a terceros adquirentes de buena fe ante contrato de compraventa simulado. Casación de oficio para el amparo del derecho a la igualdad y a la no discriminación ante violencia económica. Perspectiva de género. (SC494-2023; 13/03/2024)

- Legitimación en la causa del tercero para demandar la nulidad absoluta. Tercero que sustenta su interés para demandar en la legítima expectativa que alega tener para adquirir el inmueble objeto de los actos jurídicos, por vía de prescripción. Ausencia de acreditación del interés actual del demandante. La ilegalidad debía aparecer en las escrituras públicas mismas. Y no, que el juez hubiera tenido que acudir a los certificados de libertad para verificar la configuración de la nulidad invocada. (SC321-2024; 10/04/2024)

- Restitución del precio. Legitimación en la causa por activa. Cesionaria pretende -en juicio civil- el pago de las prestaciones económicas de «compraventas» anuladas en proceso de restitución de tierras, cuya tradición se hizo en favor de fideicomiso, entidad distinta al «comprador». Estipulación en favor de otro. Debido a que en el proceso de restitución de tierras se resolvió anular los actos jurídicos, negando las oposiciones formuladas, no procede reabrir el debate en un nuevo juicio declarativo, para obtener la restitución del precio pagado, cuando ésta se debió plantear ante el juez de tierras, llamando en garantía al vendedor para el saneamiento por evicción. La

acreditación de la *buena fe exenta de culpa del tercero*. (SC515-2024; 19/04/2024)

- Restitución del precio. No puede predicarse una competencia exclusiva de los jueces de restitución para conocer de todas las disputas relacionadas con un predio restituido, pues habrá casos en los que la cadena traditicia involucre a una serie de actores cuyos derechos contractuales subsisten y, al no relacionarse con el abandono o despojo de tierras, pueden ser ventilados ente los jueces civiles en procesos independientes. Como no existe disposición de dicha competencia, no parece acorde con la garantía del derecho de acceso a la administración de justicia limitar su efectividad por vía jurisprudencial. Aclaración de voto magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama. (SC515-2024; 19/04/2024)

- Restitución del precio. Procedía casar la sentencia y como juzgadora de instancia, entrar a resolver las excepciones de mérito, entre otras, la caducidad de la acción de saneamiento por evicción. Con independencia de la suerte que puedan correr las súplicas del demandante, la garantía de los derechos fundamentales, lo hacen merecedor de obtener una decisión de fondo en el juicio separado que inició con posterioridad a su derrota en el proceso en la justicia transicional. No es sostenible acoger la tesis referida a que en los procesos de restitución de tierras el llamamiento en garantía es obligatorio, so pena de que el tercero u opositor que no lo hiciere quede privado de acción frente a su vendedor. Salvedad de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez. (SC515-2024; 19/04/2024)

- Restitución del precio. No es evidente la fuente jurídica que justificaría impedir que un comprador ejercite una acción civil autónoma contra su vendedor, con el propósito de reclamar la devolución del precio pagado en ejecución de un contrato de compraventa que fue declarado nulo en el marco del juicio de restitución de tierras. No existe norma que consagre fuero de atracción. La casacionista no se consideró como opositora de buena fe en el juicio de restitución de tierras; entredicho la procedencia formal del llamamiento en garantía. Se menciona que no aplicaría la buena fe exenta de culpa en esta figura que hace el comprador que sufre la evicción. Se disiente de la aplicación

del artículo 1899 del Código Civil. Salvedad de voto magistrado Luis Alonso Rico Puerta. (SC515-2024; 19/04/2024)

- Simulación relativa que ejerce heredero -a nombre propio- para defender su legítima rigurosa como sucesor universal *abintestato*. Causa *simulandi:* intención de distraer el bien inmueble con aparente contrato de compraventa para favorecer a hermana, a quien se beneficia mediante la donación, lo que genera repercusiones en los haberes llamados a ser repartidos en la sucesión del enajenante. El dictamen pericial carece de la fundamentación mínima indispensable para garantizar la fiabilidad de sus conclusiones en lo concerniente a los frutos civiles del predio. Restituciones mutuas y mejoras. Postulado de la carga probatoria bajo el aforismo jurídico *onus probandi incumbit actori*. Juramento estimatorio. La atribución para decretar pruebas de oficio no es ilimitada o absoluta, ni puede servir para suplir la falta de diligencia de las partes. (SC1468-2024; 09/07/2024)

- Simulación absoluta. Prueba de la transferencia efectiva del inmueble al comprador y del pago del precio pactado. Acreditación del monto y del pago efectivo del precio, que confirmaron los rasgos de la negociación, la solvencia del adquirente y la costumbre de ambos estipulantes de manejar dinero en efectivo. Sistemas de valoración probatoria. Valoración racional de la prueba. La carga de la prueba en asuntos de simulación. La heredad sufrió alteraciones significativas, tanto internas –nivelación del terreno, adecuación para fines comerciales, etc.–, como externos –la modernización de la infraestructura vial–, que impactaron su valor de mercado, de un modo que el IPC no podría reflejar. Breve referencia a la falta de prueba del precio comercial del predio compra vendido. Errores de hecho y de derecho. (SC2376-2024; 18/09/2024)

- De insumos agropecuarios sujetos a regulación del ICA para aplicar en plantaciones de banano orgánico. Pretensión indemnizatoria. El cumplimiento de las obligaciones recíprocas no se agota con la entrega de la cosa y el pago del precio. La regulación impone deberes adicionales a las partes, que están fijados en la reglamentación expedida por el ente regulador para el efecto. Participación de la demandante en la producción del daño. La reducción de la

condena a la luz del artículo 2357 del Código Civil no es exclusiva de la responsabilidad extracontractual. El proceder contrario a las recomendaciones de uso de los productos es un caso de exposición imprudente al daño que da lugar a la reducción de la condena. Aplicación del principio general del derecho de *nadie puede ampararse en su propia culpa*. Daño emergente. (SC2954-2024; 16/12/2024)

CONTRATO DE CONSULTORÍA

- Que se celebra en desarrollo del giro ordinario de los negocios del Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo, FONADE, Empresa Industrial y Comercial del Estado de carácter financiero. Aplicación de pautas propias del derecho privado. Se reclamó -por causas sobrevinientes e imprevistas- el restablecimiento del equilibrio prestacional del contrato ya finiquitado, pedimento que solo tiene cabida tratándose de contratos estatales sometidos al EGCAP, y que resulta improcedente cuando el negocio jurídico se disciplina por las reglas y principios del derecho privado. Diferencias conceptuales entre el restablecimiento del equilibrio económico de un contrato sometido al EGCAP, y la teoría del cambio sobreviniente de circunstancias de los contratos civiles y mercantiles. Teoría de la imprevisión. *Rebus sic stantibus*. (SC1360-2024; 12/07/2024)

- Que se celebra en desarrollo del giro ordinario de los negocios del Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo, FONADE, Empresa Industrial y Comercial del Estado de carácter financiero. Se reclamó -por causas sobrevinientes e imprevistas- el restablecimiento del equilibrio prestacional del contrato ya finiquitado. Existen otras alternativas que permiten establecer un posible reequilibrio contractual, cuando este se ve alterado en un contrato sinalagmático, en adición a la teoría de la imprevisión. Aclaración de voto magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama. (SC1360-2024; 12/07/2024)

CONTRATO DE CORRETAJE FUTBOLÍSTICO

- Etapas del contrato de intermediación para la transferencia de los derechos deportivos, que inicia con acuerdo verbal. Censuras relativas al contenido objetivo del contrato de intermediación y la certificación posterior. Los jugadores o clubes se vinculan con los agentes por medio de contrato de representación que se caracteriza por ser: i) multiforme (ii) bilateral (iii) solemne o consensual, según la intermediación sea internacional o nacional, (iv) *Intuitu personae*. Confesión ficta que emana de la no contestación de la demanda. Evasión a responder la pregunta en interrogatorio de parte. Intrascendencia de los errores de derecho. El fútbol como deporte, espectáculo, actividad económica y empresa. El derecho al deporte. (SC2751-2024; 01/11/2024)

CONTRATO DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN

- Condiciones axiológicas: I) el acuerdo entre varias comerciantes para llevar a cabo una finalidad común; II) que la operación objeto del pacto sea determinada; III) la diversificación entre los contratantes acerca de quienes tendrán la condición de participante activos y quienes la de ocultos, siendo aquellos los que ejecuten ante terceros las operaciones, mientras que estos permanecerán encubiertos; IV) el aporte que cada uno realizará, que puede ser en bienes o en industria; y V) la proporción en que cada uno participará en la ejecución convenida. Diferencia de la unión temporal. (SC422-2024; 08/04/2024)

CONTRATO DE DISTRIBUCIÓN

- Teoría del retraso desleal. Se configuran los requisitos para la aplicación de la teoría, pues la convocante faltó a la probidad, al pretender el reconocimiento de un vínculo negocial que aceptó no haber suscrito, la declaración de incumplimientos frente a comportamiento que asintió y consintió y la devolución de gastos que asumió libremente solventar. Aplicaciones de la teoría de los actos propios: 1) deber de coherencia, 2) confianza legítima, 3) retraso desleal, 4) impedimento legal u obstáculo. (SC425-2024; 09/04/2024)

CONTRATO DE DONACIÓN

- Insinuación. Se trata de una medida de protección al donante, quien, por virtud de esa imposición, para obtener la autorización deberá acreditar plenamente que conserva y mantiene lo necesario para su congrua subsistencia, de ahí que esa exigencia legal sea en lo esencial solamente de carácter cuantitativo. El incumplimiento de esa exigencia ocasiona *ministerio legis* la invalidación de ese acto jurídico por vía de nulidad absoluta, pero en forma parcial, esto es, solo en cuanto supere los 50 SMLMV vigentes para la época. (SC1468-2024; 09/07/2024)

- Insinuación. Disenso de la supervivencia de la donación en lo que no excede la suma respecto de la cual era exigible la insinuación. El artículo 1458 del Código Civil consagra la insinuación como un requisito para la existencia del acto mismo de donación. Cuando el contrato de donación es mayor de 50 SMLV, requiere insinuación; si no se cumple con la formalidad, carece de consentimiento y por lo tanto es inexistente. La inexistencia conlleva la ineficacia. La declaratoria de inexistencia conduce a las consecuencias propias de la resolución en aquellos de ejecución instantánea o de terminación del mismo, si se tratan de ejecución sucesiva. La inexistencia del contrato debe producir la restitución de las prestaciones en su integridad, no solo en una parte. Salvedad parcial de voto magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama. (SC1468-2024; 09/07/2024)

CONTRATO DE OBRA

- Sistema de precios unitarios. Demanda que pretende la declaración de la existencia de obligación de pagar valores contenidos en facturas de compraventa por concepto del reajuste correspondiente al acta parcial de obra. La jurisdicción ya se había pronunciado sobre la obligación dineraria -en segunda instancia de juicio ejecutivo- al declarar probada la excepción de «cobro de lo no debido por no estar recibido el servicio en las facturas y abstenerse de seguir la ejecución. Cosa juzgada material de la sentencia dictada en proceso ejecutivo. Cargos intrascendentes en casación. (SC2587-2024; 16/10/2024)

CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

- Para el mantenimiento de malla vial. Incumplimiento parcial del contratante en el pago del saldo insoluto por el costo unitario relacionado con el servicio de mantenimiento rutinario. Forma de pago del ítem 1° del contrato. En el contrato a precio global se incluyen todos los costos directos e indirectos en que incurrirá el contratista por la ejecución de la obra, mientras que, en el contrato a precios unitarios, toda la cantidad mayor o adicional ordenada y autorizada por la entidad contratante tiene que ser reconocida. Diferencias y similitudes con el contrato de obra. Procedencia del reclamo del saldo del precio junto con la cláusula penal moratoria. El valor de la cláusula penal es susceptible de ser indexado. (SC507-2023; 12/01/2024)

CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS MÉDICOS

- Incumplimiento de pago. Desestimación del reconocimiento de los intereses moratorios desde la época de las facturas. La procedencia de los intereses moratorios parte de la base de que las facturas o cuentas de cobro reúnan todas las exigencias legales para su pago. Sentencia de naturaleza declarativa de condena, con efectos hacia el futuro. La regulación de intereses moratorios en favor de los prestadores de servicios de salud es aplicable cuando la entidad obligada a su pago guarda silencio tras la obligatoria recepción de la factura o cuenta de cobro, así como en la definición de las glosas, ya sea por vía administrativa o en el trámite judicial coactivo. (SC1374-2024; 04/07/2024)

CONTRATO DE PROMESA

- Nulidad absoluta ante la indeterminación del contrato prometido. Confusión entre la escritura pública y el acto jurídico contenido en ella. El propósito fue protocolizar una escritura sin individualizar el acto jurídico que se pretendía solemnizar. Artículo 89 ordinal 4° de la ley 153 de 1887. Negación de restituciones mutuas. El restablecimiento es una consecuencia de la ejecución de las prestaciones. Para conocer cuál era el estado anterior a la convención es menester indagar si el contrato produjo efectos económicos para las partes. (SC490-2024; 09/04/2024)

CONTRATO DE SEGURO

- Póliza de todo riesgo construcción. Eficacia de la cláusula de exclusión de aseguramiento de los diseños estructurales erróneos. El conocimiento de la exclusión no solo se demuestra mediante la constancia de entrega del documento de las condiciones generales. Tratándose de seguros de daños, es posible escindir el interés asegurable del derecho de dominio de la cosa asegurada. El interés asegurable que condiciona la existencia misma del contrato de seguro no confiere, *per se*, legitimación para reclamar el cumplimiento de la obligación condicional a cargo de la aseguradora. La indemnización a cargo del asegurador en los seguros de daños solo puede destinarse a cubrir una pérdida real sufrida por el asegurado. Una lesión clara y cuantificable en su patrimonio. (SC495-2023; 20/03/2024)

- Aplicación de las reglas del contrato al pacto de coaseguro interno en su segunda acepción. La estructura jurídica del «coaseguro interno» –en esta acepción– satisface los elementos esenciales del contrato de seguro. Similitud entre el «coaseguro interno» en su segunda acepción y un seguro patrimonial, o un reaseguro. Todas esas relaciones jurídicas protegen el patrimonio de una persona mediante la transferencia total o parcial de un riesgo, consistente en tener que pagar una indemnización a un tercero, con ocasión del acaecimiento de un segundo riesgo, bien sea el asegurado en una relación jurídica autónoma, o la ocurrencia de un hecho dañoso, que comprometa la responsabilidad civil del agente dañador. (SC435-2024; 10/04/2024)

- De responsabilidad profesional clínicas y hospitales. Interrupción de la prescripción extintiva por llamamiento en garantía. Al ostentar la llamante la calidad de asegurada en las pólizas que sirvieron de base a la citación, a la luz del artículo 1131 del Código de Comercio, para ella el término de prescripción empezaba a correr solo a partir de la notificación de la demanda formulada en su contra como presunta responsable del daño irrogado a los promotores. (SC456-2024; 24/04/2024)

- De responsabilidad civil extracontractual. Exclusión de la cobertura la responsabilidad contractual y los perjuicios morales. Compromiso de la aseguradora de asumir como propia la responsabilidad por los riesgos a cargo de la empresa promotora derivados de las deficiencias o fallas en la prestación de los servicios de salud a los afiliados o familiares. Responsabilidad civil profesional.La responsabilidad de las Entidades Prestadoras de Salud (EPS) es contractual o extracontractual. (SC2122-2024; 14/08/2024)

- De minas y petróleo. Ineficacia de la cláusula de exclusión de responsabilidad por daños o pérdidas causadas por «*blowout*». Interpretación del numeral segundo del artículo 184 del Decreto Legislativo 663 de 1993 o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero -EOSF al declarar la ineficacia de la cláusula de exclusión. En las pólizas de seguro los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, a partir de la primera página de la póliza, en forma continua e ininterrumpida. Reiteración de la sentencia unificadora CSJ SC2879-2022. El *blowout* como la causa adecuada de la pérdida de la maquinaria. Teoría de la causalidad adecuada. (SC2100-2024; 06/09/2024)

- Interpretación del numeral segundo del artículo 184 del Decreto Legislativo 663 de 1993 o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero EOSF. No podía reprocharse que se acogiera la interpretación de la sentencia unificadora SC2879-2022, por haberse proferido esta, con posterioridad a la fecha de emisión de la decisión impugnada en casación. La Corte no estaba habilitada para resolver de fondo el cargo y, menos aún, casar la sentencia impugnada por el quebranto por vía directa de dicha norma, la que no ostenta la naturaleza de norma sustancial. No se comparte que, con la interposición del recurso de apelación y la exposición de los reparos concretos, por sólidos y completos que puedan parecer los argumentos allí expuestos, se cumpla -de manera anticipada- la carga de sustentación. Salvedad de voto magistrada Hilda González Neira. (SC2100-2024; 06/09/2024)

- Póliza de multiriesgo empresarial. Incumplimiento de la aseguradora por no asumir la indemnización con ocasión de incendio de galpones amparados por dicho riesgo en vigencia del contrato. Ausencia de acreditación de los

supuestos de hecho establecidos en los artículos 1068 y 1071 del Código de Comercio para la terminación o revocación del contrato de seguro. El ejercicio de la autonomía de la voluntad para juntar o coligar contratos en el marco de una misma relación económico-jurídica no puede enarbolarse como justificación para transgredir las normas de carácter imperativo aplicables a los contratos coligados considerados de manera independiente. Formas de terminación específicas del contrato de seguro. (SC3281-2024; 16/12/2024)

- SOAT. La reclamación debe presentarse antes de que fenezca el término de prescripción de las obligaciones que se reclaman, y el «conocimiento del hecho que da base a la acción» de la IPS –hito inicial de la prescripción extintiva ordinaria– es equivalente a la fecha en la que «la víctima fue atendida o aquella en que egresó de la institución prestadora». Los documentos que deben soportar cualquier reclamación con cargo a la cobertura de gastos de salud del SOAT no son inexpugnables, ni están exentos de cuestionamiento, pero sí son suficientes para demostrar tanto la ocurrencia del siniestro como la cuantía de la pérdida, conforme a las exigencias del artículo 1077 del Código de Comercio. Fraude atribuible a los tomadores del seguro. Inoponibilidad del comportamiento contractual del tomador. (SC3075-2024; 19/12/2024)

CONTRATO DE SEGURO DE DAÑOS

- Mantenimiento del estado del riesgo y notificación de cambios. El artículo 1060 del Código de Comercio otorga un plazo a la aseguradora para revocar el contrato o exigir el reajuste del valor de la prima ante la notificación por el tomador o asegurado sobre la agravación del estado del riesgo. La notificación oportuna de la modificación del estado del riesgo puede incidir en la «revocatoria» del contrato por el asegurador, lo que debe expresar al «tomador o asegurado» antes de que se haga efectiva, mientras que la inobservancia de dicho deber acarrearía es la terminación del vínculo desde el momento en que se consolida la desatención del deber de «mantener el estado del riesgo» y así se advierta con posterioridad. Indebida interpretación del artículo 1060 del Código de Comercio. Errores de hecho probatorio. (SC2694-2024; 24/10/2024)

- Mantenimiento del estado del riesgo y notificación de cambios. El artículo 1060 del Código de Comercio no establece un plazo para que se cumpla la obligación de la aseguradora de optar entre la revocatoria del contrato o el reajuste de la prima, pues esa norma únicamente consagra un término para el tomador o asegurado. La obligación de la aseguradora es pura y simple, razón por la que su ejecución puede ser exigida por el tomador o asegurado de manera inmediata, bajo los criterios enunciados, luego del enteramiento a la aseguradora de la agravación del riesgo y, por supuesto, ésta deberá ejercerla antes de que el riesgo acaezca, razón suficiente para que no pudiera ser mutada a una prestación sujeta a un plazo que no fue previsto legalmente. Aclaración de voto magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama. (SC2694-2024; 24/10/2024)

CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL

- Cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria. Reconocimiento por la administradora de la fiduciaria de la existencia de un actuar fraudulento, en desarrollo del encargo fiduciario. Interrogatorio de parte del representante legal. Confesión. (SC491-2024; 10/04/2024)

CONTRATO DE SEGURO MULTIRRIESGO

- Subrogación legal del asegurador. Legitimación en la causa por activa del asegurador. Solo fue amparado el interés de entidad bancaria en su condición de propietaria de los bienes entregados a una sociedad -en la modalidad de leasing financiero- y, ante los daños que le ocasionó el siniestro, actuando como asegurado y beneficiario, el banco autorizó a la aseguradora pagar el monto indemnizatorio en favor de la locataria; sociedad que, aunque pudo verse perjudicada, no recibió las sumas dinerarias como reparación de sus propios detrimentos patrimoniales, sino por los que sufrió el establecimiento bancario arrendador. Evaluación del interés asegurable por la posición contractual de locataria ocupada en el leasing celebrado con el banco. (SC331-2024; 04/04/2024)

CONTRATO DE TRANSPORTE

- De cosas. Abuso del derecho de retención del transportador. El derecho de retención que el Código de Comercio confiere al transportista no es irrestricto, pues se permite a éste retener los efectos transportados, pero en correspondencia al valor realmente adeudado por concepto de porte y gastos suplidos (artículo 1033), así como por deudas exigibles del mismo remitente o del mismo destinatario, derivadas de contratos de transporte anteriores (artículo 1034); tope legal que también se desprende del artículo 1035. Improcedencia de reconocimiento de intereses comerciales remuneratorios en condena por equivalencia. La indexación del monto monetario establecido como equivalente, resulta procedente en aplicación de los principios de equidad y reparación integral. Requisitos o condiciones esenciales del derecho de retención. (SC3285-2024; 16/12/2024)

CORRECCIÓN DOCTRINARIA

- Nulidad absoluta por causa ilícita. Los cónyuges, en defensa de sus derechos patrimoniales conculcados de forma torticera por su pareja, están legitimados acudir a esta reclamación. La sentencia impugnada se equivocó al sostener que el demandante carecía de legitimación para promover la nulidad pretendida. Artículo 349 inciso 5° Código General del Proceso. (SC1756-2024; 29/07/2024)

COSA JUZGADA FORMAL

- De sentencias dictadas en juicios ejecutivos. Se presenta si se niega la ejecución por razones temporales, o por defectos formales del título, lo que significa que la decisión es concluyente e inmodificable desde el punto de vista procesal, pero no provee una resolución definitiva a la disputa patrimonial entre los litigantes. En cuanto a las sentencias en las que el juez se abstiene de seguir la ejecución, solo hacen tránsito a cosa juzgada material aquellas fundadas en circunstancias incompatibles con la continuidad de la relación jurídico-sustancial que se debate. (SC2587-2024; 16/10/2024)

COSA JUZGADA MATERIAL

- De sentencias dictadas en juicios ejecutivos. Se produce en dos eventos concretos: (a) por regla general, cuando se ordena continuar con la ejecución; o (b) cuando se niega la ejecución porque la obligación cuyo cumplimiento forzado se reclama no existía, o, habiendo existido, se había extinguido por cualquier causa legal. La sentencia de seguir la ejecución impide a las partes replantear en juicio cualquier cuestionamiento en torno a los elementos objetivos y subjetivos de la obligación que se ordenó cumplir forzadamente. Incluso, el efecto de prohibición de reiteración de juicios se extiende a las excepciones que el deudor no esgrimió ante el juez de la ejecución. (SC2587-2024; 16/10/2024)

D

DECLARACIÓN DE PARTE

- Se incorporó como medio de prueba en el Código General del Proceso, junto a la confesión. El legislador, no sólo reconoció que el interrogatorio de parte tiene fines de confesión, sino que también viabilizó su utilización para obtener la declaración de la parte misma. Las manifestaciones realizadas por la parte en desarrollo de su interrogatorio, que no satisfagan los requisitos legales para tenerlas como confesión, deberán ser valorados por el sentenciador como una declaración. (SC2751-2024; 01/11/2024)

DERECHO CONEXO

- El objeto protegido por el derecho conexo de los organismos de radiodifusión es la emisión o señal (no la obra audiovisual o cinematográfica que protege el derecho patrimonial de autor. El presente proceso versa sobre la transgresión del derecho de autor de comunicación pública por retransmisión de obras, y no por el derecho conexo que recae sobre la señal, lo que impide extender la autorización para retransmitir señales televisivas a la posibilidad de hacerlo con obras audiovisuales y cinematográficas. (SC424-2024; 09/04/2024)

DERECHO DE AUTOR

- Excepción o límite. En tanto el artículo 11 de la ley 680 de 2001 no contempla una limitación al derecho de autor, se requiere autorización de los titulares de las obras audiovisuales contenidas en las señales de los canales de televisión abierta, cuando estos se retrasmiten en los canales de televisión cerrada, como es el caso de la televisión por cable. *Must-carry*: deber de transportar canales colombianos de televisión abierta. Uso de la Regla de los Tres Pasos: 1) especificidad de los casos 2) no afectar la normal explotación de la obra 3) no perjudicar injustificadamente intereses legítimos del titular. Responsabilidad extracontractual. Lucro cesante. Buena fe y deber de «mitigación» del daño. (SC424-2024; 09/04/2024)

DERECHO DEL CONSUMIDOR

- El Estatuto del Consumidor se aplica exclusivamente a las relaciones de consumo. Son las condiciones del negocio y su ejecución en la práctica -más allá del objeto social- los que deben llevar al sentenciador a develar la existencia -o ausencia- de la relación de consumo. La compra del producto para asperjarlo en las fincas de clientes productores de banano orgánico se da en cumplimiento de una obligación contractual propia de la actividad profesional el comprador. (SC2954-2024; 16/12/2024)

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO

- Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Interpretación de la cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria del contrato de seguro de responsabilidad profesional. (SC491-2024; 10/04/2024)

DERECHO DEL CONSUMIDOR INMOBILIARIO

- Prueba de la reclamación directa al constructor para hacer efectiva la garantía legal de las zonas comunes de propiedad horizontal. Exigencias formales de la reclamación directa. Análisis de las pautas previstas en el artículo 58 numeral 5º de la ley 1480 de 2011 y en el artículo 13 del decreto 735 de 2013. Aplicación del principio hermenéutico *pro consumidor* ante la aparente inconsistencia normativa. La reclamación directa como requisito de procedibilidad de la acción. Presunción legal de entrega de los predios sometidos al régimen de propiedad horizontal. Sustitución de la reclamación directa por acta de audiencia de conciliación emitida por cualquier centro de conciliación legalmente establecido. (SC496-2023; 16/01/2024)

DICTAMEN PERICIAL

- Ausencia de fundamentación. Ataque en casación por error de hecho. Imparcialidad y la idoneidad del perito para rendir la experticia. Aspectos que no quedan plasmados por escrito en el dictamen, pero son manifestados oralmente, al ser objeto de indagación en el trámite de contradicción surtido a petición del extremo enjuiciado, con la comparecencia de la auxiliar de la justicia a la audiencia de instrucción y juzgamiento. (SC136-2024; 08/04/2024)

- Avalúo de unidades fisiográficas adelantado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. Afectación del predio sirviente como consecuencia del gravamen de servidumbre pública. Uso del método comparativo teniendo en cuenta el carácter rural por aplicación del artículo 24 de la Resolución 620 del IGAC. Valor del daño emergente con ocasión de la imposición de la servidumbre eléctrica. Ausencia de acreditación del lucro cesante estimado. Indemnización integral. Facultad de la E.S.P. para ejercer los derechos previstos en los artículos 25 de la ley 56 de 1981 y 57 inciso 1º de la ley 142 de 1994. (SC1987-2024; 13/08/2024)

DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS

- Asumir posiciones o posturas diversas, contradictorias u contrapuestas en relación con los mismos aspectos fácticos e iguales intereses económicos, puede llegar a constituir un acto contrario a la buena fe, así como a la coherencia jurídica exigida, ya que implicará defraudar la confianza legítima que con el proceder se había generado respecto de un hecho o situación jurídica. (SC514-2023; 12/01/2024)

DOCTRINA PROBABLE

- Incompatibilidad de la indexación con los intereses moratorios comerciales. Se descarta la posibilidad de que, junto al pago de los intereses moratorios comerciales, se imponga condena de suma alguna en función compensatoria de la depreciación monetaria, toda vez que, de obrar en sentido contrario, se estaría propiciando un enriquecimiento indebido en favor del acreedor y en desmedro del deudor. (SC507-2023; 12/01/2024)

- Constitución en mora de obligación dineraria. Cuando se reclama el cumplimiento de una obligación de pagar una suma dineraria proveniente de una relación contractual de carácter mercantil, distinta a un contrato de seguro, los intereses moratorios se imponen a partir de la notificación de la demanda a la parte convocada, de conformidad con los artículos 1615 del Código Civil y 94 del Código General del Proceso, toda vez que con ese acto procesal se cumple la exigencia del ordinal tercero del artículo 1608 del Código Civil, esto es, el requerimiento judicial para constituir en mora a la deudora, al no establecerse que hubo reconvención judicial previa, ni tratarse de una mora automática. (SC514-2023; 12/01/2024)

- Interrupción civil de la posesión. La inscripción de la demanda provoca que el subadquirente sea considerado como un causahabiente del propietario, por tanto, lo decidido en el juicio promovido contra éste lo afecta, incluyendo lo relativo a la interrupción de la posesión, en los eventos en que la sentencia judicial apareje que el señorío se vea arruinado, fruto de la orden de devolución del bien materia de fingimiento. (SC419-2024; 08/04/2024)

- Contrato de agencia comercial. La prestación contenida en el inciso primero del artículo 1324 del Código de Comercio está gobernada por la voluntad individual. Incluso, pueden los contratantes acordar la renuncia al respectivo instituto, precisamente porque su regulación no constituye norma de orden público, en razón a la misma volubilidad de este concepto; siempre y cuando revista voluntad expresa, y observe como límites infranqueables. (SC425-2024; 09/04/2024)

- Frutos. Sobre el importe de los frutos procede el reconocimiento de corrección monetaria. El reconocimiento de la procedencia de la actualización, desde que los frutos «se percibieron o debieron producirse hasta cuando efectivamente se satisfacen, descontados los gastos que se prueben o que razonablemente conlleva obtenerlos»: CSJ SC2217-2021, SC5513-2021 y SC333-2024. (SC333-2024; 19/04/2024)

- Prueba de oficio. La labor oficiosa no llega hasta el punto de suplir la carga probatoria de las partes, pues ella no desplaza el principio dispositivo que rige los procesos entre particulares y que subsiste en nuestro sistema. Las facultades oficiosas no pueden interpretarse como un mandato absoluto, dado que no son exigibles cuando la ausencia del medio probatorio se debe a la comprobada incuria o negligencia de la parte, o cuando no se apoyan en trazas serias y fundadas dentro del expediente que permitan considerar de manera plausible su necesidad. (SC1468-2024; 09/07/2024)

- Legitimación del cónyuge para la reconstitución de los activos de la sociedad conyugal. Los cónyuges -con sociedad conyugal vigente o disuelta- están legitimados para demandar los actos realizados por su consorte, cuando son realizados con el fin de ocultar los bienes sociales o defraudar sus derechos patrimoniales. (SC1756-2024; 29/07/2024)

E

ERROR DE HECHO PROBATORIO

- Apreciación probatoria de simulación relativa. Pasar por alto varios hechos indicadores que salieron a relucir a partir de las circunstancias fácticas esgrimidas por los contendores durante el proceso y que, debido a su contundencia y conexión intrínseca, desvirtuaron la seriedad del contrato de compraventa, lo cual resultó trascendental porque tales acontecimientos constituyen indicios graves, concordantes y convergentes que, al ser vistos en conjunto, como un todo, permiten deducir razonablemente, y como principal hecho indicado, que ese acto fue una fachada orquestada por los implicados para disfrazar su verdadera intención de efectuar una donación. (SC1468-2024; 09/07/2024)

- Responsabilidad extracontractual en acto terrorista. Por graves equivocaciones en la valoración del material probatorio para estructurar una responsabilidad extracontractual por incumplimiento de una *«obligación de seguridad»* a la luz de varias estipulaciones de los estatutos, que interpretó como de resultado para el caso concreto y desvirtuar las «causales exonerativas de responsabilidad de fuerza mayor o caso fortuito y el hecho de un tercero». (SC1758-2024; 16/07/2024)

- La escogencia de unos medios de prueba por parte del juzgador no configura en sí mismo un error de hecho manifiesto, máxime cuando dicha elección es el resultado de la valoración conjunta de las pruebas recaudadas en el decurso procesal, al tenor del artículo 176 del Código General del Proceso. (SC2954-2024; 16/12/2024)

ESTIPULACIÓN EN FAVOR DE OTRO

- Restitución del precio. Ajustada una convención la estipulación en provecho de un tercero, su derecho está circunscrito a lo pactado en su favor, ni es parte del contrato ni se convierte en ella, por lo que los demás derechos y obligaciones derivados del compromiso solamente incumben al estipulante y al promitente, en esa medida, si la controversia gira en torno a la devolución de lo cancelado por uno de los negociantes con ocasión de la declaratoria de nulidad absoluta del acto o declaración de voluntad, son éstos los llamados a

reclamar esa prestación. Legitimación en la causa por activa. (SC515-2024; 19/04/2024)

G

GARANTÍA LEGAL DE INMUEBLES

- De los «acabados», y también de la subcategoría «líneas vitales», que introdujo el artículo 13 del decreto 735 de 2013 tendrá vigencia de un año, y corresponderá a los componentes o elementos de una edificación que no tienen relación con su estructura. En contraposición, la garantía de «estabilidad de la obra», que se extiende por diez años, es la que atañe a la integridad estructural de la construcción; en ambos casos el término «empezará a correr a partir de la entrega del producto al consumidor». Presunción legal de entrega de los predios sometidos al régimen de propiedad horizontal. (SC496-2023; 16/01/2024)

H

HISTORIA CLÍNICA

- Mérito probatorio. A pesar de su valía no se constituye en un elemento determinante de responsabilidad, puesto que su contenido debe ser contrastado con las restantes probanzas que clarifiquen cualquier duda derivada de la misma frente a la atención brindada al paciente. Solo en excepcionales casos alcanza una incidencia mayor, como cuando se omita completamente el cumplimiento de tal deber, ya que semejante despropósito lleva implícita una defectuosa praxis. (SC426-2024; 22/03/2024)

- Reglas que gobiernan su diligenciamiento. Se imponen al personal de salud el registro en orden cronológico e integral de lo todo lo acaecido con la evolución

del paciente. Apreciación de las notas y registros de enfermería y de evolución médica. (SC2122-2024; 14/08/2024)

I

IMPUGNACIÓN

- De decisiones adoptadas en junta de socios. Decisión de aprobación de la cuenta final de la liquidación. Ejercicio de distribución del remanente entre los asociados. En materia mercantil la tradición de los bienes raíces requiere, además de la inscripción del título en la correspondiente oficina de registro de instrumentos públicos, la entrega material de la cosa, de modo que el registro no es equivalente a la transferencia efectiva del dominio del activo inmobiliario. El contenido obligacional –el título– puede variar, a voluntad, pero su forma de realización –el modo– es siempre la misma. Causa ilícita. (SC2159-2024; 04/09/2024)

IMPUGNACIÓN DE MATERNIDAD

- De menores de edad concebidos mediante inseminación artificial consentida por la compañera permanente de la madre biológica. Cambio de decisión por una de las madres de que la otra siguiera figurando como tal, producto de la separación efectiva de la pareja acontecida con posteridad al nacimiento. El consentimiento brindado por la demandada para acompañar en el proceso de reproducción asistida a su pareja, con quien estaba unida por vínculo solemne, cierra el paso a la impugnación pretendida de los niños nacidos como resultado de la misma, lo que coincide con los planteamientos consignados respecto de las inseminaciones heterólogas y fecundación in vitro. Rectificación de los planteamientos hechos en la sentencia SC6359-2017. (SC009-2024; 22/03/2024)

- Omisión de la integración de un litisconsorcio necesario. Fallecidos quienes pasan como padre y madre de la demandada, resulta imperativo la vinculación de los herederos determinados e indeterminados de aquellos, así como del supuesto padre verdadero. Casación de oficio ante la vulneración del debido proceso de filiación. (SC2923-2024; 29/11/2024)

IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD

- Que formulan los herederos del padre fallecido respecto a hijo matrimonial. Caducidad de la acción: el fallecimiento del padre como hito de inicio del cómputo. La caducidad para los impulsores, si son estos herederos, no difiere cuando el juzgador aplica el artículo 219 del Código Civil o si acude al artículo 248. Interés para obrar y legitimación en la causa por activa. Con la muerte del progenitor despunta el derecho de reclamar contra la relación paterno-filial, legitimándose los sucesores, en el ejercicio del juicio de impugnación. Aplicación de los criterios gramatical, sistémico, histórico y teleológico en la interpretación del artículo 219. Reiteración de la sentencia de unificación SC1225-2022. (SC1792-2024; 23/08/2024)

- Que formulan los herederos para refutar el reconocimiento de hijo. Se estima que la diferencia crucial en torno a la posibilidad de impugnación de la paternidad o maternidad por parte de los herederos de quien figura como padre o madre no radica en la condición del descendiente -matrimonial, extramatrimonial, etc.- sino en el hecho de que haya sido tenido como hijo por causa de una presunción, o en virtud del reconocimiento. Si ocurre lo primero, los herederos tendrán una acción de impugnación propia; pero si sucede lo segundo, no habrá posibilidad de impugnación, pues el legislador prohíbe a esos herederos ir en contravía de la voluntad de reconocimiento de su causante. Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez. (SC1792-2024; 23/08/2024)

IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD y MATERNIDAD

- Integración del contradictorio. Persona inscrita como hija de más de un padre o de una madre en distintos registros civiles de nacimiento. Al litigio en el que

se discuta la filiación de una persona deberán ser vinculados todos aquellos que, según los supuestos fácticos o las pruebas obrantes en el expediente, puedan ser sus presuntos padres. Litis consorcio necesario. En los eventos en que el juzgador de segundo grado advierta la «falta de integración del contradictorio» resulta imperioso anular el proveído apelado. Casación de oficio ante la vulneración del debido proceso. (SC498-2024; 09/04/2024)

INCONGRUENCIA

- Acumulación de pretensiones. Improcedencia en tanto, al decaer la pretensión principal, el ad quem estudió las súplicas subsidiaras, y aunque no efectuó un pronunciamiento expreso frente a las que apuntaban por los intereses de mora o corrientes (sexta principal y su primera subsidiaria), ni respecto de las de condena por esos conceptos (tercera principal y su primera eventual), las dio por descontadas, es decir, hizo juzgamiento implícito cuando se decantó por la de indexación (segunda subsidiaria de la sexta declarativa, y segunda eventual de la tercera de condena) toda vez que esta y las anteriores eran excluyentes, según la forma como fueron planteadas. (SC514-2023; 12/01/2024)

- Improcedencia respecto a la sentencia que confirma la decisión que desestima las pretensiones, con base en la ausencia de la prueba de la oportuna reclamación directa del convocante, como trámite para hacer efectiva la garantía legal, la que se considera un presupuesto de legitimación de la acción de protección al consumidor. El vicio no puede presentarse en una sentencia totalmente desestimatoria de las pretensiones. (SC496-2023; 16/01/2024)

- Pretensiones acumuladas. Vinculación en las condenas de tipo contractual de restituciones mutuas y cláusula penal de los suscriptores de la «Unión Temporal» a quien fue convocado para ser declarado civil y extracontractualmente responsable -como administrador de las sociedades demandadas- de los perjuicios padecidos por la peticionaria. (SC422-2024; 08/04/2024)

- Por ausencia de pronunciamiento de pretensiones subsidiarias en decisión desestimatoria. (SC490-2024; 09/04/2024)

- Acción de simulación. Entre la causa y el objeto de la pretensión que analizó el ad quem y lo que invocaron los demandantes al fundamentar la acción y sustentar la impugnación que interpusieron frente a la providencia desestimatoria de primer grado. Al desentenderse por completo de los términos de la demanda y de los linderos del recurso de apelación el juzgador terminó pronunciándose sobre una cuestión diversa de la que fue sometida a su escrutinio. (SC640-2024; 10/04/2024)

- Inexistencia. Los reparos no encajan en alguno de los supuestos de la causal de casación puesto que dista de aducir la adulteración del marco factual trazado por los litigantes y mucho menos se duele de que las condenas impuestas fueran por más de lo pedido o correspondieran a rubros no reclamados, tan es así que se prescinde de desarrollar un trabajo comparativo entre los planteamientos de las partes y las determinaciones tomadas. (SC1758-2024; 16/07/2024)

- Responsabilidad médica. Ausencia de pronunciamiento expreso de las excepciones de mérito que formula la Empresa Promotora de Salud. Pese a que no se realizó manifestación literal frente a las defensas, que buscaban eximir de responsabilidad a la Empresa Promotora de Salud involucrada, es dable entender que al declararla civilmente responsable y condenarla solidariamente al pago de los perjuicios derivados del hecho dañoso, es predicable la ocurrencia de un pronunciamiento implícito. (SC2122-2024; 14/08/2024)

- Decreto oficioso de nulidad absoluta. No puede afirmarse que la decisión sea incongruente, pues, lejos de obviar la cuestión de la nulidad absoluta del acto societario, la descartó expresamente. Como la censura se refiere a un vicio formal, no resulta idónea para rebatir las razones de derecho sustantivo que esgrimió el ad quem para justificar la decisión de abstenerse de declarar de oficio la nulidad absoluta del acto censurado. (SC2159-2024; 04/09/2024)

- Sustentación de la apelación. Dictar sentencia sin existir un escrito de sustentación de la apelación y haber declarado la ineficacia de la cláusula de exclusión, sin que el apelante elevara reparo alguno sobre los efectos de la

estipulación. El decidir sobre la eficacia de la cláusula de exclusión por «blowout» contenida en la póliza era un asunto inescindiblemente vinculado al objeto del proceso. El juez aplicó una norma de orden público y estudió el contenido de la póliza a luz del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Estatuto Financiero. (SC2100-2024; 06/09/2024)

- Por haberse revocado la sentencia con razones diversas a las expuestas por el apelante. Cuando la norma procesal dispone que la competencia del juez de segunda instancia se limita a los reparos concretos formulados en la impugnación, en modo alguno implica que la decisión del sentenciador deba apoyarse exclusivamente en los medios de prueba cuestionados. Por el contrario, el *ad quem* está compelido a apreciar las pruebas en conjunto -artículo 176 del Código General del Proceso- aun en segunda instancia. (SC2956-2024; 16/12/2024)

- No se incurre en este vicio al acoger la excepción inoponible a IPS. No es posible ignorar la alegación de la demandada, sino que resulta imperativo examinarla y desestimarla, así baste con decir que es inoponible a la IPS. Se trata de un error de juzgamiento. (SC3075-2024; 19/12/2024)

INCONGRUENCIA *CITRA PETITA*

- Responsabilidad médica. Ausencia de pronunciamiento expreso de las excepciones de mérito que formula la aseguradora en la contestación del llamamiento en garantía que le hace la Empresa Promotora de Salud, respecto a la obligación de reembolso y el eventual monto de la prestación, con sustento en contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual. (SC2122-2024; 14/08/2024)

INCONGRUENCIA *EXTRA PETITA*

- Por reconocimiento de frutos en favor de los convocantes en acción reivindicatoria, quienes manifestaron expresamente la renuncia a reclamarlos y eliminaron dicho pedido de la demanda inicial. En punto a los frutos que reconoció el ad quem a cargo de la sucesión, si bien en principio opera la regla general de oficiosidad, la misma cede frente a su carácter disponible, en tanto

no puede darse a la parte lo que manifiesta no tener interés en obtener. (SC663-2024; 12/04/2024)

INCONGRUENCIA FÁCTICA

- En segunda instancia. 1) cuando el ad quem estableció que el acto anestésico se divide en tres fases y centró su análisis «en la evaluación preanestésica, en la cirugía y en el post quirúrgico», no incurrió en el vicio, en tanto no se ocupó de hechos extraños al litigio. 2) tampoco se configuró por el aparente desquiciamiento de la sentencia de segundo grado en relación con los reparos sustentados por los demandantes, comoquiera que éstos plantearon su inconformidad por la absolución primaria del demandado con apoyo en el principio Res Ipsa Loquitur, argumento que el ad quem estudió y acogió. Aplicación del principio de conservación de los actos procesales. Análisis de la referencia a una «mala anestesia» (SC2407-2024; 26/09/2024)

INCONGRUENCIA OBJETIVA

- Unión marital de hecho. No se incurrió en incongruencia al aplicar el literal b) del artículo 2º de la Ley 54 de 1990 al advertirse la disolución de la sociedad conyugal anterior de la demandante. La demanda no hacía referencia alguna al vínculo matrimonial anterior de la convocante que pretendía la declaración de existencia de dicha unión. (SC2429-2024; 08/10/2024)

INDEMNIZACIÓN EQUITATIVA

- Improcedencia cuando la terminación de la agencia comercial obedece al vencimiento del plazo contractual expresamente convenido y sin que exista ánimo de prórroga en alguna de las partes. Inciso 2º del artículo 1324 del Código de Comercio. (SC1426-2024; 10/07/2024)

INEFICACIA

- De las decisiones de la asamblea de accionistas por defectos en la convocatoria. Lugar de remisión de la convocatoria. El legislador no previó una

regla supletiva que establezca el sitio al que debe enviarse la citación, cuando ésta deba hacerse por escrito. Ante la multiplicidad de reglas, corresponde al autor de la convocatoria escoger los mecanismos que empleará, teniendo en cuenta la finalidad del acto de enteramiento y el principio de la buena fe. El principio de equidad puede servir de fuente interpretativa, con el fin de alcanzar el resultado más justo para las partes, cuando la aplicación de las normas legales supletivas o la costumbre lleve a conclusiones inadmisibles. Renuncia a la convocatoria por la asistencia del accionista a la reunión universal. Diferencia entre domicilio principal, dirección comercial y dirección de notificaciones judiciales. (SC456-2023; 15/02/2024)

INEXISTENCIA

- Diferencia entre existencia y validez del acto jurídico. El Código Civil patrio no reguló de forma expresa el supuesto de inexistencia. El derecho no sanciona lo inexistente. Inexistencia y validez son categorías jurídicas autónomas, aunque íntimamente ligadas, siendo la primera presupuesto para examinar la segunda, o para delimitar la extensión de sus efectos. La acreditación de los requisitos de existencia del acto jurídico es condición necesaria para su pertenencia al orden jurídico. (SC494-2023; 13/03/2024)

INTERÉS MORATORIO

- Aplicación por analogía legis del artículo 2º de la Resolución Externa 53 de 1992 de la Junta Directiva del Banco de la República, que establece la tasa máxima legal respecto a operaciones en dólares estadounidenses. En el ámbito nacional el interés moratorio es una figura legal aplicable a cualquier relación contractual para sancionar el incumplimiento una vez la parte deudora queda en mora, conforme al artículo 1608 del Código Civil, que rige también en materia mercantil, según el artículo 822 del Código de Comercio. (SC2795-2024; 29/11/2024)

INTERESES COMERCIALES MORATORIOS

- La obligación del deudor de una suma dineraria de carácter comercial de pagar intereses sancionatorios desde que ha incurrido en mora y a partir de ella. El dinero es un bien que está llamado a producir intereses, lo cual constituye una regla de la experiencia de indiscutible vigencia. Improcedencia de la indexación. (SC514-2023; 12/01/2024)

INTERPRETACIÓN CONTRACTUAL

- Por aplicación práctica. Artículo 1622 inciso final Código Civil. Postulados de la agencia mercantil frente a la contratación pública. La actuación del agente comercial en la contratación estatal debe estar anunciada de tal manera que las entidades públicas tengan claridad del título en que intervienen los contratistas, a fin de que cumplan las exigencias del artículo 23 de la ley 80 de 1993, cuando esa tarea de acercamiento se orienta al establecimiento de vínculos mercantiles entre el empresario y la entidad pública. (SC1426-2024; 10/07/2024)

- En los casos en que se discrepe sobre la coincidencia entre lo llevado a escrito y el querer de las partes en un contrato, es útil y de suma valía preguntarle a quienes intervinieron en su confección respecto de la intención genuina que les asistía al vincularse contractualmente, máxime cuando en este evento esos interrogantes les fueron planteados a las personas naturales que, en condición de representantes de las sociedades implicadas en el negocio, discutieron y convinieron los términos del pacto bilateral concertado. (SC2795-2024; 29/11/2024)

INTERPRETACIÓN DE LA DEMANDA

- No se forma el error de hecho cuando el juez ejerce su facultad de esclarecer o dilucidar los textos confusos o contradictorios, en tanto hace parte del cumplimiento de su función de administrar justicia en aras de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, pues necesariamente es paso previo a la resolución del derecho debatido. (SC422-2024; 08/04/2024)

- Responsabilidad médica. Pretensión acumulada de "pérdida de oportunidad". Aunque la súplica fue planteada de manera consecuencial al éxito de la pretensión de responsabilidad civil, los argumentos que le sirven de soporte dan cuenta de una atribución de responsabilidad independiente que se proyectó en una pretensión indemnizatoria autónoma, por concepto de "pérdida de oportunidad de una vida sana" de la menor afectada que trasciende a sus padres y abuelas. Es una pretensión subsidiaria y no consecuencial. Artículo 88 numeral 2º del Código General del Proceso. (SC456-2024; 24/04/2024)

INTERPRETACIÓN LEGAL

- El artículo 219 del Código Civil -modificado por el artículo 7° de la ley 1060 de 2006- tiene aplicación tanto en la impugnación de la paternidad y de la maternidad de los hijos matrimoniales y de los compañeros permanentes, como en la de la progenie concebida fuera del marco de cualquiera de estas relaciones de pareja, conocidos antes como «hijos extramatrimoniales», reconocidos por el progenitor por cualquiera de los medios previstos en el artículo 1° de la Ley 75 de 1968, y no es constitucional, ni legalmente admisible establecer o prohijar ninguna distinción que establezca un trato discriminatorio entre ellos. Reiteración de la doctrina unificada en la sentencia SC1225-2022. (SC1792-2024; 23/08/2024)

INTERROGATORIO DE PARTE

- Evasión a responder la pregunta. En la decisión impugnada, se construyó un indicio en contra de la demandada, por evadir responder la pregunta que se le formuló su interrogatorio, respecto al contrato de corretaje escrito. Para obtener el efecto adverso pretendido, era imperativo que se amonestara al interrogado para que responda el cuestionamiento y se lo previniera sobre los efectos de su renuencia. El interrogatorio tiene un doble propósito: que el demandante o demandado rinda testimonio sobre los hechos que conciernen al proceso, y, eventualmente, confiesen la ocurrencia de situaciones fácticas que pueden producirle consecuencias jurídicas adversas o que no le favorezcan. (SC2751-2024; 01/11/2024)

L

LITIS CONSORCIO NECESARIO

- Filiación. Necesidad de vincular al proceso en que se discuta la filiación de una persona a todas a aquellas respecto de las cuales haya forma de inferir razonablemente su condición de padres, toda vez que las eventuales repercusiones que la decisión puede llegar a producir frente a todos los implicados en la relación material por definir hace que se forme entre ellos un litisconsorcio necesario, de ahí que la prescindencia de alguno impida zanjar la pendencia. En los eventos en que el juzgador de segundo grado advierta la «falta de integración del contradictorio» resulta imperioso anular el proveído apelado. (SC498-2024; 09/04/2024)

- Filiación. Siendo que en este tipo de asuntos, fallecidos quienes pasan como padre y madre de la demandada, resulta forzosa la vinculación de los herederos determinados e indeterminados de aquellos así como del supuesto padre verdadero, con quienes se integra un litisconsorcio necesario, tal circunstancia apareja que, al tenor de lo previsto en el artículo 87 en armonía con el 134 del Código General del Proceso, se imponga la nulidad de lo actuado desde la sentencia de primera instancia para que se integre debidamente el contradictorio. (SC2923-2024; 29/11/2024)

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

- Restitución del precio. Dentro de los juicios de restitución de tierras si bien el debate central del pleito es determinar el derecho de la víctima a ser restituido, este igualmente puede extenderse a examinar otras relaciones sustanciales entre el opositor y un tercero, bien sea originado en una causa legal o contractual, como sería definir lo que en derecho corresponda frente a un eventual saneamiento por evicción. Cuando la adquisición se da mediante un

contrato de compraventa u otra negociación que autorice el saneamiento por evicción, se deberá llamar en garantía a su vendedor para que atienda esa obligación; en el evento de no hacerlo el vendedor no será obligado al saneamiento, a voces del artículo 1899 del Código Civil. (SC515-2024; 19/04/2024)

LUCRO CESANTE

- Cálculo con base en las tarifas de los estatutos de entidad de gestión colectiva de derechos de productores audiovisuales que, además, sirven para efectuar el juramento estimatorio de la demanda, acogido en la sentencia impugnada. Modalidades de gestión de derechos de autor. La labor de las SGC consiste en representar a los titulares de derechos de autor y conexos. La indemnización se pretende en pesos colombianos, no en dólares estadounidenses. (SC424-2024; 09/04/2024)

- Tasación por dictamen pericial decretado de oficio por la Corte. La delimitación que impone el demandante impide, aun en el evento de estar acreditado daño superior, proferir condena en su favor que sobrepase esa barrera para indemnizar los perjuicios materiales que padeció. imposibilidad para la Corte -como juez de segunda instancia- tras casar la sentencia, de condenar a la demandada al pago como lucro cesante en razón de que la providencia de primera instancia emitió condena por valor menor y porque la única apelante fue la convocada. Aplicación de los principios de reparación integral y equidad. Sumas actualizadas a valor presente con base en el Índice de Precios al Consumidor. (SC2402-2024; 26/09/2024)

N

NORMA SUSTANCIAL

- No ostentan este linaje los artículos 226 y 232 del Código General del Proceso. (SC496-2023; 16/01/2024)

- No ostentan este linaje los artículos 762, 763,764, 765, 768, 769, 775, 1523, 1524, 1740, 2512, 2518, 2527, 2531 del Código Civil y el artículo 89 del Decreto 019 del 2012. (SC321-2024; 10/04/2024)

- Los artículos 1602, 1603, 1604, 1608, 1613, 1614, 1615, 1616 y 1622 del Código Civil, 822, 863 y 871 del Código de Comercio, así como los artículos 2º y 7º de la Ley 1328 del 2009, 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, 83 de la Constitución Política no revisten esta condición. (SC491-2024; 10/04/2024)

- Ostenta esta categoría el artículo 1824 del Código Civil y el artículo 1º de la Ley 28 de 1932. No ostenta este linaje el artículo 2469 del Código Civil. (SC996-2024; 31/05/2024)

- De los artículos 1º y 2º de la ley 54 de 1990 únicamente éste ostenta este linaje. (SC1726-2024; 26/07/2024)

- El artículo 184 numeral 2º literal a) del Estatuto Orgánico del Estatuto Financiero ostenta este linaje. (SC2100-2024; 06/09/2024)

- No ostenta este linaje el artículo 8° de la ley 153 de 1887 y el artículo 7º del Código de Comercio. Los principios generales del derecho al "acceso a la justicia" y el de la "igualdad", se les ha reconocido el carácter de norma sustancial, en eventos particulares, pero lo aquí invocados no tienen ese alcance, pues se refieren de manera abstracta a la garantía constitucional de acceder a la administración de justicia y a recibir trato igualitario en todo tipo de actuaciones análogas. (SC2157-2024; 09/09/2024)

- Los artículos 1494, 1495, 1501, 1602, 1603, 1613, 1614, 1615, 1616, 1849 del Código Civil, los artículos 822, 905 del Código de Comercio, el 16 de la Ley 446 de 1998, la norma internacional de información financiera 13 no tienen carácter de sustancial. Si ostentan este linaje los artículos1546, 2341 y 2357 del Código Civil, los artículos 870 y 934 del Código de Comercio. Salvo el

artículo 5º de la ley 1480 de 2011, los artículos 19, 20, 21, 22, 23 y 24 sí ostentan el carácter de normas sustanciales. (SC2954-2024; 16/12/2024)

- Los artículos 1608, 1613, 1614, 1615 del Código Civil no ostentan este linaje. Son de naturaleza sustancial los artículos 884 del Código de Comercio y 65 de la ley 45 de 1990. (SC2956-2024; 16/12/2024)

- No ostentan este linaje los artículos 822, 871, 1056 del Código de Comercio, 282 del Código General del Proceso, así como los artículos 1602 y 1603 del Código Civil. Son de naturaleza sustancial los artículos 884, 1071 y 1080 del Código de Comercio. (SC3281-2024; 16/12/2024)

- Ostentan este linaje los artículos 1033, 1034, 820, 884 del Código de Comercio. (SC3285-2024; 16/12/2024)

- Ostenta este linaje el artículo 2356 del Código Civil y los artículos 1056, 1073 del Código de Comercio. No tienen esta condición el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, el inciso final del artículo 283 del Código General del Proceso, los artículos 1036, 1045, 1054 y 1077 del Código de Comercio, el 29 y 1620 del Código Civil, el 11 de la ley 1328 de 2009 y el numeral 6º el Capítulo I del Título III de la Parte Primera de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera. (SC3280-2024; 19/12/2024)

NULIDAD ABSOLUTA

- Legitimación en la causa por activa del aparente poseedor. Tercero que sustenta su interés para demandar en la legítima expectativa que alega tener para adquirir el inmueble objeto de los actos jurídicos, por vía de prescripción. Ausencia de acreditación del interés actual del demandante. (SC321-2024; 10/04/2024)

- 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. 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. 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 la norma imperativa: numeral 7º del artículo 23 ley 222 de 1995. Indexación en restituciones mutuas de sumas de dinero por el precio pagado. Corrección monetaria e intereses. (SC333-2024; 19/04/2024)

- Por causa ilícita. Legitimación del cónyuge para la reconstitución de los activos de la sociedad conyugal. Los cónyuges -con sociedad conyugal vigente o disuelta- están legitimados para demandar los actos realizados por su consorte, cuando son realizados con el fin de ocultar los bienes sociales o defraudar sus derechos patrimoniales. Doctrina probable. Corrección doctrinaria. Inobservancia de las reglas técnicas de casación de completitud y claridad. (SC1756-2024; 29/07/2024)

- Por causa ilícita. Técnica de casación. Si los cargos se enfilaron a cuestionar las inferencias relacionadas con la falta de prueba de la causa ilícita y de legitimación por activa para alegar la nulidad absoluta, aquellos sí satisfacen la exigencia de la completitud, por cuanto sobre esos aspectos se edificó la decisión desestimatoria de las pretensiones de «declarar absolutamente nulos, por causa ilícita», los negocios jurídicos referidos en la demanda. Solo siendo consecuentes con que se decidió de fondo la nulidad absoluta por objeto ilícito y que de ninguna manera se declaró improcedente, emergía la posibilidad de efectuar la rectificación doctrinaria. Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez. (SC1756-2024; 29/07/2024)

NULIDAD DE LA SENTENCIA

- Ausencia de integración del contradictorio en filiación. Adelantar el litigio sin la presencia de todos aquellos que deben concurrir a ese escenario genera un defecto procedimental insubsanable, así no lo diga expresamente el parágrafo del artículo 136 *ibidem*, puesto que encuadra dentro del supuesto de pretermisión integra de la respectiva instancia. Artículo 134 inciso final CGP. (SC498-2024; 09/04/2024)

NULIDAD PROCESAL

- Falta de competencia funcional. Taxatividad. No genera este vicio el supuesto estudio de aspectos distintos a los reparos de la apelante. La simple alusión al artículo 29 constitucional no colme tal exigencia, pues además son de aplicación restrictiva. (SC514-2023; 12/01/2024)

- De la actuación posterior a la pérdida automática de competencia que trata el artículo 121 del Código General del Proceso. Inesperada recomposición de los integrantes de la Sala *ad quem*. A pesar del vencimiento del término objetivo de que trata el artículo 121 del Código General del Proceso, la magistrada sustanciadora que tramitaba el asunto en segunda instancia no perdió competencia. La Corte Constitucional en sede de tutela ratificó la decisión comoquiera que, dadas las características del caso, existieron justificaciones razonables para la demora. La nulidad que consagra el artículo 121 es saneable. (SC434-2024; 03/04/2024)

- Omisión de citación. Ninguna conculcación al debido proceso surge al proferir la sentencia sin la comparecencia de la Caja de crédito Agrario, Industrial y Minero -como acreedora hipotecaria- si la propia Fiduciaria, como vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes de la Caja Agraria en liquidación, certificó la inexistencia de crédito garantizado con la hipoteca constituida casi cinco décadas atrás. (SC1987-2024; 13/08/2024)

- Sustentación extemporánea del recurso de apelación. Falta de competencia funcional. No se configura la causal de invalidez en tanto la suficiencia argumentativa de la alzada se cumplió al momento de la interposición de la impugnación; el recurrente enunció y desarrolló los reparos contra la providencia de primer grado. (SC2100-2024; 06/09/2024)

- Sustentación extemporánea del recurso de apelación. El artículo 133 del Código General del Proceso no consagra como causal de nulidad la ausencia de sustentación de la apelación; omisión que solo trae como consecuencia la declaración de desierto del recurso. Era suficiente indicar la falta de consagración legal de lo motivos expresados por la casacionista, para

desestimar el cargo, porque, en virtud del principio de especificidad, no hay nulidad sin norma que expresamente la contemple. Existe disparidad de criterios en la Sala en torno a que el requisito de sustentación puede cumplirse con el escrito presentado al momento de su interposición, a partir de la expedición del Decreto 806 de 2020. Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez. (SC2100-2024; 06/09/2024)

- Legitimación para alegarla en casación. Emplazamiento de las demás personas, aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes. El recurrente en casación carece de legitimación para invocar la nulidad de lo actuado por cuanto fue quien promovió la acción y en ese sentido ha actuado en el proceso haciendo efectivo su derecho de contradicción y de defensa, lo cual basta para despachar adversamente el cargo planteado. Artículo 133 numeral 8° del CGP. (SC2923-2024; 29/11/2024)

- Omisión de la oportunidad para que la demandada descorra el traslado de la sustentación del recurso de apelación de sentencia. Irregularidades que se presentaron en la secretaría en relación con el control de los términos de traslado a la no recurrente, así como el incumplimiento del deber del secretario de pasar al despacho del magistrado sustanciador el memorial presentado por la demandada, con el respectivo informe acerca de la manera cómo se surtió el traslado de la sustentación del recurso y la oportunidad de la presentación de la réplica. El principio de igualdad de los individuos ante la ley como precepto «*audiatur altera pars* -oígase a la otra parte-. Artículo 133 numeral 6° Código General del Proceso. (SC3076-2024; 16/12/2024)

O

OBLIGACIÓN DINERARIA

- Derivada de la prestación de servicios de salud -por daños corporales causados a personas en accidentes de tránsito amparados en pólizas de SOAT- por parte

de IPS frente a entidad promotora de salud responsable del pago. Proceso declarativo que reclama la declaración de la existencia de la prestación del servicio y la orden de pago. Apreciación probatoria de conciliación de cartera, pago global de obligaciones, reconocimiento de los efectos de las glosas y devolución de facturas. Facturas enviadas por la demandante mediante correo certificado. Prueba de oficio. (SC706-2024; 23/04/2024)

P

PACTO DE COASEGURO INTERNO

- Significados: 1) supone estar en presencia de un coaseguro convencional en los términos del artículo 1095 del Código de Comercio, 2) alude a un pacto autónomo entre aseguradoras, en virtud del cual una cede a otra un porcentaje de su posición en una póliza, sin mediación del tomador-asegurado, y sin alterar la estructura subjetiva de la relación aseguraticia. No se trata de un negocio jurídico coligado a un coaseguro, ni requiere tampoco de su existencia. (SC435-2024; 10/04/2024)

PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD

- Relación causal. Confrontación del nexo causal de la culpa -no con el resultado final de las patologías sufridas por el infante- sino con la oportunidad perdida de nacer sano en el evento de que los médicos tratantes le hubieran dispensado una atención diligente y oportuna al parto a su progenitora. La verificación del nexo causal supone acreditar que, con ocasión de la acción u omisión culposa del agente, la víctima vio frustrada o truncada definitivamente una posibilidad, lo que se traduce en un daño cierto y actual, independiente del resultado final. (SC456-2024; 24/04/2024)

PERJUICIO EXTRAPATRIMONIAL

- Tasación por pérdida de oportunidad de nacer sano. Para establecer la viabilidad y *quantum* del resarcimiento, solo se tiene en cuenta la frustración del chance que tenía la menor de edad de haber nacido sin el traumatismo derivado de un parto prolongado con hipoxia perinatal, del cual se derivaron graves secuelas definitivas e irreversibles en su salud. Perjuicios a los padres y a la menor de edad, el equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno. Las abuelas, el equivalente a cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada una. (SC456-2024; 24/04/2024)

PERSPECTIVA DE GÉNERO

- Protección del derecho a la igualdad y a la no discriminación. Violencia económica. Confluencia del maltrato físico, la violencia intrafamiliar y la transferencia masiva y ficta de inmuebles sociales dentro de los meses previos a la disolución de la sociedad conyugal, con propósito de enmagrecer el patrimonio común de los esposos en desmedro de la convocante en simulación. Ejercicio abusivo de la potestad de disposición, atribuida a quien detenta en solitario la titularidad de algún bien social. En los conflictos relacionados con los efectos económicos del vínculo matrimonial o de unión marital de hecho pueden estar presentes estereotipos encaminados a frustrar el reparto equitativo del activo social. Panorama normativo de la protección de los derechos de la mujer. (SC494-2023; 13/03/2024)

- Unión marital de hecho. En una relación sentimental conformada por uno o más sujetos de especial protección constitucional, corresponde al juez de la causa analizar las situaciones particulares de la pareja o de alguno de sus miembros, que requiera optimizar y flexibilizar la valoración de las pruebas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica a fin de contrarrestar las circunstancias discriminatorias y de debilidad manifiesta que los rodean, con miras declarar la existencia de la unión marital de hecho, dentro de un marco de interpretación y aplicación de la ley que más favorezca la dignidad humana, en virtud del principio *pro homine* o *pro persona*. (SC1726-2024; 26/07/2024)

- Apreciación probatoria de la violencia vicaria en la unión marital de hecho. Situación de inferioridad manifiesta que se vislumbra respecto de la compañera permanente y la supremacía económica del contradictor. Maltrato psicológico y económico del hombre frente a las mujeres (madre e hija) que hacían parte de su restringido círculo familiar. Motivo altruista de la madre en la formación profesional de su hija adolescente como consecuencia del retiro del apoyo paterno. Patrones ancestrales en los que se considera justificado el distanciamiento del padre, pero se exige la permanente presencia de la madre solo por imposición de su pareja y a pesar de las vicisitudes que le tocara afrontar. Pretensión de menospreciar la autoridad materna mediante actos de manipulación o descrédito. (SC2403-2024; 26/09/2024)

PRECIO IRRISORIO

- Confusión con la prueba indirecta de simulación de bajo precio. La escasísima representatividad de la suma hace que el precio se torne inexistente, lo que conlleva la desaparición de un elemento esencial del contrato de compraventa. Pero ello no traduce que la venta se transforme en donación, porque para ello es necesario auscultar la voluntad de las partes. El fenómeno al que se refiere el artículo 920 del Código de Comercio es puramente objetivo, más bien da cuenta de la presencia de un vicio en el contrato. (SC640-2024; 10/04/2024)

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EXTRAORDINARIA

- Actos posesorios del representante legal a nombre propio. El certificado de existencia y representación legal prueba la capacidad de las personas jurídicas y las facultades de sus representantes legales. El objeto social determina la capacidad de las sociedades comerciales. Los actos excluidos de él, así sean realizados por su representante legal, en principio, le son inoponibles. Debe probarse que el acto no integra el objeto social pues la sociedad está facultada para desarrollar -por medio de su representante legal- los actos relacionados con su existencia y funcionamiento. La buena fe, diligencia y transparencia del representante hacen esperable que ponga por encima de los suyos los intereses que gestiona. (SC446-2023; 12/03/2024)

- Interrupción civil de la posesión. El único acto que eventualmente tendría potencial para generar el efecto interruptivo sería la querella policiva intentada por los titulares del derecho de dominio sobre el inmueble disputado, por tratarse de una reclamación que pretende desdecir de la posesión. Sin embargo, la simple enunciación de su realización deviene vacua. (SC137-2024; 08/04/2024)

- Interrupción civil de la posesión. ¿es la acción de simulación uno de los trámites judiciales que puede tener el efecto de interrumpir civilmente la prescripción del poseedor?: fruto de la demanda y de la sentencia que accedió a la simulación, así como de la medida cautelar inscrita en el registro inmobiliario, antes de la compraventa que dio origen a la posesión, se interrumpió la posesión, al ser incompatible el señorío del comprador con el deber de restituir el inmueble negociado. (SC419-2024; 08/04/2024)

- Interversión de tenedor a poseedor. Pretende la pertenencia quien recibe a título de tenencia un inmueble como promitente comprador. Ausencia de acreditación del momento específico en que dejó de manifestar la condición de tenedor que se admite sin objeciones derivada de la promesa de venta incumplida, para asumir en su reemplazo la actitud como poseedor. Una decisión desestimatoria en materia contractual, cuando no existe una solución definitiva para los intervinientes frente a sus recíprocas discrepancias, no modifica las situaciones jurídicas preexistentes, sino que difiere en el tiempo la solución de los conflictos que continúan latentes. (SC481-2024; 09/04/2024)

PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA

- Hito inicial del término prescriptivo. La exigibilidad es ajena al ámbito normativo de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro; el «coaseguro interno» mediante el cual se trasladó a la aseguradora una cuota del riesgo patrimonial asociado al cumplimiento del riesgo de pagar la indemnización pactada en una póliza, a cambio de un porcentaje igual de lo que había pagado el asegurado de la póliza es un tipo especial de seguro. Aplicación analógica del artículo 1131 del Código de Comercio. (SC435-2024; 10/04/2024)

- Hito inicial para el cómputo. La acción de simulación relativa que formula el heredero iure *proprio* del contratante corresponde a la fecha en que hayan adquirido la calidad de herederos, que puede coincidir con la de la muerte del causante. Principio *non valenti agere non currit praescritpio*: la prescripción no corre contra el que no puede ejercitar la acción, pues solo desde ahí podía este cuestionar la legalidad del negocio jurídico. (SC1468-2024; 09/07/2024)

- Acción de responsabilidad del liquidador. Inicio del cómputo cuando se impugna el acta contentiva de la cuenta final de liquidación. El computo de la prescripción se toma a partir de la ejecutoria de la decisión que resuelva de manera definitiva aquel litigio. Pese a que se eligió adecuadamente la norma reguladora del asunto, se incurrió en un yerro evidente y trascendente al aplicarla desconociendo su esencia, al considerar que el dies *a quo* que en ella se contempla despunta inexorablemente con la sola inscripción en el registro mercantil. (SC2157-2024; 09/09/2024)

- El término de prescripción extintiva aplicable a la acción de cobro de las reclamaciones de la IPS a la aseguradora asociadas al amparo de gastos médicos del SOAT será el que establece el artículo 1081 del Código de Comercio. Suspensión e interrupción civil de la prescripción extintiva. (SC3075-2024; 19/12/2024)

PRESUNCIÓN DE DERECHO

- La ley exonera al acreedor de una obligación dineraria de demostrar perjuicios al reclamar solo intereses moratorios. En esa hipótesis, el retardo del deudor automáticamente lo coloca en mora, según el artículo 1617 del Código Civil, que forma parte del Título XII del Libro IV del Código Civil y trata «*Del efecto de las obligaciones*». Esta regla normativa constituye una presunción de derecho y por ello no admite prueba en contrario. (SC2795-2024; 29/11/2024)

PRINCIPIO *PRO CONSUMIDOR*

- Reclamación directa al constructor. Bastará con que el acto comunicativo se realice oportunamente y revele con claridad el defecto por el que se reclama, sin importar que se consigne en un soporte documental (físico o digital), o se exprese verbalmente, bien sea mediante tecnologías de la comunicación –caso en el cual deberá habilitarse una vía de intercambio que permita el registro de voz–, o presencialmente –expidiendo constancia de ello–, en los términos del artículo 58 numeral 5° literal b) de la ley 1480 de 2011. (SC496-2023; 16/01/2024)

PRUEBA DE OFICIO

- Tal mandato no implica una orden irrestricta a los funcionarios judiciales para suplir la actividad probatoria de las partes. Imponer al sentenciador el uso de sus facultades oficiosas, para que una parte se desentendiese de su propia conducta, implicaría desequilibrar el contencioso en favor de ese sujeto procesal. Esta herramienta procesal tiene por objeto superar grados de incertidumbre frente a los hechos que interesen al proceso -siempre que no haya incuria de las partes- y para evitar nulidades procesales o providencias inhibitorias. (SC706-2024; 23/04/2024)

- Pertinencia. La intervención oficiosa del juez en el debate probatorio tiene como exigencia implícita que la evidencia que vaya a recaudarse por su iniciativa tenga un vínculo o conexión relevante con el tema que se debate en juicio. Las evidencias que se recaudan de oficio están sometidas a las mismas exigencias lógico-formales de toda prueba judicial, entre las que se encuentra la regla de pertinencia. (SC2159-2024; 04/09/2024)

- Se trata de una facultad-deber cuya finalidad no es suplir deficiencias probatorias de las partes y, por tanto, no puede convertirse en una herramienta para favorecer a alguna sino, por el contrario, para asegurar la igualdad material en casos en que no mediando negligencia de las mismas se presente una incertidumbre que de manera razonable y justificada sea previsible que el juzgador puede despejar mediante el uso de ese mecanismo. La omisión del decreto oficioso de un medio suasorio no tipifica error de derecho denunciable en casación cuando no exista una duda probatoria que

objetivamente el juzgador debiera dilucidar, siendo carga del recurrente que alega el vicio demostrar que se presenta esa circunstancia. Trascendencia del error. (SC2407-2024; 26/09/2024)

- Unión marital de hecho. De la escritura pública de disolución de la sociedad conyugal anterior de la demandante, que se decreta en segunda instancia, para determinar los presupuestos de hecho de la presunción del literal b) del artículo 2° de la ley 54 de 1990. En la demanda no se aludió a la existencia de un vínculo matrimonial previo y la subsiguiente disolución de sociedad conyugal y cesación de efectos civiles de matrimonio católico de la demandante. No obstante, el demandado al contestar el libelo lo puso de presente y aportó copia de la escritura pública de la cesación. (SC2429-2024; 08/10/2024)

PRUEBA INDICIARIA

- Indicios. *Causa simulandi*, precio bajo, precio diferido o a plazos, falta de pago del precio, la posesión de las cosas, *affectio*, época de la negociación, transferencia masiva de activos u *omnia bona*, enajenación parcial y venta en bloque de bienes, *habitus*, cláusulas inusuales, conducta procesal de las partes. Síntomas endoprocesales: i) La normalidad; ii) El tono; iii) La coyuntura; iv) La conducta oclusiva; v) La conducta omisiva; vi) La actitud hesitativa; vii) La conducta mendaz; y viii) La conducta excriminativa. Error de hecho y de derecho. (SC1008-2024; 31/05/2024)

R

RECLAMACIÓN DIRECTA

- Prueba. Puede sustituirse por «un acta de audiencia de conciliación emitida por cualquier centro de conciliación legalmente establecido»; es decir, la constancia de haberse debatido sobre la efectividad de la garantía en el escenario autocompositivo de la conciliación, sin que se hubieran concertado

las diferencias entre las partes (constancia de no acuerdo), o sin que compareciera el obligado a responder por la garantía (constancia de inasistencia), pueden hacer las veces de la referida reclamación directa (SC496-2023; 16/01/2024)

RECURSO DE APELACIÓN

- Traslado de sustentación de la impugnación de la sentencia. Nulidad procesal por la causal 6ª del artículo 133 del Código General del Proceso. Ante la falta de claridad sobre la forma en que se surtió el traslado a la no recurrente, la finalidad de la oportunidad de presentar alegaciones respecto del acto procesal del apelante quedó truncada por la falta de diligencia secretarial, al punto que su réplica no llegó al juzgador, quien resolvió el recurso sin escuchar a la parte contradictora, pese a que aquella había hecho uso de la prerrogativa de exponer sus argumentos frente a los motivos de desacuerdo del impugnante. (SC3076-2024; 16/12/2024)

RECURSO DE CASACIÓN

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) improcedencia de medio nuevo, con sustento en que la pretensión de reconocimiento de utilidades por la venta de fertilizantes contradice la regla *venire contra factum propium*. 2) el ataque no pasa de ser un planteamiento alterno. 3) el cargo por infracción directa debe identificar las normas sustanciales y demostrar que la sentencia las omitió, aplicó las que no eran o que, aun cuando acertó en su selección, les atribuyó unos efectos que no tienen, sin entrometerse en el campo de los hechos. 4) en el cargo por la causal segunda se debe indicar si el error alegado fue hecho o de derecho, así como identificar el yerro y fundamentarlo de forma concreta, simétrica, coherente y razonada. Ataque incompleto y desenfocado. (SC514-2023; 12/01/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) desenfoque del cargo entre las acusaciones de los cargos y el núcleo argumentativo de la sentencia impugnada. 2) ausencia de identificación de la norma sustancial infringida en las causales

primera y segunda. 3) Las censuras primera y segunda presentan mixtura, pues habiéndose fincado en la causal primera de casación, terminaron entremezclando en su argumentación cuestiones fácticas. 4) Error de hecho probatorio manifiesto pero intrascendente. 5) los argumentos novedosos o intempestivos o medios nuevos son inadmisibles en casación. (SC496-2023; 16/01/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) mixtura de errores de hecho y de derecho sobre una misma prueba. 2) ausencia de desarrollo sobre la supuesta «*grave omisión valorativa*» de los documentos que acreditaban la posesión porque nada se dijo en la demanda de casación sobre cuáles eran, así como qué hechos de la inspección judicial ignoró la sentencia, sobre los que no se hizo contraste alguno. (SC446-2023; 12/03/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) al denunciar la transgresión indirecta del artículo 1838 del Código Civil, por error de hecho en la apreciación de las cláusulas del acto de disolución y liquidación de la sociedad conyugal, el recurrente se limitó a exponer una interpretación alternativa y personal. 2) no resulta viable invocar por violación directa la infracción aislada de preceptos constitucionales –a pesar de que, puedan revestir naturaleza sustancial–menos aún sin explicar, con la claridad y concreción cómo es que normas fundamentales abstractas asignan deberes y derechos específicos para las partes de la litis, de modo incompatible con lo decidido por el tribunal. (SC494-2023; 13/03/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) deficiente sustentación por resultar incompleto el cargo por violación indirecta como consecuencia de error de hecho probatorio, al desentenderse del principal motivo de fracaso de la reclamación porque del material probatorio recaudado resulta imposible determinar lo que motivó la afectación del infante. Visión amañada del acontecer. 2) improcedencia del medio nuevo en casación. (SC426-2024; 22/03/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) desenfoque del cargo por error de hecho probatorio. Carga de acreditar que lo correcto era mantener la condena al pago

de los frutos civiles que se reconocieron en la sentencia de primera instancia. Acusación de la comisión de yerros de la valoración de la prueba que se refieren a perjuicios patrimoniales distintos, los que no se debatieron ante el *ad quem*. 2) el ataque es incompleto porque algunos argumentos o elementos probatorios invocados en la sentencia fueron omitidos por el casacionista. (SC434-2024; 03/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cargo por error de hecho probatorio luce desenfocado. 2) referente a la violación directa del artículo 1096 del Código de Comercio, por interpretación errónea, el cargo no prospera por desenfoque. 3) respecto de la violación directa por indebida aplicación del artículo 1099 del Código de Comercio y consecuente no aplicación del artículo 1096 tal acusación resulta intrascendente. (SC331-2024; 04/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) pese a que el cargo aduce error de derecho en la valoración del dictamen pericial que dio lugar a la cuantificación de los daños reclamados, se critica al juzgador porque ese medio de convicción carece de fundamentación. Tales censuras correspondía invocarlas por error de hecho, no de derecho. 2) el cargo aduce medios nuevos. (SC136-2024; 08/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) las censuras son alegaciones novedosas. Improcedencia de medio nuevo. Dentro de la controversia judicial no se discutió lo concerniente a la interrupción civil de la prescripción blandida, con el fin de establecer la forma y momento en que operó; así como tampoco la falta de precisión sobre el hito inicial de la posesión, que impida conceder la usucapión. 2) cargo incompleto.3) ausencia de acreditación de la trascendencia del error de hecho probatorio. (SC137-2024; 08/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) varias de las alegaciones expuestas en el cargo por vía directa constituyen medios nuevos. (SC422-2024; 08/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cargo planteado por vulneración directa de normas sustanciales, no se quedó en el plano jurídico, sino que descendió a la plataforma fáctica. 2) el cargo por violación directa carece de precisión

porque ambos planteamientos (el de calcular la indemnización con base en quince centavos de dólar, o sea, reducirla, y el de determinarla en ceros para conservar la proporcionalidad) se excluyen mutuamente. (SC424-2024; 09/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) los cargos, desatienden el requisito de completitud. 2) en el primer cargo se incurrió en desenfoque. 3) en el cargo tercero se observa vaguedad. 4) en el cargo quinto, además de la incompatibilidad denunciada con el cuarto, se hizo una amalgama entre errores de hecho y de derecho. 5) Acusaciones con ausencia de trascendencia o gravedad. El efecto de la intrascendencia es que los reproches sean repelidos, sin más consideraciones, en aplicación de los principios de economía y celeridad. (SC425-2024; 09/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cargo por incongruencia es incompleto pues no ilustró sobre el contenido preciso de las pretensiones subsidiarias que, en la demanda inicial y su reforma, fueron planteadas. Se tornaba indispensable el parangón entre lo pedido y lo resuelto. 2) el ataque por incongruencia incurre en mixtura con la causal primera de casación. (SC490-2024; 09/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas:1) el error por incongruencia es inexistente. 2) la aspiración del censor es propiciar un debate de fondo, acusar de error *in judicando*; postura inadmisible cuando se plantea la incursión por vicios de actividad.3) el cargo se debió plantear por la vía de la causal segunda, yerro *in judicando* que no por la senda de la causal primera, *error in procedendo*. (SC492-2024; 09/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) el yerro por error de hecho probatorio no pasa de ser un alegato de instancia. 2) se omitió concretar cómo los supuestos errores violaron las normas que invoca. 4) El cuarto cargo carece de claridad y precisión. Es incompleto y desenfocado. 5) no es de recibo el cargo fundado en la parte final del artículo 336 del Código General del Proceso porque no se aprecia que la decisión hubiera comprometido gravemente el orden público, el

erario o los derechos y garantías constitucionales de convocante. (SC321-2024; 10/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: el planteamiento del recurrente constituye un medio nuevo, pues a lo largo de las instancias ordinarias, la demandante aludió la especie de coexistencia de seguros que consagra el artículo 1095 del Código de Comercio, es decir, al coaseguro convencional. (SC435-2024; 10/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) en el cargo por incongruencia se omitió especificar cuáles fueron los hechos que implicaron un alejamiento total y absoluto de la plataforma fáctica delineada por los litigantes. El embate incurre en entremezclamiento de causales al pretender cuestionar aspectos probatorios propios de la causal segunda. 2) en el cargo por error de hecho probatorio se incurrió en mixtura al tomar la senda del yerro de derecho. (SC491-2024; 10/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) planteamiento de un «error de derecho», en cuanto se queja de la inaplicación de unas reglas de carácter probatorio, indebidamente introducida en un cargo anunciado por la senda del error de hecho cuya esencia radica en la preterición, cercenamiento o protuberante tergiversación de una prueba o su invención por parte del juzgador. 2) la censura no se ocupó de desvirtuar las motivaciones de la sentencia, sino que retomó su inconformidad como si se tratara de un alegato de instancia en procura de hacer prevalecer su criterio. (SC616-2024; 10/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) el reparo se constituye en un «medio nuevo». 2) no se cumplió con la exigencia de acreditar los desatinos denunciados; todo quedó en la apreciación subjetiva sobre las pruebas. 3) la crítica es desenfocada. La sentencia no señaló que entre las partes existió un contrato para la prestación de los servicios de salud. 4) se expone una visión personal del conflicto y la valoración de los medios de convicción. (SC706-2024; 23/04/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) la confusión de los argumentos que sustentan los cargos se deriva de una mixtura entre las causales primera y segunda. 2) el cuestionamiento acerca de la apreciación de los elementos demostrativos resulta contradictorio con algunos de los razonamientos expuestos en la demanda. 3) sobre el error de derecho -por no decretar pruebas de oficio- la censura ni siquiera invocó la norma de estirpe probatorio que considera fue objeto de afrenta. (SC1364-2024; 27/06/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: el embiste casacional es incompleto, pues no toca la totalidad de los argumentos en que fue cimentado la decisión impugnada. La argumentación ha de ser «inteligible, exacta y envolvente». (SC1374-2024; 04/07/2024)

- 1) resulta insostenible calificar de desenfocados los argumentos que sustentan el primer cargo, en la forma en que está redactado; la censura no propende por retrotraer la discusión a la estructuración de la causal de terminación del contrato de arrendamiento que dio origen al proceso que antecedió al presente. 2) la definición del tercer cargo, además de resultar confusa, pasa por alto que la deficiencia en su formulación radica en que en este caso ningún reparo procedía en punto a la estructuración de un yerro de derecho relacionado con los medios idóneos para probar la existencia de un «establecimiento de comercio». Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez. (SC1452-2024; 09/07/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) la acusación no tiene vocación de éxito, porque de los artículos 1° y 2° de la Ley 54 de 1990 denunciados como infringidos indirectamente únicamente éste es de carácter material. 2) omisión en formular en forma completa, el cuestionamiento frente a la sentencia impugnada; no se controvirtieron todos los pilares argumentativos de la decisión. 3) incompletitud. 4) entremezclamiento de errores de hecho y de derecho. (SC1726-2024; 26/07/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) las acusaciones, individual y conjuntas, faltan a la exigencia de completitud. La demanda nada dijo sobre la improcedencia de la acción planteada. 2) los cargos segundo y tercero

transgreden el requisito de claridad. Se plantearon en las acusaciones un cúmulo de inferencias que propenden por descubrir el fin dañino atribuido a la convocada. 3) en el cargo por error de derecho se faltó a la carga de demostrar cómo se erró en la valoración conjunta de las pruebas. (SC1756-2024; 29/07/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) las censuras por vía indirecta destacan por la falta de claridad y precisión, además comportan un entremezclamiento de causales, debido a que las deficiencias en que incurra la decisión en la hermenéutica de una norma sustancial deben encausarse por la senda de la vulneración directa, por la causal primera. 2) pese a la deficiencia técnica de los cargos, el resultado de la definición del litigio seguiría siendo el mismo, pues carecen de trascendencia los presuntos desaciertos en que se hubiera podido incurrir. (SC1792-2024; 23/08/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) la censura incurrió en mixtura. La referencia que se hace al contenido material de la demanda es inadmisible cuando se denuncia la violación directa, pues esa senda de impugnación se circunscribe a demostrar la falta de aplicación, la aplicación indebida o la interpretación errónea de una norma de aquella naturaleza, sin alterar en lo absoluto la base fáctica. 2) no parece que la interpretación fuera irrazonable, o diametralmente incompatible con una recta labor de interpretación de la demanda, como es de rigor para que se abra paso un cargo por violación indirecta de la ley sustancial. (SC2159-2024; 04/09/2024)

- Improcedencia frente a autos. Se pretende cuestionar por vía del recurso extraordinario la decisión de amparo de pobreza, que -al margen de estar contenida en la sentencia- no pasa de ser un proveído interlocutorio, no susceptible de rebatir por esta senda. Imposición de la condena en costas de la primera instancia dispuesta por el *ad quem* como consecuencia de dar por terminado el amparo de pobreza que en primera instancia se había concedido a los convocantes. (SC2157-2024; 09/09/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) tratándose del error de hecho se impone al casacionista la tarea de singularizar con «precisión y claridad» las pruebas

indebidamente ponderadas, esto es, señalar el aspecto concreto del medio demostrativo en que radica la equivocación, exponer su contenido objetivo y contrastarlo con lo que de ella extrajo el sentenciador, alteró o dejó de ver. 2) ausencia de ataque integral de los fundamentos de la decisión impugnada. (SC2556-2024; 31/10/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) la censura por la causal segunda entremezcló los dos errores -el de hecho y el de derecho-, incluso tratándose de un mismo medio de prueba. 2) entremezclamiento de causales. Se elevó la súplica con apoyo en la causal segunda por error de derecho. Al desarrollar el embate lo hizo por la vía tercera. 3) el dictamen se recibió con el aporte de la experticia. El *ad quem* omitió pronunciarse en la sentencia sobre la objeción por error grave, proceder que deviene intrascendente. 4) el cargo por error de hecho probatorio resulta incompleto. (SC2956-2024; 16/12/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cargo por error de hecho probatorio no es claro ni preciso. 2) los alegatos esgrimidos en torno a la suposición de la prueba de la donación efectuada con recursos del haber social caen al vacío. El cargo es incompleto. 3) desenfoque e incompletitud del cargo por error de hecho ante suposición de la prueba del dolo y la pretermisión de las pruebas trasladadas -inventario de bienes y avalúo del proceso de sucesión-. 4) omisión de atacar todos los pilares de la sentencia que implicaron la estimación de la pretensión relacionada con los efectos del artículo 1824 del Código Civil. (SC3239-2024; 16/12/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) El embate distorsionaría el hilo conductor de la decisión del *ad quem*. 2) no se combatieron los pilares fundamentales de la decisión impugnada -desenfoque e incompletitud-. (SC3281-2024; 16/12/2024)

- Inobservancia de reglas técnicas: 1) los embates resultan desenfocados, por cuanto distorsionan el hilo conductor de la decisión impugnada, además de ser incompletos e intrascendentes. 2) se presenta una apreciación alternativa de los medios suasorios de cuya indebida valoración se duele. 4) la reclamante

pretendió atacar la decisión por la vía directa. No obstante, incurrió en un entremezclamiento de causales y desenfoque. (SC3280-2024; 19/12/2024)

REGLA DE LA EXPERIENCIA

- Simulación. No es habitual que al liquidar una sociedad comercial se omita la repartición de su patrimonio entre las personas que la conforman, sobre todo porque esa distribución hace parte del respectivo acto extintivo, toda vez que con el registro del acta final de liquidación ante la Cámara de Comercio desaparece la persona jurídica y, en lo sucesivo, todos sus remanentes, que son el resultado de pagar el pasivo de la entidad, pasan a ser de quienes la constituían como socios. (SC1468-2024; 09/07/2024)

- Unión marital de hecho. Regularmente no se adquieren bienes en común con quien se tiene un vínculo de subordinación remunerado para la prestación del servicio doméstico, pues es más frecuente que, durante la convivencia, los compañeros consoliden conjuntamente un patrimonio, producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos, como ocurre en la unión marital de hecho. (SC1726-2024; 26/07/2024)

RENUNCIA A GANANCIALES

- Inexistencia de la renuncia a gananciales contenida en cláusula de escritura pública de disolución y liquidación de la sociedad conyugal de mutuo acuerdo, por recaer sobre un derecho y una universalidad jurídica ya extintos. Sólo puede darse con anterioridad al acto jurídico de liquidación y adjudicación del patrimonio común, pues cuando este se perfecciona, desaparece la masa indivisa y, por lo tanto, el derecho que los consortes tienen respecto a los gananciales. (SC494-2023; 13/03/2024)

REPRESENTACIÓN LEGAL

- El representante tiene la carga de ser preciso en su actuar para que no existan dudas en cuanto si lo hace en nombre ajeno o propio, o sea, efectuar la *contemplatio domini*, de tal manera que los terceros con quien se relaciona

sepan si gestiona un interés suyo o de su representado, y no pueda beneficiarse de las dudas que él mismo propicie. El gestiona y lleva la vocería de intereses ajenos que, por línea general, debe privilegiar sobre los suyos no sólo actuando con diligencia y absteniéndose de incurrir en conflicto de intereses, sino también inhibiéndose de favorecerse de la ambigüedad en sus actuaciones. (SC446-2023; 12/03/2024)

REPRODUCCIÓN ASISTIDA

- Disquisiciones sobre la filiación relacionada con los tratamientos de reproducción humana asistida en Colombia: a) La inseminación homóloga y sus connotaciones biológicas. b) La inseminación heteróloga y la fecundación in vitro. Inimpugnabilidad de la filiación ante la ausencia de vicios del consentimiento. c) Implicaciones del consentimiento viciado en la práctica de procedimientos de reproducción humana asistida. Ausencia de filiación entre el tercero donante de material genético y el nacido. Inscripción en el registro civil del hijo de parejas del mismo sexo. Derecho comparado. (SC009-2024; 22/03/2024)

RESPONSABILIDAD DEL ADMINISTRADOR

- Es extracontractual cuando la víctima es un tercero. Presupuestos axiológicos: I) el daño sufrido por la víctima. II) El actuar culposo o doloso de los administradores convocados, presumiéndose la culpa en caso de incumplimiento o extralimitación de funciones, violación de la ley o de los estatutos sociales. III) Y la relación de causalidad entre aquellos, esto es, que entre el daño y la culpa medie dependencia de causa – efecto. Exoneración si no tuvo conocimiento del acto o la omisión social generadora de la responsabilidad, o que, incluso conociéndola la votara en contra y no la ejecute. Ausencia de acreditación del daño. (SC422-2024; 08/04/2024)

- Conflicto de interés. Una es la acción encaminada a que se declare la responsabilidad de los administradores con la consecuente reparación de los daños ocasionados bien a la sociedad (acción social) o directamente a los asociados o a terceros (acción individual), y existe otra a través de la cual se

puede pretender la nulidad absoluta de los actos ejecutados en contra de los deberes de quienes detentan dicha función. Acción u omisión dolosa o culposa. Presunción de culpa por inobservancia de una norma imperativa. (SC333-2024; 19/04/2024)

RESPONSABILIDAD DEL LIQUIDADOR

- Incumplimiento de deberes. Prescripción extintiva de corto plazo o breve tiempo. Las acciones de los asociados y de terceros contra los liquidadores prescribirán en cinco años a partir de la fecha de la aprobación de la cuenta final de la liquidación. Aprobada la cuenta final de liquidación arranca el plazo extintivo de la acción de responsabilidad contemplada en el artículo 255 del Código de Comercio, cuya interrupción sólo se da con la presentación de la demanda instaurada para ese preciso efecto. Interpretación de los artículos 256 inciso 2º Código de Comercio y 235 de la ley 222 de 1995. Inicio del cómputo de la prescripción cuando se impugna el acta contentiva de la cuenta final de liquidación. Inaplicación del artículo 2535 del Código Civil. (SC2157-2024; 09/09/2024)

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL

- Por actividad peligrosa de construcción. Obras de contención en un terreno ajeno que imposibilitan el desarrollo de cualquier actividad económica en la porción de terreno ocupada, lo que se traduce en una disminución de su valor comercial. Guarda compartida de la actividad peligrosa. Legitimación en la causa por pasiva: la atribución responde al criterio de guarda de la actividad riesgosa, que tiene por fin ligar causalmente un hecho dañoso concreto al ámbito de responsabilidad de quien detenta su custodia intelectual. Responsabilidad solidaria. El desconfinamiento solo puede atribuirse a una de las condiciones causales relevantes: el corte del talud. Teoría de la causalidad adecuada. (SC225-2024; 19/03/2024)

- Del constructor. Apreciación del dictamen pericial en la tasación del daño emergente y el lucro cesante. Inobservancia de reglas técnicas del recurso de casación. (SC136-2024; 08/04/2024)

- Que formula sociedad de gestión colectiva ante la transgresión del derecho de autor a la comunicación pública de obras audiovisuales y cinematográficas por retransmisión. Teoría del «retraso desleal». Deber de «mitigación» o «atenuación del daño». Es procedente reducir el monto de la indemnización cuando la víctima haya creado un escenario favorable a la ocurrencia del daño o su propagación. Distinción entre derecho de autor de comunicación pública (retransmisión de las obras audiovisuales y cinematográficas) y el derecho conexo (re-comunicación de la señal televisiva). Deber de transporte o *must-carry*. (SC424-2024; 09/04/2024)

- Por acto terrorista. Incumplimiento de la obligación de seguridad. Si bien existía un deber de seguridad en cabeza de la Corporación Club El Nogal, la misma no era de resultado sino de medio, de ahí que era inviable exigir del ente medidas excesivas encaminadas a brindar la protección acorde con las actividades que se desarrollaban en sus instalaciones. Pese a estar vinculado el concepto de «obligaciones de seguridad» al campo contractual, este no es completamente extraño a la generación de detrimentos de estirpe extracontractual. Fuerza mayor o caso fortuito: imprevisibilidad e irresistibilidad del acto terrorista. Se deja sin efecto la sentencia SC4427-2020, se reemplaza por la SC1758-2024, por disposición de la Corte Constitucional en providencia SU029-2024. (SC1758-2024; 16/07/2024)

- Pretensión indemnizatoria frente a Emgesa S.A. E.S.P. por los daños causados a cultivo de plátano sembrado en predio del demandante, con ciclo productivo de tres años. Cuantificación del perjuicio material por «pérdida total del cultivo sembrado». Apreciación del dictamen pericial decretado de oficio por la Corte. Errores del dictamen subsanables mediante simples operaciones aritméticas. Trasparencia, franqueza e imparcialidad del auxiliar de la justicia en reconocer el yerro en la audiencia de contradicción de la experticia. Principios de congruencia y de la prohibición de reformar la sentencia en contra del apelante único que impiden un reconocimiento superior en la estimación de la condena por lucro cesante. Aplicación de los principios de reparación integral y equidad. (SC2402-2024; 26/09/2024)

- Por el volcamiento de tracto camión. Legitimación en la causa por activa: de quien ostentaba la calidad de propietario del vehículo en ejercicio de la posesión -con antelación a la suscripción de la escritura de «disolución y liquidación de sociedad patrimonial»- y perdió ambas calidades a partir de ese acto, así como por el conocimiento y aceptación de las posteriores transferencias, lo que lo constituye en un mero tenedor. La aceptación del dominio por quien estaba en poder de la cosa significa que implícitamente actuaba como mero tenedor en los términos del artículo 775 del Código Civil. Mutación del dominio. Artículo 2342 Código Civil. (SC3047-2024; 13/12/2024)

- Del importador de productos agropecuarios por incumplimiento de una norma de carácter administrativo. El quebrantamiento del deber general de cuidado, para el caso de un importador de productos agropecuarios -con riesgos fitosanitarios- incluye el deber de ceñirse a las normas dictadas por el ICA sobre la materia. (SC2954-2024; 16/12/2024)

- Por abuso del derecho a litigar. Ejecución de medida cautelar de secuestro excesiva en proceso de restitución de tenencia de bienes muebles (bultos de fríjol). Toda medida cautelar practicada sobre un bien que no fuese objeto de la demanda resulta excesivo por definición. Si lo pretendido es la restitución de una cantidad de bien fungible entregado al demandado a título de mera tenencia, desbordaría el ejercicio del derecho de acción el embargar una cantidad superior del bien o incluso bienes distintos al peticionado. Intereses moratorios y declaraciones unilaterales de voluntad como fuente de obligaciones. Linaje comercial de la obligación adquirida en tanto quien declaró su voluntad fue una sociedad comercial que tenía por objeto social, entre otros, la distribución de productos agrícolas. (SC2956-2024; 16/12/2024)

- Actividad peligrosa de utilización de explosivos para la extracción de material de una cantera cercana a zoo-criadero. Daño en las pieles de las babillas. Quien alega la ruptura del nexo de causalidad en el escenario de la responsabilidad por actividades peligrosas tiene la carga de probar que la causa extraña es la única causa adecuada del agravio sufrido por la víctima. El

ejercicio de la actividad peligrosa -el hecho generador de responsabilidad- irradia al elemento nexo de causalidad. El demandado tiene la carga de probar que la actividad peligrosa no tuvo ninguna injerencia en el resultado lesivo. Para la exoneración de responsabilidad se hace necesario que el demandado pruebe la configuración de una causa extraña. Ausencia de acreditación del rompimiento del nexo causal. (SC3280-2024; 19/12/2024)

- Actividad peligrosa de utilización de explosivos para la extracción de material de una cantera cercana a zoo-criadero. Daño en las pieles de las babillas. La relación de causalidad debe estar debidamente acreditada, pues la responsabilidad gravita precisamente en la atribución del hecho dañoso al llamado a juicio. Al exigir que la convocada Canteras de Colombia S.A.S. debía probar el rompimiento del nexo causal acreditando la presencia de una causa extraña que de manera exclusiva produjo el daño alegado en la demanda (afectación de las pieles de las babillas del criadero) se desconoció el precedente consolidado de la Sala. Salvedad de voto magistrada Hilda González Neira. (SC3280-2024; 19/12/2024)

RESPONSABILIDAD MÉDICA

- Lesiones inferidas durante el trabajo de parto y parto como resultado de fallas de carácter médico asistencial. Apreciación probatoria de la historia clínica y de la peritación de entidad y dependencia oficial como prueba trasladada de asunto penal. Si bien debe existir una continuidad en el contenido de la historia clínica, los registros quedan sometidos al arbitrio responsable del prestador del servicio. Deficiente sustentación del cargo como consecuencia de error de hecho probatorio por incompleto y novedoso. (SC426-2024; 22/03/2024)

- Atención del parto. La actuación culposa se concreta en las graves fallas por la falta de una vigilancia diligente y adecuada del trabajo de parto. Confrontación del nexo causal de la culpa -no con el resultado final de las patologías sufridas por el infante- sino con la oportunidad perdida de nacer sano. La actividad médica exige extrema diligencia ante la importancia de los bienes jurídicos comprometidos, como son la salud, la vida y la integridad física y síquica de la

madre como del que está por nacer, ambos sujetos de especial protección constitucional y legal. Derecho a la salud de la mujer gestante. Tasación del perjuicio extrapatrimonial por pérdida de oportunidad de nacer sano a menor de edad, sus padres y abuelas. (SC456-2024; 24/04/2024)

- Atención del parto. No debió declinarse la responsabilidad pedida por ausencia de prueba del nexo causal. Se debió acceder íntegramente a las pretensiones, salvo la responsabilidad del médico Santacruz. Aun cuando se concede indemnización para la menor de edad víctima directa e inmediata de los padecimientos reclamados y otro tanto para cada uno de sus padres, resulta irrisorio tales cantidades, pues la primera, quien padeció los perjuicios desde su nacimiento, sufre una pérdida de capacidad laboral del 100%, es decir, para toda su vida. La providencia traduce un retroceso en relación con el derecho de daños y a la aplicación del principio de reparación integral. Salvedad de voto parcial magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. (SC456-2024; 24/04/2024)

- Atención del parto. Coherencia con la postura asumida en la sentencia SC405-2023, en la cual consideró que, a más de las falencias técnicas contenidas en la demanda de casación, no se evidenció la ocurrencia de un yerro evidente y trascendente en la valoración probatoria realizada por el juzgador que le permitió inferir que, pese a las fallas presentadas en la atención del trabajo de parto, las patologías que presenta el producto del mismo sean consecuencia inexorable de aquellas, ausencia de acreditación del nexo de causalidad. Salvedad de voto Magistrada Hilda González Neira. (SC456-2024; 24/04/2024)

- Lesiones ocasionadas a menor de edad por acto médico anestésico en procedimiento de cirugía ortopédica con anestesia general. Evaluación preoperatoria de anestesiólogo. Prevención del riesgo quirúrgico. Desatención de los protocolos establecidos para minimizar los riesgos, como el control de líquidos, el tiempo de ayuno, la valoración prequirúrgica y preanestésica- que conlleva a que durante la realización del procedimiento el infante presente bradicardia severa que apareja daño neurológico de gran intensidad, afectando

su desarrollo físico y cognitivo. La responsabilidad derivada de la actividad médica está calificada como profesional. (SC2122-2024; 14/08/2024)

- Relación causal. El nexo causal no puede establecerse a partir de la prueba de la culpa médica y el daño sufrido por el paciente, dada la insuficiencia de tales premisas para soportar una atribución jurídica de responsabilidad. Al deducir automáticamente el nexo de la falla, se estaría creando un régimen de responsabilidad incluso más estricto que el objetivo, que no solo carece de soporte legal –y de coherencia con el sistema de derecho privado– sino que va en injusto desmedro de quienes ejercen una profesión desafiante como la medicina. El defecto de técnica de casación no se ha de asimilar a la convalidación del juicio de causalidad que se efectuó en la sentencia impugnada. Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez. (SC2122-2024; 14/08/2024)

- Lesiones ocasionadas a menor de edad por acto médico anestésico en procedimiento de cirugía con anestesia general. Deficiencias constitutivas de negligencia en las fases preanestésica y posanestésica. Reglas de la experiencia y el sentido común: nada más obvio que el deber de quien suministra la anestesia de estar completamente pendiente de su paciente de principio a fin del acto y la consecuente desidia al no hacerlo. Resulta intrascendente que el *ad quem* acudiera directamente a literatura médica que halló en Internet. Apreciación probatoria de la conducta del galeno mediante el examen individual y conjunto del material probatorio, del dictamen pericial, de los interrogatorios de parte y de la historia clínica a la luz de esos patrones ideales de conducta. Ausencia de error de derecho por omisión en el decreto de prueba de oficio. (SC2407-2024; 26/09/2024)

RESPONSABILIDAD SOCIAL DEL ADMINISTRADOR

- Tasación del daño patrimonial: 1) intereses de mora ante el no pago tempestivo de los aportes a seguridad social. 2) impuestos y parafiscales e intereses por la demora. 3) ausencia de acreditación de los presupuestos axiológicos del daño por pérdida de oportunidad. Suspensión e interrupción de la prescripción del término que establece el artículo 235 de la ley 222 de 1995. El relato de los

fundamentos fácticos de la demanda debe ser determinado, preciso y conciso. (SC500-2023; 25/01/2024)

RESTITUCIÓN DE FRUTOS

- Sobre el importe de los frutos procede el reconocimiento de corrección monetaria. Reconocimiento de la procedencia de la actualización, desde que los frutos «se percibieron o debieron producirse hasta cuando efectivamente se satisfacen, descontados los gastos que se prueben o que razonablemente conlleva obtenerlos». Doctrina probable. (SC333-2024; 19/04/2024)

RESTITUCIÓN POR EQUIVALENCIA

- Protección a terceros adquirentes de buena fe ante contrato de compraventa simulado. Inoponibilidad de la declaración judicial de simulación. (SC494-2023; 13/03/2024)

RESTITUCIONES MUTUAS

- Indexación. Los demandados tienen derecho a que se les retorne la cantidad de dinero -pero no en su valor nominal- sino actualizado con base en las reglas mercantiles, recurriendo a la indexación indirecta, a través de los intereses bancarios, sin otros aditamentos, atendiendo que los indicadores económicos como lo es el interés bancario corriente certificado por la Superintendencia Financiera se consideran hechos notorios. En razón de hallarse liquidada la sociedad inicial destinataria de las restituciones, el valor corresponde reconocerlo a los demandantes, de acuerdo con el porcentaje de participación accionaria que cada uno tenía en esa persona jurídica. (SC333-2024; 19/04/2024)

- Indexación. En la decisión se incurrió en una confusión entre indexación e intereses. Se debió indexar las condenas impuestas, pero con base en el índice de precios al consumidor, sin acudir al interés bancario corriente, pues al emplear este último, además de reconocer el desvalor fruto de la inflación, se reconocen indirectamente conceptos que le son por completo extraños, como

son los frutos por el uso del dinero. Pronunciamiento *extra petita*. Aclaración de voto magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. (SC333-2024; 19/04/2024)

- Indexación. En la sentencia de forma equivocada: 1) se dispone, de facto, una especie de "liquidación adicional" de CEFRA S.A., sin la comparecencia de los acreedores insatisfechos, y beneficiando solo a un grupo de socios. 2) considera que la tasa de interés bancario corriente es un mecanismo de indexación o actualización del dinero. No existe justificación para abandonar la variación del IPC como fórmula estándar para mantener el valor del dinero con el paso del tiempo. La adición al IPC de cualquier suma tendrá fines remuneratorios, pero no compensatorios del efecto de la devaluación, por lo que no cabe hablar allí de indexación. Salvedad de voto conjunto magistrados Martha Patricia Guzmán Álvarez y Luis Alonso Rico Puerta. (SC333-2024; 19/04/2024)

REVISIÓN DEL CONTRATO

- Improcedencia. No cabe ejercer la acción judicial cuando el contrato ya ha terminado, pues al suceder la extinción de ese vínculo relacional, carecería de objeto realizar cualquier ajuste de las prestaciones a futuro. La acción judicial que se confiere al afectado no es de naturaleza reparativa, no busca compensar las pérdidas acaecidas en ejecución del contrato, sino reequilibrar las prestaciones de las partes hacia el futuro, o de no ser ello posible, resolver la convención. El cambio sobreviniente de circunstancias -en el marco del derecho privado- no excusa el incumplimiento, ni habilita el cobro de débitos pasados, sino que modifica, de manera prospectiva, un acuerdo de voluntades preexistente. (SC1360-2024; 12/07/2024)

S

SENTENCIA

- Clases y efectos. Las sentencias meramente declarativas se limitan a proclamar un derecho preexistente; las de condena no tienen tal restricción porque en adición ordenan cumplir alguna prestación; y las constitutivas extinguen o modifican la relación existente e, incluso, pueden crear una nueva, con sus correspondientes prestaciones. En relación con los efectos de las sentencias meramente declarativas tendrán secuelas retroactivas, al paso que en las declarativas de condena las consecuencias pueden ser *ex nunc* o también *ex tunc* dependiendo de la relación reconocida -contractual por vía de ejemplo- al igual que en las decisiones constitutivas. (SC1374-2024; 04/07/2024)

SENTENCIA DE CASACIÓN

- Aplicación general e inmediata de los cambios jurisprudenciales. La variación de una posición jurisprudencial por parte de la Sala de casación, ya como doctrina probable o como precedente, tiene carácter vinculante general e inmediato, cuyo seguimiento se impone de manera perentoria para los funcionarios judiciales de instancia, quienes, deberán analizar -para efectos de su inaplicación- si el nuevo alcance y sentido que dicha Corporación atribuyó a la norma, conlleva afectaciones injustificadas de derechos fundamentales, al modificarse las reglas del proceso judicial que se viene adelantado y que tuvo inicio bajo la égida de la interpretación anterior, que generó la confianza legítima de la aplicación de los efectos en el trámite. (SC996-2024; 31/05/2024)

SERVIDUMBRE DE CONDUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA

- Tasación de la indemnización a que tiene derecho el propietario del predio sirviente, con base en prueba pericial que no tuvo publicidad ni contradicción. Reglas de contradicción al dictamen pericial: remisión del artículo 2.2.3.7.5.5. del decreto 1073 de 2015 al artículo 228 del Código General del Proceso. Violación indirecta como consecuencia de la vulneración de normas de disciplina probatoria del dictamen pericial. Avalúo de unidades fisiográficas por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. Cuantificación del daño

emergente. Ausencia de acreditación del lucro cesante estimado. Indemnización integral. Interés bancario corriente. (SC1987-2024; 13/08/2024)

- Solicitud de aclaración de sentencia sustitutiva SC1987-2024. La Corte decidió tasar la indemnización en favor de la demandada, a cargo de la promotora y dispuso conceder a la convocante el término de cinco días para su pago, so pena de que causen intereses comerciales. La aclaración no puede ser utilizada para cuestionamientos, ni para provocar el replanteamiento de lo que fue objeto de decisión. Requisitos para la procedencia de la aclaración. Interpretación del artículo 350 del Código General del Proceso. (SC3200-2024; 13/12/2024)

SIMULACIÓN ABSOLUTA

- De contrato de cesión de acciones de sociedad en comandita. Ausencia de acreditación. La motivación era distribuir la fortuna del progenitor entre sus descendientes, en atención a la naturaleza familiar de la sociedad. La carga de desvirtuar la seriedad de los negocios no fue atendida, y tampoco puede suplirse a partir de descalificar el propósito del causante de ordenar en vida su patrimonio de una manera no reprochable, siendo los efectos de «desheredamiento» apenas consecuencias de actos de libre disposición del padre durante su vida. Bajo precio nominal de las acciones. Confusión entre el indicio de bajo precio y la inexistencia del precio por irrisorio. (SC640-2024; 10/04/2024)

- De contratos de compraventas. Temor a persecución judicial de uno de los acreedores, por cuenta del incumplimiento de créditos adeudados a entidad bancaria. Concentración de la gestión de los negocios familiares y el pleito laboral. Apreciación de la prueba indiciaria. (SC1008-2024; 31/05/2024)

- Carga de la prueba. Quien promueve la acción de prevalencia no debe limitarse a acusar la mendacidad de lo pactado, sino que ha de procurar derruir la seriedad que se presume de todo negocio jurídico formalmente válido, a través de la aportación de pruebas directas o indirectas del doblez de la voluntad de

los estipulantes. El fracaso de la pretensión implicó el decaimiento de las condenas consecuenciales –el pago de frutos y la imposición de la sanción por ocultamiento de bienes sociales–, pues estas no se plantearon como reclamos autónomos, sino derivados de un supuesto de simulación absoluta no acreditado. (SC2376-2024; 18/09/2024)

SOAT

- Si el fraude es imputable a la IPS, la aseguradora podrá alegarlo válidamente como excepción. En cambio, cuando sea imputable al tomador –como ocurre cuando este "presta" su póliza SOAT a una persona que sufrió un accidente en un vehículo no asegurado, o tergiversa el origen de sus lesiones para presentarlas como resultado de un accidente de tránsito–, es inoponible a la clínica u hospital beneficiario del amparo de gastos médicos. Esta circunstancia no implica que el tomador del seguro quede exento de responsabilidad. El artículo 194 numeral 4º del EOSF, tras recabar en la inoponibilidad de las excepciones derivadas de vicios contractuales o incumplimientos del tomador estableció el derecho de repetición. (SC3075-2024; 19/12/2024)

SOCIEDAD CONYUGAL

- Sanción por el ocultamiento o distracción mal intencionados de los bienes sociales de que trata el artículo 1824 del Código Civil. Los actos de administración y disposición realizados durante la vigencia del matrimonio también pueden ser sometidos a control. Esa sanción se aplica sin importar el estado en que la sociedad conyugal se encuentre, pues la proposición normativa no establece ninguna restricción temporal. Postura actual desde la sentencia SC5233-2019. Doctrina probable. Las decisiones de la Corte proferidas en sede de casación civil, ya sean calificadas como precedente o doctrina probable, son de cumplimiento obligatorio, sin perjuicio del razonado y motivado apartamiento que les permite la autonomía e independencia a los juzgadores de instancia. (SC996-2024; 31/05/2024)

- Sanción por ocultamiento o distracción de los bienes sociales de que trata el artículo 1824 del Código Civil. Distracción dolosa de bienes de la sociedad conyugal por conducto de préstamos y donación. Carga de la prueba de los elementos objetivo y subjetivo del supuesto normativo. Es deber del demandante acreditar que el convocado actuó con la intención de defraudar la sociedad conyugal, con propósito de impedir la incorporación de bienes sociales a la masa de los gananciales. Aplicación del principio de la carga de la prueba que señala el artículo 167 del Código General del Proceso. Presunción del demandado de buena fe en su proceder. Inobservancia de reglas técnicas de casación al debatir el error de hecho probatorio. (SC3239-2024; 16/12/2024)

SOCIEDAD DE GANACIALES

- Durante la vigencia de la sociedad de gananciales ambos cónyuges tienen la facultad de administrar y disponer libremente de los bienes sociales que se encuentren a su nombre, pero esa potestad debe ejercerse en el marco de la buena fe y la diligencia debida, toda vez que la finalidad de ese especial régimen patrimonial no es otra que la adecuada gestión y manejo del haber común, procurando siempre su conservación y acrecimiento. El ejercicio de ese derecho de libre disposición no puede ser ilimitado ni abusivo, ni servir de excusa para que uno de los consortes distraiga o defraude el haber social. Diferencia entre disolución y liquidación de la sociedad. (SC494-2023; 13/03/2024)

T

TÉCNICA DE CASACIÓN

- 1) Aun cuando se ha sostenido que es inadmisible invocar la infracción directa e indirecta de una misma norma -ya sea en un mismo cargo o por separado- tal principio no es absoluto. 2) cuando se acude por separado en similares

términos, pero se desarrolla en debida forma cómo se produjo la doble vulneración de un precepto, resultando necesario visualizar en su conjunto de qué manera operó para los fines de derruir la sentencia impugnada, procede estudiar a la par las disconformidades. (SC2694-2024; 24/10/2024)

- 1) los yerros *facti in judicando* debatidos no se configuran, por no alcanzar las condiciones de notoriedad y trascendencia, pues la hermenéutica probatoria que dispensó a los documentos y atestaciones resulta razonable, dentro del contexto de la actividad de intermediación deportiva. 2) pese al franco desconocimiento de las reglas probatorias que consagran los artículos 164, 196 y 203 del CGP, estos desatinos resultan intrascendentes, pues no menguan la razón principal de la decisión recurrida. (SC2751-2024; 01/11/2024)

TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN

- El enfoque de la contratación privada difiere de aquel que gobierna los contratos estatales sometidos al EGCAP. Mientras que el segundo privilegia la paridad absoluta de las prestaciones de las partes, en el marco de una conmutatividad objetiva, el primero busca resguardar, en la medida de lo posible y de lo razonable, la integridad del contrato, y la fuerza vinculante del equilibrio económico subjetivo que diseñaron y aceptaron los propios estipulantes al momento de celebrar el respectivo negocio jurídico. El enfoque de la contratación estatal: el desequilibrio económico del contrato. El enfoque de la contratación privada: la revisión del contrato. Artículo 868 Ccio. (SC1360-2024; 12/07/2024)

TEORÍA DEL RETRASO DESLEAL

- Es la improcedencia de ejercer un derecho por no haberse hecho dentro de un tiempo prudencial, siempre que se genere la confianza en terceros de su abandono. El ejercicio del derecho por el titular se torna inadmisible, en el sentido de que los afectados pueden oponerse a su disfrute o restarle prosperidad a la reclamación que se promueva para tal fin. Se trata de un

límite para no afectar a quienes tienen confianza legítima sobre su no disfrute. (SC425-2024; 09/04/2024)

- Las manifestaciones vertidas en la sentencia debieron atemperarse para señalar que, en este específico caso, la aplicación de la teoría era procedente debido a que el juzgador encontró que el contrato no fue de adhesión, conclusión que no se combatió en casación y que, llegó pacífica a esta sede. Se requiere determinar si el tiempo prolongado durante el cual una de las partes no ha ejercido un derecho se debe a una omisión o retraso que puede considerarse desleal y contrario a la buena fe. Aclaración de voto magistrado Fernando Jiménez Valderrama. (SC425-2024; 09/04/2024)

- No mediaba razón suficiente para fundamentar -con el argumento adicional de la intrascendencia- la improsperidad de los cargos, bajo el amparo de la teoría del retardo desleal, ajena al ordenamiento jurídico; menos si a la demora en la reclamación tempestiva, esta Sala no le ha dado la connotación sancionatoria, sino que, ha impuesto la correspondiente consecuencia extintiva. No había razón para subsumir el retraso desleal en la doctrina de los actos propios, aunque partan de supuestos comunes, como la buena fe y la confianza legítima. Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez. (SC425-2024; 09/04/2024)

TITULO EJECUTIVO COMPLEJO

- El conjunto de documentos necesarios para obtener el pago de la prestación del servicio de salud constituye título ejecutivo complejo, mas no título valor. La factura cumple una función diferente a la prevista para los títulos valores, cuenta con previsiones diferenciales a las del Código de Comercio, en temas como los requisitos de exigibilidad y pautas sobre la oportunidad para la obtención del pago. En cuanto al trámite de las facturas presentadas por los prestadores de servicios de salud, la deuda sólo se torna cierta ante la concurrencia de: I) la autorización previa de quien está obligado al pago o del contrato pertinente, de ser requerido; II) la demostración efectiva de los servicios prestados; III) la radicación de la factura o cuenta de cobro. (SC1374-2024; 04/07/2024)

U

UNIÓN MARITAL DE HECHO

- Notoriedad o publicidad. Convivencia en clandestinidad y ocultamiento social. La publicidad o notoriedad no es un elemento esencial para consolidar la figura jurídica descrita en el artículo 1º de la Ley 54 de 1990. Lazo sentimental que se mantiene alejado del conocimiento público, ante la investidura ostentada por el compañero permanente; quien como sacerdote católico estaba obligado a las exigencias del artículo 277, §1 y §2, del Código de Derecho Canónico. Presupuestos sustanciales para la existencia de la unión marital de hecho. Enfoque diferencial para el análisis probatorio de los elementos constitutivos de la unión marital de hecho. Tratos discriminatorios a la compañera, por la ocupación laboral de servicio doméstico, relevante para el bienestar del hogar y recibir una especial protección constitucional. Perspectiva de género. (SC1726-2024; 26/07/2024)

- Permanencia. Continuidad del vínculo pese al traslado de la compañera fuera del país, para atender requerimientos educativos de la hija de la pareja. El retiro del sistema de salud como beneficiaria del compañero, con posterioridad a la formulación de la demanda como indicio de continuidad del vínculo. La afiliación por sí sola no es suficiente para dar por establecida la calidad de compañeros o la duración de la unión, eso no quiere decir que sea irrelevante si se analiza en conjunto con otras probanzas que la respalden. Valoración probatoria de mensaje de WhatsApp enviado desde la distancia y como acto de despedida de la compañera permanente. Sentido y alcance de la expresión «poner un punto final» a la relación. La violencia vicaria como manifestación del maltrato hacia la mujer. Perspectiva de género. (SC2403-2024; 26/09/2024)

- Disolución de la sociedad conyugal anterior -de uno de los compañeros- por mutuo acuerdo elevado a escritura pública. Para ser oponible a terceros, la escritura debe registrarse conforme a la ley, siempre y cuando sus intereses no deban ceder a normas de orden público. Interpretación de la inoponibilidad referida en el inciso 3º del numeral 5º del artículo 1820 del Código Civil: en ningún caso, puede entenderse que la norma establezca un requisito adicional -el registro- para que opere la presunción de sociedad patrimonial del literal b) del artículo 2 de la ley 54 de 1990. Exigir como condición adicional para que opere la presunción de la sociedad patrimonial el que la sociedad conyugal precedente se haya disuelto *antes* de haber iniciado la unión marital sería contrario al trato igualitario de las familias conformadas por vínculos naturales. (SC2429-2024; 08/10/2024)

- Disolución de la sociedad conyugal anterior -de uno de los compañeros- por mutuo acuerdo elevado a escritura pública. Se discrepa en la forma en que se estructuró el argumento para negar la prosperidad del cargo segundo, en el que se denunció la violación directa del inciso 3º del numeral 5º del artículo 1820 del Código Civil, por falta de aplicación. Con relación a la confrontación con el literal b) del artículo 2º de la Ley 54 de 1990 correspondía aplicar criterios de hermenéutica jurídica. Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez. (SC2429-2024; 08/10/2024)

- Disolución de la sociedad conyugal anterior -de uno de los compañeros- por mutuo acuerdo elevado a escritura pública. Era innecesaria la referencia de la sentencia CSJ SC4027-2021, para sostener que «la simple separación de cuerpos –de hecho– por un lapso superior a dos años disuelve la sociedad conyugal», incluso sin que medie declaración judicial o de las partes ante la autoridad competente, en tanto las circunstancias fácticas y los puntos de derecho verificados son disímiles. Su citación podría dar lugar a confusiones interpretativas sobre las exigencias para que opere la presunción de existencia de la sociedad patrimonial. Aclaración de voto magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama. (SC2429-2024; 08/10/2024)

- Disolución de la sociedad conyugal anterior de uno de los compañeros -ante separación de *hecho* por más de dos años-. Resolución del vacío normativo y

axiológico por medio de la aplicación analógica del artículo 167 en concordancia con el 1820 numeral 2° del Código Civil, en torno a la separación de hecho de los cónyuges y la extinción de la sociedad conyugal. Asimetría de la separación judicial respecto a la de hecho. Ante la extinción de la comunidad de gananciales, la restricción establecida en el literal b) del artículo 2° de la ley 54 de 1990 resulta inoperante. Subregla: la separación física de los cónyuges da lugar a la disolución de la comunidad de gananciales, siempre que se traduzca en rompimiento del proyecto de vida común, por un término igual o superior a dos años. Integración normativa con sustento en el artículo 8º ley 153 de 1887. (SC3085-2024; 18/12/2024)

- Disolución de la sociedad conyugal anterior de uno de los compañeros -ante separación de *hecho* por más de dos años-. La solución específica adoptada por la mayoría, aunque teóricamente sofisticada, podría generar dificultades significativas. La modificación del régimen de disolución de la sociedad conyugal, por sus profundas implicaciones en la seguridad jurídica y en la estabilidad de las relaciones familiares, quizás requeriría una intervención más comprehensiva, que establezca reglas sustanciales y mecanismos instrumentales para su realización. Existencia de alternativas jurisprudenciales ya desarrolladas que permitirían alcanzar objetivos similares. Salvedad magistrados Martha Patricia Guzmán Álvarez y Fernando Augusto Jiménez Valderrama. (SC3085-2024; 18/12/2024)

- Disolución de la sociedad conyugal anterior de uno de los compañeros -ante separación de *hecho* por más de dos años-. Lo relevante es determinar cuándo se disolvió una sociedad conyugal para poder delimitar el inicio de otra comunidad universal. Allí donde no hay ánimo ni plan de vida en común, no hay propósito asociativo. Se precisa que se ha exigido en el marco de la subregla, la separación definitiva y la cesación absoluta de los deberes maritales por un término superior a dos años. Se ha hecho analogía con la causal de divorcio de separación de hecho por más de dos años (por ser la situación más parecida a la situación fáctica que genera el problema jurídico). Aclaración de voto magistrado Francisco Ternera Barrios y conjuez Hernando Herrera Mercado. (SC3085-2024; 18/12/2024)

V

VALORACIÓN RACIONAL DE LA PRUEBA

- Inferencias probatorias. Una de las tareas centrales de la función judicial consiste en establecer inferencias probatorias, esto es, derivar conclusiones sobre los hechos relevantes para el caso, con base en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Sistemas de prueba tasada y libre apreciación de la prueba. El sistema de a valoración racional de la prueba se caracteriza por *(i)* un enfoque científico y racional para evaluar la veracidad de hipótesis a través de la evidencia disponible; *(ii)* una exigencia justificativa fuerte, concretada en el deber de motivación de la sentencia; y *(iii)* la posibilidad de debatir esas inferencias probatorias a través de recursos procesales. Sistemas de valoración de la prueba. (SC2376-2024; 18/09/2024)

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL

- Falta de aplicación del artículo 884 del Código de Comercio. En los negocios mercantiles en que las partes no hayan convenido intereses de mora y la ley tampoco supla ese silencio, estos se deducen de armonizar dicho artículo con las reglas que en materia civil regulan los perjuicios materiales, en virtud de la remisión expresa autorizada por el artículo 822 *ibidem*. Yerro jurídico al no reconocer intereses comerciales moratorios sobre el valor de la utilidad derivada de la venta de fertilizantes. (SC514-2023; 12/01/2024)

- Falta de aplicación del inciso 1º del artículo 1838 del Código Civil. El *ad quem* consideró como válida una renuncia a gananciales que se hizo cuando ya se había adjudicado el haber social a título de gananciales. Lejos de reconocer la inexistencia del acto, concluyó que la cláusula de renuncia era válida y surtía plenos efectos, motivo por el cual la convocante carecía de legitimidad e interés para demandar la simulación. (SC494-2023; 13/03/2024)

- Impugnación de maternidad de menores de edad concebidos -mediante inseminación artificial consentida- por la compañera permanente de la madre biológica. No se logra revelar una errónea hermenéutica del *ad quem* a las normas que regían el caso, a la luz de los principios constitucionales de protección a la familia y el interés superior de los menores, sin que con ellos se aprecie una desatención a los tratados de derecho internacional que integran el bloque de constitucionalidad. (SC009-2024; 22/03/2024)

- Artículo 1506 Código Civil. Erró la sentencia en la comprensión del litigio y en los alcances de la figura jurídica de la estipulación en favor de otro. Lo considerado daría pie para casar la sentencia y dictar la de reemplazo, si no fuera porque en pos de esa labor y situada la Corte en sede de instancia, se encontraría con un escollo insalvable y es que, de todos modos, las pretensiones del litigio estaban llamadas al fracaso, comoquiera que el escenario para ventilarlas era el transicional civil. Trascendencia de la acusación. (SC515-2024; 19/04/2024)

- Por haberse desconocido la jurisprudencia en torno a la sanción prevista en el artículo 1824 del Código Civil, en particular sobre el período en el que se concreta su aplicación. Criterio jurisprudencial adoptado en la sentencia SC5233-2019, reafirmado en sentencia SC4855-2021, precedente judicial que resultaba relativamente obligatorio para el sentenciador de instancia -porque podía apartarse de su contendido, pero decidió seguirlo-, no obstante, para la época en que se emitió la decisión de segundo grado, el cambio de postura interpretativa de la Alta Corporación no se había constituido en doctrina probable. (SC996-2024; 31/05/2024)

- Interpretación del artículo 184 numeral 2º literal a) del Estatuto Orgánico del Estatuto Financiero. La disposición no exige que las exclusiones del contrato sean incluidas en la carátula, sino en forma notoria y clara ("en caracteres destacados") "a partir de la primera página de la póliza". (SC2100-2024; 06/09/2024)

- Indebida aplicación del artículo 256 inciso 2º del Código de Comercio por no comprenderse el verdadero alcance de la norma. Inicio del cómputo de la prescripción extintiva cuando se impugna el acta contentiva de la cuenta final de liquidación. (SC2157-2024; 09/09/2024)

- Indebida interpretación del artículo 1060 del Código de Comercio. El plazo para la aseguradora es el mismo que establece la ley para que tomador o asegurado notifiquen la agravación del riesgo para asegurar «la igualdad que debe existir entre los contratantes». Confusión entre los conceptos de «notificación oportuna» y «conocimiento oportuno». Derecho comparado en materia de agravación del riesgo. (SC2694-2024; 24/10/2024)

- Por aplicación indebida del artículo 884 del Código de Comercio. Al aplicar la norma -que regula una tasa de interés variable para deudas en pesos- se ignoró que las obligaciones no solo fueron pactadas en dólares estadounidenses, sino que deben pagarse en esa divisa extranjera por hacer parte de una operación externa desde el punto de vista de la política cambiaria nacional. Se fijó el interés de mora con una tasa fluctuante e inapropiada; se debió aplicar por analogía legis el artículo 2º de la Resolución Externa 53 de 1992 de la Junta Directiva del Banco de la República, que establece la tasa máxima legal respecto a operaciones en dólares estadounidenses. (SC2795-2024; 29/11/2024)

- Aplicación indebida del artículo 884 del Código del Comercio. Sobre la restitución por equivalencia de pagar el valor en dinero de las mercancías retenidas de forma abusiva por las transportadoras llamadas a juicio, no es dable reconocer intereses remuneratorios, ni siquiera en atención a la regla establecida en el artículo 884 del Código de Comercio, toda vez que la convocante en su demanda no indicó que tales bienes estuvieran generando frutos al momento de efectuarse la retención, presupuesto necesario para que se debieran intereses del dinero entregado a cambio de las cosas cuya entrega material devino imposible. (SC3285-2024; 16/12/2024)

- Las lagunas -normativa y axiológica- deben solventarse con la aplicación analógica del artículo 167 del Código Civil a la separación de hecho, en

concordancia con el numeral 2º del artículo 1820 *ídem*, en el sentido de tener por disuelta la sociedad conyugal formada por los consortes cuando haya una separación de hecho por dos o más años. Ante la extinción de la comunidad de gananciales, la restricción establecida en el literal b) del artículo 2° de la Ley 54 de 1990 se torna inoperante. Avances hermenéuticos de las sentencias SC4027-2021 y SC2429-2024. (SC3085-2024; 18/12/2024)

RECURSO DE CASACIÓN

GACETA DE JURISPRUDENCIA
2024

SC507-2023

CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS-Para el mantenimiento de malla vial. Incumplimiento parcial del contratante en el pago del saldo insoluto por el costo unitario relacionado con el servicio de mantenimiento rutinario. Forma de pago del ítem 1° del contrato. En el contrato a precio global se incluyen todos los costos directos e indirectos en que incurrirá el contratista por la ejecución de la obra, mientras que, en el contrato a precios unitarios, toda la cantidad mayor o adicional ordenada y autorizada por la entidad contratante tiene que ser reconocida. Diferencias y similitudes con el contrato de obra. Procedencia del reclamo del saldo del precio junto con la cláusula penal moratoria. El valor de la cláusula penal es susceptible de ser indexado.

CLÁUSULA PENAL MORATORIA-Procedencia del reclamo del saldo del precio y también la penalidad concertada. Si la obligación principal de la contratante es pagar una suma determinada de dinero, a título de contraprestación, la propia naturaleza de ese débito negocial, esto es, su carácter dinerario, impide entender que la penalidad tenga efecto compensatorio. Rebaja en relación con la magnitud. cumplida. La equidad hace razonable proceder así para que haya proporcionalidad entre la parte de la obligación pagada y el valor a reconocer por la penalidad.

DOCTRINA PROBABLE-Incompatibilidad de la indexación con los intereses moratorios comerciales. Se descarta la posibilidad de que, junto al pago de los intereses moratorios comerciales, se imponga condena de suma alguna en función compensatoria de la depreciación monetaria, toda vez que, de obrar en sentido contrario, se estaría propiciando un enriquecimiento indebido en favor del acreedor y en desmedro del deudor.

CLÁUSULA PENAL-Procedencia del reconocimiento de la indexación -en sentencia sustitutiva- ante la acreditación del incumplimiento parcial. El decidir este aspecto no excede la competencia, toda vez que resulta necesario para fijar los límites cuantitativos de ambos conceptos y armonizarlos con el artículo 283 del Código General del Proceso, en torno a la condena en concreto y su actualización en la decisión de segunda instancia, de ahí que se trate de decisiones que se deben adoptar de oficio, sin que ello haga más gravosa la situación de la única apelante.

Fuente formal:

Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículos 16, 1592, 1595,1596, 1602, 1618, 1622, 1757, 2056 CC
Artículos 167, 283 CGP
Artículo 867 Ccio
Artículo 4° ley 169 de 1896
Artículo16 ley 446 de 1998

Fuente jurisprudencial:
1) Interpretación contractual. El artículo 1602 del CC (…) determina la fuerza vinculante, obligatoria y coercible del acuerdo de voluntades, al advertir que si a él se llega de forma válida «no podrá ser derogado sino por causas legales o por mutuo consentimiento», lo que significa que ninguno de los contratantes puede separarse -total o parcialmente- del programa obligacional, so pena de infringir sus compromisos; en cuyo caso, la otra parte, que sí satisfizo o estuvo dispuesta a atender los suyos en la forma y tiempo debido, tiene a su disposición diversos remedios contractuales de carácter jurídico, ya que puede exigir la realización de lo pactado u optar por su extinción mediante la resolución o la terminación (arts. 1546 C.C. y 870 C. de Co.) según proceda…: SC1962-2022.

2) Interpretación contractual. (…) la interpretación de los contratos es cuestión librada por el legislador a la autonomía del juzgador, para lo cual lo ha dotado de una serie de pautas o directrices encaminadas a guiarlo en su tarea de determinar el verdadero sentido y alcance de las estipulaciones de las partes, descubrir la genuina voluntad que las animó al celebrar el contrato e identificar los fines perseguidos al ajustarlo, con el objetivo de imprimir eficacia a la voluntad negocial. Entre esas reglas, cabe destacar por lo que al caso interesan, las previstas por los artículos 1618, 1620 y 1621 del Código Civil: SC 18 feb. 2003, rad. 6806.

3) Interpretación contractual. Bien es sabido que en materia de interpretación de los contratos el esfuerzo del opugnador para revelar algún desvío del *ad quem* es mayúsculo, puesto que por obvias razones la propuesta que haga siempre va a estar marcada por el sesgo del favorecimiento a sus intereses particulares, de tal manera que las simples divergencias entre lo que se convino y la manera como lo entiende cada uno de los pactantes es insuficiente para suplantar la lectura que en el ámbito del litigio haga el operador judicial aplicando los principios que rigen los contratos para revelar su verdadera esencia: SC069-2023.

4) Contrato de obra. es un negocio jurídico típico, consensual, bilateral, principal, oneroso y conmutativo, en virtud del cual una persona, denominada contratista o artífice, se obliga con otra, conocida como encargante o contratante, a realizar una labor en concreto y garantizar su resultado, bajo un precio que, según se resaltó en SC505-2022, puede ser global, llave en mano, administración delegada, reembolso de gastos y precios unitarios,

5) Contrato de obra. Precio global. La primera de esas modalidades confiere al contratista una cantidad fija de dinero que no depende «de las mayores o menores cantidades de unidades que se ejecuten y, por ende, el contratista asume los riesgos de las diferencias que surjan en las cantidades de obra y es responsable de culminarla por el precio pactado que es el real y definitivo»: Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 5 sep. 2018, rad. 2018-00124-00 (2386).

6) Precio unitario. Cuando lo convenido es bajo la forma de precios unitarios, «se hace un estimativo inicial del precio para efectos presupuestales, pero el precio definitivo se concreta al concluirse el contrato»: SC5568-2019, pero la retribución se determina por las «unidades o cantidades de obra y el valor total corresponde al que resulta de multiplicar las cantidades de obras ejecutadas por el precio de cada una de ellas comprometiéndose el contratista a realizar las obras especificadas en el contrato»: CE, Sección Tercera, Subsección B, 31 ago. 2011, rad. 1997- 04390-01(18080); CE, Sección Tercera, Subsección B, 29 nov. 2019, rad. 2013-01093-01 (56925).

7) Precio unitario. Al acordarse el sistema de precios unitarios como forma de remuneración de la obra, el constructor se obliga, salvo estipulación en contrario, a «sostener los precios unitarios originales estipulados para cada uno de los ítems de la obra realizada, aun cuando estos puedan sufrir alzas, riesgo que en la práctica puede recompensarse durante la ejecución o en la liquidación; o preverse, según las cláusulas de reajustes que, de común acuerdo, se pacten»: SC5568-2019.

8) Doctrina probable. El interés legal comercial, que constituye el parámetro legal para sancionar la mora, en los términos y límites previstos por el artículo 884 del Código de Comercio lleva consigo indización indirecta o vía refleja. Luego, acumular ambos sistemas implicaría aceptar una doble actualización o revalorización de dicha cantidad dineraria: SC 30 may. 1996, rad. 4602; SC 25 abr. 2003. Rad. 7140; SC 6 jul. 2007, rad. 7504; SC 15 ene. 2009, rad. 2001-00433-01; SC 13 may. 2010, rad. 2001-00161-01 y SC11331-2015.

9) Cláusula penal moratoria. «si desde un comienzo la obligación es dineraria no puede ser sustituida luego por dinero»: SC 10 jul. 1995, rad. 4540.

10) Cláusula penal moratoria. Luego, ese panorama confirma el carácter de apremio o retardatario de la penalidad y hacía posible exigirla en concurso con la prestación principal: SC 029 de 23 de may. de 1996.

11) Cláusula penal. No admite indexación porque se trata de una sanción civil y que, por tanto, su ámbito de aplicación es restrictivo y opcional, excepto que las partes hayan previsto en el contrato dicha actualización: SC 23 jun. 2000, rad. 4823 y SC 18 dic. 2009, rad. 2001-00389-01.

12) Indexación. El tema no es novedoso, por el contrario, ha sido abordado en otras ocasiones en que la jurisprudencia ha escudriñado y autorizado la corrección de otras partidas de contenido patrimonial. Al efecto, rectificó la doctrina en torno a la corrección monetaria de los frutos civiles y para ello expuso las razones de orden histórico, económico e ideológico que justificaron el acogimiento del nominalismo en el derecho francés y, por rebote, en los sistemas contemporáneos inspirados en ese ordenamiento jurídico: SC2217-2021.

13) Indexación. «la pérdida del poder adquisitivo es una variable que erosiona cualquier suma de dinero, independientemente del concepto que la genera», todavía más si se tiene en cuenta que el fenómeno de la inflación sigue estando presente en la economía contemporánea, de tal suerte que modifica de forma significativa el valor del dinero en el mercado, ya que este se deprecia con el paso del tiempo: SC4125-2021.

Fuente doctrinal:
Contrato de prestación de servicios
Díez Picazo, Luis. Fundamentos del derecho civil patrimonial. IV. Las particulares relaciones obligatorias. 1ª edición. Thomson-Civitas. Navarra, España, 2010, pág. 459.
Bercovitz, R, Rodrigo. Tratado de los contratos. Tomo III, contratos asociativos, contratos de prestación de servicios y realización de obras, contratos aleatorios, contratos para evitar o dirimir conflictos. Tirant o blanch tratados. Valencia, 2009, pág. 2875.
Larenz, Karl. Derecho de Obligaciones. Tomo II. Editorial Revista de derecho privado. Madrid, 1959, pág. 281.
Cláusula Penal:
Peirano Facio, Jorge. La cláusula penal. Segunda edición. Editorial Temis. Bogotá, 1982, pág. 25.
Fuero Laneri, Fernando. Derecho Civil. Tomo IV. Las obligaciones. Vol. I. Imp. Y Lito. Universo S.A. Valparaíso, Chile. 1958, pág. 353.
Ospina Fernández, Guillermo. Régimen general de las obligaciones. Editorial Temis. 8ª Edición. Bogotá, 2018, pág. 153.
Rodríguez, Arturo Alessandri, Somarriva U. Manuel y Vodanovic H. Antonio. Tratado de las obligaciones. Tomo II. Editorial Jurídica de Chile. Reimpresión 2da Edición. Santiago de Chile. 2009, pág. 345.
De Castro Vítores, Germán. La Cláusula penal ante la armonización del derecho contractual europeo. Editorial Dykinson. Madrid, 2009. Pág. 132.
Somarriva Undurraga, Manuel. Tratado de las cauciones. Editorial Jurídica Ediar-Conosur Ltda. Santiago de Chile, 1943, pág. 30.
Josserand Louis. Derecho Civil. Tomo II. Vol. I. Ediciones Jurídicas Europa-América, Bosch y Cía. Editores, Buenos Aires, 1950, pág. 522.
Díez Picazo, Luis y Antonio Guillón. Sistema de derecho civil. Volumen II, Teoría general del contrato. La relación obligatoria en general. Las relaciones obligatorias en particular. Editorial

Tecnos. Madrid, 1976. Pág. 135.

CLÁUSULA PENAL-Improcedencia del reconocimiento de la indexación en sentencia sustitutiva. La mayoría de la Sala se alejó de los límites que el artículo 328 del Código General del Proceso le impone al juzgador de segunda instancia, lo que trascendió a hacer más desfavorable la situación del apelante único. La promotora tan solo pidió el pago de la cláusula penal y el juez de primer grado accedió en la forma en que fue reclamada, sin que la convocante formulara -por vía de apelación- reproches contra dicha decisión. Se debate el argumento referente a que el ejercicio de actualización pueda inscribirse en el cumplimiento del deber que el artículo 283 del Código General del Proceso impone al *ad quem*. Salvedad parcial de voto Magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez.

CLÁUSULA PENAL-Improcedencia del reconocimiento de la indexación en sentencia sustitutiva. No se aviene plausible que en este particular caso en el que ya por vía de reconocimiento de intereses moratorios comerciales se impuso el débito indemnizatorio al demandado, so pretexto de aplicar los principios de reparación integral y equidad, y atender lo ordenado en el artículo 283 del Código General del Proceso, sobre los saldos adeudados se proceda a indexar también el valor de la cláusula penal, pues con esto se está indemnizando doblemente un mismo incumplimiento, desconociendo injustificadamente la manifestación de voluntad de las partes sobre el monto de la "*indemnización*" que debería reconocerse en los casos de incumplimiento. Salvedad parcial de voto Magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:
Conyser Asociados SAS pidió que se declare que cumplió el objeto del contrato de prestación de servicios de mantenimiento de malla vial y que se condene a la compañía Accesos del Norte de Bogotá S.A.S a pagarle por el «faltante del valor unitario de mantenimiento rutinario», así como por la cláusula penal, y los intereses de mora. El juez de la primera instancia declaró que Accesos del Norte de Bogotá SAS incumplió las obligaciones contractuales. Por tanto, la condenó a pagarle a la convocante el saldo del precio convenido en el ítem de mantenimiento rutinario, e intereses de mora a la tasa máxima legal comercial desde la fecha de liquidación del acuerdo hasta que se extinga esa prestación, y el valor de la penalidad pactada. El juez El *ad quem*, al resolver la alzada propuesta por la parte vencida, revocó la decisión y, en su lugar, desestimó las pretensiones, tras colegir que la convocante -que fungió como contratista- carece de razón habida cuenta que la exigibilidad del valor global pactado dependía de que realizara obras por ese valor, tanto así que la contratante solamente le sufragó el costo de las que efectivamente desarrolló, de conformidad con lo previsto en el negocio jurídico bilateral que las vinculó. Como único cargo en casación se alega la infracción indirecta, por aplicación indebida de los artículos 1546, 1602, 1603, 1604, 1613, 1615, 1618, 1622 y 1624 del Código Civil, así como del artículo 167 del Código General del Proceso, por causa de errores de hecho al apreciar las pruebas, la demanda y su contestación, por falta de valoración de unas e indebida ponderación de otras. La Sala casó la decisión impugnada. Con salvedades parciales de voto.

M. PONENTE *: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO *: 11001-31-03-041-2020-00020-01*
PROCEDENCIA : *TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC507-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN *: CASACIÓN*
FECHA *: 12/01/2024*
DECISIÓN *: CASA. Con salvedades parciales de voto*

SC514-2023

CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL-Inexistencia. Labor de promoción y estabilidad del contrato de agencia, acreditación de un acuerdo de venta. Constitución en mora de obligación dineraria e indemnización de los perjuicios mediante el reconocimiento de los intereses comerciales moratorios. En materia contractual unos son los efectos generados por el incumplimiento y otros los que causa la mora; producido el primero surge para el acreedor la posibilidad de exigirle al deudor el cumplimiento de la obligación. Ocurrida la segunda, este debe indemnizarle a aquel los perjuicios ocasionados. Reconocimiento de los intereses moratorios comerciales sobre el valor de la utilidad derivada de la venta. Aplicación de los artículos 884 del Código de Comercio, 1608 ordinal tercero, 1615 del Código Civil y 94 del Código General del Proceso. Doctrina probable de la constitución en mora de la obligación dineraria. Doctrina de los actos propios.

INTERESES COMERCIALES MORATORIOS-La obligación del deudor de una suma dineraria de carácter comercial de pagar intereses sancionatorios desde que ha incurrido en mora y a partir de ella. El dinero es un bien que está llamado a producir intereses, lo cual constituye una regla de la experiencia de indiscutible vigencia. Improcedencia de la indexación.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL-Falta de aplicación del artículo 884 del Código de Comercio. En los negocios mercantiles en que las partes no hayan convenido intereses de mora y la ley tampoco supla ese silencio, estos se deducen de armonizar dicho artículo con las reglas que en materia civil regulan los perjuicios materiales, en virtud de la remisión expresa autorizada por el artículo 822 *ibidem.* Yerro jurídico al no reconocer intereses comerciales moratorios sobre el valor de la utilidad derivada de la venta de fertilizantes.

DOCTRINA PROBABLE-Constitución en mora de obligación dineraria. Cuando se reclama el cumplimiento de una obligación de pagar una suma dineraria proveniente de una relación contractual de carácter mercantil, distinta a un contrato de seguro, los intereses moratorios se imponen a partir de la notificación de la demanda a la parte convocada, de conformidad con los artículos 1615 del Código Civil y 94 del Código General del Proceso, toda vez que con ese acto procesal se cumple la exigencia del ordinal tercero del artículo 1608 del Código Civil, esto es, el requerimiento judicial para constituir en mora a la deudora, al no establecerse que hubo reconvención judicial previa, ni tratarse de una mora automática.

NULIDAD PROCESAL-Falta de competencia funcional. Taxatividad. No genera este vicio el supuesto estudio de aspectos distintos a los reparos de la apelante. La simple alusión al artículo 29 constitucional no colme tal exigencia, pues además son de aplicación restrictiva.

INCONGRUENCIA-Acumulación de pretensiones. Improcedencia en tanto, al decaer la pretensión principal, el *ad quem* estudió las súplicas subsidiaras, y aunque no efectuó un

pronunciamiento expreso frente a las que apuntaban por los intereses de mora o corrientes (sexta principal y su primera subsidiaria), ni respecto de las de condena por esos conceptos (tercera principal y su primera eventual), las dio por descontadas, es decir, hizo juzgamiento implícito cuando se decantó por la de indexación (segunda subsidiaria de la sexta declarativa, y segunda eventual de la tercera de condena) toda vez que esta y las anteriores eran excluyentes, según la forma como fueron planteadas.

BUENA FE-Por virtud de este principio general del derecho, la jurisprudencia ha acogido dos importantes axiomas que guían la conducta del sujeto *iuris*. El primero, conocido como *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans,* consistente en que nadie puede alegar su propia torpeza, y el segundo, que se expresa bajo el brocardo -*venire contra factum propium*, según el cual a nadie le es permitido ir contra sus propios actos, so pena de contrariar los efectos generados por la conducta desplegada en forma prolongada y que infunda hacía otra persona un manto de apariencia en torno a su satisfacción con el comportamiento contractual ejercitado, o sobre la renuncia a ejercer un derecho.

DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS-Asumir posiciones o posturas diversas, contradictorias u contrapuestas en relación con los mismos aspectos fácticos e iguales intereses económicos, puede llegar a constituir un acto contrario a la buena fe, así como a la coherencia jurídica exigida, ya que implicará defraudar la confianza legítima que con el proceder se había generado respecto de un hecho o situación jurídica.

APRECIACIÓN PROBATORIA-Para determinar el margen de utilidad generada por la venta de fertilizantes en torno al contrato atípico de venta, con sustento en prueba pericial y testimonial. Irrelevancia del cálculo de la comisión. El dictamen pericial, al ser un medio de prueba, debe ser apreciado según las reglas de la sana crítica y podrá resultar persuasivo dependiendo de su firmeza, precisión, claridad, exhaustividad y calidad de sus fundamentos, sin perjuicio de que sea ponderado con los demás elementos que obran en el proceso.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) improcedencia de medio nuevo, con sustento en que la pretensión de reconocimiento de utilidades por la venta de fertilizantes contradice la regla *venire contra factum propium. 2)* el ataque no pasa de ser un planteamiento alterno. 3) el cargo por infracción directa debe identificar las normas sustanciales y demostrar que la sentencia las omitió, aplicó las que no eran o que, aun cuando acertó en su selección, les atribuyó unos efectos que no tienen, sin entrometerse en el campo de los hechos. 4) en el cargo por la causal segunda se debe indicar si el error alegado fue hecho o de derecho, así como identificar el yerro y fundamentarlo de forma concreta, simétrica, coherente y razonada. Ataque incompleto y desenfocado.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2°, 3°, 5° CGP

Artículo 133 numeral 1° CGP
Artículos 167, 226,227,228, 281 CGP
Artículo 1603 CC
Artículos 822, 871, 884, 1317 Ccio
Artículos 1608 ordinal tercero, 1615 CC
Artículos 94, 180, 301 CGP
Artículo 4° ley 169 de 1896

Fuente jurisprudencial:
1) Nulidad procesal. «sólo la que genera un grave traumatismo para el pleito por su importancia, expresa consagración legal y ausencia de corrección, justifica que se ordene la repetición de una o varias etapas que ya se encuentran superadas»: SC 3918-2021.

2) Nulidad procesal. El Código General del Proceso contiene un catálogo de nulidades en el artículo 133 y otras tantas diseminadas en diversos preceptos (arts. 14, 16, 36, 38, 40 in fine, 107, 121, 164) siendo insubsanables las de «proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido, pretermitir íntegramente la instancia» (parágrafo art. 136 *ibid.*), así como «la falta de jurisdicción o de competencia funcional o subjetiva» que afecta lo actuado después de ser declaradas, excepto que antes se hubiera proferido sentencia, la que, en tal caso, será nula (art. 16 *ejusdem*): SC3678-2021.

3) Nulidad procesal. Las demás vicisitudes se entienden superadas si no se alegan a tiempo, es decir, con la primera actuación del afectado, que es el único habilitado para proponerlas, con la advertencia de que si constituyen excepción previa deberán ser invocadas por esa vía, so pena de no poderse plantear después porque el artículo 102 *ejusdem*, lo impide: SC3678-2021.

4) Nulidad procesal. Competencia funcional. De allí que sobre esta conducta esta Corporación tiene señalado que la causal de nulidad «no puede confundirse con las deficiencias o excesos que pueda tener el contenido de la sentencia, y que dicen relación a su fundamentación jurídica o probatoria, a la razonabilidad de sus conclusiones o, en fin, a cualquier tema relacionado con el fondo de la controversia». (CSJ SC4415 de 2016, rad. 2012-02126): SC3918-2021.

5)Incongruencia. (...) al juzgador no le resulta dado pronunciarse en la sentencia sino sobre lo que se le ha pedido por las partes, sin que pueda fallar en asuntos que no le han sido demandados (*extra petita*), ni más allá de lo solicitado (*ultra petita*), como tampoco puede abstenerse de pronunciamiento alrededor de alguno de los extremos del litigio (*citra petita*), pues, en los dos primeros casos habrá incurrido en exceso de poder al ejercer la jurisdicción y, en el último, en defecto, que es lo que en la doctrina ancestralmente se conoce como el fallo omiso o diminuto (CSJ SC 4 sept. 2000, rad. 5602): SC4127-2021.

6) Incongruencia. [e]l principio dispositivo que inspira el proceso civil, conduce a que la petición de justicia que realizan las partes delimite la tarea del juez y a que éste, por consiguiente, al dictar sentencia, deba circunscribir su pronunciamiento a lo reclamado por ellas y a los fundamentos de hecho que hubieren delineado, salvo el caso de las excepciones que la ley permite reconocer de oficio, cuando aparecen acreditadas en el proceso (…) (CSJ SC 9 dic. 2011, rad. 1992-05900): SC4127-2021.

7) 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 ago. 2000, rad. 5377, SC 29 jun. 2007, rad. 2000-00457-01.

8) Incongruencia. Con todo, en algunas ocasiones sucede que en el acápite resolutivo se omite un tema de obligatorio pronunciamiento, sin que ello autorice a fulminar de manera automática un dictamen de incongruencia, pues por otra parte, atendiendo 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 en aras de establecer la relevancia del defecto y si, en definitiva, es insuperable: SC2217-2021.

9) Incongruencia. Esta 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, porque si la censura parte de haber cometido el sentenciador yerros de apreciación en cuanto a lo pedido y lo decidido, "y a consecuencia de ello resuelve de manera diferente a como se le solicitó, no comete incongruencia sino un vicio *in-judicando*, que debe ser atacado por la causal primera de casación (G.J. Tomo CXVI, pág. 84 y CSJ SC7 mar. 1997, rad. 4636)": SC4127-2021.

10) Buena fe. Aludir a la buena fe en materia de la formación y ejecución de las obligaciones, apareja ajustar el comportamiento a un arquetipo o modelo de conducta general que define los patrones socialmente exigibles relacionados con el correcto y diligente proceder, la lealtad en los tratos, la observancia de la palabra empeñada, el afianzamiento de la confianza suscitada frente a los demás, en síntesis, pues, comportarse conforme se espera de quienes actúan en el tráfico jurídico con rectitud, corrección y lealtad': SC 9 ago. 2000, rad. 5372.

11) Buena fe. Obrar dentro de esos parámetros es prohijar conductas que han sido erigidas como referentes sociales de comportamientos apropiados. Obrar de buena fe es proceder con la rectitud debida, con el respeto esperado, es la actitud correcta y desprovista de elementos de engaño, de fraude o aprovechamiento de debilidades ajenas. Inclusive, bueno es destacarlo, desarrollo de estos parámetros es la regla que impide reclamar amparo a partir de la

negligencia o descuido propios: "*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans":* SC 9 ago. 2007, rad. 2000-00254-01.

12) Principio de la confianza legítima. Expresiones como "generar confianza"; "seguridad o estabilidad jurídicas", "digno de fiar", etc., traslucen, ciertamente, una noción de tranquilidad en cuanto que las líneas de comportamiento trazadas y observadas por las personas, demarcan cauces que día a día les inspira la firme convicción de andar por el camino escogido y con la persona indicada; además, que tales linderos no van a variar bajo consideraciones caprichosas, amén de unilaterales, arbitrarias e inconsultas de uno cualquiera de ellos.: SC24 ene. 2011, rad. 2001-00457-01.

13) Doctrina de los actos propios. Supone la convergencia de los siguientes elementos: *(i)* una conducta relevante que genere en la otra persona un grado de confianza legítima sobre la realización o concreción, en el futuro, de unas consecuencias en particular; *(ii)* que, con posterioridad, emerja otra conducta que contradiga con evidente y objetiva incoherencia, los antecedentes plantados, como por ejemplo cuando se formula una pretensión; *(iii)* que la nueva situación presentada tenga trascendencia en lo jurídico y la virtualidad para afectar lo existente; y, *(iv)* que haya identidad entre quienes resultaron involucrados en uno y otro escenario: SC. 24 ene.2011, rad. 2001 00457-01.

14) Error de hecho. Individualización y contraste de las pruebas. La adecuada proposición de un cargo soportado en la comisión de un dislate fáctico le impone al recurrente no solo individualizar las pruebas indebidamente apreciadas, ya sea por omisión, suposición o tergiversación de su contenido objetivo, sino también efectuar la labor de contraste entre lo que el medio demuestra, y lo que sobre él dedujo o inadvirtió el juzgador, ya que a partir de ese laborío deberá quedar en evidencia el yerro atribuido y que la decisión resulta absurda y alejada de la realidad del proceso: SC4127-2017.

15) Error de hecho. «La labor del impugnante 'no puede reducirse a una simple exposición de puntos de vista antagónicos, fruto de razonamientos o lucubraciones meticulosas y detalladas, porque en tal evento el error dejaría de ser evidente o manifiesto conforme lo exige la ley'» (SC 15 jul. 2008, Rad. 2000-00257-01 y CSJ SC 20 Mar. 2013, Rad. 1995-00037-01): SC2501-2021.

16) Recurso de casación. Medio nuevo. (…) un alegato sorpresivo que la doctrina denomina 'medio nuevo', esto es, aquel que uno de los litigantes guarda para erigirlo cuando han fenecido las oportunidades de contradicción previstas en el ordenamiento jurídico o… para revivirlo a pesar de que lo abandonó expresamente», debe ser repelido en el escenario extraordinario, por ir en desmedro «del principio de lealtad procesal para con el estamento jurisdiccional y con su contendora (SC131, 12 feb. 2012, rad. n.° 2007-00160-01 y SC3345-2020): SC1066-2021.

17) Recurso de casación. La casación no es proceso, de ahí que no sirva para replantear ni reabrir el litigio. Es más, su espectro se circunscribe a las precisas causales legales que habilitan el estudio de legalidad del fallo del tribunal: SC 16 jul. 1965, GJ nº 2278-2279, pág. 106), dentro del marco y con las restricciones que fija la ley procesal civil:SC19300-2017, reiterada en SC3345-2020 y SC5142-2020.

18) Error de hecho probatorio. "(…) Por esto, en ese preciso ámbito, al decir de la Corte, un yerro es de recibo cuando es "tan grave y notorio que a simple vista se imponga a la mente, sin mayor esfuerzo ni raciocinio, o, en otros términos, de tal magnitud, que resulte contrario a la evidencia del proceso (…)": SC2805-2016, al citar SC9788-2015, SC5854-2014, SC4127-2021.

19) Contrato de agencia comercial. Mediante su concurso, un comerciante asume en forma independiente y estable, el encargo de promover o explotar negocios en un determinado ramo y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional, como representante o agente de un empresario nacional o extranjero o como fabricante o distribuidor de uno o varios de sus productos: SC3645-2019.

20) Contrato de agencia comercial. Acciones del empresario en la ejecución del contrato. (…) el empresario no es del todo ajeno a la forma como se lleva a cabo la promoción de sus mercancías, pudiendo hacer sugerencias y recomendaciones, que deberá tomar en cuenta el agente, para un adecuado mercadeo, máxime cuando el productor o comerciante a mayor escala es quien conoce las virtudes, ventajas y riesgos del bien ofertado en el medio, con mayor razón si de ello dependen las consecuencias económicas adversas o favorables que asume: SC 10 sept. 2013, rad. 2005-00333-01.

21) Distinción entre incumplimiento y mora. "Entonces, surge el gran interrogante. ¿Se puede exigir judicialmente el cumplimento de una obligación si el deudor no está en mora? Obvio que sí. La exigibilidad surge del incumplimiento, no de la mora. Ello es claro. Pero si alguna duda quedara sobre el particular, la despeja el artículo 1594 del Código Civil": SC1170-2022.

22) Regla de la experiencia. El dinero es un bien que está llamado a producir intereses: SC1230-2018.

23) Constitución en mora. Respecto de una suma dineraria, parte de la base de que haya una obligación cierta e indiscutida. Al efecto, en SC 27 ago. 1930 argumentó que «la mora en el pago solo llega a producirse cuando existe en firme una suma líquida, a cargo del deudor» (G. J. T. XXXVIII, pág. 128), postura reiterada varias décadas después dado que allí enfatizó que «la mora, si la obligación es dineraria supone, necesariamente, que se encuentre plenamente determinada, es decir que con certeza se halle establecido cuál es su monto, asunto éste sobre

el cual, desde antiguo tiene dicho la Corte que "la mora en el pago solo llega a producirse cuando exista en firme una suma líquida»: SC 10 jul. 1995, rad. 4540.

24) Constitución en mora. (...) supone la existencia cierta e indiscutida de la respectiva obligación, lo cual no puede predicarse cuando, para la época de las facturas, se controvertían sus elementos, en concreto, el quantum de la misma. La "mora en el pago solo llega a producirse cuando existe en firme una suma líquida": SC 063 10 jul. 1995 (CCXXXVII-72), proyectada, a la fecha de notificación de la demanda, según el artículo 90, inciso 2º del Código de Procedimiento Civil, en los casos en que no ha mediado reconvención judicial previa o se establece que no se trata de una mora automática: SC 3 nov. 2010, rad. 2000-03315 01, reiterada en SC14 dic. 2011, rad. 2001 01489 01.

25) Mora e indemnización en el contrato de seguro. No riñe la doctrina probable con lo expuesto en SC 5217-2019 y en SC1947-2021, toda vez que en estos dos proveimientos se hizo rectificación doctrinaria exclusivamente sobre la interpretación del artículo 1080 del Código de Comercio en punto de la mora en el pago de indemnizaciones y sumas en el contrato de seguro.

26) Interés comercial e indexación. El interés bancario corriente mercantil, que constituye el parámetro para sancionar la mora de la convocada, en los términos y límites previstos en el artículo 884 del Código de Comercio, lleva consigo indización indirecta o vía refleja, de ahí que acumular ambos sistemas implicaría aceptar una doble actualización de la respectiva cantidad dineraria, dado que, dicho interés mercantil, sea remuneratorio o sancionatorio, tiene implícito un componente correctivo, es decir, una indexación indirecta, según lo ha reconocido la jurisprudencia de la Corte: SC 30 may. 1996, rad. 4602, SC 25 abr. 2003. Rad. 7140, SC 6 jul. 2007, rad. 7504, SC 15 ene. 2009, rad. 2001-00433-01, SC 13 may. 2010, rad. 2001-00161-01, SC11331-2015.

Fuente doctrinal:
Nulidad procesal
Carnelutti, Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil. Tomo III. Actos del Proceso. (Traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo). Uthea Argentina. Buenos Aires, 1944, pág. 579.
Incongruencia
Morales Molina, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General. 11ª Edición. Editorial ABC., Bogotá, 1991, pág. 521.
Rodríguez Aguilera, Cesáreo. La sentencia. Bosch, Casa editorial S.A., Barcelona, 1974, pág. 54-55.
El principio de buena fe
De los Mozos, José Luis. El principio de la buena fe. Bosch, casa editorial. Barcelona. 1965, pág.40.

Díez Picazo, Luis. La doctrina de los actos propios. Editorial Aranzadi S.A. [Thomson Reuters], Pamplona, 2014, págs. 202-203.
Larenz, Karl. Derecho Justo. Fundamentos de ética jurídica. Editorial Civitas S.A. 1ª edición. Madrid, 1985, pág. 91.
Contrato de agencia comercial
Farina, Juan M. Contratos comerciales modernos. 2ª edición. Editorial Astrea. Ciudad de Buenos Aires, 1999, pág. 421.
Escobar Sanín, Gabriel. Negocios Civiles y comerciales. I Negocios de Sustitución. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1985, pág. 364.
Incumplimiento y mora
Ospina Fernández, Guillermo. Régimen general de las obligaciones. Octava edición. Editorial Temis. Bogotá, 2018. Pág. 94.
Intereses comerciales moratorios
Hinestrosa, Fernando. Tratado de las obligaciones. Tomo I. Tercera edición. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2015. Págs. 175-176.

ASUNTO:
Ruth Elizabeth pidió que se declare que a) celebró contrato de agencia comercial escrito con la Cooperativa de Caficultores del Cauca (Caficauca) para la compra de café pergamino seco, el cual fue de adhesión porque la convocada impuso las condiciones, o uno cuyo contenido fue predeterminado por esa entidad, quien ejerció posición dominante, abusó de su posición y se aprovechó de su condición de inferioridad en su estructuración, negociación y celebración. Instó reconocer que la cláusula quinta es abusiva y nula o, en su defecto, ineficaz y tenerla por no escrita y que, en cualquier caso, los pagos de las comisiones no constituyeron la solución anticipada de la cesantía comercial. En adición, declarar que Caficauca incumplió ese acuerdo por terminarlo unilateralmente y sin justa causa b) celebró con Caficauca un contrato de agencia comercial verbal para la venta de fertilizantes (1ª pretensión principal) o, en su defecto, de hecho, o de distribución o de suministro, o verbal (pretensiones 1ª, 2ª y 3ª subsidiarias a la primera principal), y que esta nunca le pagó comisiones el que terminó unilateralmente y sin justa. El juez *ad quem*, al resolver la alzada propuesta por la demandada, modificó la decisión de primera instancia, pues reconoció la excepción de inexistencia del contrato de agencia comercial para la venta de fertilizantes y revocó el literal b) del numeral tercero de la parte resolutiva, así como el literal III) del numeral 4°. En su lugar, reconoció la existencia de un acuerdo para la venta de fertilizantes y condenó a Caficauca a pagarle a Ruth por utilidad el valor que actualizó desde el 24 de diciembre de 2013 hasta el 11 de junio de 2021, por lo que advirtió que sobre él se causarán intereses de mora a la tasa máxima legal del Código de Comercio, a partir de la ejecutoria de la decisión; en lo demás, confirmó. Ambas partes recurrieron en casación. La convocante planteó cinco cargos y la demandada, dos. Todos fueron admitidos; dos de aquella aducen yerros *in procedendo*. La Sala casó parcial la decisión impugnada al haberse omitido el reconocimiento de intereses comerciales moratorios al tasar el valor de la utilidad derivada de la venta de fertilizantes y modifica la decisión de primera instancia.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 19001-31-03-006-2019-00022-01*
PROCEDENCIA	: *TRIBUNAL SUPERIOR DE POPAYÁN, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC514-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 12/01/2024*
DECISIÓN	*: CASA PARCIAL y MODIFICA*

SC496-2023

DERECHO DEL CONSUMIDOR INMOBILIARIO-Prueba de la reclamación directa al constructor para hacer efectiva la garantía legal de las zonas comunes de propiedad horizontal. Exigencias formales de la reclamación directa. Análisis de las pautas previstas en el artículo 58 numeral 5º de la ley 1480 de 2011 y en el artículo 13 del decreto 735 de 2013. Aplicación del principio hermenéutico *pro consumidor* ante la aparente inconsistencia normativa. La reclamación directa como requisito de procedibilidad de la acción. Presunción legal de entrega de los predios sometidos al régimen de propiedad horizontal. Sustitución de la reclamación directa por acta de audiencia de conciliación emitida por cualquier centro de conciliación legalmente establecido.

PRINCIPIO *PRO CONSUMIDOR*-Reclamación directa al constructor. Bastará con que el acto comunicativo se realice oportunamente y revele con claridad el defecto por el que se reclama, sin importar que se consigne en un soporte documental (físico o digital), o se exprese verbalmente, bien sea mediante tecnologías de la comunicación –caso en el cual deberá habilitarse una vía de intercambio que permita el registro de voz–, o presencialmente –expidiendo constancia de ello–, en los términos del artículo 58 numeral 5º literal b) de la ley 1480 de 2011.

GARANTÍA LEGAL DE INMUEBLES-De los «acabados», y también de la subcategoría «líneas vitales», que introdujo el artículo 13 del decreto 735 de 2013 tendrá vigencia de un año, y corresponderá a los componentes o elementos de una edificación que no tienen relación con su estructura. En contraposición, la garantía de «estabilidad de la obra», que se extiende por diez años, es la que atañe a la integridad estructural de la construcción; en ambos casos el término «empezará a correr a partir de la entrega del producto al consumidor». Presunción legal de entrega de los predios sometidos al régimen de propiedad horizontal.

RECLAMACIÓN DIRECTA-Prueba. Puede sustituirse por «un acta de audiencia de conciliación emitida por cualquier centro de conciliación legalmente establecido»; es decir, la constancia de haberse debatido sobre la efectividad de la garantía en el escenario autocompositivo de la conciliación, sin que se hubieran concertado las diferencias entre las partes (constancia de no acuerdo), o sin que compareciera el obligado a responder por la garantía (constancia de inasistencia), pueden hacer las veces de la referida reclamación directa.

INCONGRUENCIA-Improcedencia respecto a la sentencia que confirma la decisión que desestima las pretensiones, con base en la ausencia de la prueba de la oportuna reclamación directa del convocante, como trámite para hacer efectiva la garantía legal, la que se considera

un presupuesto de legitimación de la acción de protección al consumidor. El vicio no puede presentarse en una sentencia totalmente desestimatoria de las pretensiones.

NORMA SUSTANCIAL-No ostentan este linaje los artículos 226 y 232 del Código General del Proceso.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) desenfoque del cargo entre las acusaciones de los cargos y el núcleo argumentativo de la sentencia impugnada. 2) ausencia de identificación de la norma sustancial infringida en las causales primera y segunda. 3) Las censuras primera y segunda presentan mixtura, pues habiéndose fincado en la causal primera de casación, terminaron entremezclando en su argumentación cuestiones fácticas. 4) Error de hecho probatorio manifiesto pero intrascendente. 5) los argumentos novedosos o intempestivos o medios nuevos son inadmisibles en casación.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º, 3º CGP
Artículo 281 CGP
Artículo 58 numeral 9º ley 1480 de 2011
Artículos 4º, 5º numeral 5º, 7º, 8º ley 1480 de 2011
Artículo 13 decreto 735 de 2013
Artículo 344 parágrafo CGP
Artículo 4º numerales 1º, 8º ley 400 de 1997
Artículo 24 ley 675 de 2001
Artículo 2060 numeral 3º CC

Fuente jurisprudencial:
1) Incongruencia-Reparos concretos sustentados en la apelación. «(…) De allí se extracta que 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 en la audiencia del artículo 327 del Código General de Proceso»: CSJ SC3148-2021.

2) Incongruencia. Tipos. «(…) 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*)»: CSJ SC1806-2015.

3) Incongruencia. *«La incongruencia como regla general, no puede edificarse frente a sentencias absolutorias, las cuales, como es obvio, traducen la negación del derecho pretendido, sin que interesen a esta causal los motivos que haya tenido el juzgador para arribar a esa decisión.»: CSJ SC, 19 ene. 2005, rad. 7854; reiterada en CSJ SC3957-2022.*

4) Recurso de casación. Desenfoque del cargo. La técnica exige del impugnante extraordinario la formulación de «(…) una crítica concreta y razonada [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…»: CSJ SC, 20 sep. 2013, rad. 2007-00493-01.

5) Recurso de casación. Norma sustancial. «(…) Figura entre los requisitos para la admisión de la demanda de casación, la indicación de las normas de derecho sustancial que el recurrente estime violadas, cuando la vía escogida para el ataque es la causal primera [que corresponde a las causales primera y segunda del texto normativo actual, se aclara]…»: CSJ AC, 4 jun., 2009, rad. 2001-00065-01.

6) Norma sustancial: CSJ SC3344-2021; CSJ AC1793-2022; CSJ AC1513-2023.

7) Recurso de casación. Entremezclamiento de causales de violación directa e indirecta. «Al acudir en casación invocando la violación directa, se debe partir de la aceptación íntegra de los hechos tenidos por probados en la sentencia, sin que se permita plantear inconformidad relacionada con los medios de convicción, debiéndose limitar la formulación del ataque a establecer la existencia de falsos juicios sobre las normas sustanciales que gobiernan el caso…»: CSJ SC 24 abr. 2012, rad. 2005-00078-01; reiterado en CSJ SC1834-2022.

8) Garantía legal. Dada esa naturaleza, está llamada a permanecer durante un lapso preestablecido en la ley –el término de la garantía legal–, que varía en función del estado o la naturaleza del bien o servicio correspondiente y que, en tratándose de inmuebles, «comprende la estabilidad de la obra por diez años, y para los acabados un año»: CSJ SC2850-2022.

9) Garantía legal. En contraposición, la garantía de «estabilidad de la obra», que se extiende por diez años, es la que atañe a la integridad estructural de la construcción; a la indemnidad del conjunto de elementos que impiden que la edificación colapse –total o parcialmente–, o amenace ruina, fallas que, dicho sea de paso, corresponden a las hipótesis de la llamada responsabilidad decenal del «empresario que se encarga de toda la obra por un precio único prefijado», prevista en el artículo 2060-3 del Código Civil: CSJ SC14426-2016.

10) Reclamación directa. Como requisito para hacer efectiva la garantía legal de inmuebles: SC2850-2022.

11) Reclamación directa. Las pretensiones de efectividad de la garantía no pueden salir avante, bien porque la reclamación directa es requisito de procedibilidad de la acción judicial, o bien porque, fenecido el término de la garantía sin reclamaciones, opera la caducidad del derecho de hacer efectiva esa garantía: SC2850-2022.

12) Medio nuevo. Los argumentos novedosos o intempestivos son inadmisibles en casación: CSJ SC18500-2017.

ASUNTO:
Conjunto Residencial Terrazas de Cañas Gordas 1 Etapa P.H. solicitó que se declare que «la sociedad Marval S.A. [actualmente, Marval S.A.S.] incumplió sus deberes profesionales dada su condición de entidad dedicada a la industria de la construcción de bienes inmuebles, al haber construido el Conjunto Residencial Terrazas de Cañas Gordas 1 Etapa P.H. en forma defectuosa». Corolario de lo anterior, pidió que se condenara a su contraparte a pagarle el «valor de las obras a las que se obligó la sociedad constructora demandada en el proyecto de construcción del citado conjunto residencial»; o, en subsidio, a «ejecutar las obras a las que se obligó a hacer en el conjunto (sic)». El juzgado *a quo* desestimó el *petitum*, tras considerar que la copropiedad convocante carecía de legitimación en la causa, al no ser titular de dominio u otro derecho real sobre ninguna de las unidades inmobiliarias que integra el conjunto residencial. El juez *ad quem* confirmó la decisión apelada, en virtud de la falta de prueba de la oportuna reclamación de la garantía legal al constructor. Se presentaron cinco cargos en casación: dos al amparo de la causal primera, dos más por la vía segunda, y el restante por la senda del tercer motivo. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 76001-31-03-011-2019-00326-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC496-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 16/01/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC500-2023

RESPONSABILIDAD SOCIAL DEL ADMINISTRADOR-Tasación del daño patrimonial: 1) intereses de mora ante el no pago tempestivo de los aportes a seguridad social. 2) impuestos y parafiscales e intereses por la demora. 3) ausencia de acreditación de los presupuestos axiológicos del daño por pérdida de oportunidad. Suspensión e interrupción de la prescripción del término que establece el artículo 235 de la ley 222 de 1995. El relato de los fundamentos fácticos de la demanda debe ser determinado, preciso y conciso.

Fuente formal:
Artículos 75 numeral 6º, 90 CPC
Artículo 21 ley 640 de 2001
Artículo 235 ley 222 de 1995

Fuente jurisprudencial:

1) Intereses de mora. El carácter indemnizatorio de los intereses de mora dimana de la dicción misma del artículo 1617 del Código Civil («Si la obligación es de pagar una cantidad de dinero, la indemnización de perjuicios por la mora está sujeta a las reglas siguientes (…)»). También: SC de 24 de enero de 1990 y de 21 de sept. de 2005 (exp. 1999-28053).

2) Intereses de mora. Esto es, «la indemnización exige la certeza del detrimento, o sea, su verdad, existencia u ocurrencia tangible, incontestable o verosímil, ya actual, ora ulterior, acreditada por el demandante como presupuesto ineluctable de la condena con pruebas idóneas en su entidad y extensión.» (cas. civ. sentencias de 11 de mayo de 1976, 10 de agosto de 1976, G.J. No. 2393, pp. 143 y 320)": SC2758- 2018 reiterada en SC3972-2022.

3) Daño por pérdida de oportunidad. Presupuestos para la configuración de este tipo de daño. SC10261-2014 reiterada en SC7824-2016.

Fuente doctrinal:
Intereses de mora
Gréau, Fabrice. Recherche sur Les Intéréts Moratoires. Ed. Defrènois. París. 2006. Págs. 103 y ss.

ASUNTO:
Se solicitó, principalmente, declarar que el demandado incumplió sus deberes y obligaciones legales cuando fue gerente y representante legal suplente de Ladrillera S.A., por lo que debe pagarle a esta, a título de responsabilidad civil, todos los daños y perjuicios causados con ocasión de sus omisiones como administrador, más los intereses moratorios y la correspondiente corrección monetaria. Subsidiariamente se pidió declarar que el convocado es civilmente responsable del detrimento patrimonial causado a la convocante y condenarlo, en razón de ello, a pagarle a su contraparte la mencionada suma, junto con los réditos por el eventual retardo y la actualización monetaria pertinente. El juez *a quo* negó las pretensiones. El juez *ad quem* confirmó la decisión, al encontrar demostrada la existencia de una relación contractual para la administración y gerenciamiento de la sociedad, durante el período comprendido entre febrero de 2004 y abril de 2007. No obstante, dedujo que la afirmación de la promotora de que éste incumplió sus deberes al no pagar los impuestos ni las prestaciones sociales, celebrar contratos de prestación de servicios *«con sus propios equipos»* y desatender el mantenimiento de la maquinaria y las instalaciones donde funcionaba la empresa, carecía de fundamento. La demanda de casación contiene dos cargos soportados en las causales primera y segunda del artículo 336 del CGP. La Sala -con sentencia SC2749-2021- casó la sentencia impugnada y ordenó la aclaración y complementación de dictamen pericial. En sentencia sustitutiva revocó la decisión de primera instancia y estimó las pretensiones.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 08001-31-03-005-2012-00109-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA SUSTITUTIVA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC500-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 25/01/2024*
DECISIÓN	*: REVOCA y ESTIMA*

SC456-2023

INEFICACIA-De las decisiones de la asamblea de accionistas por defectos en la convocatoria. Lugar de remisión de la convocatoria. El legislador no previó una regla supletiva que establezca el sitio al que debe enviarse la citación, cuando ésta deba hacerse por escrito. Ante la multiplicidad de reglas, corresponde al autor de la convocatoria escoger los mecanismos que empleará, teniendo en cuenta la finalidad del acto de enteramiento y el principio de la buena fe. El principio de equidad puede servir de fuente interpretativa, con el fin de alcanzar el resultado más justo para las partes, cuando la aplicación de las normas legales supletivas o la costumbre lleve a conclusiones inadmisibles. Renuncia a la convocatoria por la asistencia del accionista a la reunión universal. Diferencia entre domicilio principal, dirección comercial y dirección de notificaciones judiciales.

ASAMBLEA DE ACCIONISTAS-Aplicación concreta del principio *venire contra factum proprium non valet*. Concurrir a la asamblea y participar en ella, sin hacer ninguna objeción, desvela una aceptación para que se adelante, por lo que formular críticas de forma extemporánea, atenta contra el principio de buena fe y la confianza depositada por los demás coasociados. Alcance del registro mercantil tratándose de la representación de las sociedades -en general- y de las sucursales de sociedades extranjeras -en particular-. Inhibición del *a quo* para resolver sobre la falta de agotamiento del derecho de preferencia. Integración del contradictorio. Abuso del derecho al voto por la existencia de un beneficio injustificado.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP
Artículos 2°, 20 ley 1258 de 2008
Artículo 344 parágrafo 2º CGP
Artículos 5° numeral 7º, 43 ley 1258 de 2008
Artículos 182, 186, 190, 426, 871, 897, 901 Ccio
Artículos 110 numeral 3º, 471, 843, 845 Ccio
Artículos 20, 21 ley 1258 de 2008
Artículos 86, 633, 1603, 1622 CC
Artículo 24 Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías
Circular Externa 100-000002 de 25 de abril de 2022 de la Superintendencia de Sociedades

Fuente jurisprudencial:

1) Recurso de casación. Estudio conjunto de cargos. «ha de entenderse que pueden agruparse distintas acusaciones de infracción de la ley sustancial, sean estas por vía directa o indirecta», siempre que «los dos cargos… integr[e]n un solo argumento complejo»: SC1960-2022.

2) Sociedad. "[L]a sociedad una vez constituida legalmente forma una persona jurídica diferente de los socios individualmente considerados, como así lo establece claramente el artículo 98 del Código de Comercio…": SC, 30 nov. 2011, rad. n.° 2000-00229-01.

3) Sociedad. La personificación, entonces, «tiene por finalidad preponderante la de reducir la pluralidad de los socios a una sola persona, o sea constituyéndola como un sujeto de derecho, aspecto en el cual la equipara a la persona humana…, la sociedad contrae obligaciones y ejerce derechos propios, que sus bienes no pertenecen en comunidad a los socios sino a ella misma y que las obligaciones de los socios no son sus obligaciones»: SC, 23 sep. 2002, exp. n.° 6386.

4) Sociedad. Tan pronto se 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»: SC097-2023.

5) Sociedad. La personalidad jurídica no se agota con la «separación del patrimonio de la sociedad y de los accionistas», con la finalidad de «permitir el flujo de capital, la inversión y la estimulación del desarrollo empresarial del país»: SC3631-2021.

6)Sociedad. Así, a ella se difieren cuestiones trascendentales para el funcionamiento y control de la compañía, como las reformas estatutarias, la designación los administradores, la aprobación de los estados financieros y de las cuentas e informes de gestión de los demás órganos sociales, la distribución de las utilidades del ejercicio correspondiente, la fijación del monto de las reservas voluntarias, el ejercicio de la acción social de responsabilidad, la emisión de acciones sin consideración al derecho de preferencia, entre otras (artículos 187 y 420 del Código de Comercio)…:STC, 11 ag. 2011, rad. n.° 2011-01512-00.

7)Convocatoria. Cuando deba llamarse a reunión de asamblea, los administradores deben ser particularmente cautos en hacer conocer de la citación a los accionistas por el medio dispuesto en el contrato social, dentro de los términos fijados en los estatutos, o en las disposiciones supletivas: STC, 11 ag. 2011, rad. n.° 2011-01512-00.

8) Convocatoria. «Los documentos electrónicos están en capacidad de brindar similares niveles de seguridad que el papel y, en la mayoría de los casos, un mayor grado de confiabilidad y rapidez, especialmente con respecto a la identificación del origen y el contenido de los datos, siempre que se cumplan los requisitos técnicos y jurídicos plasmados en la ley»: STC13359-2021.

9) Integración de los negocios jurídicos. Es decir, existen importantes normas dispositivas que desarrollan una labor suplementaria dando integralidad a la labor de los particulares,

directrices que, en algunas oportunidades, inclusive, tienden a evitar que lo resuelto por ellas se erija en una afrenta al ordenamiento jurídico o al orden público o, sencillamente, comporte una disposición odiosa para uno u otro de los contratantes… En cuanto a esa regla de oro como es la buena fe, no solo se erige en pilar de toda negociación, sino que, además, de su percepción dimanan otros derechos o deberes, precisamente, por descollar como un referente inamovible de un debido comportamiento contractual: SC16496-2016.

10) Integración de los contratos. Las lagunas en las estipulaciones de los contratantes deben ser colmadas con: (I) las reglas supletivas contenidas en los estatutos sustanciales; (II) la costumbre, por tener fuerza de ley en asuntos comerciales; y (III) la equidad, entendida como «la adecuación de las normas y de las decisiones jurídicas a los imperativos de la ley natural y de la justicia, en forma tal que permita dar a los casos concretos de la vida, con sentido flexible y humano (no rígido y formalista), el tratamiento más conforme a su naturaleza y circunstancias»: SC155-2023, citando a J. Castán Tobeñas.

11) Interpretación contractual. Así lo permite el artículo 1622 del Código Civil, por cuya fuerza, «las cláusulas de un contrato… [p]odrán interpretarse… por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra parte». Por tanto, la forma en que las partes han ejecutado el contrato, es una regla hermenéutica apta para desentrañar su contenido posterior: SC2879-2022.

12) Domicilio y lugar de notificación. Diferencias. El domicilio y esta última no puede confundirse, aunque es dable que coincidan, «toda vez que uno y otro dato satisfacen exigencias diferentes, pues mientras el primero es un atributo de la personalidad, el segundo, que no siempre coincide con el anterior, refiere a un aspecto estrictamente procesal, esto es, al sitio donde con mayor facilidad se puede conseguir al convocado a juicio para efectos de lograr su notificación personal»: AC, 25 en. 2013, rad. n.° 2012-02282-00; reiterado AC3542-2015, AC2773-2018.

13) Recurso de apelación. Competencia funcional. «la autoridad judicial debe atenerse a lo que es objeto de reparo en la pretensión impugnaticia, salvo los casos en que deba fallar de oficio por previsión expresa de la ley»: CSJ SC088-2023.

14) Registro mercantil. Cuando tal sucede, entonces, no se está en el campo de la nulidad o ineficacia sino en el de la inoponibilidad. Vale decir, según que los actos, hechos, documentos o circunstancias hayan sido dados a conocer públicamente, o no, asimismo serán oponibles o inoponibles a los terceros: SC, 1° feb. 2006, rad. n.° 1997-0183-01.

15) Registro mercantil. Inoponibilidad. Hay un sujeto -tercero de cara a la relación de otros- que es digno de protección. Todo para denotar que la figura de la inoponibilidad es un derecho, un beneficio para el tercero. Lo que quiere decir, en buenas cuentas, que los actos inoponibles

no se pueden hacer valer contra él... la recta inteligencia de la inoponibilidad... dice que al tercero no le pueden deducir consecuencias contra su voluntad: SC, 1° feb. 2006, rad. n.° 1997-0183-01.

16) Tercero. Entendiéndose por tercero todo aquel que no ha participado en el acto o declaración de voluntad, esto es, quien es extraño al proceso de confección, materialización o exteriorización. Bien ha dicho la Sala, en palabras aplicables mutatis mutandis, que «tercero es todo aquel que no es parte contratante. Y parte contratante es la que, prestando su consentimiento, convino en el negocio jurídico; en sólo las partes se radican los efectos inmediatos del contrato»: SC4528-2020, reitera SC, 31 ag. 2012, rad. n.° 2006-00403-01.

17) Tercero. La inoponibilidad se traduce en que «al tercero no le pueden deducir consecuencias contra su voluntad»: SC, 1° feb. 2006, rad. n.° 1997-0183-01, como sucedería de imponérsele que dé acatamiento a una decisión en la que no participó.

18) Sentencia inhibitoria. «Los presupuestos procesales, entendidos como los requisitos exigidos por la ley para regular la formación del proceso, deben hallarse presentes para que el Juez pueda proferir sentencia de mérito; y que su ausencia lo conduce a un fallo inhibitorio, con fuerza de cosa juzgada formal pero no material, cuando se trate de incapacidad para ser parte o de inepta demanda, o a la declaración de nulidad de la actuación por indebida representación o incompetencia del juzgador»: SC, 16 mar. 1972.

19) Principio de preclusión. Uno de los principios que rigen la actividad judicial es el de «preclusión» o «eventualidad», «bajo cuyo significado para [la] validez y eficacia [los] actos [procesales] deben efectuarse en el tiempo permitido, so pena de ser intempestivos, pues las etapas procesales acontecen en forma sucesiva y ordenada, de manera que rebasada una, queda cerrada para dar paso a la siguiente, sin poderse retrotraer la actuación, en atención a la necesidad de mantener la seguridad y certeza que reclama la administración de justicia (AC3347-2020)»: AC4032-2022.

20) Principio de preclusión. Por fuerza de esta máxima, «cuando se agota un estadio procesal no es posible reabrirlo, menos aun cuando se acepta pasivamente una determinación al no promover los mecanismos de control dispuestos en la legislación para obtener su modificación o revocatoria»: SC4263-2020.

21) Integración del contradictorio. «queda al talante de la víctima demandar a cada una de las personas naturales o jurídicas civilmente responsables, sólo una o todas ellas simultáneamente... y que, por ende, sea lo que hiciere, respecto de cada una el ejercicio de la acción es autónomo e independiente, aún en el evento de que se involucren en la misma demanda por efectos del litisconsorcio voluntario por pasiva que eventualmente se integraría entre las mismas»: SC, 7 sep. 2001, exp. n.° 6171.

22) Abuso del derecho. De esta forma se borró la idea de que la titularidad de un derecho concede la posibilidad de ejercerlo de forma irrestricta, ya que toda prorrogativa debe usarse en armonía con su finalidad y fuera de la intención de dañar a los demás, so pena de que deban indemnizarse los perjuicios que se irroguen: SC3930-2020.

Fuente doctrinal:
Sociedad:
Miguel Betancourt Rey, Derecho Privado, Categorías Básicas, Universidad Nacional de Colombia, 1996, p. 591.
Arturo Valencia Zea, et al., Derecho Civil, Parte General y Personas, Temis, 1997, p. 527.
Enrique Varsi Rospigliosi, Tratado de Derecho de las Personas, Universidad de Lima, Gaceta Jurídica, 2014, p. 259.
Organización de Estados Americanos, Comité Jurídico Interamericano, La Ley Modelo sobre Sociedad por Acciones Simplificada: La situación de las reformas en la región, Washington, 2021, disponible en www.oas.org.
José Ignacio Narváez García, Teoría General de las Sociedades, Legis, 2008, p. 285, 298.
Convocatoria:
Guillermo Cabanellas, Diccionario Jurídico Elemental, Ed. Heliasta S.R.L., 1993, p. 80.
Juan M. Farina. Derecho de las sociedades comerciales, Astrea, 2011, p. 436.
Sentencia inhibitoria:
Hernando Morales Molina, Curso de Derecho Procesal Civil, Ed. ABC, 1991, p. 531.
Principio de preclusión:
Hernando Devis Echandía, *Teoría general del proceso*, 3ª Ed., Editorial Universidad, Buenos Aires, p. 67.

ASUNTO:
Fresner Bock reclamó, de forma principal, el reconocimiento de la «ineficacia de las decisiones de la asamblea [d]el 14 de junio de 2018», por «la ausencia de la convocatoria al accionista Reduit Etablissement Pour Finances» o, subsidiariamente, por «la ausencia del *quorum* necesario para la toma de las decisiones dada la indebida representación de Reduit Etablissement Pour Finances». Como consecuencia, pidió que las cosas vuelvan al estado anterior y que se paguen los perjuicios. Como primera pretensión subsidiaria suplicó que se declare el abuso de derecho de voto de Nassmo, Inversiones Bock, Pombock y AML, con la consecuente nulidad de las decisiones sobre venta de activos de Hoteles SJ y recompra de acciones de Reduit, condenando a los convocados al pago de las indemnizaciones que sean procedentes. Las segundas pretensiones principales consistieron en la nulidad absoluta de la determinación consistente en permitir la venta del establecimiento hotelero y la estación de gasolina, por no alcanzar la mayoría calificada del 75% prevista en los estatutos; y de la negociación de acciones, también por violación del contrato social o, en su defecto, del artículo 396 del Código de Comercio y demás normas imperativas. Se solicitó volver al estado anterior y condenar a la indemnización. La Superintendencia de Sociedades, Delegatura para Procedimientos Mercantiles desestimó las pretensiones. El juez *ad quem* revocó la providencia y, en su lugar, declaró la ineficacia de las decisiones de la asamblea de accionistas, en tanto la convocatoria fue remitida a una dirección electrónica que no corresponde a la registrada y este yerro puede ser declarado aún de forma oficiosa y no es susceptible de ser saneado, aunque hayan asistido todos los asociados a la reunión. Hoteles SJ propuso dos cargos en casación: por la vía directa de los artículos 86 y 633 del Código Civil, 110 -numeral 3°-, 186, 190 y 424 del Código de Comercio, y 20 de la ley 1258 de 2008, por cuanto la normatividad no exige que la convocatoria a asamblea deba dirigirse a las direcciones reportadas ante la cámara de comercio; y por la indirecta, por tergiversación del interrogatorio de parte, del certificado de existencia y representación legal de y del acta de la reunión. La Sala casó la decisión impugnada y confirmó en su integridad la decisión de primera instancia.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-99-002-2019-00271-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC456-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 15/02/2024*
DECISIÓN	*: CASA y CONFIRMA*

SC446-2023

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EXTRAORDINARIA-Actos posesorios del representante legal a nombre propio. El certificado de existencia y representación legal prueba la capacidad de las personas jurídicas y las facultades de sus representantes legales. El objeto social determina la capacidad de las sociedades comerciales. Los actos excluidos de él, así sean realizados por su representante legal, en principio, le son inoponibles. Debe probarse que el acto no integra el objeto social pues la sociedad está facultada para desarrollar -por medio de su representante legal- los actos relacionados con su existencia y funcionamiento. La buena fe, diligencia y transparencia del representante hacen esperable que ponga por encima de los suyos los intereses que gestiona.

REPRESENTACIÓN LEGAL-El representante tiene la carga de ser preciso en su actuar para que no existan dudas en cuanto si lo hace en nombre ajeno o propio, o sea, efectuar la *contemplatio domini,* de tal manera que los terceros con quien se relaciona sepan si gestiona un interés suyo o de su representado, y no pueda beneficiarse de las dudas que él mismo propicie. El gestiona y lleva la vocería de intereses ajenos que, por línea general, debe privilegiar sobre los suyos no sólo actuando con diligencia y absteniéndose de incurrir en conflicto de intereses, sino también inhibiéndose de favorecerse de la ambigüedad en sus actuaciones.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) mixtura de errores de hecho y de derecho sobre una misma prueba. 2) ausencia de desarrollo sobre la supuesta «*grave omisión valorativa*» de los documentos que acreditaban la posesión porque nada se dijo en la demanda de casación sobre cuáles eran, así como qué hechos de la inspección judicial ignoró la sentencia, sobre los que no se hizo contraste alguno.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2° CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Representante legal. …los administradores de la sociedad deben actuar con lealtad, buena fe y diligencia de un buen hombre de negocios, en pro del interés social, para lo cual resulta necesario que se esfuercen para lograr el objeto social y se abstengan de competir con la

sociedad, así como incurrir en conflicto de intereses (arts. 196 C.Co., 22 y 23 de la ley 222 de 1995): SC197-2023.

2) Representante legal. «las prohibiciones que pesan sobre el representante justifican que deba haber claridad en punto a cuándo se actúa en nombre ajeno o propio. De lo contrario, nada impediría al representante incurrir en las proscripciones descritas que nublan el ejercicio del encargo»: SC197-2023.

ASUNTO:
Ludwig Frederick demandó la prescripción adquisitiva extraordinaria del dominio del inmueble denominado Lote Apte Lote B Palermo Hda Ca, de 343.348,70 metros cuadrados. Narró que -a la presentación de la demanda- lo había poseído pública, pacífica y tranquilamente durante más de diez años, pues niveló el terreno, lo cercó, dividió potreros, construyó vías de acceso, para ordeño, bodegas, oficinas, viviendas, realizó actividad lechera y de levante de ganado, entre otras de señor y dueño. El juez *a quo* accedió a la pertenencia, negó las pretensiones de la demanda de reconvención y la que suscitó la acumulación de procesos. Al resolver la apelación de la parte demandada, el juez *ad quem* revocó la decisión; en su lugar, negó la usucapión y las excepciones del demandado inicial frente a la reconvención y el libelo acumulado, accedió a la reivindicación. Se formularon dos cargos en casación amparados en la causal segunda por violación indirecta de los artículos 762, 2512 del Código Civil, 5º y 6º de la ley 791 de 2002, 99, 196 y 833 del Código de Comercio, como consecuencia de errores de hecho. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-012-2016-00432-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC446-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 12/03/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC494-2023

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Simulación absoluta para defraudar los intereses de la sociedad conyugal. Inexistencia de la renuncia a gananciales contenida en escritura pública de disolución y liquidación de la sociedad conyugal, por recaer sobre un derecho y una universalidad jurídica ya extintos. Legitimación en la causa por activa y del interés para obrar del cónyuge para atacar las ventas de bienes sociales: basta con iniciar cualquier acción que tenga por efecto la disolución de la sociedad conyugal, siempre que la contraparte ya hubiese sido notificada de su admisión. Restitución por equivalencia para la protección a terceros adquirentes de buena fe ante contrato de compraventa simulado. Casación de oficio para el amparo del derecho a la igualdad y a la no discriminación ante violencia económica. Perspectiva de género.

PERSPECTIVA DE GÉNERO-Protección del derecho a la igualdad y a la no discriminación. Violencia económica. Confluencia del maltrato físico, la violencia intrafamiliar y la transferencia masiva y ficta de inmuebles sociales dentro de los meses previos a la disolución

de la sociedad conyugal, con propósito de enmagrecer el patrimonio común de los esposos en desmedro de la convocante en simulación. Ejercicio abusivo de la potestad de disposición, atribuida a quien detenta en solitario la titularidad de algún bien social. En los conflictos relacionados con los efectos económicos del vínculo matrimonial o de unión marital de hecho pueden estar presentes estereotipos encaminados a frustrar el reparto equitativo del activo social. Panorama normativo de la protección de los derechos de la mujer.

RENUNCIA A GANANCIALES-Inexistencia de la renuncia a gananciales contenida en cláusula de escritura pública de disolución y liquidación de la sociedad conyugal de mutuo acuerdo, por recaer sobre un derecho y una universalidad jurídica ya extintos. Sólo puede darse con anterioridad al acto jurídico de liquidación y adjudicación del patrimonio común, pues cuando este se perfecciona, desaparece la masa indivisa y, por lo tanto, el derecho que los consortes tienen respecto a los gananciales.

SOCIEDAD DE GANACIALES-Durante la vigencia de la sociedad de gananciales ambos cónyuges tienen la facultad de administrar y disponer libremente de los bienes sociales que se encuentren a su nombre, pero esa potestad debe ejercerse en el marco de la buena fe y la diligencia debida, toda vez que la finalidad de ese especial régimen patrimonial no es otra que la adecuada gestión y manejo del haber común, procurando siempre su conservación y acrecimiento. El ejercicio de ese derecho de libre disposición no puede ser ilimitado ni abusivo, ni servir de excusa para que uno de los consortes distraiga o defraude el haber social. Diferencia entre disolución y liquidación de la sociedad.

INEXISTENCIA-Diferencia entre existencia y validez del acto jurídico. El Código Civil patrio no reguló de forma expresa el supuesto de inexistencia. El derecho no sanciona lo inexistente. Inexistencia y validez son categorías jurídicas autónomas, aunque íntimamente ligadas, siendo la primera presupuesto para examinar la segunda, o para delimitar la extensión de sus efectos. La acreditación de los requisitos de existencia del acto jurídico es condición necesaria para su pertenencia al orden jurídico.

RESTITUCIÓN POR EQUIVALENCIA-Protección a terceros adquirentes de buena fe ante contrato de compraventa simulado. Inoponibilidad de la declaración judicial de simulación.

CASACIÓN DE OFICIO-Por desconocimiento de los derechos y garantías constitucionales. La sentencia dio por existente y válida la renuncia a gananciales, y extendió de manera generalizada los efectos de una manifestación relacionada con el haber social existente, para entender que, en virtud de aquellas, la convocante carecía de legitimación e interés para demandar la simulación. Perspectiva de género.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) al denunciar la transgresión indirecta del artículo 1838 del Código Civil, por error de hecho en la apreciación de las

cláusulas del acto de disolución y liquidación de la sociedad conyugal, el recurrente se limitó a exponer una interpretación alternativa y personal. 2) no resulta viable invocar por violación directa la infracción aislada de preceptos constitucionales –a pesar de que, puedan revestir naturaleza sustancial–menos aún sin explicar, con la claridad y concreción cómo es que normas fundamentales abstractas asignan deberes y derechos específicos para las partes de la litis, de modo incompatible con lo decidido por el tribunal.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL-Falta de aplicación del inciso 1º del artículo 1838 del Código Civil. El *ad quem* consideró como válida una renuncia a gananciales que se hizo cuando ya se había adjudicado el haber social a título de gananciales. Lejos de reconocer la inexistencia del acto, concluyó que la cláusula de renuncia era válida y surtía plenos efectos, motivo por el cual la convocante carecía de legitimidad e interés para demandar la simulación.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP
Artículo 16 ley 270 de 1996
Artículo 7 ley 1285 de 2009
Artículo 13 CPo
Artículo 2º literal a) ley 51 de 1981 que aprobó la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer CEDAW. La ley 984 de 2005 aprobó el Protocolo Facultativo de 1999
Artículo 7º literales f) y g) ley 248 de 1995 que aprobó la Convención Internacional para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará)
Artículos 17, literal b) y 24 Ley 16 de 1972 que aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)
Artículo 2º ley 1257 de 2008
Artículo 1° Ley 28 de 1932
Artículos 6º, 1775, 1820, 1821,1830, 1838 CC
Artículo 898 Ccio
Artículos 167, 198 CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Apreciación probatoria. Una estructura argumentativa como esa, propia de los alegatos de instancia, refleja apenas una disparidad de criterios entre la convocante y el juez colegiado de segunda instancia, insuficiente para sostener un cargo en casación: CSJ SC, 22 may. 1998, exp. 4996; reiterada en CSJ SC3463-2022.

2) Recurso de casación. Interpretación contractual. 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" [CSJ SC, 14 oct. 2010, rad. 2001-00855-01]»: CSJ SC3047-2018; reiterada en CSJ SC002-2021.

3) Recurso de casación. Norma constitucional. La Sala ha sostenido que: «(…) por regla general, las mencionadas disposiciones superiores están llamadas a desarrollarse mediante la ley, caso en el cual serán los preceptos de ésta, y no los de la Carta Política, los que directamente se ocupen o hayan debido ocuparse de la problemática decidida en la sentencia recurrida, de lo que se infiere que, por regla de principio, las disposiciones que el juzgador de instancia pudo infringir son las legales que hizo actuar, inaplicó o interpretó erróneamente»: CSJ AC4591-2018; reiterado en CSJ AC3653-2023.

4) Recurso de casación. En vigencia del Código de Procedimiento Civil, la jurisprudencia de esta Sala daba cuenta del carácter esencialmente dispositivo que el legislador asignó al recurso extraordinario de casación: CSJ SC, 23 mar. 2000, rad. 5259.

5) Recurso de casación. Casación de oficio. «(…) 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 extraordinario en su escrito de sustentación»: CSJ SC963-2022.

6) Sociedad conyugal. Administración. «la potestad conferida por la normatividad para administrar y disponer sin restricciones de los bienes comunes por quien detenta la calidad de dueño, es con el ánimo de aumentar los gananciales y facilitar transacciones, mas no para agotar o disipar el patrimonio, ni mucho menos para cometer fraudes»: CSJ SC16280-2016.

7) Perspectiva de género. Panorama normativo sobre la protección de los derechos de la mujer. El artículo 13 de la Constitución Política consagra el principio y derecho a la igualdad, categoría orientadora para todas las autoridades y particulares: CSJ SC5039-2021, SC963-2022, STC8525-2023.

8) Perspectiva de género. La categoría de acciones o medidas afirmativas, desarrollada con base en el deber de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva como principio del Estado Social de Derecho, implica el deber de adoptarlas en favor de grupos discriminados o marginados. De igual forma, el deber de protección se refuerza en atención a múltiples factores que pueden incidir mayormente en el grado de desequilibrio en las condiciones de participación en la sociedad de las personas. La jurisprudencia constitucional ha desarrollado el concepto de las acciones o medidas afirmativas: sentencia CC C-932/07.

9) Perspectiva de género. Mandato decididamente acogido por la Corporación, al garantizar la tutela judicial efectiva de las mujeres, y abrir la puerta a mecanismos de reparación

adicionales a los expresamente previstos en la ley, en el marco de los procesos de divorcio y declaración de existencia de uniones maritales de hecho: CSJ STC10829-2017 y SC5039-2021.

10) Perspectiva de género. El precedente ha resaltado la importancia de acudir al método de análisis denominado «*perspectiva de género*»: SC5039-2021, de invaluable utilidad para resolver conflictos como el que ahora ocupa la atención de la Sala: SC963-2022.

11) Perspectiva de género. «(…) 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»: CSJ SC5039-2021.

12) Perspectiva de género. A lo largo de la historia, ciertos roles fueron distribuidos en función del sexo de cada individuo, realidad que se vio reflejada de forma evidente al interior de las parejas estables tradicionales: al hombre le correspondería proveer los recursos para la manutención del hogar, mientras que la mujer habría de encargarse de los quehaceres cotidianos: CSJ SC963-2022, STC8525-2023.

13) Perspectiva de género. Quienes las adelantan, garantizan el normal desenvolvimiento de las vidas de todos a aquellos que se benefician de ese trabajo invisible, el cual demanda un compromiso diario y de tiempo completo de quienes lo realizan. Sin embargo, justamente por no ser remunerado y hacerse "de puertas para adentro", ese trabajo invisible no suele ser apreciado en su justa y verdadera dimensión: STC 8525-2923.

14) Perspectiva de género. Trabajo doméstico. 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»: CSJ SC, 24 feb. 2011, rad. 2002-00084-01.

15) Perspectiva de género. Trabajo doméstico. 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) Perspectiva de género. La Corte reconoció que, a pesar de los esfuerzos institucionales orientados a erradicar los estereotipos de género y dar paso a un modelo de igualdad y

corresponsabilidad, los sesgos subsisten y tienen repercusiones ciertas en la realidad de la familia: SC963-2022.

17) Violencia económica o patrimonial. Es importante resaltar que los efectos de esta clase violencia se manifiestan cuando existen rupturas de relación, pues es ahí cuando la mujer exige sus derechos económicos, pero, como sucedió a lo largo de la relación, es el hombre quien se beneficia en mayor medida con estas particiones. De alguna forma, la mujer "compra su libertad", evitando pleitos dispendiosos que en muchos eventos son inútiles»: Corte Constitucional T-012/16.

18) Violencia económica o patrimonial. «Siempre que se acredite la ocurrencia de actos constitutivos de violencia intrafamiliar o de género durante el proceso de existencia de unión marital de hecho, deberá permitírsele a la víctima iniciar un trámite incidental de reparación –en los términos explicados en la sentencia SU-080 de 2020, con el propósito de que el juez de familia determine, en el mismo escenario procesal, los alcances de los daños padecidos por la persona maltratada, asignando una compensación justa, de acuerdo con las reglas y principios generales en materia de reparación integral»: SC5039-2021.

19) Violencia económica o patrimonial. que «uno de los campos en los que se ha manifestado el dominio del hombre sobre la mujer ha sido en las relaciones económicas, escenario en el que se le ha concebido, por algunos, con menos capacidades para participar en la adquisición y distribución de bienes y, por tanto, con menos derechos en el plano patrimonial. Por ese camino, pueden presentarse conductas dirigidas a subordinarla en el ámbito monetario, impidiéndole el acceso a los recursos económicos que requiere para desarrollarse plenamente»: STC17351-2021.

20) Sociedad conyugal. La facultad de administrar libremente los bienes durante la vigencia de la sociedad de gananciales no puede ejercerse de forma abusiva, torticera o malintencionada. Tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corporación, «la Ley 28 de 1932 no puede entenderse en el sentido de que esa libertad de administración y de disposición otorgada a cada uno de los cónyuges sea tan absoluta que excluya todo recurso o acción defensiva contra una mala administración»: CSJ SC3864-2015.

21) Sociedad conyugal. la Corte Suprema de Justicia ha defendido que la potestad de libre gestión y disposición está legalmente concedida para «aumentar los gananciales y facilitar transacciones, mas no para agotar o disipar el patrimonio, ni mucho menos para cometer fraudes»: CSJ SC16280-2016.

22) Sociedad conyugal. El cónyuge que tiene a su nombre un bien social, entonces, debe ejercer su derecho de libre administración pensando en una adecuada representación de los intereses comunes; y es por eso por lo que puede ser llamado a responder por su gestión, dado

que «la facultad de administración de los bienes sociales –como toda libertad– implica responsabilidades y, en ningún caso, puede entenderse como una licencia para defraudar o dilapidar el patrimonio de la familia»: CSJ SC5233-2019.

23) Sociedad conyugal. Aunque *disolución* y *liquidación* son actos que suelen coexistir (*v. gr.*, en la misma escritura pública o sentencia judicial), son distintos y no pueden confundirse: SC 4 mar. 1996, expediente 4751.

24) Renuncia a gananciales. «(…) Luego, siendo así a las cosas, mal puede hablarse de renuncia de unos derechos de gananciales después de una partición que los ha extinguido satisfaciéndolos mediante las adjudicaciones correspondientes»: CSJ SC 4 mar. 1996, expediente 4751.

25) Renuncia a gananciales. «solamente se puede renunciar a los derechos de gananciales mientras subsistan. Nacen con la disolución de la sociedad conyugal. Perviven durante el estado de indivisión. Y se extinguen cuando se determinan en la liquidación de la universalidad. De ahí que la facultad de disponer de la "masa indivisa y abstracta", mediante renuncia, expira cuando la comunidad deja de existir»: CSJ SC3727-2020.

26) Renuncia a gananciales. Asimismo, el canon 1775 *ib.* contempla la renuncia a gananciales «*sin perjuicio de terceros*». Cuando se emplea para dichos fines, perderá eficacia del acto, en el sentido de que será inoponible a los afectados, conforme lo ha sostenido reiteradamente esta Corporación: CSJ SC, 30 ene. 2006, rad. 1995-29402-02, y CSJ SC4528-2020.

27) Renuncia a gananciales. Inexistencia. «Debe darse por sentado que el acto jurídico acreditado e impugnado no respondía a una auténtica renuncia a gananciales. Y si ello es así, la pretensión de rescisión que el demandante enarboló alrededor no hay forma de soltarla, ciertamente, ante la inexistencia del acto jurídico que en concreto fue cuestionado. (…) La renuncia a gananciales, en efecto, no la hubo»: CSJ SC3727-2020.

28) Perspectiva de género. Tanto la jurisprudencia de la Sala como la de la Corte Constitucional han destacado la importancia de considerar el entorno y las características de las disputas patrimoniales que se suscitan al interior del matrimonio o la unión marital de hecho, con miras a prevenir que la aplicación –sin esas especificidades– del derecho se constituya en barrera infranqueable para la participación equitativa de la mujer en el patrimonio, y también para evitar que quien obra con abuso, engañando o imponiéndose por la fuerza a su pareja, alcance sus propósitos lesivos de los valores esenciales del orden jurídico: SC963-2022 y STC8525-2023, T-964/14 y T-344/20.

29) Presupuestos procesales. «los requisitos adjetivos indispensable para que pueda concretarse válidamente la acción. También para que nazca, se trabe, se desarrolle y termine

válidamente la relación jurídica procesal. Se integra por jurisdicción, competencia, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer, demanda en forma, no caducidad de la acción y solicitud de conciliación extrajudicial en derecho cuando está exigida. (…)»: CSJ SC592-2022.

30) Presupuestos materiales. De no confluir los comentados requerimientos, no podría la jurisdicción pronunciarse de fondo sobre el derecho subjetivo pretendido, en tanto que "las simples expectativas o los eventuales y futuros derechos o perjuicios, que puedan llegar a existir si sucede algún hecho incierto, no otorgan interés serio y actual para su declaración judicial, puesto que no se hallan objetivamente tutelados"»: CSJ SC3598-2020.

31) Simulación. La interdependencia entre interés para obrar y legitimación extraordinaria de los terceros para reclamar la declaración de simulación de un contrato, ha sido admitida, en forma pacífica, por la doctrina y la jurisprudencia de la Corte, constituyéndose en precedente inalterado hasta la fecha: CSJ SC16669-2016.

32) Legitimación en la causa. Por su carácter sustantivo, es presupuesto material de la sentencia estimatoria y su ausencia impide la prosperidad del *petitum*, siendo su acreditación carga de parte, pues no basta con que el demandante alegue tener la titularidad del derecho que invoca, sino que es necesario que lo acredite en el proceso: CSJ SC592-2022.

33) Interés para obrar. Se refiere al ánimo jurídico, legítimo, concreto, subjetivo, serio y actual que se tiene para pedir la actividad jurisdiccional y la tutela específica. O, en otras palabras, a la utilidad sustancial que obtiene, o la lesión que sufre, una parte del litigio como consecuencia de la sentencia que lo resuelve: CSJ SC3598-2020.

34) Simulación. Interés para obrar. «en términos generales el interés se pregona de las propias partes; de los terceros que por fungir de acreedores de los contratantes eventualmente se ven lesionados, y del cónyuge, respecto de los actos jurídicos celebrados por el otro, bajo las pautas, desde luego, del régimen económico del matrimonio, previsto por la ley 28 de 1932»: CSJ SC 5 sep. 2001, Rad. 5868.

35) Simulación. Interés para obrar del cónyuge. Basta con iniciar cualquier acción que tenga por efecto la disolución de la sociedad conyugal –por vía de ejemplo, la de divorcio, nulidad del matrimonio o separación de bienes–, siempre que la contraparte ya hubiese sido notificada de su admisión: CSJ SC, 15 sep. 1993; CSJ SC, 30 oct. 1988, rad. 4920 y CSJ SC3864-2015.

36) Simulación absoluta. Contrato de compraventa. 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)»: CSJ SC3598-2020.

37) Simulación. Prueba. La prueba de la simulación: Reiteración de la sentencia CSJ SC963-2022.

38) Simulación. Indicios. 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»: CSJ SC3598-2020, reiterada en CSJ SC963-2020.

39) Simulación. Tercero de buena fe. 'aquellos que sin incurrir en falta dadas las circunstancias particulares de cada caso, hayan adquirido el bien, derecho o cosa que en el contrato simulado aparece como transferido, tienen sin duda derecho a invocar esa apariencia que les sirvió de base, como única forma de sus determinaciones, en la negociación, y por lo tanto deben ser amparados, no sólo porque así lo mandan los textos legales recién citados (Arts. 1766 del C.C. y 276 del C. de P.C.), sino porque así lo exige la normalidad y estabilidad económica de las transacciones a que da lugar la vida de relación en las sociedades modernas' (G.J. Tomo CCXVI, pág. 289)»:CSJ SC 4 sep. 2006, expediente 1997-5826-01.

40) Simulación. Tercero de buena fe. «Aunque tratándose de inmuebles, la declaración de simulación produce la necesaria consecuencia de cancelar los registros respectivos, pues solo así se logra devolver el dominio al verdadero propietario, en este caso, resulta improcedente la restitución jurídica y material del bien enajenado, porque la declaración sobre el fingimiento del negocio no produce efectos frente a la adquirente de buena fe»: CSJ SC16669-2016.

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.

ASUNTO:
La convocante pidió que se declare la simulación absoluta de once contratos de compraventa, mediante los cuales Melvin transfirió a los convocados sendos inmuebles, pertenecientes a la sociedad conyugal que había constituido con su consorte. Consecuencialmente, solicitó «declarar que no producen efecto alguno los negocios jurídicos de compraventa», así como «ordenar la cancelación» de las escrituras públicas contentivas de los acuerdos simulados. Informa que descubrió que, durante la vigencia de su sociedad conyugal, su cónyuge había adquirido once inmuebles adicionales a los que se relacionaron en el acto de disolución y liquidación, los cuales fueron transferidos a terceras personas «mediante negocios jurídicos simulados». Los indicios constitutivos de simulación son claros, ya que todos los predios se enajenaron en época posterior al resquebrajamiento de la relación marital, debido a múltiples actos de violencia

intrafamiliar. La conducta posterior de los convocados también es indicativa de simulación, pues tras la liquidación de la sociedad conyugal, los predios fueron devueltos a su anterior dueño, «o a las personas que éste indicó», a través de contratos suscritos «el mismo día, ante la misma notaría». El juez a quo negó las pretensiones, con sustento en que la convocada había renunciado a «reclamar judicial o extrajudicialmente cualquier pretensión relacionada con la distribución de bienes» de la masa de su sociedad conyugal y que la propia señora Villamarín Martínez renunció a gananciales. El juez *ad quem* confirmó la decisión. Al sustentar su recurso de casación la demandante formuló dos cargos, al amparo de las causales primera y segunda, sin embargo, presentaban serias falencias de técnica. La Corte casó de oficio dado que la decisión del *ad quem* desconoció los derechos y garantías constitucionales de la demandante, en particular a la igualdad y a la no discriminación. En sentencia sustitutiva revocó la decisión de primera instancia, estimó la pretensión de simulación absoluta de ochos de los contratos de compraventa y dispuso las órdenes consecuenciales.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	: 54001-31-03-006-2016-00388-01
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CÚCUTA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC494-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 13/03/2024*
DECISIÓN	*: CASA DE OFICIO y REVOCA*

SC225-2024

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL-Por actividad peligrosa de construcción. Obras de contención en un terreno ajeno que imposibilitan el desarrollo de cualquier actividad económica en la porción de terreno ocupada, lo que se traduce en una disminución de su valor comercial. Guarda compartida de la actividad peligrosa. Legitimación en la causa por pasiva: la atribución responde al criterio de guarda de la actividad riesgosa, que tiene por fin ligar causalmente un hecho dañoso concreto al ámbito de responsabilidad de quien detenta su custodia intelectual. Responsabilidad solidaria. El desconfinamiento solo puede atribuirse a una de las condiciones causales relevantes: el corte del talud. Teoría de la causalidad adecuada.

Fuente jurisprudencial:
1) Presupuestos procesales. Son «los requisitos adjetivos indispensable para que pueda concretarse válidamente la acción. También para que nazca, se trabe, se desarrolle y termine válidamente la relación jurídica procesal. Se integra por jurisdicción, competencia, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer, demanda en forma, no caducidad de la acción y solicitud de conciliación extrajudicial en derecho cuando está exigida. Su importancia radica no solo en la vigencia del debido proceso, sino en que garantiza la aptitud formal del instrumento procesal para proferir el fallo de fondo»: CSJ SC592-2022.

2) Presupuestos materiales. De no confluir los comentados requerimientos, no podría la jurisdicción pronunciarse de fondo sobre el derecho subjetivo pretendido, en tanto que "las simples expectativas o los eventuales y futuros derechos o perjuicios, que puedan llegar a

existir si sucede algún hecho incierto, no otorgan interés serio y actual para su declaración judicial, puesto que no se hallan objetivamente tutelados"»: CSJ SC3598-2020.

3) La construcción como actividad peligrosa. Es pacífico en la jurisprudencia que la construcción está sometida al régimen de responsabilidad civil por daños derivados del ejercicio de actividades riesgosas –o peligrosas–: CSJ SC, 12 ago. 2005, rad. 2941; CSJ SC, 13 may. 2008, rad. 1997-09327-01; CSJ SC5438-2014; CSJ SC512-2018.

4) La construcción como actividad peligrosa. Consecuencias. (i) la antijuridicidad del daño se emancipa de la reprochabilidad de la conducta del agente, y se funda en la simple realización o materialización del riesgo creado con su actividad (de ahí que el demandado solo pueda exonerarse si prueba que el daño no es causalmente atribuible a la actividad riesgosa que desplegó); y (ii) la atribución responde al criterio de guarda de la actividad riesgosa, que «tiene por fin ligar causalmente un hecho dañoso concreto al ámbito de responsabilidad de quien detenta su custodia intelectual»:CSJ SC4966-2019.

5) Legitimación en la causa por pasiva. En cuanto a quién le corresponde la guarda de una actividad constructiva, surgen desacuerdos doctrinales. Un sector considera pertinente presumir (*iuris tantum*) que el control de la obra lo detentan tanto quien la ejecuta (el constructor), como quien la contrata (el beneficiario). Otro sector, en cambio, estima que la presunción debe circunscribirse al constructor, siendo necesario probar, caso a caso, la custodia intelectual de cualquier otro sujeto convocado a juicio: CSJ SC, 13 may. 2008, rad. 1997-09327-01.

6) Nexo causal. En la jurisprudencia de esta Sala predomina, como criterio de atribución, la teoría de adecuación causal, también denominada causalidad adecuada, «según la cual el agente debe ser considerado responsable "solo del daño que resulta regularmente y de acuerdo con el curso normal de las cosas de la conducta o actividad desplegada", teniendo en cuenta variables como la previsibilidad, la cercanía temporal entre la conducta y el daño, o la entidad de este en relación con las secuelas de aquella, entre otras»: CSJ SC3604-2021.

7) Daño. «(...) es una modificación de la realidad que consiste en el desmejoramiento o pérdida de las condiciones en las que se hallaba una persona o cosa por la acción de las fuerzas de la naturaleza o del hombre. Pero desde el punto de vista jurídico, significa la vulneración de un interés tutelado por el ordenamiento legal, a consecuencia de una acción u omisión humana, que repercute en una lesión a bienes como el patrimonio o la integridad personal, y frente al cual se impone una reacción a manera de reparación o, al menos, de satisfacción o consuelo»: CSJ SC10297-2014.

ASUNTO:

La Corporación de padres de familia para el desarrollo educativo los Alcázares – CORPADE LOS ALCÁZARES- solicitó declarar a los demandados solidariamente responsables "*por los daños que están ocasionando y* (…) *han ocasionado"* a la demandante, "*con motivo de las obras*

civiles e hidráulicas" que aquéllos realizaron en el predio de esta última, así como "*de las ocupaciones"* del mismo para soportar tales obras y las restantes que "*hay que diseñar y construir para retirar las construidas"*, a fin de "*evitar un colapso"* de ese terreno y de otros del sector. Como consecuencia de lo anterior, pidieron condenar a los convocados a pagar a la gestora del proceso "*el valor de las obras"* para "*retirar las* [ya] *hechas"* por los primeros, con miras a "*la restitución o restauración del suelo afectado"*; y el "*demérito"* del terreno de propiedad de la última. El *a quo* negó la totalidad de las pretensiones incoadas, decretó el levantamiento de las medidas cautelares ordenadas en el curso de lo actuado. El *ad quem* mediante sentencia dictada en audiencia confirmó la decisión. Se formularon tres cargos en casación. De ellos, la Corte se ocupó del tercero, por inconsonancia con los hechos y pretensiones, toda vez que refirió un yerro *in procedendo* llamado a prosperar. La Sala casó la decisión impugnada mediante sentencia SC4116-2021 y decretó prueba de oficio (prueba pericial). En sentencia sustitutiva revocó la decisión de primera instancia, en su lugar declaró no probadas las excepciones y estimó las pretensiones.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05266-31-03-001-2014-00605-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA SUSTITUTIVA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC225-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 19/03/2024*
DECISIÓN	*: REVOCA*

SC495-2023

CONTRATO DE SEGURO-Póliza de todo riesgo construcción. Eficacia de la cláusula de exclusión de aseguramiento de los diseños estructurales erróneos. El conocimiento de la exclusión no solo se demuestra mediante la constancia de entrega del documento de las condiciones generales. Tratándose de seguros de daños, es posible escindir el interés asegurable del derecho de dominio de la cosa asegurada. El interés asegurable que condiciona la existencia misma del contrato de seguro no confiere, *per se*, legitimación para reclamar el cumplimiento de la obligación condicional a cargo de la aseguradora. La indemnización a cargo del asegurador en los seguros de daños solo puede destinarse a cubrir una pérdida real sufrida por el asegurado. Una lesión clara y cuantificable en su patrimonio.

CONTRATO DE ADHESIÓN-Hermenéutica de la expresión "*el asegurador hará entrega anticipada del clausulado al tomador"* del inciso 3º del artículo 37 de la ley 1480 de 2011. La eficacia de las condiciones generales del contrato de seguro depende de su revelación objetiva, de la verdadera posibilidad de conocimiento por parte del adherente. Los formulismos están llamados a ceder ante la realidad de un acuerdo de voluntades basado en la confianza, la lealtad, la consensualidad, la cooperación y la información veraz, completa, objetiva, seria y oportuna. Habrá casos en los que la aseguradora demuestre que su contraparte expresó su voluntad de adherirse al contrato de seguro, conociendo las estipulaciones predispuestas.

APRECIACIÓN PROBATORIA-Dejando de lado aquellas cuestiones fácticas que deben acreditarse a través de un medio de prueba en particular, por haber establecido el legislador una solemnidad probatoria, o *ad probationem* cualquier hecho puede demostrarse a través de

cualquier medio de prueba, sin que exista entre ellos estratificación de ningún tipo, siendo el juez, en cada caso concreto, el encargado de determinar racionalmente el peso que aporta cada pieza de evidencia a una hipótesis determinada.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2º CGP
Artículo 62 CGP
Artículo 1624 inciso 2º CC
Artículo 37 numeral 3º ley 1480 de 2011
Artículos 1063, 1064, 1088 Ccio

Fuente jurisprudencial:
1) Contrato de seguro. Condiciones generales. Se enderezan a posibilitar la contratación masiva minimizando los costos de la operación; desde luego que los formularios rígidos e inmodificables simplifican de tal modo el proceso, que es viable ajustar, con la intervención de un reducido número de agentes y en poco tiempo, una gran cantidad de negocios; amén que le permiten al predisponerte planificar sus recursos y técnicas de producción y distribución, en cuanto puede prever los términos de la negociación, las responsabilidades que asume y los beneficios que obtendrá, a la vez que podrá organizar de modo eficiente su actividad: CSJ SC, 4 nov. 2009, rad. 1998-04175-01.

2) Contrato de seguro. Condiciones generales. Ineficacia. La efectividad de los citados mandatos de protección de los contratantes adherentes (...) está garantizada en la misma normativa. Así, es irrefutable que tanto el parágrafo del artículo 11 de la Ley 1328 de 2009, como el inciso final del artículo 37 del Estatuto del Consumidor, cuando aluden a que ciertas cláusulas "se tendrán por no escritas", consagran un caso específico de ineficacia por inexistencia, no del negocio jurídico en su integridad, sino de las cláusulas que, en su orden, contravengan las pautas de proscripción de abusividad, o los requisitos de las condiciones generales en los contratos de adhesión»: CSJ SC1301-2022.

3) Apreciación probatoria. La naturaleza documental de esos informes, per se, no les resta vigor demostrativo, pues la materia que aquí se debate no quedó exceptuada de los principios de libertad probatoria y libre apreciación que campean en materia civil y comercial, siendo del caso reiterar que la correspondencia de un medio de prueba a una de las categorías que consagra el artículo 165 del Código General del Proceso –«la declaración de parte, la confesión, el juramento», etc.– tiene, por regla, implicaciones meramente instrumentales: CSJ SC3631-2021 y CSJ STC2066-2021.

4) Apreciación probatoria. Tampoco privilegia la ley un medio frente a otro sino que, por el contrario, a partir de la vigencia del Código de Procedimiento Civil, (...) quedó abolido el sistema de la tarifa legal en esa materia, y se introdujo, en su reemplazo, el de la sana crítica,

también llamado de la libre apreciación razonada, cuya sola enunciación permite entender que en su marco ninguna prueba tiene prevalencia sobre otras y, además, que su función apunta al establecimiento de la verdad sin calificativos como el de formal, que la distinguía en el sistema superado' (SC 141, 6 ago. 2002, exp. 6148)" (CSJ SC2758-2018).»: CSJ SC299-2021.

5) Apreciación probatoria. «(...) 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; (…)»: CSJ SC, 8 sep. 2011, rad. 2007-00456-01.

6) Contrato de seguro de daños. «En particular, en materia de seguros de daños en que rige con vigor el principio indemnizatorio, el artículo 1083 de Código de Comercio dispone que "Tiene interés asegurable toda persona cuyo patrimonio pueda resultar afectado, directa o indirectamente, por la realización de un riesgo. Es asegurable todo interés que, además de lícito, sea susceptible de estimación en dinero", sin que dicha relación dependa indefectiblemente de la propiedad, pues ella puede darse respecto de vínculos de diversa naturaleza»: CSJ SC, 16 may., 2008, rad. 1998-06332-01.

7) Contrato de seguro de daños. «Esos deberes acentúan su importancia en los seguros de daños, (...) toda vez que ellos, "[r]especto del asegurado", son "contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento" (art. 1088, ib.), de modo que "la indemnización no excederá, en ningún caso, el valor real del interés asegurado en el momento de siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario" (art. 1089, ib.)»: CSJ SC2482-2019.

Fuente Doctrinal:
Patterson, Essentials of insurance law (1935) 282 et seq» (referencia propia del texto citado).
Kessler, Friedrich. Contratos de adhesión, algunas reflexiones acerca de la libertad contractual (Contracts of adhesion – some thoughts about freedom of contract). Columbia Law Review. Jul. 1934, Vol. 43, pp. 629-642 (disponible en: https://www.jstor.org/stable/1117230).

ASUNTO:
Crearcimientos Propiedad Raíz S.A.S. pidió que se declare que entre ella y la aseguradora convocada existió «un contrato de seguro (...) que amparó el proyecto inmobiliario denominado Alto Tesoro (...), póliza que tuvo vigencia desde el 22 de mayo de 2013 hasta el 11 de octubre de 2014». Asimismo, solicitó reconocer que el 4 de marzo de 2014 acaeció «un siniestro objeto de amparo (...)», razón por la cual «Seguros Comerciales Bolívar S.A. está obligada a pagar (...) la indemnización por el valor del siniestro acreditado en la suma de $1.395.994.219», junto con los réditos moratorios causados «a partir del día 11 de septiembre de 2014 (...), fecha en que se objetó anticipadamente, y de manera infundada, el siniestro reclamado». El juez *a quo* accedió a las pretensiones, inaplicó la exclusión por

considerar que no había sido informada al tomador. aun cuando ordenó que el dinero de la indemnización se entregara «a Crearcimientos S.A.S. y a Alianza Fiduciaria S.A. en calidad de vocera y representante del Patrimonio Autónomo Tesoro Alto (sic), conforme lo previsto en la póliza; aplicado ya el deducible del 15% previsto en la póliza mencionada». Inconformes con esa decisión, las partes interpusieron el recurso de apelación. El juez *ad quem* revocó la decisión y en su lugar, negó todas las pretensiones. La demandante propuso dos censuras en casación, ambas fincadas en la causal segunda por violación indirecta, como consecuencia de error de derecho derivado del desconocimiento de una norma probatoria, o por error de hecho manifiesto y trascendente. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001-31-03-008-2016-00239-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC495-2023*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 20/03/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC009-2024

IMPUGNACIÓN DE MATERNIDAD-De menores de edad concebidos mediante inseminación artificial consentida por la compañera permanente de la madre biológica. Cambio de decisión por una de las madres de que la otra siguiera figurando como tal, producto de la separación efectiva de la pareja acontecida con posteridad al nacimiento. El consentimiento brindado por la demandada para acompañar en el proceso de reproducción asistida a su pareja, con quien estaba unida por vínculo solemne, cierra el paso a la impugnación pretendida de los niños nacidos como resultado de la misma, lo que coincide con los planteamientos consignados respecto de las inseminaciones heterólogas y fecundación in vitro. Rectificación de los planteamientos hechos en la sentencia SC6359-2017.

REPRODUCCIÓN ASISTIDA-Disquisiciones sobre la filiación relacionada con los tratamientos de reproducción humana asistida en Colombia: a) La inseminación homóloga y sus connotaciones biológicas. b) La inseminación heteróloga y la fecundación in vitro. Inimpugnabilidad de la filiación ante la ausencia de vicios del consentimiento. c) Implicaciones del consentimiento viciado en la práctica de procedimientos de reproducción humana asistida. Ausencia de filiación entre el tercero donante de material genético y el nacido. Inscripción en el registro civil del hijo de parejas del mismo sexo. Derecho comparado.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL-Impugnación de maternidad de menores de edad concebidos -mediante inseminación artificial consentida- por la compañera permanente de la madre biológica. No se logra revelar una errónea hermenéutica del *ad quem* a las normas que regían el caso, a la luz de los principios constitucionales de protección a la familia y el interés superior de los menores, sin que con ellos se aprecie una desatención a los tratados de derecho internacional que integran el bloque de constitucionalidad.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 1° CGP
Artículos 213, 214 CC
Artículos 1502, 1508 CC
Artículo 42 inciso 6° CPo
Artículo 540 ley 9 de 1976
Artículo 3° ley 73 de 1988
Artículo 43 decreto 1546 de 1998
Artículo 2° decreto 2493 de 2004
Artículos 2° y 20 ley 1805 de 2016
Artículo 2 ley 2129 de 2021
Artículos 15, 16 Resolución 8430 de 1993
Acuerdo 034 de 2020 Sala de Casación Civil

Fuente jurisprudencial:
1) Trato igualitario de los hijos. La igualdad de los hijos proclamada por la Carta Política impide que, a partir de su entrada en vigencia, pueda consentirse una categorización que los coloque en situación de disimilitud jurídica y sirva de parámetro de discriminación, de ahí que, así como no es aceptable hablar de descendencia «legítima» en contraposición a la «ilegítima», expresiones por demás anacrónicas, tampoco son admisibles las diferenciaciones de trato que desconozcan o mengüen la igualdad material de derechos y obligaciones amparada por el Constituyente: CSJ SC1225-2022.

2) Reproducción asistida. El vínculo paterno-materno-filial generalmente se origina por reproducción biológica y, en un menor número de casos, por adopción o inseminación artificial consentida, que son hechos con relevancia jurídica que dan origen a situaciones de estado civil que el ordenamiento legal atribuye a las personas, como lo dispone el precitado estatuto. Las fuentes jurídicas de la filiación son, entonces, el artículo 42 de la Constitución Política, las disposiciones del Libro I del Código Civil que regulan el régimen de las personas y el Decreto 1260 de 1970: CSJ SC6359-2017.

3) Sociedad de hecho concubinaria. Para esa época continuaba la marginalidad de las relaciones «concubinarias», a pesar de que en CSJ SC026-1935, se contempló la posibilidad de que coetáneamente con la convivencia surgiera una sociedad de hecho de segunda clase entre concubinos, pero bajo una visión negocial mas no proteccionista de alguno de los integrantes de la pareja. Ese sentido se mantuvo consistentemente en las CSJ SC 30 nov. 1935 G. J. Tomo XLII, págs. 479 y ss; 7 dic. 1943 G. J. Tomo LVI, págs. 435 y' ss., 7 de mayo y 17 sep. 1947, esta última publicada en G. J. Tomo LXIII, págs. 19 a 23.

4) Ausencia de filiación entre el tercero donante de material genético y el nacido bajo técnicas de reproducción asistida: SC de 28 de febrero de 2013, rad. 2006-00537-01.

5) Trascendencia del consentimiento en la reproducción asistida. La Sala en un asunto que guarda similitud con el presente, donde se intentó la impugnación de la paternidad de una menor concebida mediante inseminación artificial consentida por el compañero permanente de la madre, no casó la sentencia confirmatoria adversa a los intereses de los herederos de aquel, quienes aducían que era suficiente demostrar que la demandada no pudo tener como padre al fallecido: en CSJ SC6359-2017.

6) Rectificación. Las anteriores precisiones llevan a rectificar los planteamientos hechos en SC6359-2017 ya que, si bien la discusión en esa oportunidad giró en torno a una inseminación heteróloga, se fijó una regla general en virtud de la cual «en los casos de procreación científicamente asistida la impugnación ha de sustentarse en la ausencia de consentimiento libre e informado para realizar la inseminación artificial», como un nuevo motivo adicional a las «causales previstas por el artículo 214 del Código Civil».

7) Criterio genético. No obstante, lo que sí debe admitirse sin mayores titubeos, es que en la legislación actualmente en vigor, en tratándose de la paternidad extramatrimonial, y más concretamente, en punto de su averiguación, el criterio preponderante es el genético pues el proceso respectivo está enderezado a establecer la existencia de un vínculo de esa naturaleza que una al demandante con el demandado: CSJ SC 30 nov. 2006, rad. 0024-01.

8) Consentimiento. Dicha norma la complementa el artículo 1508 ibídem en el sentido de que «[l]os vicios de que puede adolecer el consentimiento, son error, fuerza y dolo», por lo que las manifestaciones libres, conscientes y lícitas de las personas capacitadas para hacerlas, son fuente irrefutable de las obligaciones que emanan de ellas y eso aplica en materia de filiación, como se resaltó en SC3194-2021.

9) Consentimiento. Eso no quiere decir que la filiación derivada de un consentimiento viciado en un procedimiento de reproducción humana asistida sea inexpugnable, solo que para ponerle fin es necesario obtener la declaración de nulidad del acto de voluntad que la origina. Todo lo anterior sin dejar de lado la posibilidad de acudir a las acciones para desvirtuar el contenido del registro civil de nacimiento a la luz de los artículos 102 a 104 del Decreto 1260 de 1970, si se dan los supuestos que comporta, como se señaló en CSJ SC3194-2021.

10) “En resumidas cuentas, el régimen constitucional y legal actual garantiza la igualdad entre los miembros de la pareja y respecto de sus deberes y obligaciones como padres. Los instrumentos diseñados por la ley para que los progenitores cumplan su función de garantizar los derechos de sus hijos no emancipados, la patria potestad y los deberes que se derivan de la

relación paterno-filial, se dirigen a realizar el interés superior del niño y a asegurar su desarrollo integral y armónico": Corte Constitucional C-727/15.

ASUNTO:
Margarita solicitó declarar que los infantes son sus hijos biológicos «como producto de una inseminación artificial», por lo que es la única madre y se debe modificar la filiación excluyendo de esa calidad a Juliana, quien también figura con tal connotación en los registros civiles de nacimiento. Relató que «se realizó un tratamiento in vitro logrando gestar con un donante anónimo de esperma, embarazo de mellizos los cuales nacieron mediante cesárea» y fueron registrados haciendo constar en el mismo el nombre de Juliana «en el espacio destinado: Datos de madre o padre (para casos de pueblos indígenas con línea matrilineal o parejas del mismo sexo)», porque era su compañera sentimental para la época y a pesar de que «biológicamente no tiene ningún vínculo con ellos». La relación de pareja culminó y siempre ha tenido «a su cargo en forma exclusiva a los dos menores». El Juzgado *a quo* negó las aspiraciones toda vez que no se demostró la ausencia de consentimiento de la contradictora en el proceso de fecundación in vitro, «que además se produjo dentro de la unión marital de hecho» conformada por ellas y sin que estuviera en discusión la improbabilidad biológica de progenitura por la contradictora, que fue admitida, puesto que las pruebas de ADN «no atacan ni tienen la aptitud de desvirtuar la validez del acto de inseminación artificial consentida, el cual se llevó a cabo con el cumplimiento de los requisitos legales». El juez *ad quem* confirmó la decisión. Al recurrir en casación se denuncia la violación directa por interpretación errónea de los artículos 213 y 214 del Código Civil, en las sentencias de ambas instancias «tomadas como un todo» al contravenir «lo preceptuado en el artículo 3º de la Convención sobre Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de la ONU, el 20 de noviembre de 1989, y aprobada por el Estado colombiano con la Ley 12 de 1991». La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 08001-31-10-002-2019-00294-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC009-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 22/03/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con protección de nombres en la providencia.*

SC426-2024

RESPONSABILIDAD MÉDICA-Lesiones inferidas durante el trabajo de parto y parto como resultado de fallas de carácter médico asistencial. Apreciación probatoria de la historia clínica y de la peritación de entidad y dependencia oficial como prueba trasladada de asunto penal. Si bien debe existir una continuidad en el contenido de la historia clínica, los registros quedan sometidos al arbitrio responsable del prestador del servicio. Deficiente sustentación del cargo como consecuencia de error de hecho probatorio por incompleto y novedoso.

HISTORIA CLÍNICA-Mérito probatorio. A pesar de su valía no se constituye en un elemento determinante de responsabilidad, puesto que su contenido debe ser contrastado con las restantes probanzas que clarifiquen cualquier duda derivada de la misma frente a la atención brindada al paciente. Solo en excepcionales casos alcanza una incidencia mayor, como cuando se omita completamente el cumplimiento de tal deber, ya que semejante despropósito lleva implícita una defectuosa *praxis*.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) deficiente sustentación por resultar incompleto el cargo por violación indirecta como consecuencia de error de hecho probatorio, al desentenderse del principal motivo de fracaso de la reclamación porque del material probatorio recaudado resulta imposible determinar lo que motivó la afectación del infante. Visión amañada del acontecer. 2) improcedencia del medio nuevo en casación.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículos 234, 174, 220 inciso 4° CGP
Artículos 5°, 10 Resolución 1995 de 1999 del Ministerio de Salud
Acuerdo 034 de 2020 Sala de Casación Civil

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Cargo incompleto. (...) la incompletitud de la censura impida su estudio de mérito. Tiene sentado esta Corte «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»: CSJ SC563-2021, SC4124-2021.

2) Recurso de casación. Medio nuevo en casación. Además, al separarse del relato factual que sirvió de base para formular las pretensiones de reparación, esto es, deficiencias en el suministro de la oxitocina y su monitoreo, así como el uso de espátulas de desprendimiento, para introducir un giro en su dialéctica al enfocarse en otros registros que no fueron materia de inconformidad inicial, muy a pesar de que estén a tono con el tema tratado, constituye un defecto por novedad que resulta inadmisible en casación: CSJ SC1084-2021.

3) Responsabilidad médica. Historia clínica. La violación de estas normas técnicas lleva implícita la culpa de la organización sanitaria cuando los daños ocasionados a los usuarios del sistema de salud pueden estar razonablemente relacionados con brechas en la comunicación que resultan del diligenciamiento y manejo inadecuado de la historia clínica: CSJ SC13925-2016.

4) Responsabilidad médica. Historia clínica. Sin embargo, su apreciación no puede resultar aislada de los demás medios de convicción recaudados ya que, como se resaltó previamente «su mérito probatorio debe establecerse «de acuerdo con las reglas de la sana crítica», debiendo ser apreciada en conjunto con las pruebas restantes, máxime cuando su contenido se refiere a conceptos que en muchos casos son ajenos al conocimiento del funcionario»: CSJ SC15746-2014.

5) Responsabilidad médica. Historia clínica. Lo que se traduce en que su análisis resultará de una importancia inusitada a la hora de determinar la responsabilidad investigada, en vista de que si ese registro complejo, que proviene de una de las partes -la eventual responsable-, no se cumple en absoluto, la gravedad de tal omisión conduciría a predicar no sólo similares resultados, en cuanto a la inversión de la carga probatoria, sino fundamentalmente a deducir una mala praxis médica: CSJ SC2506-2016.

6) Responsabilidad médica. Historia clínica. Pero, en tratándose de una deficiente o inexacta inscripción de datos referidos al paciente en cuestión, la demostración de tal falencia podrá servir de indicio para la formación del convencimiento acerca de la investigada responsabilidad, sin que en principio pueda concluirse, en sede de casación, que la adecuada demostración de un error probatorio como el que se le atribuye al Tribunal en este caso, pueda conducir, sin más, a deducir la obligación de resarcir los perjuicios reclamados: CSJ SC2506-2016.

7) Responsabilidad médica. Historia clínica. en un caso de similares connotaciones se advirtió la presencia de un protuberante «yerro del Tribunal, al descartar los reproches de los apelantes acerca del indebido diligenciamiento de la historia clínica, so pretexto de que no indicaron puntualmente a qué datos hacían referencia», sin embargo, en esa oportunidad la reclamación de los demandantes fue consistente: SC405-2023.

ASUNTO:
Los convocantes pidieron que se declare a la convocada responsable civil y contractualmente por los daños y perjuicios causados a la madre y a su hijo, por fallas médico asistenciales en el trabajo de parto. Respecto del último se pidió en subsidio declarar la responsabilidad extracontractual, la que en aspiraciones independientes también se buscó respecto del grupo familiar conformado por la abuela y sus tíos. El Juzgado *a quo* negó las pretensiones ya que en la historia clínica aparecen las justificaciones que se extrañan en torno al uso de la oxitocina y las espátulas. El juzgado *ad quem* confirmó la decisión, en atención a que. las causas no son atribuibles a la demandada. Se sustentó el recurso de casación por la violación indirecta de los artículos 13, 29, 43, 44, 49 y 228 de la Constitución Política; 1613, 1614, 1615, 1626, 2341, 2343, 2356 y 2357 del Código Civil; 153, numerales 3.8 y 3.20, de la Ley 100 de 1993, modificado por el 3º de la Ley 1438 de 2011; 6 de la Ley 10 de 1990; 20, 21, 91 y 92 de la Resolución 2561 de 1994; y 1, lit. a, 3, 5 y 10 de la Resolución 1995 de 1999 del Ministerio de Salud; así como los numerales 1.13 y 1.32 del anexo técnico 1º de la Resolución 1043 de 2006 y la Resolución 5596 de 24 de diciembre de 2015, todo ello como consecuencia de su errada apreciación de la historia clínica y de los dictámenes adosados y de la valoración inexistente de la guía práctica para la prevención, detección temprana y tratamiento de las complicaciones del embarazo, parto y puerperio del Ministerio de Salud y del documento anexo del 23 de mayo de 2019 de Creer IPS S.A.S. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 66001-31-03-005-2019-00200-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC426-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 22/03/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con protección de nombres en la providencia.*

SC434-2024

NULIDAD PROCESAL-De la actuación posterior a la pérdida automática de competencia que trata el artículo 121 del Código General del Proceso. Inesperada recomposición de los integrantes de la Sala *ad quem*. A pesar del vencimiento del término objetivo de que trata el artículo 121 del Código General del Proceso, la magistrada sustanciadora que tramitaba el asunto en segunda instancia no perdió competencia. La Corte Constitucional en sede de tutela ratificó la decisión comoquiera que, dadas las características del caso, existieron justificaciones razonables para la demora. La nulidad que consagra el artículo 121 es saneable.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) desenfoque del cargo por error de hecho probatorio. Carga de acreditar que lo correcto era mantener la condena al pago de los frutos civiles que se reconocieron en la sentencia de primera instancia. Acusación de la comisión de yerros de la valoración de la prueba que se refieren a perjuicios patrimoniales distintos, los que no se debatieron ante el *ad quem*. 2) el ataque es incompleto porque algunos argumentos o elementos probatorios invocados en la sentencia fueron omitidos por el casacionista.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 2º, 5º CGP
Artículo 121 inciso 2º CGP
Artículo 328 inciso 3º CGP
Artículo 8.1. CADH

Fuente jurisprudencial:
1) Artículo 121 CGP. Estudio constitucional. «(…)Conformada la unidad normativa en función de la identidad de contenidos y con el propósito de evitar la inocuidad del fallo judicial, se declarará la exequibilidad condicionada del inciso 2 del artículo 121 del Código General del Proceso, para aclarar que este es constitucional, en tanto se entienda que la pérdida de la competencia sólo se configura cuando, una vez expirado el plazo legal sin que se haya proferido la providencia que pone fin a la instancia procesal, una de las partes alegue su configuración (…)»: Corte Constitucional C-433/19 y T-169/22.

2) Artículo 121 CGP. «(…)Existen, en fin, muchas circunstancias que influyen en el curso normal o anormal del proceso y, por tanto, alteran los tiempos que la ley prevé para la realización de los actos procesales, las que deben ser valoradas por el Juzgador a la hora de determinar si se ha configurado o no la consumación del término dispuesto en el artículo 121»: CSJ STC14642-2019; reiterada en CSJ STC15215-2019.

3) Artículo 121 CGP. «(...) Así, por ejemplo, se ha considerado pertinente reparar en el proceder de los litigantes, por lo que, «antes de declarar la falta de competencia», se debe descartar que «se haya presentado una conducta desmedida, abusiva o dilatoria de las partes de los medios de defensa, que conllevara a la extensión en el tiempo del proceso e impidiera emitir en el tiempo previsto la sentencia»: Corte Constitucional T-334-2020.

4) Artículo 121 CGP. Un sector de la jurisprudencia planteó que el supuesto de anulabilidad procesal consagrado en el artículo 121 estaba regido por reglas y principios propios, autónomos, incompatibles con los preceptos 132 a 138 del Código General del Proceso, lo que posibilitaría que las actuaciones posteriores a la expiración del plazo de duración del juicio estuvieran *automáticamente* viciadas de nulidad, vicio que sería insaneable, y que, por lo mismo, podría invocarse eficazmente en cualquier tiempo:CSJ STC8849-2018; CSJ STC13424-2018, y STC16192-2018.

5) Artículo 121 CGP. A partir de la expedición del fallo C-443/19, las discusiones acerca de la posibilidad de convalidar la nulidad prevista en el artículo 121 quedaron zanjadas, no solo como efecto necesario de la supresión de la expresión «de pleno derecho», declarada inexequible, sino porque ese rasgo formal –la saneabilidad– podía deducirse desde el principio, a través de raciocinios que se consideraron más ajustados a la Carta Política de 1991: SC3712-2021.

6) Artículo 121 CGP. En los escenarios hipotéticos *(i)* y *(ii)*, el motivo de invalidación no se habría estructurado. En el *(iii)* sí, pero la nulidad estaría saneada, lo cual es incompatible con una censura por la senda quinta. En cuanto al supuesto *(iv)*, la irregularidad se habría denunciado de forma tempestiva, es decir, antes de que se profiriera el fallo, por lo que no estaría convalidada; sin embargo, lo que atañe a la validez de la actuación se habría discutido y definido en las instancias ordinarias mediante auto ejecutoriado, lo que impediría replantear la cuestión en sede de casación: CSJ SC3712-2021; reiterada en CSJ SC845-2022.

7) Artículo 121 CGP. Ante la comentada eventualidad, la sentencia estaría viciada de nulidad, y como esta [la sentencia, se aclara] sería la primera actuación posterior al momento en el que operó la pérdida de competencia, las partes no habrían tenido la oportunidad de alegarla, por lo que tampoco habría operado su saneamiento, habilitando que esos hechos sean esgrimidos como soporte de una eventual impugnación extraordinaria»: CSJ SC845-2022.

8) Artículo 121 CGP. El juez del Estado contemporáneo comprende las necesidades de la ciudadanía y acata responsablemente sus deberes cuando dispensa justicia a tiempo y en forma transparente. El verdadero juzgador es adalid de la confianza legitima, de la seguridad jurídica y de la inclusión y reconocimiento de derechos. Esta tarea la verifica al sentenciar con celeridad, comprometido con políticas públicas de solución ágil de las controversias a su cargo»: CSJ STC7616-2021.

9) Artículo 121 CGP. Así las cosas, la Sala concluye que no se desconocieron los derechos fundamentales al debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia de los accionantes. Esto en razón a que un incumplimiento meramente objetivo del término previsto en el artículo 121 del CGP no puede implicar, prima facie, la pérdida automática de la competencia del funcionario judicial. Por tal motivo, para esta Sala existieron razones suficientes para justificar la tardanza en la adopción de una decisión que, en todo caso, fue emitida. En consecuencia, la Magistrada (...) no perdió la competencia para continuar conociendo el proceso»: T-169/22.

10) Medio nuevo en casación. Agréguese que, admitir argumentos nuevos en casación, hiere la lealtad procesal, en tanto se espera que en los grados jurisdiccionales se discutan las materias fácticas objeto de su ligio, sin que pueda aguardarse al final para izar tópicos con los que se pretende una resolución favorable" (CSJ, SC1732-2019)»: CSJ SC18500-2017.

11) Recurso de casación. Ataque integral. 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)»: CSJ AC2680-2020; reiterado en CSJ SC428-2023.

Fuente doctrinal:
Devis, Hernando. Teoría general del proceso. Editorial Universidad, Buenos Aires. 1997, p. 533.
Exposición de motivos del Código General del Proceso (Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley 159 de 2011 Senado, 196 de 2011 Cámara).

ASUNTO:
Colbank S.A. e Inversiones López Piñeros Ltda. solicitaron contra DMG Grupo Holding S.A. – en liquidación judicial- que se declare que su contraparte es civilmente responsable del detrimento patrimonial –tasado en $25.000.000.000– que les habría generado la inscripción abusiva de una anotación de «toma de posesión inmediata de bienes y haberes y negocios de entidad vigilada» en el folio de matrícula de un inmueble de su propiedad. El juez *a quo* desestimó las defensas de la convocada, acogió parcialmente las pretensiones de la demanda, denegó el reclamo concerniente al daño emergente, e impuso a la convocada una condena de $10.000.000.000, a título de lucro cesante. El juez *ad quem* revocó la decisión y, en su lugar, desestimó todas las pretensiones. Aunque las dos convocantes interpusieron el recurso de casación, solo Colbank S.A. lo sustentó en oportunidad, formulando dos cargos, con sustento en las causales quinta, debido a que la sentencia impugnada se dictó en un juicio viciado de nulidad, pues la Sala había perdido la competencia para proferirla, como lo dispone el artículo 121 del Código General del Proceso y por la segunda, como consecuencia de «una falsa valoración de las pruebas documentales y periciales arrimadas al proceso, debido al desconocimiento de su existencia, tergiversación de su alcance y suposición de algunos, y las falsas apreciaciones de su contenido de otros, que esta dependencia judicial asumió en su fallo». La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE *: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO : 11001-31-03-010-2015-00690-01
PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC434-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 03/04/2024*
DECISIÓN *: NO CASA*

SC331-2024

CONTRATO DE SEGURO MULTIRRIESGO-Subrogación legal del asegurador. Legitimación en la causa por activa del asegurador. Solo fue amparado el interés de entidad bancaria en su condición de propietaria de los bienes entregados a una sociedad -en la modalidad de leasing financiero- y, ante los daños que le ocasionó el siniestro, actuando como asegurado y beneficiario, el banco autorizó a la aseguradora pagar el monto indemnizatorio en favor de la locataria; sociedad que, aunque pudo verse perjudicada, no recibió las sumas dinerarias como reparación de sus propios detrimentos patrimoniales, sino por los que sufrió el establecimiento bancario arrendador. Evaluación del interés asegurable por la posición contractual de locataria ocupada en el leasing celebrado con el banco.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas:1) el cargo por error de hecho probatorio luce desenfocado. 2) referente a la violación directa del artículo 1096 del Código de Comercio, por interpretación errónea, el cargo no prospera por desenfoque. 3) respecto de la violación directa por indebida aplicación del artículo 1099 del Código de Comercio y consecuente no aplicación del artículo 1096 tal acusación resulta intrascendente.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP
Artículo 344 numeral 2° CGP
Artículos 1083, 1096, 1099 Ccio

Fuente jurisprudencial:
1) Subrogación legal del asegurador. Esta Sala, coincidiendo con la doctrina, ha entendido la subrogación establecida en el artículo 1096 del Código de Comercio, «como un derecho en virtud del cual el asegurador ocupa el lugar del asegurado con respecto al tercero responsable del siniestro ya indemnizado, hasta concurrencia del valor de la indemnización»: CSJ. SC002 18 ene, 1984. G.J. T. CLXXVI N.° 2415, pág. 7 a 16.

2) Subrogación legal del asegurador. Así, la empresa aseguradora entra a sustituir al asegurado víctima del hecho dañoso, para «ocupa[r] su lugar en esa relación obligacional, en idéntica situación a la que tenía el asegurado como directo perjudicado, cuyo derecho a ser indemnizado por el responsable, (…), supervive sin modificación en el asegurador como nuevo acreedor»: CSJ SC, 16 dic. 2005, rad. 1999-00206-01, reiterada en SC3631-2021.

3) Subrogación legal del asegurador. La subrogación legal por el pago del seguro es una institución especial de orden público, pues el artículo 1096 del Código de Comercio la consagra en términos imperativos, porque trasciende la esfera de la relación de aseguramiento, dado que es de particular interés para la colectividad en general: SC de 23 Sep, 1993, Exp. 3961 y SC, 18 May, 2005, Exp. 0832-01
.
4) Subrogación legal del asegurador. Figura legal que, pese a tener rasgos distintivos propios, está estrechamente vinculada a la subrogación regulada por las normas civiles, cuyos principios que esencialmente la gobiernan le son aplicables a aquella: CSJ SC, 18 May. 2005, rad. 0832-01, SC003-2015 y SC1043-2021; como el postulado de que «el tercero que sufraga una obligación ajena, se halla facultado para recuperar su importe y evitar el enriquecimiento sin causa por el deudor (Art. 1666, Código Civil)»: CSJ SC3273-2020.

5) Subrogación legal del asegurador. [A]unque la acción subrogatoria tiene su manantial en el pago que el asegurador le hace al asegurado-beneficiario en cumplimiento de la obligación que contrajo en virtud del contrato de seguro, el derecho que aquel ejerce al amparo de la referida acción frente a las '... personas responsables del siniestro', no nace o deriva de la relación aseguraticia -a la que le es completamente ajena -, sino que procede de la conducta antijurídica desplegada por el victimario, autor del daño que afectó al damnificado asegurado, según el caso»: CSJ SC, 18 May. 2005, rad. 0832-01, reiterada en SC0003-2015, SC3273-2020.

6) Subrogación legal del asegurador. Elementos axiológicos: (i) la existencia de un contrato de seguro; (ii) un pago válido realizado por el asegurador al asegurado, de conformidad con las estipulaciones contractuales; (iii) que el daño generado por un tercero esté cubierto por el aseguramiento pactado; y (iv) que, al cristalizarse el siniestro, nazca para el asegurador la acción de reembolso en contra el causante del menoscabo: CSJ SC, 6 ago. 1985, GJ n° 2419, 2º sem. 1985, págs. 233-234; SC, 8 nov. 2005, rad. 7724; SC, 18 may. 2005, rad. 0832-01; SC 16 dic. 2005, rad. 1999-00206-01; SC 14 de enero de 2015, exp. 003-2015; SC003-2015; SC11822-2015; SC3273-2020; SC3631-2021.

7) Legitimación en la causa. [F]rente a un contrato de seguro válido, el pago de la indemnización por el asegurador hace viable el ejercicio de la acción de subrogación. Engendra tanto la legitimación en la causa como el interés para obrar por parte de la aseguradora. La Sala ha señalado que también requiere, una vez ocurrido el siniestro, "(…) que surja para el asegurado una acción contra el responsable (…)", similar a la de responsabilidad civil prevista en los artículos 2341 y siguientes del Código Civil: CSJ SC3273-2020.

8) Legitimación en la causa. «la subrogación comprende única y exclusivamente los derechos que el asegurado, como víctima del siniestro, pudiese ejercer contra el directo autor o responsable del perjuicio irrogado»: CSJ. SC 29 Jul, 2002, exp. 6129.

9) Legitimación en la causa. Siendo presupuesto de la viabilidad de dicho instrumento pocesal que, al materiarilzarse el riesgo, emerja para la persona asegurada una acción contra el autor del daño cubierto en el contrato de seguro, semejante a la derivada de la responsabilidad extracontractual de que tratan los canones 2341 del Código Civil y *ss*: CSJ SC3273-2020.

10) Subrogación legal del asegurador. Lo anterior, en virtud de que el contrato de seguro no es fuente de enriquecimiento, ya que en el marco de dicho convenio únicamente se puede compensar el perjuicio padecido, y, por ende, la empresa aseguradora solamente está habilitada por el artículo 1096 del Código de Comercio, a recuperar el monto desembolsado al asegurado y no una suma superior: CSJ SC 008 17 Mar, 1981. G.J. T. CLXVI N.° 2407, pág. 368 a 371.

11) Subrogación legal del asegurador. «[l]la identidad predicable del derecho subrogado -que es únicamente aquel que el asegurado podía ejercer contra quien dio lugar al hecho amparado en la póliza-, se hace extensiva a la acción a través de la cual se ejercitará, es decir, el instrumento judicial cuya titularidad se radica en el asegurador por efecto de la subrogación, es el mismo que tenía a su alcance el asegurado»: CSJ SC1043-2021.

12) Subrogación legal del asegurador. «al haber pagado el asegurador una obligación de carácter indemnizatorio, el derecho que se le transmite para accionar en contra del causante del daño tiene la misma naturaleza y extensión que el derecho del acreedor inicial, esto es, la acción ejercida en virtud de la subrogación personal es la misma que originariamente hubiera podido ejercer la víctima contra ese tercero que causó el daño»: CSJ SC407-2023.

13) Subrogación legal del asegurador. La pretensión de reembolso elevada por la aseguradora subrogataria está circunscrita a la indemnización que sufragó, determinada por el perjuicio ocasionado al damnificado; cobro que excluye los intereses moratorios que el artículo 1080 de la codificación comercial impone a aquella, pues, al decir de esta Corporación, tales réditos «desbordan el concepto de daño asegurado»: CSJ. CSJ. SC 6 Ago, 1985. G.J. T .CLXXX. Pág. 239, reiterada en SC 434 de 20 Oct., 1988, G.J. T. CXCII No. 2431, Págs. 210 a 216.

14) Corrección monetaria. [L]a corrección monetaria no constituye un arquetípico daño –como antes expresa y categóricamente se le entendió por un sector de la doctrina y por la propia jurisprudencia-, nada le agrega al concepto de perjuicio indemnizable, razón por la cual, la circunstancia de ajustar monetariamente la suma que el tercero responsable debe cancelar al asegurador, tan sólo cumple el propósito de preservar el poder adquisitivo de la moneda y, por reflejo, la capacidad liberatoria ínsita en los signos monetarios de curso forzoso..: CSJ. SC 18 May, 2005, rad. 0832-01, citada en SC 16 dic, 2010, rad. 2000-00012-01.

15) Subrogación legal del asegurador. El asegurador que se subroga en los derechos de su asegurado solo puede perseguir el reembolso del importe de la indemnización efectivamente

pagada a la víctima del siniestro, quien, según las previsiones del artículo 2341 del Código Civil y siguientes, tiene «la facultad (…) para reclamar frente al mismo responsable del siniestro el excedente del daño que sufrió y que no le fue resarcido por el asegurador»: CSJ. SC 006 de 22 Ene, 1991.

16) Subrogación legal del asegurador. Al interponer dicha acción, surge para la compañía de seguros el deber procesal de demostrar la existencia y cuantía del perjuicio que el siniestro produjo en el patrimonio del asegurado, pues el artículo 1096 del Código de Comercio «no establece una excepción al principio general del *onus probandi* de quien aduce un hecho o alega la existencia de una obligación»: CSJ SC, 22 Nov 2005, Rad. 1998-0096, reiterada en SC11822-2015.

17) Subrogación legal del asegurador. (…) "el monto del daño resarcible por el responsable del siniestro no puede determinarse por el importe que el asegurado haya recibido del asegurador, porque este monto fue fijado a espaldas del responsable; esa regulación del daño causado es para éste res inter alios acta que, por lo tanto, no puede obligarle": G.J. CLXVI, 370, CSJ SC, 22 Nov 2005, Rad. 1998-0096, reiterada en SC11822-2015.

18) Subrogación legal del asegurador. «[l]as acciones judiciales que por razón del pago realizado por el asegurador se le transfieren, amén de ser aquellas que tutelan el derecho que pretende ejercerse, están sujetas a las mismas limitaciones que para ellas tenía el asegurado, entre éstas la de su plazo extintivo»: CSJ SC1043-2021.

19) Subrogación legal del asegurador. (…) Corolario de lo expuesto es que si la acción cuya titularidad se radica en el asegurador por efecto de la subrogación, que se repite, es la misma que tenía a su alcance el asegurado-damnificado, no emana del contrato de seguro, ni de las disposiciones que lo disciplinan, sino de la conducta dolosa o culposa del autor del daño, no esté sujeta al régimen establecido por el artículo 1081 del Código de Comercio, que por lo demás, está llamado a actuar exclusivamente entre quienes derivan derechos u obligaciones del contrato de seguro: CSJ SC 16 Dic, 2005. Exp. 1999-00206-01.

20) Contrato de leasing financiero. Su naturaleza financiera conlleva que «los riesgos por la pérdida parcial o total de la cosa sean asumidos por el locatario-arrendatario, una vez que ha sido perfeccionado el convenio y por ello generalmente hace parte de esta clase de contratos, la necesidad de imponer la contratación de un seguro, a fin de que dichos riesgos se trasladen a la compañía aseguradora. (…).»: CSJ SC9446-2015.

21) Recurso de casación. La técnica de casación impone que la censura contra el fallo cuestionado, formulando de manera clara, precisa y completa, debe estar «enfocada hacia los argumentos torales que soportan las conclusiones del juzgador»: CSJ SC407-2023.

22) Recurso de casación. Violación directa «[c]uando se denuncia este tipo de yerro, es deber del recurrente explicitar cuál fue la intelección desatinada de la norma y cuál es la adecuada; parangón indispensable para poner en evidencia que, pese a hacer operar la norma apropiada para el caso, se le dio un sentido o alcance diferente al que realmente tiene»: CSJ SC407-2023.

23) Contrato de seguro. «solo el riesgo asegurado es cubierto por la compañía aseguradora quien, por el hecho de asumirlo, queda compelida a soportar sus efectos en el evento en que ocurra la contingencia cubierta, es decir, si hay siniestro»: CSJ SC276-2023.

24) Contrato de seguro. De ahí que sea dable deducir que IGUACUR tomó el seguro de marras por cuenta ajena, es decir, en favor de dicho ente bancario, pero no por cuenta propia, toda vez que en ésta modalidad aseguraticia «la posición contractual de tomador y asegurado se confunden», mientras que en aquella «ambas calidades están disociadas»; siendo «[e]l beneficiario (…) la persona en favor de la cual se estipulan las prestaciones de seguros; [por ser] el titular del interés asegurado y, por tanto, quien tiene derecho a la indemnización»: CSJ SC5681-2018.

25) Contrato de seguro. «en los seguros de daños el beneficiario tiene que ser siempre el mismo asegurado, pues en esta especie de seguros el asegurado es la persona titular del interés asegurable, o sea aquella cuyo patrimonio puede resultar afectado, directa o indirectamente, por la realización de un riesgo»: CSJ SC5681-2018.

26) Subrogación legal del asegurador. el ejercicio de la acción subrogatoria presupone: «a) existencia de un contrato de seguro; b) un pago válido en virtud del referido convenio; c) que el daño producido por el tercero sea de los cubiertos o amparados por la póliza, y d) que una vez ocurrido el siniestro surja para el asegurado una acción contra el responsable»: CSJ SC, 6 ago. 1985, GJ n° 2419, 2º sem. 1985, págs. 233-234, reiterada en SC003-2015.

Fuente Doctrinal:

Ossa G, J. Efren. Tratado Elemental de Seguros. Segunda Edición. Ediciones Lerner. Bogotá, 1963. pág. 312.
Stiglitz, Rubén S. Derecho de Seguros. II. Tercera Edición. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 2001. pág. 467.
Tato Plaza, Anxo. La subrogación del asegurador en la ley de contrato de seguro, Ed. Titant lo Blanch, Valencia 2002, pág. 158.
Ossa Gómez, J. Efrén. Teoría General del Seguro. El Contrato. Ed. Temis. Bogotá. 1991. pág. 186.
Ossa Gómez, J. Efrén J. El Contrato de Seguro en el nuevo Código de Comercio (D. L. Nº. 410 de 1971). Bogotá, 25 de mayo de 1971. Artículo publicado en por la Cámara de Comercio de Bogotá en 50 AÑOS DEL CÓDIGO DE COMERCIO. #SOYEMPRESARIO. Tirant lo blanch, Bogotá, 2021. págs. 133 y 136.

Stiglitz, Rubén S. Derecho de Seguros. II. Tercera Edición. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 2001. Pág. 469.
Veiga Copo, Abel B. Tratado del Contrato de Seguro. Segunda Edición. Cívitas – Thomson Reuters. Editorial Aranzadi S.A. Pamplona, España, 2012. Pág. 265.

ASUNTO:
AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. solicitó que se declare: (i) «civilmente responsable a la COOPERATIVA INTEGRAL DE TRANSPORTADORES DEL LITORAL ATLÁNTICO – COOLITORAL de los daños y perjuicios ocasionados a la compañía INVERSIONES IGUACUR Y COMPAÑIA LTDA., por los hechos ocurridos el día 17 de marzo del 2016»; (ii) «que la compañía AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., se encuentra legitimada para subrogarse respecto a INVERSIONES IGUACUR Y COMPAÑÍA LTDA., y por lo tanto tiene derecho a ejercer la acción de cobro contra la COOPERATIVA INTEGRAL por el valor de la indemnización pagada a la compañía asegurada, de conformidad con lo establecido en el artículo 1096 del código de comercio». En consecuencia, pidió condenar «a la COOPERATIVA INTEGRAL a realizar el pago en favor de la sociedad AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., por concepto de pago indemnizatorio que hizo a INVERSIONES IGUACUR Y COMPAÑÍA LTDA., en razón del siniestro», el que se generó por un incendio en las bodegas de propiedad de INVERSIONES IGUACUR Y COMPAÑIA LTDA, producto de un corto circuito o arco voltaico ocasionado por uno de los buses que se encontraba parqueado, afiliado a la COOPERATIVA INTEGRAL. El *ad quem* revocó la decisión estimatoria de primera instancia y en su lugar declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, debido a que en el contrato fungían como tomador INVERSIONES IGUACUR Y COMPAÑÍA LTDA y como asegurado y beneficiario el BANCO DE OCCIDENTE. INVERSIONES IGUACUR y CIA LTDA no tiene el carácter de asegurado ni de beneficiario. AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. formuló cinco cargos en casación siendo admitidos a trámite los tres inicialmente planteados, por las causales 1ª y 2ª al discutir el derecho de subrogación negado a la aseguradora demandante. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	: *MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 08001-31-53-007-2021-00090-01*
PROCEDENCIA	: *TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC331-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 04/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC136-2024

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL-Del constructor. Apreciación del dictamen pericial en la tasación del daño emergente y el lucro cesante. Inobservancia de reglas técnicas del recurso de casación.

DICTAMEN PERICIAL-Ausencia de fundamentación. Ataque en casación por error de hecho. Imparcialidad y la idoneidad del perito para rendir la experticia. Aspectos que no quedan plasmados por escrito en el dictamen, pero son manifestados oralmente, al ser objeto de indagación en el trámite de contradicción surtido a petición del extremo enjuiciado, con la comparecencia de la auxiliar de la justicia a la audiencia de instrucción y juzgamiento.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) pese a que el cargo aduce error de derecho en la valoración del dictamen pericial que dio lugar a la cuantificación de los daños

reclamados, se critica al juzgador porque ese medio de convicción carece de fundamentación. Tales censuras correspondía invocarlas por error de hecho, no de derecho. 2) el cargo aduce medios nuevos.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2º CGP
Artículo 344 numeral 2º CGP
Artículo 344 numeral 2º literal a) inciso 2º CGP
Artículos 226 inciso 6º, 228, 232 CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Artículo 344 numeral 2º CGP. «[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»: CSJ AC7250-2016.

2) Recurso de casación. Dictamen pericial. Sobre la ausencia de cabal fundamentación del dictamen pericial la Corte tiene sentado que «[s]i la calificación acerca de la suficiencia del dictamen y la determinación de si, como prueba, está o no fundamentado es aspecto reservado al juzgador, que él cumple posteriormente a la etapa de su aducción al proceso, el error que adviene de su aceptación, por considerarlo bien sustentado, no puede ser otro que el de hecho, pues tal juicio, de ser contrario a la realidad, en el fondo lo que contendría es una modificación de su contenido objetivo»: CSJ, SC de 14 ago. 2003, rad. n.° 6899, SC21828-2017, SC3632-2021.

3) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. 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 '(…) 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 (…)': CSJ SC9680-2015.

4) Recurso de casación. Error de derecho. Configuración: G.J. CXLVII, página 61, citada en CSJ SC de 13 abr. 2005, rad. n.º 1998-0056-02; CSJ SC de 24 nov. 2008, rad. n.º 1998-00529; CSJ SC de 15 dic. 2009, rad. n.º 1999-01651.

5) Recurso de casación. Artículo 344 numeral 2º CGP. «el artículo 344 del Código General del Proceso ordena que los cargos sean formulados de manera separada, esto es, sin mezcla entre

las diversas causales, vías o errores; por tanto, cada acusación debe responder a un motivo concreto y específico, fuera de divagaciones que puedan conducir a que la vía seleccionada sea inadecuada a la sustentación esbozada»: CSJ AC4205-2021.

6) Recurso de casación. Error de derecho. Cuando se invoca el yerro de derecho la acusación «…ha de procurar no desbordar sus confines, si quiere evitar caer en el desvío censurable en casación, que ocurre cuando, en lugar de lo dicho, entra a criticar la contemplación objetiva de la prueba efectuada por el Tribunal, a fin de señalar cuál es su auténtico contenido o alcance, de acuerdo con la materialidad que ella ostenta, pues es obvio que en tal evento el ataque no podría mostrar sino un error de hecho, que no uno de derecho.»: CSJ S-047 de 2004, rad. 7127.

7) Recurso de casación. Medio nuevo. … si bien es cierto, en relación con el sistema ecléctico que en este punto impera en el ordenamiento positivo, los fundamentos puramente jurídicos y los medios de orden público en puridad de verdad no constituyen hechos nuevos en el recurso extraordinario, no lo es menos que las razones en que se afincan los yerros achacados al sentenciador no atañen, con estrictez, a esos conceptos…: CSJ SC de 27 sep. 2004 rad. 7479, reiterada en SC de 23 jun. 2011, rad. 2003-00388-01, SC7978-2015.

8) Recurso de casación. Medio nuevo. «…La sentencia no puede enjuiciarse, entonces, sino con vista en los materiales que sirvieron para estructurarlo; no con materiales distintos, extraños y desconocidos. Sería lo contrario, un hecho desleal, no solo entre las partes, sino también respecto del Tribunal fallador, a quien se le emplazaría a responder en relación con hechos o planteamientos que no tuvo ante sus ojos, y aún respecto del fallo mismo, que tendría que defenderse de armas para él hasta entonces ignoradas'.»: CSJ SC1084-2021.

9) Dictamen pericial. …De modo que el análisis acerca del cumplimiento o no de los requisitos enlistados en el citado precepto 226 corresponde a una actividad propia del momento en que se dirime la controversia…: CSJ STC2066-2021, STC7722-2021.

Fuente doctrinal:
Jorge Nieva Fenoll. El recurso de casación ante el Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas, J.M. Bosh, Barcelona, 1998.

ASUNTO:
Las convocantes solicitaron que se declare a la convocada civilmente responsable de los perjuicios que les ocasionó, sobre el predio con la construcción del proyecto inmobiliario que adelantó en los lotes vecinos y condenarla a su pago, previa tasación pericial, debidamente indexados y con intereses moratorios comerciales. Desde el inicio de la construcción del edificio Art Hotel causó graves daños al fundo de las promotoras, compuesto por dos unidades bifamiliares que previamente se encontraban en buen estado según las actas de vecindades suscritas con la convocada, habían sido remodeladas en los años 2007 y 2011, eran destinadas a usos comerciales desde el año 1993.El juez *a quo* declaró a Art Condominios S.A.S. civil y extracontractualmente responsable de los perjuicios reclamados e infundadas las excepciones propuestas, la condenó a pagar por daño emergente, por daño emergente futuro y por lucro cesante, negó las demás peticiones del libelo y los llamamientos en garantía. El juez *ad quem* confirmó la decisión, salvo la condena por daño

emergente, la cual revocó. Al amparo de la segunda causal de casación, la demandada endilgó la vulneración indirecta como consecuencia de error de derecho en la valoración del dictamen pericial practicado para cuantificar el lucro cesante pedido por las demandantes. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-033-2012-00430-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC136-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 08/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC137-2024

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EXTRAORDINARIA-Interrupción civil de la posesión. El único acto que eventualmente tendría potencial para generar el efecto interruptivo sería la querella policiva intentada por los titulares del derecho de dominio sobre el inmueble disputado, por tratarse de una reclamación que pretende desdecir de la posesión. Sin embargo, la simple enunciación de su realización deviene vacua.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) las censuras son alegaciones novedosas. Improcedencia de medio nuevo. Dentro de la controversia judicial no se discutió lo concerniente a la interrupción civil de la prescripción blandida, con el fin de establecer la forma y momento en que operó; así como tampoco la falta de precisión sobre el hito inicial de la posesión, que impida conceder la usucapión. 2) cargo incompleto.3) ausencia de acreditación de la trascendencia del error de hecho probatorio.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículo 346 numeral 2° CGP
Artículo 344 numeral 2° CGP
Artículos 90, 94, 95 CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Medio nuevo. En materia casacional se proscriben los alegatos novedosos, conocidos como medios nuevos, entendidos como aquellas alegaciones «que no han sido planteadas en las instancias y que a última hora son traídas como argumentos de quiebre de la sentencia en el recurso de casación, sin que la parte contra la cual se oponen tenga oportunidad de rebatir y oponer su defensa o, si es el caso, enmendar a tiempo la omisión o error»: SC, 10 mar. 2000, exp. n.° 6188.

2) Recurso de casación. Medio nuevo. «en ningún supuesto es viable revisar la legalidad del fallo de segunda instancia, que es en esencia el fin del recurso de casación, con base en argumentos que por no haber sido propuestos ante el *ad quem*, éste no pudo estudiar y evaluar»: SC1258-2022.

3) Recurso de casación. Medio nuevo. Quien procede de esta forma actúa con incoherencia, «actuar que por desleal no es admisible comoquiera que habilitaría la conculcación del derecho al debido proceso de su contraparte, habida cuenta que vería cercenadas las oportunidades de defensa reguladas en las instancias del juicio, característica que no tiene el recurso de casación»: SC1413-2022.

4) Recurso de casación. Medio nuevo. De allí que se admita como máxima: 'lo que no se alega en instancia no existe en casación' (SC, 12 feb. 1991): AC2870-2023.

5) Recurso de casación. Medio nuevo. Son situaciones, que constituyen medio nuevo: (I) invocación de cuestiones jurídicas que no fueron mencionadas ni estudiadas en las instancias, siempre que no se trate de asuntos de orden público o de escrutinio imperativo: SC1641-2022.

6) Recurso de casación. Medio nuevo. Son situaciones, que constituyen medio nuevo: (II) interjección de aspectos materiales que no integran la plataforma fáctica del trámite judicial, por no haber sido invocados en la demanda, la contestación o la fijación del objeto del litigio: SC1641-2022.

7) Recurso de casación. Medio nuevo. Son situaciones, que constituyen medio nuevo: (III) reprobación de instrumentos demostrativos, a pesar de haberse avalado su práctica, o asentirse en su contenido, en el curso del juicio: SC205-2023.

8) Recurso de casación. Medio nuevo. Son situaciones, que constituyen medio nuevo: (IV) realización de alegación diferentes a las debatidas en las instancias, con el fin de «que el litigio se solucione mediante el estudio por la Corte Suprema de extremos absolutamente distintos a los que fueron base de la demanda y su contestación»:SC3604-2021.

9) Recurso de casación. Medio nuevo. Son situaciones, que constituyen medio nuevo: (V) invocación de motivos no izados al acudir a la apelación. invocación de motivos no izados al acudir a la apelación: SC1413-2022.

10) Recurso de casación. Cargo incompleto. La jurisprudencia tiene decantado que «el embate resulta insuficiente», cuando no «cuestiona todas las probanzas que sirvieron a la resolución de la apelación», «motivo para desechar su estudio de fondo»: AC5453-2022.

11) Pertenencia. Interrupción civil. La gestión del dueño debe consistir en la proposición de una «demanda… referida a la posesión», la cual indefectiblemente «debe estar encaminada a eliminar la posesión del bien y por ende a destruir una de las condiciones necesarias para que en el ministerio de la ley tenga lugar la prescripción adquisitiva; en otros términos, la demanda debe pretender convencer al presunto poseedor de que su actuación sobre el bien riñe con los derechos de quien entabla la condigna pretensión restitutoria»: SC, 7 mar. 1995, exp. n.° 4332.

12) Pertenencia. Interrupción civil. En esa línea será ineficaz para el anunciado propósito la demanda presentada, siempre que la intimación del demandado acaezca (i) por fuera de la anualidad que contemplan los artículos 90 del Código de Procedimiento Civil y 94 del Código General del Proceso; y (ii) el término de prescripción previsto en las leyes sustanciales haya transcurrido completamente: SC712-2022.

13) Pertenencia. Interrupción civil. Ello revela que la ley confirió al ejercicio exitoso de las acciones o remedios judiciales una consecuencia similar a la pérdida material de la posesión: su interrupción civil; en cambio, si se protege la situación del poseedor, de paso se elimina cualquier teórica solución de continuidad en el curso temporal de su posesión: SC240-2023.

ASUNTO:
Se pretendió que se declare que prescribió de forma extraordinaria el derecho de dominio sobre el lote con la consecuente inscripción de la sentencia en la matrícula correspondiente. Fundamentó sus súplicas, básicamente, en que poseyó el predio de «manera pública, tranquila, pacífica y sin clandestinidad», por más de diez años, sin interrupciones, en desarrollo de lo cual realizó actos de señorío como el cerramiento, limpieza y construcción de dos casas. El juez *a quo* desestimó las excepciones iniciales, declaró que el demandante adquirió el dominio del inmueble por prescripción extraordinaria y negó la reivindicación. El juez *ad quem* confirmó la decisión. En casación, soportado en la causal segunda se denunció la sentencia la violación indirecta como consecuencia de «evidentes errores fácticos y probatorios». La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 13001-31-03-007-2019-00338-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC137-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 08/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC419-2024

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EXTRAORDINARIA-Interrupción civil de la posesión. ¿es la acción de simulación uno de los trámites judiciales que puede tener el efecto de interrumpir civilmente la prescripción del poseedor?: fruto de la demanda y de la sentencia que accedió a la simulación, así como de la medida cautelar inscrita en el registro inmobiliario, antes de la compraventa que dio origen a la posesión, se interrumpió la posesión, al ser incompatible el señorío del comprador con el deber de restituir el inmueble negociado.

DOCTRINA PROBABLE-Interrupción civil de la posesión. La inscripción de la demanda provoca que el subadquirente sea considerado como un causahabiente del propietario, por tanto, lo decidido en el juicio promovido contra éste lo afecta, incluyendo lo relativo a la interrupción de la posesión, en los eventos en que la sentencia judicial apareje que el señorío se vea arruinado, fruto de la orden de devolución del bien materia de fingimiento.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 1° CGP
Artículos 1766, 2522 CC
Artículo 591 CGP
Artículos 90, 94 CGP
Artículo 10 ley 794 de 2003

Fuente jurisprudencial:
1) Pertenencia. Posesión. «[L]a posesión material corresponde a la aprehensión física y voluntaria de una cosa para someterla a nuestros intereses, inicialmente para apropiarla y luego para conservarla o para disponer de ella»: SC11444-2016.

2) Pertenencia. Posesión. El corpus es la relación de hecho entre el poseedor y la cosa, que se expresa en la detentación física o en la permisión para que un tercero la detente en su nombre: SC, 13 jul. 2009, rad. n.° 1999-01248-01. «[H]ace referencia al nexo tangible y directo existente entre la persona y el predio, la percepción sensorial de ocuparlo, de estar presente ahí profesando 'hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio'»: SC175-2023.

3) Pertenencia. Posesión. El animus es la convicción de comportarse como dueño, huelga decirlo, la intención del poseedor de ser propietario, aunque carezca de título que lo acredite como tal. «[E]s la conciencia interna de considerarse 'amo y dueño' del fundo, según lo preceptuado en el canon 762 ibídem»: SC175-2023.

4) Pertenencia. Posesión. El *corpus* sin el *animus* es una mera tenencia, entendida como «la sola detentación material de la cosa (*corpus*), desprovista de toda intención de comportarse como 'señor y dueño' (*animus*), por lo que en su conciencia el 'mero tenedor' siempre reconocerá 'dominio ajeno'»: SC175-2023.

5) Pertenencia. Posesión. «la posesión es el trasfondo de la usucapión»: SC2833-2022.

6) Pertenencia. Posesión. «[l]a de índole adquisitiva presupone la calidad de poseedor material del usucapiente, a quien se le reconoce el derecho real por haberse comportado como señor y

dueño del bien durante el término fijado por la ley en función de la especie de posesión detentada»: SC, 15 jul. 2013, rad. n.° 2008-00237-01.

7) Pertenencia. Posesión. La posesión es un elemento necesario de la usucapión, pero no suficiente, pues adicionalmente deben satisfacerse los demás exigidos por el legislador: (I) el bien poseído debe ser identificable: SC8751-2017 y susceptible de ser usucapido: SC174-2023.

8) Pertenencia. Posesión. (II) la posesión debe ser inequívoca: SC, 29 oct. 2001, exp. n.° 5800, sin vicios: SC 24 mar. 2004, rad. n.° 7292 e ininterrumpida: SC11444-2016.

9) Pertenencia. Posesión. (III) debe satisfacerse el término posesorio señalado por el legislador, según el tipo de activo: SC3727-2021.

10) Pertenencia. Posesión. (IV) no debe haberse renunciado a la prescripción: SC094-2023.

11) Pertenencia. Posesión. La posesión con entidad para hacerse al dominio de la cosa que se pretende usucapir o adquirir por el modo de la prescripción debe revestirse con ciertos caracteres: ha de ser pública, pacífica e ininterrumpida, exteriorizada a través de hechos ostensibles y visibles a los demás, ejercidos, bien directamente por el usucapiente, o de manera mediata, esto es, por conducto de terceros que le reconozcan su señorío sobre el bien…: SC174-2023.

12) Pertenencia. Interrupción civil. La interrupción consiste en un acto que imposibilita el cómputo de la prescripción, caracterizado porque «inutiliza el tiempo pasado», en tanto el lapso «hasta entonces cumplido queda borrado ante los ojos de la ley»: SC, 17 oct. 1997, exp. n.° 4741.

13) Pertenencia. Interrupción civil. La interrupción civil «consiste en evitar que el término de posesión que se requiere para adquirir por prescripción siga su curso mientras se discute la situación del respectivo bien ante las autoridades judiciales»: SC240-2023.

14) Pertenencia. Interrupción civil. Y es que, «como la prescripción adquisitiva envuelve entre otras cosas la inactividad del propietario, síguese necesariamente que cuando éste sale de su pasividad y reclama la cosa trae consigo la interrupción del fenómeno prescriptivo»: SC, 17 oct. 1997, exp. n.° 4741.

15) Pertenencia. Interrupción civil. Sin duda la ‘demanda judicial’ y el ‘recurso judicial’ de que tratan los artículos 2539 y 2524 del Código Civil, como medios de interrumpir la prescripción negativa o la positiva, respectivamente, han de guardar estrecha y directa correlación con la acción que el prescribiente esquiva, o con el derecho que se quiere conservar por su dueño, contra el prescribiente: SC, 2 nov. 1927, G.J. XXXV, n.° 1801.

16) Pertenencia. Interrupción civil. Sin duda, la 'demanda judicial' y el 'recurso judicial' de que tratan los artículos 2539 y 2524 del Código Civil, como medio de interrumpir la prescripción negativa o la positiva, respectivamente, han de guardar estrecha y directa correlación con la acción que el prescribiente esquiva, o con el derecho que se quiere conservar por su dueño contra el prescribiente: SC, 9 oct. 1953, G.J. LXXVI, n.° 2133.

17) Pertenencia. Interrupción civil. [L]a demanda… debe estar encaminada a eliminar la posesión del bien y por ende a destruir una de las condiciones necesarias para que en el ministerio de la ley tenga lugar la prescripción adquisitiva; en otros términos, la demanda debe pretender convencer al presunto poseedor de que su actuación sobre el bien riñe con los derechos de quien entabla la condigna pretensión restitutoria»: SC, 7 mar. 1995, exp. n.° 4332.

18) Pertenencia. Interrupción civil. La demanda debe estar referida a la posesión, debe estar encaminada a eliminar la posesión del bien y por ende a destruir una de las condiciones necesarias para que por ministerio de la ley tenga lugar la prescripción adquisitiva; en otros términos, la demanda debe pretender convencer al presunto poseedor de que su actuación sobre el bien riñe con los derechos de quien entabla la condigna pretensión restitutoria: SC, 15 jul. 2013, rad. n.° 2008-00237-01.

19) Pertenencia. Interrupción civil. En esa línea será ineficaz para el anunciado propósito la demanda presentada, siempre que la intimación del demandado acaezca (i) por fuera de la anualidad que contemplan los artículos 90 del Código de Procedimiento Civil y 94 del Código General del Proceso; y (ii) el término de prescripción previsto en las leyes sustanciales haya transcurrido completamente: SC712-2022.

20) Pertenencia. Interrupción civil. Por ende, ha de entenderse que la decisión de acoger el petitum conlleva la pérdida del tiempo de la posesión de la parte vencida. Ello revela que la ley confirió al ejercicio exitoso de las acciones o remedios judiciales una consecuencia similar a la pérdida material de la posesión: su interrupción civil; en cambio, si se protege la situación del poseedor, de paso se elimina cualquier teórica solución de continuidad en el curso temporal de su posesión: SC240-2023.

21) Simulación. «la acción de prevalencia o de simulación… tiene por objeto hacer inocuos los efectos jurídicos del contrato aparente, mediante la prevalencia del pacto oculto que revela los propósitos jurídicos reales de los simuladores… [en suma] debe imponerse el acto jurídico real que consulta la intención jurídica real de los contratantes»: SC, 5 sep. 1947, G.J. n.° 2186-2187.

22) Simulación. [L]a naturaleza jurídica de la institución responde a una acción declarativa de certeza, en cuanto se circunscribe a constatar lo existente, esto es, a investigar el sentido de la

voluntad real. No se refiere, propiamente, a los bienes, sino a un específico vínculo, por su estirpe de acción personal y no real, así repercuta en el patrimonio, en forma directa o indirecta: SC5191-2020.

23) Simulación. Pues bien, sería incoherente con esa finalidad y propuesta interpretativa descartar de tajo la posibilidad de reconocer cualquier efecto a la acción de simulación promovida por los herederos afectados por una declaración de voluntad mendaz de su causante, de cara a la posesión que otra persona ejerce con ocasión del convenio simulado. Y ese efecto –en casos como este– debe ser la interrupción civil, pues como lo ilustra la presente controversia, es esa la única manera de evitar que se consumen propósitos torticeros de quienes obran con dobleces para defraudar a sus legitimarios: SC240-2023.

24) Pertenencia. Interrupción civil. En esos casos, y a pesar de que físicamente el poseedor siga detentando la cosa, el ordenamiento jurídico impide que los actos posesorios sean conducentes para adquirir por prescripción. De no ser así, promover una acción judicial contra el poseedor de manera tempestiva sería insuficiente (se requeriría arrebatarle efectivamente la cosa): SC240-2023.

25) Pertenencia. Interrupción civil. El "principio" de la relatividad de los contratos no tiene aplicación respecto de las restituciones que han de hacer los subadquirentes como consecuencia de la invalidez o ineficacia de un acto o negocio jurídico. De ahí que como la declaración de ineficacia o invalidez supone que el adquirente en el contrato primigenio nunca obtuvo ningún derecho, entonces nada pudo transmitir al subadquirente: SC3201-2018.

26) Artículo 591 CGP. «por ministerio de la ley, el adquirente se somete a lo que se decida en el fallo que se dicte en el proceso en el cual se decretó la medida precautoria en mención, a cuyo efecto 'se entiende que hay identidad jurídica de partes' entre el tradente y el adquirente 'por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda'»: SC044, 15 mar. 1994, exp. n.° 4088.

27) Artículo 591 CGP. De manera, pues, que el efecto fundamental de la susodicha cautela es la oponibilidad de la sentencia a quien adquiere el bien luego de haberse inscrito la misma, sin que, y esto es relevante, ella pueda significar de algún modo que por el mero hecho de la inscripción el titular del dominio deje de serlo y, mucho menos, que los terceros entender que ya no lo es: SC, 19 dic. 2011, rad. n.° 2002-00329-01.

28) Pertenencia. Interrupción de la prescripción. Esas características fueron las fijadas por el artículo 42 de la Ley 57 de 1887, el cual prescribía: "Todo Juez ante quien se presente una demanda civil ordinaria sobre la propiedad de un inmueble, ordenará que se tome razón de aquélla en el Libro de Registro de demandas civiles, luego que el demandado haya sido notificado de la demanda": SC19903-2017.

Fuente doctrinal:
Pérez Vives, Álvaro. Teoría General de las Obligaciones, Volumen III, Parte Segunda, Ed. Doctrina y Ley, 2012, p. 247 y 255.

ASUNTO:
Los demandantes solicitaron que se declare que adquirieron por prescripción extraordinaria el bien inmueble ubicado en el municipio de Soacha. Adujeron que Luz Magdalena, Claudio, Carlos Arturo Bogotá Vargas, María del Carmen Vargas de Bogotá y Christina Andrea Müller Bogotá, compraron la heredad en litigio a Claudio Bogotá Chía. Los compradores vendieron el inmueble a Blanca Myriam e Ignacio Darío, demandantes en este trámite. Los subadquirentes recibieron la posesión con ocasión del contrato que celebraron, ejerciéndola pública, tranquila, quieta y pacíficamente, con actos de señor y dueño, sin ningún tipo de interrupción civil o natural. Uno de los descendientes de Claudio Bogotá Chía promovió juicio para que se declare la simulación de la compraventa celebrada entre su padre y algunos de sus parientes, la que salió airosa -por sentencia del Tribunal Superior de Cundinamarca, en el sentido de reconocer que el causante en verdad efectuó una donación, declarándose su nulidad en todo lo que excediera 50 smlmv. El juez *a quo* declaró la prescripción extraordinaria adquisitiva, negó las excepciones de mérito propuestas y rechazó la petición reivindicatoria formulada en reconvención. El juez *ad quem* negó las súplicas de la demanda principal, declaró no probadas las excepciones de los demandantes reconvenidos, condenó a éstos a «permitirle a los herederos de Claudio Bogotá Chía, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, ejercer los derechos de uso y disfrute respecto del 95.36% del inmueble». En casación, se acusó la violación directa de los artículos 94, 375 del Código General del Proceso, y 1766 del Código Civil, las que estimó tienen la condición de sustanciales. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 25754-31-03-001-2017-00046-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC419-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 08/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC422-2024

CONTRATO DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN-Condiciones axiológicas: I) el acuerdo entre varias comerciantes para llevar a cabo una finalidad común; II) que la operación objeto del pacto sea determinada; III) la diversificación entre los contratantes acerca de quienes tendrán la condición de participante activos y quienes la de ocultos, siendo aquellos los que ejecuten ante terceros las operaciones, mientras que estos permanecerán encubiertos; IV) el aporte que cada uno realizará, que puede ser en bienes o en industria; y V) la proporción en que cada uno participará en la ejecución convenida. Diferencia de la unión temporal.

RESPONSABILIDAD DEL ADMINISTRADOR-Es extracontractual cuando la víctima es un tercero. Presupuestos axiológicos: I) el daño sufrido por la víctima. II) El actuar culposo o doloso de los administradores convocados, presumiéndose la culpa en caso de incumplimiento o extralimitación de funciones, violación de la ley o de los estatutos sociales. III) Y la relación

de causalidad entre aquellos, esto es, que entre el daño y la culpa medie dependencia de causa – efecto. Exoneración si no tuvo conocimiento del acto o la omisión social generadora de la responsabilidad, o que, incluso conociéndola la votara en contra y no la ejecute. Ausencia de acreditación del daño.

INTERPRETACIÓN DE LA DEMANDA-No se forma el error de hecho cuando el juez ejerce su facultad de esclarecer o dilucidar los textos confusos o contradictorios, en tanto hace parte del cumplimiento de su función de administrar justicia en aras de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, pues necesariamente es paso previo a la resolución del derecho debatido.

INCONGRUENCIA-Pretensiones acumuladas. Vinculación en las condenas de tipo contractual de restituciones mutuas y cláusula penal de los suscriptores de la «Unión Temporal» a quien fue convocado para ser declarado civil y extracontractualmente responsable -como administrador de las sociedades demandadas- de los perjuicios padecidos por la peticionaria.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) varias de las alegaciones expuestas en el cargo por vía directa constituyen medios nuevos.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º, 3º CGP
Artículo 281 inciso 1º, 2º CGP
Artículo 328 CGP
Artículo 344 numeral 2º literal a) inciso 2º CGP
Artículo 7º numeral 7º ley 80 de 1993
Artículos 200 inciso 2º, 438, 507 Ccio
Artículo 24 ley 222 de 1995

Fuente jurisprudencial:
1) Incongruencia. (…) La Corporación tiene dicho al respecto que '[e]l principio dispositivo que inspira el proceso civil, conduce a que la petición de justicia que realizan las partes delimite la tarea del juez y a que éste, por consiguiente, al dictar sentencia, deba circunscribir su pronunciamiento a lo reclamado por ellas y a los fundamentos de hecho que hubieren delineado, salvo el caso de las excepciones que la ley permite reconocer de oficio, cuando aparecen acreditadas en el proceso': CSJ SC8410-2014.

2) Incongruencia. Como regla no incurre en incongruencia el fallador cuando desestima totalmente las súplicas de la demanda, porque tal decisión repele cualquier exceso u omisión en la resolución del debate: CSJ SC de 18 dic. 2013, rad. 2000-01098-01.

3) Incongruencia. (…) en el caso de que la decisión absolutoria sea el producto de un desvío considerable de los hechos consignados en el libelo o haciendo caso omiso a los alegatos

oportunamente presentados por los intervinientes, desbordando los límites allí trazados al elaborar una interpretación personal del asunto, que dista del querer expreso de las partes, tal proceder constituye un defecto que puede ser objeto de revisión...: CSJ SC de 18 dic. 2013, rad. 2000-01098.

4) Incongruencia. Esta limitación es la expresión de un principio general del derecho procesal, según el cual el juez que conoce de un recurso está circunscrito a lo que es materia de agravios, dado que no está facultado para despojar al apelante único del derecho material que le fue reconocido en la providencia recurrida, y que fue aceptado por la contraparte que no impugnó un extremo del litigio que le desfavoreció...: CSJ SC4415-2016.

5) Incongruencia. Luego, la incongruencia no se presenta solo cuando existe una disonancia entre lo invocado en las pretensiones de la demanda y lo fallado, sino que también se patentiza cuando la sentencia no armoniza con lo pedido en la sustentación del recurso (pretensión impugnaticia), que indudablemente corresponde a una invocación del derecho sustancial controvertido: CSJ SC4415-2016.

6) Recurso de casación. Medio nuevo. La sentencia del *ad quem* no puede enjuiciarse, entonces, sino con vista en los materiales que sirvieron para estructurarlo; no con materiales distintos, extraños y desconocidos. Sería lo contrario, un hecho desleal, no solo entre las partes, sino también respecto del Tribunal fallador, a quien se le emplazaría a responder en relación con hechos o planteamientos que no tuvo ante sus ojos, y aún respecto del fallo mismo, que tendría que defenderse de armas para él hasta entonces ignoradas': CSJ S-048 de 2002, rad. 7251.

7) Recurso de casación. Violación directa. Formulación del reproche casacional por el camino directo en el cual, «como lo tiene dicho la doctrina y la jurisprudencia, en referencia al sistema ecléctico que sobre el particular impera en el ordenamiento positivo vigente, los argumentos de puro derecho y los medios de orden público nunca son materia nueva en casación.»: CSJ SC de 27 nov. 2000, rad. 5529.

8) Unión temporal. En la categoría se enmarcan negocios jurídicos con distintas denominaciones que tienen en común: (i) la pluralidad de partícipes; (ii) la identidad de fines; (iii) el beneficio económico común; (iv) la contribución; (v) la ejecución continuada; y (vi) la temporalidad del negocio jurídico: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia de 28 de octubre de 2021, Rad. 25000-23-37-000-2016-01920-01 (24985).

9) Contrato de cuentas en participación. Como otra característica de ese contrato es que su existencia, en principio, no se revela ante terceros, pues el partícipe gestor es reputado único dueño de la empresa propuesta, es claro que unas son las relaciones externas entre éste y

aquéllos, y otras, las internas entre los partícipes: CSJ SC105 de 2008, rad. 1992-09354, reiterada en SC3888-2021.

10) Recurso de casación. Intrascendencia. La prosperidad del recurso de casación (…) está sujeta a (…) la exposición de los fundamentos de cada acusación de manera separada, clara, precisa, completa, enfocada y demostrando su trascendencia, pues, de no ocurrir esto, será procedente repeler, total o parcialmente, el escrito con que pretende sustentarse el mecanismo.»: CSJ SC878-2022.

11) Responsabilidad del administrador. El surgimiento de la obligación indemnizatoria a cargo de los administradores del ente social estaba supeditado a que incurrieran en una acción u omisión dolosa o culposa, y que de ese comportamiento se derivara un daño para uno de los sujetos mencionados, es decir, que entre su conducta y el perjuicio ocasionado existiese una relación de causalidad adecuada, responsabilidad que debía y debe deducirse dentro del marco de la responsabilidad extracontractual, cuando el sujeto damnificado con la actuación del administrador de la empresa social es un tercero: CSJ SC-051 de 2005, rad. 9879, CSJ SC de 26 ago. 2011, rad. 2002-00007.

12) Responsabilidad del administrador. Lo pretendido por el ordenamiento jurídico es que «…el acreedor perjudicado dispon(ga) de dos vías posibles de reclamación apoyadas en sus respectivos títulos, y si la sociedad en cuestión (no) llega a verse forzada a pagar mediando malicia, negligencia no intencionada o simple imprudencia de sus administradores, le queda la posibilidad de resarcirse haciendo uso de la acción social de responsabilidad contra ellos que asimismo instituye el art., 200 tantas veces citado»: CSJ SC-051 de 2005, rad. 9879, reiterada en SC de 26 ago. 2011, rad. 2002-00007.

13) Recurso de casación. 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 '(…) 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 (…)': CSJ, SC9680-2015.

14) Recurso de casación. (…) En otras palabras y en orden a que tengan relevancia para los fines señalados, la falencia de juzgamiento de la que viene haciendo mérito debe tener origen en un yerro objetivo que surgiendo de una desfiguración evidente y por eso mismo perceptible de manera intuitiva, vaya contra toda razón en cuanto que, tergiversando el texto de la demanda '...le hace decir lo que no expresa o le cercena su real contenido' (G.J. t. CXXXIX, pág. 136) en lo que atañe a la causa pretendí hecha valer por el actor, el *petitum* por él

formulado o la naturaleza jurídica de la pretensión concreta entablada: CSJ SC 19 oct. 1994, rad. 3972, citada en SC10298-2014 y SC9721 de 2015.

15) Recurso de casación. Error de hecho en la interpretación de la demanda. 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': CSJ SC de 21 feb. 2012, rad. 2004-00649, reiterada SC 24 jul. 2012, rad. 2005-00595-01.

16) Recurso de casación. Error de hecho. En el mismo sentido ha dicho la Corte, también con insistencia, que la demostración del yerro "...se cumple mediante la exposición de la evidencia del error y de su incidencia en la decisión adoptada."(sent. de 2 de febrero de 2001, exp. 5670), por manera que se precisa una tarea de confrontación o de parangón entre lo que la sentencia dijo acerca del medio o de la demanda o contestación y lo que en verdad ella debió decir: CSJ AC, 30 mar 2009, rad. 1996-08781-01.

17) Daño. Tratándose de intereses civiles producto de las restituciones mutuas derivadas del decaimiento de un pacto de voluntades «el rubro de 'intereses' consagrado en el artículo 1746 del Código Civil, persigue compensar aquellos rendimientos del dinero que no pudo percibir uno de los contratantes, por haberlo entregado a su contraparte en ejecución del pacto viciado»: CSJ SC002-2021.

18) Daño. Y en tratándose de los réditos comerciales, «si una persona priva a otra de determinado capital por un acto de abuso del derecho, esta última quedará obligada a compensar la pérdida sufrida por la víctima, pero no existe pauta jurídica alguna que lo obligue a hacerlo a través del reconocimiento de réditos moratorios, ni el agente queda constituido en mora desde que causó el daño.»: CSJ SC109-2023.

ASUNTO:

La promotora solicitó que 1) se declare que celebró con la Corporación Finanzas de América Corfiamérica S.A., el contrato «Unión Temporal El Genovés»; que fue incumplido por Corfiamérica y, por ende, se disponga su «terminación», con la consecuente condena en perjuicios. 2) que se declare responsables civil y extracontractual a Constructora Corfiamérica S.A., y a los «administradores de las sociedades demandadas». 3) que se condene a todos los convocados, solidariamente, al pago por daño emergente, más los intereses que dejó de recibir sobre las sumas de dinero que transfirió a Corfiamérica, a título de lucro cesante, y por cláusula penal, todas las anteriores sumas debidamente indexadas. El juez *a quo* declaró prósperas las excepciones de «ausencia de vínculo contractual alguno entre la actora (...) y (...) Hugo Hernán, Olga Yaneth, Luz Alejandra y David Ernesto»; e «inexistencia de actuación alguna administrativa, contractual u operativa e independiente de los demandados»; a quienes, por lo tanto, exoneró de responsabilidad e infundadas en lo restante las defensas propuestas. Que la Corporación Corfiamérica S.A., hoy S.A.S., celebró válidamente con la demandante, el contrato «Unión Temporal El Genovés», y que este fue incumplido por aquella; por lo cual declaró su «terminación» así como su «resolución por incumplimiento», disponiendo la restitución de una suma de dinero, a título de restituciones mutuas, por la Corporación Corfiamérica y Nairon Yecid Barrios Ortiz, como persona natural, más intereses «legales»; y los condenó al pago por cláusula penal. El *ad quem* confirmó la decisión de primera instancia. Con auto AC2868-2023 sólo fue admitido el cargo único de Libia Ibeth Herrera Herrera, los

cargos primero y cuarto de Nairon Yecid Barrios Ortiz, y el cargo primero de la Corporación Finanzas de América Corfiamérica S.A., hoy S.A.S. La Sala casó parcial y confirmó la decisión de primera instancia.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 08001-31-03-016-2016-00594-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC422-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 08/04/2024*
DECISIÓN	*: CASA PARCIAL y CONFIRMA*

SC424-2024

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL-Que formula sociedad de gestión colectiva ante la transgresión del derecho de autor a la comunicación pública de obras audiovisuales y cinematográficas por retransmisión. Teoría del «retraso desleal». Deber de «mitigación» o «atenuación del daño». Es procedente reducir el monto de la indemnización cuando la víctima haya creado un escenario favorable a la ocurrencia del daño o su propagación. Distinción entre derecho de autor de comunicación pública (retransmisión de las obras audiovisuales y cinematográficas) y el derecho conexo (re-comunicación de la señal televisiva). Deber de transporte o *must-carry.*

DERECHO DE AUTOR-Excepción o límite. En tanto el artículo 11 de la ley 680 de 2001 no contempla una limitación al derecho de autor, se requiere autorización de los titulares de las obras audiovisuales contenidas en las señales de los canales de televisión abierta, cuando estos se retrasmiten en los canales de televisión cerrada, como es el caso de la televisión por cable. *Must-carry*: deber de transportar canales colombianos de televisión abierta. Uso de la Regla de los Tres Pasos: 1) especificidad de los casos 2) no afectar la normal explotación de la obra 3) no perjudicar injustificadamente intereses legítimos del titular. Responsabilidad extracontractual. Lucro cesante. Buena fe y deber de «mitigación» del daño.

DERECHO CONEXO-El objeto protegido por el derecho conexo de los organismos de radiodifusión es la emisión o señal (no la obra audiovisual o cinematográfica que protege el derecho patrimonial de autor. El presente proceso versa sobre la transgresión del derecho de autor de comunicación pública por retransmisión de obras, y no por el derecho conexo que recae sobre la señal, lo que impide extender la autorización para retransmitir señales televisivas a la posibilidad de hacerlo con obras audiovisuales y cinematográficas.

COMPETENCIA DESLEAL-El comportamiento de RCN y Caracol al promover otro proceso judicial por competencia desleal sin incluir las pretensiones del caso, tampoco denota retraso desleal que impida reclamar por la comunicación de obras audiovisuales y cinematográficas,

pues ese otro asunto versó sobre los derechos conexos (que protegen la señal televisiva), mientras que el de ahora se refiere a los de autor que resguardan las obras audiovisuales.

LUCRO CESANTE-Cálculo con base en las tarifas de los estatutos de entidad de gestión colectiva de derechos de productores audiovisuales que, además, sirven para efectuar el juramento estimatorio de la demanda, acogido en la sentencia impugnada. Modalidades de gestión de derechos de autor. La labor de las SGC consiste en representar a los titulares de derechos de autor y conexos. La indemnización se pretende en pesos colombianos, no en dólares estadounidenses.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cargo planteado por vulneración directa de normas sustanciales, no se quedó en el plano jurídico, sino que descendió a la plataforma fáctica. 2) el cargo por violación directa carece de precisión porque ambos planteamientos (el de calcular la indemnización con base en quince centavos de dólar, o sea, reducirla, y el de determinarla en ceros para conservar la proporcionalidad) se excluyen mutuamente.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP
Artículo 11 ley 680 de 2001
Artículo 2341 CC
Artículo 27.2 Declaración Universal de los Derechos Humanos
Artículo 15 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
Artículo 14 Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos
Artículo 61 CPo
Artículos 3º, 13, 15, 21, 33, 34, 35, 37, 39, 43, 45, 48, 49 decisión 351 de 1993
Artículos 2º numeral 1º, 9º, 14 bis 2º, literal b) Convenio de Berna de 1886
Artículos 2º,98, 103 ley 23 de 1982
Artículos 10, 37 ley 44 de 1993
Artículos 2.6.1.2.4, 2.6.1.2.9 decreto 1066 de 2015
Artículo 344 numeral 2º literal a) CGP
Artículo 344 numeral 2º CGP
Artículo 77 Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías
Artículo 7.4.8 Principios Unidroit sobre Contratos Comerciales Internacionales

Fuente jurisprudencial:
1) Televisión. La televisión nacional es más que simple entretenimiento. Puede cumplir diversos fines educativos, informativos, comunicativos y, además, fortalecer la identidad nacional de los habitantes de un país: Corte Constitucional Sentencia T 599 de 2016.

2) Derecho de autor. Exequibilidad del artículo 11 de la ley 680 de 2001: Corte Constitucional C-654 de 2003.

3) Derecho de autor. Se impone otro derecho humano como el de gozar de los adelantos científicos y tecnológicos, gracias al cual el avance de las tecnologías de la información y la comunicación aumentan las posibilidades de interacción, comunicación, creación y, por supuesto, explotación autorizada o no de obras que también impactan los derechos de autor y conexos. La Sala ha reconocido la vigencia e importancia de este derecho en: SC370-2023.

4) Interpretación prejudicial. "Bajo esa perspectiva, surge la necesidad, sin duda alguna, de aplicar los artículos 32 y 34 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina propiciando así la interpretación prejudicial, máxime que los restantes requisitos establecidos para su viabilidad concurren en este particular caso…": CSJ, SC 31 may. 2007.

5) Doctrina del «*retraso desleal*». Como ha reconocido la Corte en punto al «Verwirkung» invocado por Comcel [es] conducta contraria a la buena fe objetiva, por el transcurso de un término significativo del cual la parte contraria legítimamente confía en que su titular no va a ejercer un derecho (S. 21 de octubre de 2005): SC, 28 ab. 2011, rad. n.° 2005-00054-01.

6) Doctrina del «*retraso desleal*». Abandonado por un período significativo, desprendimiento que crea en la parte contraria la creencia objetiva de que ya no hará valer tal derecho. Situación semejante, se dice, contraviene la buena fe. No obstante, debe aparecer de manera clara la actitud desleal e intolerable para el adversario: SC, 24 en. 2011, rad. n.° 2001-00457-01.

7) Derechos de autor. Gestión. Se trata de una cesión acorde con la Constitución Política porque permite pacto en contrario, resguarda la autonomía privada y radica «la capacidad de disposición sobre la obra en quien la impulsa, la financia, realiza las correspondientes inversiones y asume los riesgos, sin menoscabar con ello los derechos morales de cada uno de los colaboradores y sin restringir su capacidad para libremente acordar los términos de sus respectivos contratos»: Corte Constitucional Sentencia C-276 de 1996.

8) Derechos de autor. La legitimación presunta de las Sociedades de Gestión Colectiva recibió el aval constitucional: Corte Constitucional C-833 de 2007.

9) Buena fe objetiva. La Sala ha reconocido que la buena fe objetiva impone desplegar comportamientos acordes con los estándares exigibles a cualquier persona puesta en las mismas circunstancias, que se expresa por medio de deberes secundarios de conducta, también conocidos como obligaciones accesorias o colaterales: CSJ SC282-2021.

10) Buena fe objetiva. Un sujeto se comporta de acuerdo con la buena fe cuando evita actitudes de omisión respecto del daño sufrido y, en su lugar, adopta comportamientos dirigidos a evitar su consumación o agravación: CSJ SC282-2021.

11) Deber de «*mitigación*» o «*atenuación del daño*». [el] demandante con sus omisiones creó un escenario altamente propicio para la generación del resultado que afectó su patrimonio, es decir generó un evidente estado de riesgo que vino a ser agravado por la conducta omisiva de la demandada, habrá de reducirse la condena en contra de la parte demandada»: SC, 3 ag. 2004, exp. n.° 7447; 6 ab. 2001, exp. n.° 6690, reiteradas en CSJ SC282-2021.

12) Deber de «*mitigación*» o «*atenuación del daño*». Ante la ocurrencia de un daño, quien lo padece, en acatamiento de las premisas que se dejan reseñadas, debe procurar, de serle posible, esto es, sin colocarse en una situación que implique para sí nuevos riesgos o afectaciones, o sacrificios desproporcionados, desplegar las conductas que, siendo razonables, tiendan a que la intensidad del daño no se incremente o, incluso, a minimizar sus efectos perjudiciales, pues sólo de esta manera su comportamiento podría entenderse realizado de buena fe: SC, 16 dic. 2010, rad. n.° 1989-00042-01.

13) Deber de «*mitigación*» o «*atenuación del daño*». [P]untualícese que el deber de mitigación o atenuación, connatural al principio de reparación integral, propende porque la víctima tome las medidas que estén a su alcance para evitar que las consecuencias del daño aumenten o no se detengan; esto es, el lesionado tiene la carga de adoptar los correctivos razonables y proporcionadas que reduzcan las pérdidas, o impidan su agravación, ya que no hacerlo puede acarrearle la disminución de la indemnización reclamada: SC512-2018.

Fuente doctrinal:

Roger Silverston. *Televisión and everyday life.* Routledge edit, London and New York, 1994 pp. 19 y 24.
Turner Broadcasting System, Inc. v. Federal Communications Commission, 512 U.S 622 (Sup. Ct. 1994).
Nico Van Eijk y Bart Van Der Sloot, "Must-carry Regulation: a must or a burden?", en *Must-carry: renaissance o Reformation,* European Audiovisual Observatory, Estrasburgo, 2012-5, p. 15 y ss.
Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). Glosario del Derecho de Autor y Derechos Conexos. Autor Principal György Boyta. Ginebra, 1980. Voz 262., p. 268.
Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, OMPI, Principios básicos del derecho de autor y los derechos conexos, 2016, segunda edición, Suiza, p. 27.
Erdozain López, José Carlos. "Los derechos de propiedad intelectual de los productores", en Manual de propiedad intelectual, Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, coord.., Tirat lo blanch, Valencia, 2019, p. 291, 292.

Sam Ricketson y Jane Ginsburg. International copyright and neighbouring rights: the berne convention and beyond, Oxford, 2022, online edn.
Delia Lipszyc, Derecho de autor y derechos conexos, Cerlalc, 2017, cap. 1.4.
Gervais, Daniel Related rights in United States Law, Legal Studies Research Paper Series, Vanderbil University Law School, disponible en http://ssrn.com/abstract=3267501; United States Copyright Office, *Compendium of U.S. copyright office practices,* 3ª edición, enero, 2021. Ver también el Glosario de la OMPI.
Marco Molina, Juana. "Bases históricas y filosóficas y precedentes legislativos del derecho de autor", en Anuario de Derecho civil, Vol. 47, n.º 1, 1994, p. 132.
Suarez Lozano, José Antonio. "panorama general y justificación de los límites a los derechos de explotación", en Los derechos de propiedad intelectual en la obra audiovisual, Dykinson, 2011, Madrid, Xavier O'Callaghan coord., p 332.
Ruiz Nicholas, "Copyright's paradox: The public interest and private monopoly", en *Intellectual property law bulletin,* vol. 18, 2, p. 214.
Senftleben, Martin *The International Three-Step Test A Model Provision for EC Fair Use Legislation*, 1 (2010) JIPITEC 67, para. 1, pp. 68 y ss.
Xiol Ríos, Juan Antonio. "La regla de los tres pasos en la jurisprudencia española", en Los derechos de propiedad intelectual en la obra audiovisual, Xavier O'Callaghan, coord., Kykinson, Madrid, 2011, p. 381.
Serrano Alonso, Eduardo. "Límites en el mundo de las comunicaciones: cable, satélite y redes", en *Los derechos de propiedad intelectual en la obra audiovisual,* Xavier O'Callaghan coord., Dykinson, Madrid, 2011, p 364.
López Maza, Sebastián. "Los derechos de explotación", en *Manual de propiedad intelectual,* Tirant lo blanch, Valencia, 2019, 9ª edición, p. 130.
Moreno García, Antonio. Buena fe y derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En Revista Española de Derecho Constitucional, año 13, n.° 8, mayo-agosto, 1993.
Kaesmacher Dominique y Stamos, Théodora. Brevets, marques, droits d'auteur: mode d'emploi. D. Questions particulíeres. 2. La gestíon colleective. Edipro, Liege, 2009.
Guibault, Lucie y Van Gompel, Stef. "Collective management in the European Union", en Collective Management of Copyright and Related Right, Alphen aan den Rijn, Netherlands, Kluwer Law International, 2006 p. 158.
Manuel de la Puenta y Lavalle, La fuerza de la buena fe. En Alterini, Atilio Aníbal y otros, Contratación contemporánea, teoría general y principios, Tomo I, Perú y Bogotá, Ed. Palestra y Temis, 2000, pp. 276 y 277.
Nicolás Negri, Responsabilidad Civil Contractual, Astrea, Buenos Aires, 2017, p. 107.
Interpretación prejudicial del TJCA 5-IP-1989
Interpretación prejudicial del TJCA 10-IP-1994
Interpretación prejudicial del TJCA 22-IP-1998
Interpretación prejudicial del TJCA 39-IP-1999
Interpretación prejudicial del TJCA 122-IP-2020

Interpretación prejudicial del TJCA 120-IP-2012
Interpretación prejudicial del TJCA 177-IP-2013
Interpretación prejudicial del TJCA 257-IP-2021

ASUNTO:
La Entidad de Gestión Colectiva de Derechos de Productores Audiovisuales de Colombia (Egeda) demandó que se declare que Telmex Colombia S.A. -hoy Comcel S.A. (Comcel) retransmitió -sin autorización suya ni de los productores y titulares de derechos de autor que representa- obras audiovisuales y cinematográficas, razón por la que ha vulnerado los derechos de los productores audiovisuales y cinematográficos que representa consagrados en la decisión andina 351 de 1993, la ley 23 de 1982, el artículo 11 bis del Convenio de Berna (aprobado por la ley 33 de 1987) y, en consecuencia, sea condenada a pagar por concepto de «los perjuicios ocasionados, en la modalidad de lucro cesante», más los que se causen luego de la demanda, así como los intereses moratorios. El juez *a quo* negó las pretensiones. El juez *ad quem* revocó la decisión y en su lugar: negó las excepciones de mérito; declaró a Comcel «responsable de los perjuicios causados y derivados de la retransmisión no autorizada de la programación... de los productores adscritos a Egeda...»; la condenó a pagar a la demandante «a título de indemnización por lucro cesante»; y negó las demás pretensiones. Comcel sustentó ocho cargos en casación. a) Los dos primeros encausados por la vía directa versan sobre lo mismo (una posible excepción o límite al derecho de autor; b) debido a errores de hecho sobre las pruebas. c) por errores de hecho al descartar la excepción de mérito «denominada "ejercicio intempestivo de un derecho o la doctrina del Verwirkung"» (retraso desleal). d) como consecuencia de yerros probatorios de hecho evidentes y trascendentes. 5) directa de «los artículos 2341 del Código Civil (por aplicación indebida), 73 de la ley 23 de 1982 (por falta de aplicación), y 48 de la decisión andina 351 de 1993, en relación con el... 30 de la ley 44 de 1993 y 48 de la decisión andina 351 de 1993». e) por error de hecho sobre el juramento estimatorio, su objeción, el documento que la sustentó, así como el dictamen pericial. f) «a causa de error de hecho manifiesto y trascendente por no haber apreciado la conducta de la demandante y sus representadas». La Sala no casó la decisión impugnada. Con salvedades de voto.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-032-2019-00110-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC424-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 09/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con salvedades de voto.*[1]

SC425-2024

CONTRATO DE DISTRIBUCIÓN-Teoría del retraso desleal. Se configuran los requisitos para la aplicación de la teoría, pues la convocante faltó a la probidad, al pretender el reconocimiento de un vínculo negocial que aceptó no haber suscrito, la declaración de incumplimientos frente a comportamiento que asintió y consintió y la devolución de gastos que asumió libremente solventar. Aplicaciones de la teoría de los actos propios: 1) deber de coherencia, 2) confianza legítima, 3) retraso desleal, 4) impedimento legal u obstáculo.

[1] No se dejó a disposición de la Relatoría -por parte del despacho de origen- el documento PDF *unificado* que contenga junto con la sentencia SC424-2024 los salvamentos de voto de los magistrados Martha Patricia Guzmán Álvarez (parcial) y Fernando Augusto Jiménez Valderrama, que son anunciados en la providencia.

TEORÍA DEL RETRASO DESLEAL-Es la improcedencia de ejercer un derecho por no haberse hecho dentro de un tiempo prudencial, siempre que se genere la confianza en terceros de su abandono. El ejercicio del derecho por el titular se torna inadmisible, en el sentido de que los afectados pueden oponerse a su disfrute o restarle prosperidad a la reclamación que se promueva para tal fin. Se trata de un límite para no afectar a quienes tienen confianza legítima sobre su no disfrute.

DOCTRINA PROBABLE-Contrato de agencia comercial. La prestación contenida en el inciso primero del artículo 1324 del Código de Comercio está gobernada por la voluntad individual. Incluso, pueden los contratantes acordar la renuncia al respectivo instituto, precisamente porque su regulación no constituye norma de orden público, en razón a la misma volubilidad de este concepto; siempre y cuando revista voluntad expresa, y observe como límites infranqueables.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) los cargos, desatienden el requisito de completitud. 2) en el primer cargo se incurrió en desenfoque. 3) en el cargo tercero se observa vaguedad. 4) en el cargo quinto, además de la incompatibilidad denunciada con el cuarto, se hizo una amalgama entre errores de hecho y de derecho. 5) Acusaciones con ausencia de trascendencia o gravedad. El efecto de la intrascendencia es que los reproches sean repelidos, sin más consideraciones, en aplicación de los principios de economía y celeridad.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP
Artículo 344 literal a) CGP
Artículo 344 parágrafos 2°, 3° CGP
Artículo 347 numeral 3° CGP
Artículo 51 numeral 4° decreto 2651 de 1991
Artículo 162 ley 446 de 1998
Artículos 871,1324 inciso 1° Ccio
Artículo 1603 CC

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. De este modo, sea cual fuere la causal que se aduzca, esto es, independientemente que la crítica cuestione vicios de juzgamiento o *in procedendo*, ese libelo constituye la moldura dentro de la cual la Corporación debe discurrir su actividad; de ahí que competa al censor atender un mínimo de exigencias en procura de tornar idónea la respectiva sustentación; pues es a él a quien corresponde delinear los perfiles dentro de los que ha de discurrir la Corte como Tribunal de Casación: AC219-2017.

2) Recurso de casación. Reglas técnicas. (I) La separación, también conocida como autonomía, reconoce que a cada causal «la acompañan motivos propios, distintos por su naturaleza»: SC12024-2015, lo que implica «que los argumentos esgrimidos para cuestionar el fallo deban formularse al amparo exclusivo de la causal respectiva»: SC12024-2015. En consecuencia, «le está vedado [al casacionista] elaborar planteamientos mixtos o híbridos con el propósito de cobijar en un mismo cargo varios motivos»: SC778-2021.

3) Recurso de casación. Reglas técnicas. (II) La claridad se expresa en que «la persona que acude a este mecanismo debe formular sus embates… con la indicación de las razones por las cuales considera que el juzgador de instancia se equivocó y cómo tal dislate tiene la virtualidad de afectar la totalidad de la decisión. No es posible soportar la acusación en formulas abstractas, o elucubraciones sobre cuál debió ser la decisión definitiva»: AC3919-2017.

4) Recurso de casación. Reglas técnicas. «C*oncierne a que la demanda* debe ser perceptible por la inteligencia sin duda ni confusión, o sea, fácil de entender no sólo en su presentación sintáctica, sino también en su construcción lógica»: AC, 23 ag. 2006, rad. n.° 1998-00512-01.

5) Recurso de casación. Reglas técnicas. (III) La precisión obliga a «que los embistes [estén] orientados hacia los fundamentos reales de la decisión atacada, sin separarse de ellos, so pena que la recriminación no pueda ser admitida. En otras palabras, los reproches deben dirigirse con acierto hacia el centro de la argumentación de la providencia cuya anulación se pretende»: AC028-2018.

6) Recurso de casación. Reglas técnicas. Atenta contra la precisión el desenfoque o desacierto, que sucede «cuando la argumentación del recurrente se enfoca hacia aspectos que no fueron desarrollados por el fallador, es decir cuando van por caminos disímiles»: SC2506-2022; reiterado SC3951-2022.

7) Recurso de casación. Reglas técnicas. (IV) Por fuerza de la completitud, sobre el que se volverá más adelante, «cada uno de los cargos propuestos debe ser… concebido con sentido panorámico, vale decir ha de estar completo en su planteamiento de tal suerte que en su concepción dialéctica comprenda con suficiente eficacia infirmatoria 'los distintos componentes, aspectos y reflexiones indispensables para que… pueda ser quebrantada la sentencia': Cas. Civil de 20 de noviembre de 1989.

8) Recurso de casación. Reglas técnicas. «y si esta se apoya en varios pilares, 'menester es que -se ataquen y destruyan todos para poder en esta forma infirmarla, porque si la acusación no es panorámica o sea que no comprende la totalidad de los soportes que le sirven de fundamento, o si aun combatiéndolos queda por lo menos uno que sirve para respaldar -la sentencia, esta, en esas circunstancias, en manera alguna puede ser quebrada'»: SC, 27 jun. 1991.

9) Recurso de casación. Reglas técnicas. (V) Finalmente, la prohibición de traer alegaciones novedosas o medios nuevos, se entiende como la proscripción para alegar «situaciones fácticas o probatorias que no han sido planteadas en las instancias y que a última hora son traídas como argumentos de quiebre de la sentencia en el recurso de casación, sin que la parte contra la cual se oponen tenga oportunidad de rebatir y oponer su defensa o, si es el caso, enmendar a tiempo la omisión o error»: SC, 10 mar. 2000, exp. n.° 6188.

10) Recurso de casación. Medio nuevo. También constituye una alegación novedosa la invocación de motivos no izados al acudir a la apelación, pues sobre ellas no puede emitirse un pronunciamiento, de casarse la sentencia de instancia, por fuerza del artículo 328 del Código General del Proceso: AC5438-2022.

11) Recurso de casación. Completitud de las acusaciones: La Sala tiene decantado que, por esta exigencia, «la respectiva censura [debe contener] un reproche de todos los fundamentos esenciales que sirvieron al Tribunal para adoptar la determinación impugnada, (AC2229-2020… CSJ AC1585-2022)»: AC2535-2023.

12) Recurso de casación. Reglas técnicas. Olvidó el legislador del Código General del Proceso que la hipótesis de la que partía la legislación anterior y que aquel copió, abarcaba ambas vías –la directa y la indirecta- que, se recuerda, estaban contempladas en una misma causal, la primera: auto del 30 de octubre de 2019.

13) Recurso de casación. «cuando… se acusa de pretermitir algún medio persuasivo, cuando se le recrimina de pasar por alto los elementos adosados al expediente, no gesta, con tal proceder, una equivocación de derecho sino, de hecho, consistente, precisamente, en desconocer la existencia física de algún medio probatorio» y «cuando de la falta de valoración conjunta de las pruebas se trata… [se] ha habilitado su denuncia como un error de derecho…»: ACC4491-2022.

14) Contrato de agencia comercial. Incluso, pueden los contratantes acordar la renuncia al respectivo instituto, precisamente porque su regulación no constituye norma de orden público, en razón a la misma volubilidad de este concepto; siempre y cuando revista voluntad expresa, y observe como límites infranqueables: las prohibiciones del uso abusivo del derecho, de la simulación, del fraude de regímenes legales protegidos, como el derecho laboral; o, de la imposición de cláusulas abusivas: SC18392-2017.

15) Contrato de agencia comercial. Por consiguiente, la facultad reconocida por el ordenamiento jurídico a las partes en ejercicio legítimo de su libertad contractual o autonomía privada para disponer en contrario, sea en la celebración, ya en la ejecución, ora a la terminación, desde luego que *estricto sensu* es derecho patrimonial surgido de una relación

contractual de único interés para los contratantes, que en nada compromete el orden público, las buenas costumbres, el interés general, el orden económico o social del país, ni los intereses generales del comercio: SC5230-2021.

16) Recurso de casación. Mixtura de errores. La demanda de casación no cumple las exigencias formales para ser admitida, porque… Incurre en entremezclamiento de errores porque invoca al mismo tiempo el de hecho y el de derecho frente a las pruebas acopladas al informativo, pues, en unos apartes dice que se desatendió la necesidad de valorar la evidencia en conjunto, y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, y que ello afectó el sentido de la decisión, pero en otros pasajes del ataque acusa la omisión de algunos insumos demostrativos…: AC300-2023.

17) Recurso de casación. De esta forma se normativizó el requisito de la trascendencia o gravedad, en el sentido de «que, para la prosperidad del remedio extraordinario por violación de normas de derecho sustancial, no es suficiente que el interesado desvele que el fallo de segunda instancia contiene errores de juzgamiento, sino que los mismos deben ser trascendentes, en cuanto de prosperar conducirían inexorablemente al proferimiento de una decisión diferente a la emitida por el fallador de alzada»: SC4455-2021.

18) Recurso de casación. Trascendencia. «para que la violación de la ley adquiera real incidencia en casación, de suerte que conduzca al quiebre de la sentencia acusada, es menester que tenga consecuencia directa en la parte resolutiva del fallo, por lo que aquellos errores que apenas aparezcan en las motivaciones o razonamientos de la providencia, sin esa forzosa trascendencia en la conclusión final, no alcanzan a obtener la prosperidad del recurso»: SC10881-2015, reproduce SC 12 dic. 2014, exp. n° 00166, reiterada en la sentencia SC7173, 23 oct. 2017, rad. n.° 2009-00260-01.

19) Recurso de casación. Trascendencia. Esta exigencia encuentra asidero en el carácter extraordinario de la casación, pues su procedencia está limitada a equivocaciones mayúsculos, no así para «errores inocuos o que no influyen de manera determinante en lo dispositivo de la sentencia»: S158, 13 ag. 2001, exp. n.º 5993.

20) Recurso de casación. Trascendencia. «los errores no sólo deben ser evidentes, sino también trascendentes, lo que significa que el recurrente debe acreditar que el yerro 'fue determinante en relación con la decisión judicial' (cas. civ. de 27 de octubre de 2000; exp: 5395), 'hasta el punto de que su verificación en el recurso conduzca por necesidad a la infirmación del fallo con el fin de restablecer la legalidad sustancial quebrantada' (CCLII, pág. 631). Si la equivocación es irrelevante, 'la Corte no debe ocuparse del examen de los errores delatados' (CCXLIX. pág., 1605) CSJ SC17154-2015»: AC1569-2022.

21) Recurso de casación. Trascendencia. Es pacífico que «la casación no es una tercera instancia que permita reabrir el debate, sino un mecanismo de impugnación que evalúa la

legalidad de la sentencia, motivo por el cual es perentorio al impugnante demostrar con contundencia el desacierto acaecido con connotación de evidente y trascedente, amen que no cualquier falencia en el ejercicio valorativo del enjuiciador tiene la virtualidad habilitar el quiebre de los fallos»: SC3614-2021.

22) Recurso de casación. Trascendencia. «las acusaciones están llamadas al fracaso [cuando] falta… idoneidad para concitar una determinación de instancia diferente a la proferida… De esta forma se cierra de forma definitiva la prosperidad a la casación promovida, sin que sea procedente hacer análisis adicionales por sustracción de materia»: SC4455-2021.

23) Buena fe. «es un principio del ordenamiento que indica que las personas deben celebrar sus negocios, cumplir sus obligaciones, y, en general, emplear con los demás una conducta leal. La lealtad en el derecho se desdobla en dos direcciones: primeramente, cada persona tiene el deber de emplear para con los demás una conducta leal, una conducta ajustada a las exigencias del derecho social; en segundo término, cada cual tiene el derecho de esperar de los demás, esa misma lealtad»: CSJ, SC, 23 jun. 1958, GJ LXXXVIII, n.° 2198.

24) Buena fe. "… y que, desde otro ángulo, se identifica "con la confianza, legítima creencia, la honestidad, la lealtad, la corrección y, especialmente, en las esferas prenegocial y negocial, con el vocablo 'fe', puesto que 'fidelidad quiere decir que una de las partes se entrega confiadamente a la conducta leal de la otra en el cumplimiento de sus obligaciones, fiando que esta no lo engañará": Cas. Civ., sent. de 2 de agosto de 2001, SC2218-2021.

25) Teoría de los actos propios. La jurisprudencia civil, desde hace muchos años, doctrinó que «todo hombre tiene el deber de ajustar su conducta de tal modo que los terceros no se encuentren engañados en la confianza que necesitan tener en él»: SC, 21 feb. 1938.

26) Teoría de los actos propios. Se trata de «principio universal», «contenido en el aforismo *venire contra factum proprium*, el de que nadie puede ir válidamente contra sus propios actos, siempre que éstos sean jurídicamente eficaces, 'A nadie le es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando esta conducta, interpretada objetivamente según la ley, según las buenas costumbres o la buena fe, justifica la conclusión de que no se hará valer el derecho, o cuando el ejercicio posterior choque contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe'»: SC, 3 mar. 1938.

27) Teoría de los actos propios. Deber de coherencia. Total, «[l]os antecedentes conductuales crean situaciones jurídicas que devienen como referentes a observar frente a actuaciones presentes y futuras, de similar textura fáctica y jurídica, no pudiendo sustraerse caprichosamente de sus efectos»: SC, 9 ag. 2007.

28) Teoría de los actos propios. Deber de coherencia. «[l]a teoría de los actos propios es la coherencia exigida en el comportamiento de las personas, de tal forma que lo realizado en el pasado, que ha servido, a su vez, como determinante o referente del proceder de otras o que ha alimentado, objetivamente, ciertas expectativas, no pueden ser contrariadas de manera sorpresiva, caprichosa o arbitraria, si con ello trasciende la esfera personal y genera perjuicio a los demás»: SC, 24 en. 2011.

29) Teoría de los actos propios. Confianza legítima. La confianza legítima presupone: a) un acto susceptible de infundir confianza y crear esperanzas fundadas; b) una situación preexistente generatriz de una expectativa verosímil, razonable y legítima basada en la confianza que inspira la autoridad con su conducta sobre su mantenimiento o estabilidad; y c) una actuación de buena fe del sujeto: SC, 25 jun. 2009.

30) Teoría de los actos propios. Retraso desleal. «A nadie le es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando esta conducta, interpretada objetivamente según la ley, según las buenas costumbres o la buena fe, justifica la conclusión de que no se hará valer el derecho, o cuando el ejercicio posterior choque contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe»: SC, 3 mar. 1938.

31) Teoría de los actos propios. Impedimento legal u obstáculo. «Por lo regular el juez deberá repudiar aquellos planteamientos advenedizos en etapas ulteriores del proceso, vale decir, que evidencien una incontrastable actitud acomodaticia y en franca contradicción con la posición asumida ab initio por alguno de los extremos del litigio»: SC, 15 dic. 2006.

32) Teoría de los actos propios. Impedimento legal u obstáculo. «sin mediar una justificación legalmente atendible y, mucho menos, de manera intempestiva e inconsulta, actuar en contravía de la posición que con anterioridad asumieron, así la nueva postura sea lícita, si con ello vulneran las expectativas legítimamente generadas en su contraparte o en los terceros, o los derechos de una y otros»: SC, 8 sep. 2013.

33) Teoría de los actos propios. Impedimento legal u obstáculo. «El mandato del *non venire contra factum propio*, también conocido como estoppel… prohíbe que un sujeto pueda realizar actos contrarios a sus comportamientos anteriores, so pena de inobservar la buena fe»: SC4654-2019.

34) Teoría del retraso desleal. La Corte, al referirse al contexto internacional, explicó: «España, reconoce el "retraso desleal" ("denominado por la doctrina germánica «Verwirkung»", Tribunal Supremo, Sala 1ª, sentencia de 24.6.1996) como conducta contraria a la buena fe objetiva, por el transcurso de un término significativo del cual la parte contraria legítimamente confía en que su titular no va a ejercer un derecho (S. 21 de octubre de 2005)»: SC, 28 ab. 2011, rad. n.° 2005-00054-01.

35) Teoría del retraso desleal. Sin duda, «concierne con la inadmisibilidad del ejercicio de un derecho abandonado por un período significativo, desprendimiento que crea en la parte contraria la creencia objetiva de que ya no hará valer tal derecho. Situación semejante, se dice, contraviene la buena fe. No obstante, debe aparecer de manera clara la actitud desleal e intolerable para el adversario»: SC, 24 en. 2011, rad. n.° 2001-00457-01.

36) Contrato. Libertad contractual. Ha dicho la Sala que se trata de una «autorización para incluir, por vía de cláusulas esenciales y accidentales, las condiciones, modalidades, estipulaciones o pactos que resulten necesarios para el buen suceso del vínculo obligacional, siempre que no contraríen la Constitución, la ley, el orden público, entre otros»: SC2879-2022.

37) Contrato. Libertad contractual. "Lo expuesto significa que aquellas manifestaciones de la libertad negocial no son absolutas ni pueden ejercerse por fuera de los límites que vienen de enunciarse, pues lejos están de comportar un poder arbitrario o en blanco; por el contrario, en algunas ocasiones encuentran restricciones o simplemente están cercenadas; en materia de convenios, dentro de la libertad que tienen para concertarlos, a los sujetos de derecho se les otorga la muy importante facultad para crearlos y estructurarlos mediante reglas de alcance particular…": SC, 6 ag. 2010, rad. n.° 2002-00189-01.

38) Contrato de distribución. Liberta contractual. Las partes pueden autogobernarse y, en esa perspectiva, les es dable escoger una modalidad de contrato plasmado previamente en la normatividad, vr, gr, el de arrendamiento, el mutuo, el depósito, la compraventa, etc.; o, según la situación particular, esa prerrogativa se extiende, inclusive, hasta estructurar su propia forma, clase o naturaleza vincular y, a partir de ello, fijar una específica regulación legal, respetando, eso sí, postulados anejos a las buenas costumbres y al orden público: SC5851-2014.

39) Contrato de agencia comercial. Y es que, si bien en algún momento se aseguró que su reconocimiento devenía imperativo, inspirada «en la prudente interpretación del orden público social o económico dentro del contexto que se estimó imperante entonces, caracterizado por la supremacía de los empresarios agenciados, la desprotección de los agentes, la presencia de relaciones de mercado asimétricas y situaciones inequitativas e injustas en intereses considerados bajo esa perspectiva vitales en la industria y el comercio»: SC, 19 oct. 2011, rad. n.° 2001-00847-01.

40) Contrato de agencia comercial. La Sala modificó su postura, para dar cabida a «la facultad reconocida por el ordenamiento jurídico a las partes en ejercicio legítimo de su libertad contractual o autonomía privada para disponer en contrario, sea en la celebración, ya en la ejecución, ora a la terminación, desde luego que estricto sensu es derecho patrimonial surgido de una relación contractual de único interés para los contratantes, que en nada compromete el

orden público, las buenas costumbres, el interés general, el orden económico o social del país, ni los intereses generales del comercio»: SC, 19 oct. 2011, rad. n.° 2001-00847-01.

Fuente doctrinal:
José Gabriel Sarmiento, Casación Civil, Serie Estudios, Caracas, 1998, pp. 37-38.
Antonio Moreno García, Buena fe y derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En Revista Española de Derecho Constitucional, año 13, n.° 8, mayo-agosto, 1993.
Juan Carlos Rezzónico, Principios fundamentales de los contratos, Astrea, 2010, p. 454.
Antoni Vaquer Aloy, La armonización del derecho de obligaciones y contratos, Astrea, Buenos Aires, 2017, p. 144 y 154.

TEORÍA DEL RETRASO DESLEAL-Las manifestaciones vertidas en la sentencia debieron atemperarse para señalar que, en este específico caso, la aplicación de la teoría era procedente debido a que el juzgador encontró que el contrato no fue de adhesión, conclusión que no se combatió en casación y que, llegó pacífica a esta sede. Se requiere determinar si el tiempo prolongado durante el cual una de las partes no ha ejercido un derecho se debe a una omisión o retraso que puede considerarse desleal y contrario a la buena fe. Aclaración de voto magistrado Fernando Jiménez Valderrama.

TEORÍA DEL RETRASO DESLEAL-No mediaba razón suficiente para fundamentar -con el argumento adicional de la intrascendencia- la improsperidad de los cargos, bajo el amparo de la teoría del retardo desleal, ajena al ordenamiento jurídico; menos si a la demora en la reclamación tempestiva, esta Sala no le ha dado la connotación sancionatoria, sino que, ha impuesto la correspondiente consecuencia extintiva. No había razón para subsumir el retraso desleal en la doctrina de los actos propios, aunque partan de supuestos comunes, como la buena fe y la confianza legítima. Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez.

ASUNTO:
Promotora de Comunicaciones S.A.S. - Procom S.A.S. solicitó de manera principal que se declare que entre las partes se celebró un contrato de adhesión, que reúne los elementos para ser considerado una agencia comercial en aplicación de la interpretación *contra proferente*, contrato realidad y la confianza legítima, como se asintió por la justicia arbitral en 28 casos equivalentes al presente, los cuales constituyen doctrina probable. Declarar que la convocada Comunicación Celular S.A. - Comcel S.A. ejerció una posición de dominio contractual, con el fin de eludir los efectos de la agencia comercial. El juez *a quo* declaró probadas las defensas, entre otras, la de que «el contrato de distribución celebrado terminó anticipada y unilateralmente tal como se pactó en la cláusula quinta», «ausencia de los presupuestos para la declaratoria de ineficacia de algunas cláusulas del contrato», «la voluntad de las partes siempre fue la de celebrar un contrato de distribución y no un contrato de agencia comercial en el cual fue excluido expresamente por ellos», y «PROCOM contraviene sus propios actos», motivo para negar las pretensiones. El juez *ad quem* confirmó la decisión de primera instancia. Se formularon cinco cargos en casación, los tres iniciales por la causal primera y los dos restantes por la segunda. La Sala conjuntó su estudio, por compartir el mismo defecto técnico en su formulación, así como por su intrascendencia para modificar el sentido de la decisión. a) violación directa por desconocer que el elemento esencial de la agencia comercial es la promoción o explotación de negocios del empresario agenciado. b) violación directa por no establecer adecuadamente la finalidad común y convergente de las partes con la

celebración del negocio jurídico cuestionado. c) por aplicar de forma indebida la teoría de los actos propios. d) por errores de hecho en la apreciación de los interrogatorios de parte, declaraciones de terceros, dictamen pericial y contestación de la demanda. e) por error de derecho, por no valorar las pruebas en su conjunto. La Sala no casó la decisión impugnada. Con aclaraciones de voto.

M. PONENTE	*: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-035-2019-00063-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC425-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 09/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaraciones de voto*[2]

SC481-2024

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EXTRAORDINARIA-Interversión de tenedor a poseedor. Pretende la pertenencia quien recibe a título de tenencia un inmueble como promitente comprador. Ausencia de acreditación del momento específico en que dejó de manifestar la condición de tenedor que se admite sin objeciones derivada de la promesa de venta incumplida, para asumir en su reemplazo la actitud como poseedor. Una decisión desestimatoria en materia contractual, cuando no existe una solución definitiva para los intervinientes frente a sus recíprocas discrepancias, no modifica las situaciones jurídicas preexistentes, sino que difiere en el tiempo la solución de los conflictos que continúan latentes.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículo 777 CC

Fuente jurisprudencial:
1) Pertenencia. Interversión de tenedor a poseedor. En esta hipótesis, los actos de desconocimiento ejecutados por el original tenedor que ha transformado su título precario en poseedor, han de ser, como lo tiene sentado la doctrina, que contradigan, de manera abierta, franca e inequívoca, el derecho de dominio que sobre la cosa tenga o pueda tener el contendiente opositor, máxime que no se puede subestimar, que de conformidad con los artículos 777 y 780 del Código Civil, la existencia inicial de un título de mera tenencia considera que el tenedor ha seguido detentando la cosa en la misma forma precaria con que se inició en ella. (Sentencia de Casación de 18 de abril de 1989, reiterada en la de 24 de junio de 2005, exp. 0927): CSJ SC 20 mar. 2013, rad. 1995-00037-01.

---

[2] No se dejó a disposición de la Relatoría -por parte del despacho de origen- el documento PDF *unificado* que contenga junto con la sentencia SC425-2024 las aclaraciones de voto de los magistrados Martha Patricia Guzmán Álvarez y Fernando Augusto Jiménez Valderrama, que se anuncian en la providencia.

2) Pertenencia. Interversión de tenedor a poseedor. (...) mutación debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del titular y acreditarse plenamente por quien se dice 'poseedor', tanto el momento en que operó esa transformación, como los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario...: CSJ SC 8 ago-2013, rad. 2004-00255-01, CSJ SC10189-2016 y SC13099-2017.

3) Pertenencia. Interversión de tenedor a poseedor. Esto significa que, en el juicio de pertenencia, quien se hizo materialmente a una cosa como mero tenedor debe satisfacer un baremo demostrativo superior respecto del que la aprehendió de inicio con ánimo de señorío, dado que debe subsumir su situación en la mencionada exceptiva -se resalta-. Ab initio, esas exigencias en materia probatoria resultaban ciertamente estrictas, como puede advertirse en CSJ SC, 22 ago. 1957, G.J. t. LXXXVl, p. 11: CSJ SC3727-2021.

4) Pertenencia. Interversión de tenedor a poseedor. Entrega a título de tenencia un inmueble al promitente adquirente que luego quiso adquirirlo por prescripción adquisitiva extraordinaria: CSJ SC175-2023.

5) Pertenencia. Interversión de tenedor a poseedor. [l]a simple ocupación de la cosa acompañada de otros actos, tales como el levantamiento de sembradíos, la construcción de obras o encerramientos, entre otros de similar talante, no basta para ser catalogada como posesión, pues a pesar de ellos, si se reconoce el dominio ajeno, los mismos no dejarán de ser la expresión de una mera tenencia: CSJ SC4275-2019.

ASUNTO:
El Club solicitó que se declare que adquirió por prescripción adquisitiva extraordinaria el dominio de un bien urbano en Bogotá, por haberlo poseído desde el 26 de abril de 1999. En subsidio solicitó que se tomara el señorío a partir del 25 de junio de 1975. Basó sus aspiraciones en que celebró promesa de compraventa con Andrés y Helena, sobre un «globo de terreno que hace parte de otro de mayor extensión aquí mismo ubicado...», el cual se encontraba vinculado al proceso de sucesión de Eduardo y fue recibido «materialmente sin restricción alguna» en esa data. En la cláusula del acuerdo se autorizó al promitente comprador hacer obras materiales «pudiendo retener el lote, si la compraventa no se realiza, hasta tanto hubiere obtenido cumplida indemnización», por lo que «procedió a ejecutar y levantar las respectivas mejoras (...) desde el mismo momento que se le entregó el inmueble». Al concluir el liquidatorio se desenglobó «el predio que fue materia de la promesa de contrato». Luego de múltiples intentos se fijó fecha para el otorgamiento del instrumento público «para solemnizar la promesa de contrato», pero los promitentes vendedores no asistieron a la Notaría, por lo que adelantó ejecutivo para obtener su cumplimiento, que concluyó con sentencia de segundo grado adversa a sus intereses. El juez *a quo* accedió a la usucapión ya que, si bien el promotor recibió el inmueble a título de tenencia cuando se celebró contrato de promesa sobre el mismo, a partir de la determinación adversa de 1999 en el «*proceso de ejecución 1992-2112*» cambió esa condición. El juez *ad quem* revocó la decisión y negó las pretensiones. Como único cargo en casación se denunció la violación indirecta, como consecuencia de «evidentes y trascendentes errores de hecho en la valoración de varios elementos de prueba», puntualizando que «la casación hará relación únicamente con la pretensión principal, la cual, se recuerda, reclama la prescripción adquisitiva por posesión desde el 26 de abril de 1999», por lo que el tema gravitante es la «interversión del título». La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE *: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO *: 11001-31-03-024-2014-00055-01*
PROCEDENCIA : *TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*

TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC481-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 09/04/2024*
DECISIÓN *: NO CASA*

SC490-2024

CONTRATO DE PROMESA-Nulidad absoluta ante la indeterminación del contrato prometido. Confusión entre la escritura pública y el acto jurídico contenido en ella. El propósito fue protocolizar una escritura sin individualizar el acto jurídico que se pretendía solemnizar. Artículo 89 ordinal 4º de la ley 153 de 1887. Negación de restituciones mutuas. El restablecimiento es una consecuencia de la ejecución de las prestaciones. Para conocer cuál era el estado anterior a la convención es menester indagar si el contrato produjo efectos económicos para las partes.

INCONGRUENCIA-Por ausencia de pronunciamiento de pretensiones subsidiarias en decisión desestimatoria.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cargo por incongruencia es incompleto pues no ilustró sobre el contenido preciso de las pretensiones subsidiarias que, en la demanda inicial y su reforma, fueron planteadas. Se tornaba indispensable el parangón entre lo pedido y lo resuelto. 2) el ataque por incongruencia incurre en mixtura con la causal primera de casación

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º, 3º CGP
Artículo 281 inciso 1º CGP
Artículo 89 ordinal 4º ley 153 de 1887
Artículo 1611 CC
Artículo 1746 CC

Fuente jurisprudencial:
1) Incongruencia. «la incongruencia no se presenta solo cuando existe una disonancia entre lo invocado en las pretensiones de la demanda y lo fallado, sino que también se patentiza cuando la sentencia no armoniza con lo pedido en la sustentación del recurso (pretensión impugnaticia), que indudablemente corresponde a una invocación del derecho sustancial controvertido»: CSJ SC4415-2016, citada en SC3918-2021.

2) Incongruencia. «la incongruencia de la sentencia por no estar conforme con los hechos y pretensiones de la demanda constituye un vicio de procedimiento que en principio surge de la

mera comparación entre el libelo presentado por el demandante y las resoluciones contenidas en el fallo impugnado»: CSJ SC 4 de abril de 2001, expediente 6439.

3) Incongruencia. Lo que plantean es una discusión sobre la calificación jurídica de las acciones y su incidencia en la fundamentación de la decisión, aspectos ajenos al cargo por inconsonancia: CSJ SC 3729 del 2000.

4) Incongruencia. «(e)ste motivo de impugnación, en principio, es ajeno a los fallos completamente adversos a quien provoca el conflicto, en la medida que brindan una solución íntegra frente a lo requerido y sus alcances totalizadores no dejan campo para la duda o la ambivalencia»: CSJ SC de 18 dic. 2013, rad. 2000-01098-01.

5) Incongruencia. Improcedencia respecto a decisión desestimatoria. Excepciones. «igual yerro comete el funcionario judicial si tiene por probadas defensas no esgrimidas en tiempo y que eran del resorte exclusivo de una de las partes, como la prescripción, la nulidad relativa y la compensación»: SC 3918-2021 y cuando existe exceso o deficiencia.

6) Incongruencia. (…). Del mismo modo '… nunca la disonancia podrá hacerse consistir en que el tribunal sentenciador haya considerado la cuestión *sub-judice* de manera diferente a como la aprecia alguna de las partes litigantes, o que se haya abstenido de decidir con los puntos de vista expuestos por alguna de estas' (…)»: CSJ SC10051-2014.

7) Incongruencia. «también es incongruente, y por ello impugnable en casación, la sentencia que no declara las excepciones probadas, sobre las cuales tiene que proveer el juez, aunque no hayan sido alegadas por el demandado…»: CSJ SC4257-2020 citando a SC, 13 jul. 1987, G.J. n.° 2427, tomo 188, p. 64 y 65.

8) Incongruencia. El hecho de decidir negativamente las pretensiones del actor no lo habilita, en principio, para plantear la censura por incongruencia *extra petita, ultra petita o minima petita:* CSJ AC4701-2016.

9) Incongruencia.La incongruencia objetiva, es decir, según el cargo, la referida a las "pretensiones de la acción de grupo", en cualquiera de sus modalidades de ultra, extra y mínima *petita*, no puede configurarse en una sentencia totalmente absolutoria, porque como se encuentra decantado, en ella se entienden resueltos, aunque negativamente, todos los pedimentos del demandante: CSJ SC 4 de diciembre de 2009, ref. 200-00865.

10) Contrato de promesa. Obligación de definir su objeto. «la Sala de Casación Civil ha venido reiterando que en lo tocante a la determinación del contrato prometido -requisito exigido en el numeral 4° del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, que subrogó el 1611 del Código Civil- juega

crucial papel que sus elementos esenciales –lo que excluye los naturales y accidentales- estén fijados en el precontrato…»: CSJ SC 14 de enero de 2015.

11) Contrato de promesa. «todos los requisitos legales de la promesa deben concurrir en el mismo acto constitutivo de la misma para que ésta sea válida, sin que quepa cumplirlos posteriormente por la vía de acudir a averiguaciones adicionales, las cuales, justamente por no haber quedado perfecta y expresamente previstas dentro del contrato preparatorio, impiden concluir que el contrato prometido fue determinado de tal suerte que sólo faltaría para perfeccionarlo la formalidad de la escritura pública»: CSJ SC 30 de octubre de 2001, exp. 6849.

12) Contrato de promesa. «La interpretación de los negocios jurídicos constituye una cuestión de derecho cuando las partes, hallándose conformes sobre el sentido de los documentos y demás pruebas aportadas en lo concerniente al hecho de las estipulaciones materia del debate, disienten sobre la calificación legal de la convención y sus efectos jurídicos»: CSJ. G.J. LXXIX. Sentencia de 24 de marzo de 1955.

13) Contrato de promesa. «En lo referente a la calificación del contrato, es tradicional considerarla fuera de las posibilidades operativas de las declaraciones de las partes. La calificación del contrato, siendo como es la inserción de lo querido por los contratantes dentro de los tipos o esquemas negociales predispuestos por el ordenamiento, supone un juicio de adecuación del negocio concreto a categorías establecidas a priori por las normas, y ello, obviamente, sólo cabe hacerlo desde la óptica de las normas»: CSJ SC 19 de diciembre de 2011.

14) Contrato de promesa. «El objeto de la promesa –según lo tiene establecido la jurisprudencia- es la conclusión del contrato posterior. De ahí que "siendo el contrato de promesa un instrumento o contrato preparatorio de un negocio jurídico diferente, tiene un carácter transitorio o temporal, característica esta que hace indispensable, igualmente, la determinación o especificación en forma completa e inequívoca del contrato prometido, individualizándolo en todas sus partes por los elementos que lo integran".»: Sentencia de 14 de julio de 1998. Exp. 4724, reiterada en sentencia de 16 de diciembre de 2013. Exp. 1997-04959-01.

15) Contrato de promesa. «La interpretación de un contrato por el tribunal de instancia, es motivo de casación, con base en el inciso 1° del odr.1° del artículo 520 de C.J., cuando el sentenciador ha violado las normas sustantivas en la calificación jurídica de la convención o en la determinación de sus efectos; o, o con base en el inc. 2° del ord 1° del citado art., cuando la interpretación ha sido consecuencia de un evidente y flagrante error de hecho o de un error de derecho, en la apreciación de las pruebas concernientes al negocio jurídico»: CSJ G.J. LXXIX. Sentencia de 24 de marzo de 1955.

16) Contrato de promesa. Tal convenio debe contener «un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato y que se determine de tal suerte el contrato prometido, que para perfeccionarlo sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales»: CSJ SC, del 14 de julio de 1998, exp. 4724.

17) Interpretación contractual. Cuando una cláusula se presta a dos interpretaciones razonables o siquiera posibles, la adopción de cualquiera de ellas por el sentenciador no genera error evidente, puesto que donde hay duda no puede haber error manifiesto en la interpretación (Cas. Civ. de 3 de julio de 1969, CXXXI, 14).

18) Interpretación contractual. Y es apenas obvio que el yerro de facto, cuya característica fundamental es el de que sea evidente, o como lo observa la doctrina de esta Corporación, que salte de bulto o brille al ojo, sólo se presenta cuando la única estimación acertada sea la sustitutiva que se propone: CSJ SC1304-2022, citando a: CSJ SC del 30 de noviembre de 1962, XCVIII, 21; 4 mayo de 1968, aún no publicada; 20 de mayo de 1970, CXXXIV, 146 y 147, CSJ SC del 6 de agosto de 1985.

19) Recurso de casación. Medio nuevo. «(…) admitir argumentos nuevos en casación, hiere la lealtad procesal, en tanto se espera que en los grados jurisdiccionales se discutan las materias fácticas objeto de su ligio, sin que pueda aguardarse al final para izar tópicos con los que se pretende una resolución favorable»: CSJ SC1732-2019, citada en SC2779-2020 y AC810-2022.

20) Interpretación contractual. «[l]a interpretación de un contrato (…) no es posible desestimarla por la Corte, sino al través de la alegación demostrada de un evidente error de hecho, que ponga de manifiesto incuestionablemente una arbitraria interpretación judicial de la voluntad de los contratantes (…)»: CSJ SC 25 de junio de 1951. En dirección análoga: CSJ SSC del 11 de agosto de 1953, 7 de noviembre de 1953, 27 de abril de 1955, 28 de febrero de 1958, 21 de nov. de 1969, 28 de agosto de 1978, 6 de sept. de 1983 y 6 de agosto de 1985.

21) Contrato de promesa. «[e]n esas condiciones, para que el contrato de promesa de compraventa tenga validez jurídica debe satisfacer plenamente las exigencias legales, respecto de las cuales la que tiene que ver con el cargo que se analiza hace relación al ordinal 4° del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, la cual sólo se cumple satisfactoriamente, tratándose de compraventa de bienes inmuebles o de derechos que recaen sobre estos, una vez se haya efectuado en ella la determinación de los sujetos y de los elementos esenciales del aludido contrato… »: SC 30 de octubre de 2001, exp. 6849.

22) Contrato de promesa. A su turno, el canon 1741 *ejusdem* señala que la omisión de alguna formalidad prescita por el ordenamiento para la validez del acto jurídico entraña nulidad absoluta.: CSJ SC 29 de mayo 1983 VIII, folio. 300.

23) Contrato de promesa. «Los requisitos de validez del contrato de promesa están señalados en el artículo 89 de la Ley 153 de 1887 -modificatorio del 1611 CC, a saber: (…), iv) que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales. De tal suerte que, si dichos elementos no están contenidos en la referida convención, esta no producirá ninguna obligación»: CSJ SC313-2023.

24) Nulidad de contrato. «(…) 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.

25) Restituciones mutuas. «Las prestaciones recíprocas a que da lugar la declaración judicial de nulidad de un acuerdo de voluntades, reglamentadas por el artículo 1746 del Código Civil, dentro de las cuales están, 'además de la devolución de las cosas dadas con ocasión del contrato invalidado…, sus intereses y frutos, el valor de los gastos y mejoras que se hubieren realizado en ellas»: CSJ. SC, 020 del 24 de febrero de 2003, exp. 6610.

26) Restituciones mutuas. «La nulidad del contrato de promesa de compraventa, ciertamente impide cumplir la prestación de celebrar el contrato prometido, porque esa declaración apareja su aniquilación y la disolución de sus efectos finales. Pero si los contratantes anticiparon obligaciones del contrato a que se refería la promesa, verbi gratia, el pago del precio o la entrega del bien, las cosas, por regla general, deben volver al "mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo"**,** según se declara en el artículo 1746 del Código Civil»: CSJ SC 13 de agosto de 2003, rad. 7010.

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

ASUNTO:
Los convocantes fundamentaron sus pretensiones en que la convocada y los señores Manuel Correa Ramírez, Juan José Estrada Velilla, María Consuelo Gaitán Ospina, Jorge Mario Cardona Muñoz y Eduardo Vélez Toro suscribieron un contrato de promesa «que tuvo por objeto formalizar mediante escritura pública la comunidad que de hecho existía y existe, sobre el derecho de dominio y posesión del inmueble denominado finca Santa Inés ubicada en el municipio de Copacabana Antioquia». Según las estipulaciones contractuales, si bien en el certificado de tradición y libertad figura como propietario pleno del fundo la sociedad J.I. Urrea y Cía. S. en C. en liquidación, el inmueble pertenece en realidad a los demandantes en un 4.2% para cada uno. En efecto, según la cláusula tercera, simultáneamente con la firma del acto referido el representante legal de J.I. Urrea y Cía. S en C., debió suscribir ante la Notaría Décima de Medellín escritura pública mediante la cual transferiría a los demás comuneros el derecho de cuota sobre la finca Santa Inés. El juez *a quo* desestimó las pretensiones y el *ad quem* confirmó la decisión de primera instancia. En casación, se formularon tres cargos. Uno por la

causal 3°, por incongruencia al no haber pronunciamiento respecto de las pretensiones subsidiarias. Los otros dos por vicios en el juzgamiento, en el marco de los motivos 1°, ante la violación directa del artículo 1746 del Código Civil y causal 2ª como consecuencia de errores de hecho por preterición del contenido del contrato de promesa. La Sala no casó la decisión impugnada. Con aclaración de voto.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001-31-03-015-2012-00246-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC490-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 09/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaración de voto.*[3]

SC492-2024

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas:1) el error por incongruencia es inexistente. 2) la aspiración del censor es propiciar un debate de fondo, acusar de error *in judicando;* postura inadmisible cuando se plantea la incursión por vicios de actividad.3) el cargo se debió plantear por la vía de la causal segunda, yerro *in judicando* que no por la senda de la causal primera, *error in procedendo*.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 3° CGP
Artículo 281 CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Incongruencia. «(…) [l]a incongruencia contemplada en el numeral segundo del artículo 368 del Código de Procedimiento corresponde a un vicio de actividad o error *in procedendo*, que se presenta cuando el sentenciador, por un lado, quebranta los linderos de la controversia trazados por las partes en la demanda y en su contestación, en particular, cuando lo resuelto no guarda completa armonía con las pretensiones o con las excepciones que han sido alegadas o que pueden ser reconocidas de oficio»: CSJ SC. Sentencia de 7 de marzo de 1997, exp. 4636, reiterada en decisión de 20 de mayo de 2013.

2) Recurso de casación. Incongruencia. En lo que respecta a la determinación *minima petita* esta se configura cuando la sentencia omite referirse sobre los extremos jurídico-sustanciales materia del litigio: G J, Tomo CCXIX, 261.

---

[3] No se dejó a disposición de la Relatoría -por parte del despacho de origen- el documento PDF *unificado* que contenga junto con la sentencia SC490-2024 la aclaración de voto del magistrado Fernando Jiménez Valderrama, que es anunciada en la providencia.

3) Recurso de casación. Incongruencia. «El postulado de la congruencia en esta materia, cuya infracción sólo puede advertirse mediante 'una labor comparativa indispensable entre el contenido de fondo de la relación jurídico procesal y lo resuelto por el juzgador en el respectivo fallo»: CSJ. SC, 022 del 16 de junio de 1999, reiterada en SC, 05214 del 6 julio de 2005.

4) Recurso de casación. Incongruencia. «la circunstancia de que el recurrente no esté de acuerdo con los fundamentos que tuvo el sentenciador para declarar probada de oficio la mencionada excepción, en los términos en que fue reconocida, es asunto que no concierne con la causal segunda de casación»: CSJ SC 05214 del 6 julio de 2005.

5) Recurso de casación. Incongruencia. «Esta 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, porque si la censura parte de haber cometido el sentenciador yerros de apreciación en cuanto a lo pedido y lo decidido, y 'a consecuencia de ello resuelve de manera diferente a como se le solicitó, no comete incongruencia sino un vicio *in judicando*, que debe ser atacado por la causal primera de casación»: Sentencia de 7 de marzo de 1997, exp. 4636.

6) Recurso de casación. Incongruencia. el censor cuestiona el presupuesto de identidad del bien para la prosperidad de la acción revocatoria: CSJ. SC, GJ. CII, pág. 19 a 25.

7) Recurso de casación. Incongruencia. «fuera de la falta de consonancia entre lo demandado y lo sentenciado, que es el motivo de casación autorizado en el numeral que invoca el recurrente en esta parte, todo lo demás relacionado con el fondo mismo de la cuestión controvertida, las acusaciones que conduzcan a calificar legalmente los fundamentos o motivación jurídica del fallo como es la de haberse otorgado lo pedido por un concepto de derecho diferente al que ha servido de apoyo al demandante, son materia exclusiva el primero de los motivos (...)»: CSJ. SC, GJ. LII, pág. 26.

Fuente doctrinal:
Calamandrei, Piero. La Casación Civil. Tomo II. Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Argentina, 1945. pág. 266.

ASUNTO:
El Instituto Nacional de Cancerología -INC- pidió que se declare que sobre el inmueble urbano de Bogotá que hace parte del de mayor extensión registrado en el F.M.I, existe una ocupación o tenencia indebida e ilegal en cabeza de la Asociación Distrital de Educadores –ADE «y/o terceras personas ocupantes o indeterminadas en la actualidad y por ende incapaz de producir efectos en derecho». Que, como consecuencia de lo anterior, el bien debe «reivindicarse, restituirse y entregarse a la citada entidad pública por parte de la Asociación Distrital de Educadores -ADE y/o terceras personas». Solicitó que no fueran reconocidas mejoras «por la naturaleza legal que ostenta dicho tipo de inmueble». Y que se reconozca el valor de los perjuicios. El juez a quo declaró probada la excepción denominada «inexistencia de los presupuestos para la reivindicación» y negó las pretensiones. El *ad quem* revocó la decisión. En su lugar, declaró que el inmueble pertenece al Instituto Nacional de Cancerología E.S.E, instó a la convocada a restituir el fundo y negó las restantes peticiones. Se propusieron tres cargos en casación. No obstante, únicamente se estudió el tercero de ellos, debido a que, con auto

AC1705-2023 se inadmitieron el primer y el segundo. Se censuró la providencia por no estar en consonancia con los hechos ni las pretensiones, así como tampoco con las excepciones propuestas. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	: 11001-31-03-038-2014-00189-01
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC492-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 09/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC498-2024

IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD y MATERNIDAD-Integración del contradictorio. Persona inscrita como hija de más de un padre o de una madre en distintos registros civiles de nacimiento. Al litigio en el que se discuta la filiación de una persona deberán ser vinculados todos aquellos que, según los supuestos fácticos o las pruebas obrantes en el expediente, puedan ser sus presuntos padres. Litis consorcio necesario. En los eventos en que el juzgador de segundo grado advierta la «falta de integración del contradictorio» resulta imperioso anular el proveído apelado. Casación de oficio ante la vulneración del debido proceso.

LITIS CONSORCIO NECESARIO-Filiación. Necesidad de vincular al proceso en que se discuta la filiación de una persona a todas a aquellas respecto de las cuales haya forma de inferir razonablemente su condición de padres, toda vez que las eventuales repercusiones que la decisión puede llegar a producir frente a todos los implicados en la relación material por definir hace que se forme entre ellos un litisconsorcio necesario, de ahí que la prescindencia de alguno impida zanjar la pendencia. En los eventos en que el juzgador de segundo grado advierta la «falta de integración del contradictorio» resulta imperioso anular el proveído apelado.

NULIDAD DE LA SENTENCIA-Ausencia de integración del contradictorio en filiación. Adelantar el litigio sin la presencia de todos aquellos que deben concurrir a ese escenario genera un defecto procedimental insubsanable, así no lo diga expresamente el parágrafo del artículo 136 *ibidem*, puesto que encuadra dentro del supuesto de pretermisión integra de la respectiva instancia. Artículo 134 inciso final CGP.

CASACIÓN DE OFICIO-Vulneración del debido proceso de filiación. La falta de vinculación de dos de las personas que aparecen como padres del demandado en uno de sus dos registros civiles de nacimiento hizo que se les vulnerara el debido proceso y, por lo tanto, impedía adoptar una decisión vinculante frente a ellos en torno a la relación filial, máxime si se tiene en cuenta que la sentencia adoptada en esta clase de litigios busca definir de fondo, y en forma definitiva, la filiación de una persona para establecer su identidad y su capacidad de actuar frente a la familia, el Estado y la Sociedad.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2º CGP
Artículos 2º, 43, 134 inciso final, 137, 281, 325, CGP
Artículos 61, 87 CGP
Artículo 336 inciso final CGP
Artículos 403, 405 CC
Artículos 3º, 11 Decreto 1260 de 1970
Artículo 8º Convención Americana sobre Derechos Humanos
Artículos 14, 16 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
Artículo 6º Declaración Universal de los Derechos Humanos
Artículo 3º Convención Americana de Derechos Humanos
Artículo 14 Constitución Política

Fuente jurisprudencial:
1) Litis consorcio necesario. 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): CSJ SC de 3 de junio de 1992.

2)Litis consorcio necesario. (….) Con todo, se precisa que la omisión de tal exigencia puede ser superada antes del fallo de primera o de única instancia (art. 61 C.G.P.) al disponer la vinculación de quienes deben estar presentes en la disputa jurisdiccional, pero si ello no se corrige y se dicta sentencia, esta será anulable y se integrará el contradictorio, según emerge del numeral octavo del artículo 133 y del artículo 134 *ibid*: CSJ SC276-2023.

3) Nulidad de la sentencia. En todos los eventos en que el juzgador de segundo grado advierta la «*falta de integración del contradictorio*» resulta imperioso anular el proveído apelado, tal como se procedió en CSJ SC1182-2016 y en SC2496-2022, para que el inferior tome los correctivos que garanticen el debido proceso, así como las demás prerrogativas constitucionales y legales a quienes no han sido vinculados a la *litis.*

4) Casación de oficio. De cara a esa ordenación legal, esta Corte ha hecho múltiples e importantes reflexiones en torno a la necesidad de aplicar el postulado de la casación oficiosa establecido en el Código General del Proceso cuando se vislumbre la configuración de alguno de esos desafueros, según lo reflejan: CSJ SC5568-2019, SC3666-2021, SC1170-2022, SC1171-2022, SC1225-2022, SC2496-2022 y SC048-2023.

5) Casación de oficio. Para que la Corte pueda acudir a la casación oficiosa resulta indispensable, entonces, que «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, 5 feb. 2016, rad. n.º 2009-00443): CSJ SC048-2023.

Fuente doctrinal:
Arango M. Héctor. Del estado civil de las personas. Señal Editora. 2ª edición. 2007, pág. 51.

ASUNTO:
El convocante solicitó que se declare que Marcelino no es hijo de Abraham ni de Ismenia, ordenar la cancelación de su registro civil de nacimiento y hacer constar que su nombre real es Polidoro León Herrera. En sustento dijo ser hijo de los ya fallecidos Abraham Celis Lara e Ismenia Moreno Moreno, y que, aunque estos no tuvieron progenitura extramatrimonial, el 13 de diciembre de 2019 fue notificado del sucesorio iniciado por Marcelino Celis Moreno quien dice ser heredero de los extintos porque fue registrado como hijo aunque sus verdaderos padres son Leovigildo y María Luisa, según partida de bautismo en la que figura como Polidoro León Herrera, nacido el 5 de julio de 1974 en Vianí, y registro civil de nacimiento de la Alcaldía de esa urbe, lo que desvirtúa su filiación, pues para la época de su alumbramiento los supuestos progenitores tenían 69 y 82 años, respectivamente, y su presumido padre fue operado de la próstata a los 50 años, luego no pudo haberlo procreado. El juez *a quo* desestimó la defensa de Marcelino, declaró que no es hijo biológico de Abraham Celis ni de Ismenia. El *ad quem* revocó la decisión y, en su lugar, negó las pretensiones. En casación se alegó la infracción indirecta por errores de hecho, con estribo en que el *ad quem* no tasó las pruebas en conjunto y según las reglas de la sana crítica, sino que coligió que el demandado es hijo de crianza de Abraham y de Ismenia porque vivió con ellos 16 años, lo cual riñe con los elementos constitutivos de esa filiación. La Sala casó de oficio la decisión impugnada, decretó la nulidad de la sentencia de primera instancia y ordenó al *a quo* integrar el contradictorio. Con aclaración de voto.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 25286-31-10-001-2020-00463-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC498-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 09/04/2024*
DECISIÓN	*: CASA DE OFICIO. Con aclaración de voto.*[4]

SC321-2024

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Legitimación en la causa del tercero para demandar la nulidad absoluta. Tercero que sustenta su interés para demandar en la legítima expectativa que alega tener para adquirir el inmueble objeto de los actos jurídicos, por vía de prescripción. Ausencia de acreditación del interés actual del demandante. La ilegalidad debía aparecer en las escrituras públicas mismas. Y no, que el juez hubiera tenido que acudir a los certificados de libertad para verificar la configuración de la nulidad invocada.

[4] No se dejó a disposición de la Relatoría -por parte del despacho de origen- el documento PDF *unificado* que contenga junto con la sentencia SC498-2024 la aclaración de voto de la magistrada Hilda González Neira, que es anunciada en la providencia.

NULIDAD ABSOLUTA-Legitimación en la causa por activa del aparente poseedor. Tercero que sustenta su interés para demandar en la legítima expectativa que alega tener para adquirir el inmueble objeto de los actos jurídicos, por vía de prescripción. Ausencia de acreditación del interés actual del demandante.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el yerro por error de hecho probatorio no pasa de ser un alegato de instancia. 2) se omitió concretar cómo los supuestos errores violaron las normas que invoca. 4) El cuarto cargo carece de claridad y precisión. Es incompleto y desenfocado. 5) no es de recibo el cargo fundado en la parte final del artículo 336 del Código General del Proceso porque no se aprecia que la decisión hubiera comprometido gravemente el orden público, el erario o los derechos y garantías constitucionales de convocante.

NORMA SUSTANCIAL-No ostentan este linaje los artículos 762, 763,764, 765, 768, 769, 775, 1523, 1524, 1740, 2512, 2518, 2527, 2531 del Código Civil y el artículo 89 del Decreto 019 del 2012.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP
Artículo 336 inciso final CGP
Artículo 1742 CC

Fuente jurisprudencial:
1) Norma sustancial. No ostenta esta categoría los artículos 763: AC2268-2022; 775: AC3323-2022; 1521: AC4218-2021; 1523: A-120 del 26/04/1996; 1524: AC3725-2021; 1740: AC2268-2022; 2512: AC2133-2020; 2518: AC2133-2020 del Código Civil; el artículo 89 del Decreto 019 del 2012: AC2818-2020.

2) Recurso de casación. «Tratándose de la causal segunda de casación, a más de la invocación de los mandatos sustanciales, se le impone al acusador la carga de manifestar la manera como el enjuiciador los transgredió, para lo cual tendrá que refutar los razonamientos basilares de su decisión, señalar la incidencia de los yerros cometidos en la resolución del litigio, y la forma en que estos condujeron al quebranto de los preceptos señalados, dejando en evidencia la inconsistencia entre el genuino alcance y contenido de las pruebas y las conclusiones del fallo»: AC2194-2021.

3) Norma sustancial. No ostentan esta categoría los artículos 762: AC1206-2022; 764: AC2133-2020; 765: AC334-2021; 768: AC2133-2020; 769: AC2133-2020; 2527: AC1793-2022; 2531: AC2133-2020 del Código Civil.

4) Recurso de casación. Error de derecho. No obstante, para demostrar la existencia de esta clase de yerro, se ha dicho que es imperativo que el recurrente señale «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'»: CSJ AC de 18 de nov. de 1999, exp. C. 7803.

5) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. «(…) requiere, además, que el recurrente señale con exactitud los elementos de juicio incorrectamente ponderados y, por, sobre todo, que demuestre el yerro, para lo cual le resulta obligatorio indicar lo que, de esos medios de convicción, de un lado, aflora objetivamente y, de otro, dedujo el sentenciador, a fin de que sea de esa labor comparativa de donde se infiera, sin dubitaciones, el desacierto delatado, amén de que él deviene trascendente»: CSJ sent. 5 de nov. de 2003, exp. n.° 6988.

6) Recurso de casación. Entremezclamiento de errores. esta Sala ha sido enfática en señalar la inviabilidad de confundir los dos tipos de yerros contemplados en la causal segunda de casación, al interior del mismo reparo por cuanto «[l]as dos especies de error en la apreciación de la prueba, de hecho y de derecho, son de naturaleza distinta»: CSJ, SC de 10 de agosto de 2001, rad. 6898; citado en SC3142-2021.

7) Recurso de casación. En cuanto a la completitud de los motivos que se esbozan en casación, la Sala ha reseñado que: «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»: CSJ SC4901-2019.

8) Recurso de casación. Sobre el desenfoque, ha afirmado 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»: SJ AC, 29 oct. 2013, rad. 2008-00576-01; citada en AC5515-2022.

9) Contrato. Todo contrato irradia efectos relativos, con "fuerza obligatoria": CSJ. Sentencia del 29 de febrero de 1936. G.J. 1907, p. 342. Su esencia deviene desde lo "que la ley le da, de acuerdo con la voluntad de las mismas partes": CSJ. Sentencia del 12 de noviembre de 1896. G.J. t. XII, p. 116.

10) Contrato. "en las obligaciones contractuales rige, casi soberanamente, el querer libre de las partes": CSJ. Sentencia del 20 de noviembre de 1906. T. XVIII, p. 70.

11) Contrato. Se reclama que aquel convenio les haya causado «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»: CSJ SC9184-2017.

12) Legitimación en la causa. La legitimación en la causa es «la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción»: CSJ SC de 23 de abr. de 2003, rad. 7651.

13) Legitimación en la causa. Ha estimado la Sala que esta es una cuestión propia de derecho sustancial, trascendental para lograr la prosperidad de las súplicas, porque es indispensable que «se haga valer por la persona en cuyo favor establece la ley sustancial el derecho que se reclama en la demanda, y frente a la persona respecto de la cual ese derecho puede ser reclamado»: CSJ SC, 14 ago. 1995, Rad. 4628, reiterado en CSJ SC, 26 jul. 2013, Rad. 2004-00263-01 y en SC16669-2016.

14) Pertenencia. los presupuestos estructurales de la acción de pertenencia, conforme a reiterada jurisprudencia de la Sala, son: i) que se trate de un bien prescriptible; ii) que sobre el inmueble se hayan ejercido actos de señor y dueño de manera pacífica, pública e ininterrumpida. Y, ii) que tales actos se hayan efectuado en el lapso legalmente exigido: CSJ SC del 16 de marzo de 1998 exp. 4990; SC del 29 de agosto de 2000 exp. 6254; SC del 31 de julio de 2002 exp. 5812.

15) Pertenencia. Acción que «en principio le asiste al poseedor contra titulares de derechos reales principales sobre la heredad a prescribir, esto es el propietario, usufructuario etc., no el que tenga derechos accesorios sobre la res, verbigracia la hipoteca o la prenda. Así lo ordena el artículo 407 del CPC, cuando exige "que a la demanda deberá acompañarse un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales sujetos a registro, o que no aparece ninguno como tal (…)"»: SC11786-2016.

16) Nulidad absoluta. «El interés requerido por el art. 2 de la Ley 50 de 1936, para alegar la nulidad absoluta, no puede consistir en el meramente procesal, entendiendo por tal el que se adquiere por el hecho de proponer y sostener la controversia, pues con tal criterio la acción de nulidad prácticamente degeneraría en una acción popular, que en nuestra legislación sólo se concede en casos excepcionalmente previstos en la ley»: CSJ SC del 20 de mayo de 1952 G.J. LXXII, pág. 125; CSJ SC del 2 de agosto de 1999 exp.4937; SC del 26 de enero de 2006 exp. 1994-13368; CSJ SC del 22 de agosto de 1940.

17) Nulidad absoluta. «Por aquél, debe entenderse el interés jurídico actual y cierto, no meramente eventual o hipotético, que es el protegido por la ley, y que se cifra en el perjuicio que en sus derechos sufre o sufriría la persona que alega el interés, al mantenerse vigente y

producir efectos el acto o contrato viciado de nulidad absoluta»: CSJ SC del 20 de mayo de 1952 G.J. LXXII, pág. 125; CSJ SC del 2 de agosto de 1999 exp.4937; SC del 26 de enero de 2006 exp. 1994-13368; CSJ SC del 22 de agosto de 1940.

18) Nulidad absoluta. «La facultad de declarar la nulidad absoluta, aún sin petición de parte, la contempla el artículo 2º de la Ley 50 de 1936. Esa posibilidad es estricta y limitada. Se requiere, entre otras cosas, que el vicio «aparezca de manifiesto en el acto o contrato»: CSJ SC5185-2020, CSJ SC del 14 de sept. de 1961.

Fuente doctrinal:
Kant. Doctrine du droit. Flammarion, París, 1994, p. 35.
Del Vecchio. Philosophie du droit. Dalloz, París, 1953, p.269.
Hobbes. Le citoyen (*De cive*). Flammarion, París, 1993, p. 98
D. 2,14,7,7. El Digesto de Justiniano. T. I. D'ors y otros, Aranzadi, Pamplona, 1968, p. 118.

ASUNTO:
El convocante pretende que se declare la nulidad absoluta de contrato celebrado en la escritura pública. En consecuencia, solicitó que se ordene la cancelación de la anotación del certificado de matrícula inmobiliaria. Así como la anotación número 22 del certificado de libertad y tradición contentivo del F.M.I. 50C-622715 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la misma capital. Además, pidió que se declare la nulidad absoluta por objeto ilícito de la escritura pública núm. 2850 del 18 de agosto del 2011. El juez *a quo* negó las pretensiones, en tanto el demandante no acreditó su interés para solicitar la nulidad absoluta de los actos jurídicos demandados. El juez *ad quem confirmó* la decisión de primera instancia. En casación se formularon cinco cargos. Los embates primero a cuarto se conjuntaron pues su resolución se sirvió de argumentos comunes. Por último, se atendió al quinto reparo. La violación indirecta la detalló: 1) como consecuencia de errores de hecho por preterición y apreciación indebida de las pruebas y, en otros casos, por suposición probatoria. 2) ante el error de derecho consistente en la falta de apreciación de la prueba en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y al no haberse cumplido con el precepto de proteger el derecho fundamental de la posesión ni el de acceso a la administración de justicia. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	: *FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	: *11001-31-03-020-2015-00668-01*
PROCEDENCIA	: *TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	: *SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	: *SC321-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	: *RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	: *10/04/2024*
DECISIÓN	: *NO CASA*

SC435-2024

CONTRATO DE SEGURO-Aplicación de las reglas del contrato al pacto de coaseguro interno en su segunda acepción. La estructura jurídica del «coaseguro interno» –en esta acepción– satisface los elementos esenciales del contrato de seguro. Similitud entre el «coaseguro interno» en su segunda acepción y un seguro patrimonial, o un reaseguro. Todas esas relaciones jurídicas protegen el patrimonio de una persona mediante la transferencia total o parcial de un

riesgo, consistente en tener que pagar una indemnización a un tercero, con ocasión del acaecimiento de un segundo riesgo, bien sea el asegurado en una relación jurídica autónoma, o la ocurrencia de un hecho dañoso, que comprometa la responsabilidad civil del agente dañador.

CONTRATO ATÍPICO-Lo es el contrato colaborativo coligado al coaseguro, en el que dos o más aseguradoras establecen la hoja de ruta de su empresa común –la generación de negocios de coaseguro–; es decir, el «coaseguro interno» en su primera acepción. En la segunda acepción, en cambio, el «coaseguro interno» se refiere a la dispersión de los riesgos de una póliza entre compañías aseguradoras, y ello significa, ni más ni menos, que es un tipo especial de acto jurídico de aseguramiento. El «coaseguro interno» como negocio jurídico autónomo.

PACTO DE COASEGURO INTERNO-Significados: 1) supone estar en presencia de un coaseguro convencional en los términos del artículo 1095 del Código de Comercio, 2) alude a un pacto autónomo entre aseguradoras, en virtud del cual una cede a otra un porcentaje de su posición en una póliza, sin mediación del tomador-asegurado, y sin alterar la estructura subjetiva de la relación aseguraticia. No se trata de un negocio jurídico coligado a un coaseguro, ni requiere tampoco de su existencia.

PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA-Hito inicial del término prescriptivo. La exigibilidad es ajena al ámbito normativo de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro; el «coaseguro interno» mediante el cual se trasladó a la aseguradora una cuota del riesgo patrimonial asociado al cumplimiento del riesgo de pagar la indemnización pactada en una póliza, a cambio de un porcentaje igual de lo que había pagado el asegurado de la póliza es un tipo especial de seguro. Aplicación analógica del artículo 1131 del Código de Comercio.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: el planteamiento del recurrente constituye un medio nuevo, pues a lo largo de las instancias ordinarias, la demandante aludió la especie de coexistencia de seguros que consagra el artículo 1095 del Código de Comercio, es decir, al coaseguro convencional.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP
Artículos 1095, 1046, 1131 Ccio

Fuente jurisprudencial:
1) Coaseguro. «El coaseguro constituye una modalidad de coexistencia de seguros, donde un número plural de aseguradores conviene distribuirse entre sí, frente a un asegurado, en una cuota o valores predeterminados, el mismo interés y riesgo asegurados... Este acuerdo debe formalizarse con la anuencia del asegurado Todo ello no obstante la pluralidad de relaciones jurídicas que el coaseguro genera entre el asegurado y cada uno de los aseguradores. Y la

ausencia de solidaridad entre éstos" (J. Efrén Ossa G., pág. 171)»: CSJ SC, 9 oct. 1998, rad. 4895.

2) Recurso de casación. Medio nuevo. «En tiempo más reciente se precisó que el recurso extraordinario de casación no puede basarse ni erigirse exitosamente en "elementos novedosos (…), sobre la base de considerarse, entre otras razones, que 'se violaría el derecho de defensa si uno de los litigantes pudiese echar mano en casación de hechos, extremos o planteamientos no alegados o formulados en instancia, respecto de los cuales, si lo hubiesen sido entonces, la contraparte habría podido defender su causa (…)»: CSJ SC18500-2017.

3) Contrato de seguro. «Es un contrato por virtud del cual una persona –el asegurador– se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina prima, dentro de los límites pactados y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura, a indemnizar al asegurado los daños sufridos o, dado el caso, a satisfacer un capital o una renta, según se trate de seguros respecto de intereses sobre cosas, sobre derechos o sobre el patrimonio mismo…" (CSJ SC 19 dic. 2008, rad. 2000-00075-01)»: CSJ SC2879-2022.

4) Contrato de seguro. Ocurre que tanto el siniestro, como el daño, se reflejan inmediatamente en el patrimonio del tercero afectado, pero no en el del obligado a indemnizarlo: CSJ SC3604-2021.

5) Prescripción extintiva. «La ley no le exige al asegurado que primero sea declarado responsable para luego demandar la responsabilidad del asegurador; pero en cambio le exige por lo menos se le haya demandado la indemnización, por ello perentoriamente se prescribe, en términos inequívocos, que dicha "responsabilidad…solo podrá hacerse efectiva cuando el damnificado o sus causahabientes demanden judicial o extrajudicialmente la indemnización" (art. 1131 C. de Co.) …»: CSJ SC, 18 may. 1994, rad. 4106.

6) Artículo 1131 Ccio. «No consagró un sistema de prescripción extraño o divergente al global desarrollado en el precitado precepto [el artículo 1081 del Código de Comercio, se aclara] y que, por contera, sus disposiciones no constituyen un hito legislativo aislado o, si se prefiere, autónomo o propio, de suerte que, para su recta interpretación, debe armonizarse con ese régimen general que, en principio, se ocupó de regular el tema de la prescripción extintiva en el negocio aseguraticio y que, por tanto, excluye toda posibilidad de recurrir a normas diferentes, y mucho menos, a las generales civiles…»:CSJ SC, 29 jun. 2007, rad. 1998-04690-01.

Fuente doctrinal:
Stiglitz, Rubén & Stiglitz, Gabriel. Derecho de seguros, Tomo III. Ed. La Ley, Buenos Aires. 2016, p. 414.
Paredes, José. El coaseguro. Ed. Civitas, Madrid. 1996, p. 55;

Broseta, Manuel. Presupuestos técnicos y concepto del contrato de reaseguro. En Revista de Derecho Mercantil n.º 75, 1960. Madrid, pp. 7-66;
Romero, Blanca. El reaseguro – Tomo I. Ed. Pontificia Universidad Javeriana – AIDA-CILA. 2001, p. 269.

ASUNTO:
Allianz Seguros de Vida S.A. solicitó de forma principal que se declare que (i) «entre Allianz y La Previsora existe un coaseguro en relación con la póliza de seguro de enfermedades de alto costo, cuyo tomador, asegurado y beneficiario es Unimec EPS S.A.»; que (ii) «se declare que en virtud del coaseguro Allianz y La Previsora pactaron distribuir el riesgo derivado de la póliza de seguro (...) en un 60% en cabeza de Allianz y un 40% en cabeza de La Previsora»; y que (iii) «el 11 de septiembre de 2019, Allianz pagó en favor de Unimec la suma correspondiente a la liquidación de la condena impuesta por la Corte Suprema de Justicia (...) el 9 de julio de 2019», monto que debe asumir la coaseguradora demandada, en función de la referida distribución del riesgo. En subsidio, pidió declarar que «con ocasión del pago realizado por Allianz el 11 de septiembre de 2019 en favor de Unimec, Allianz se subrogó en los derechos de Unimec para cobrar a La Previsora». El juez *a quo* desestimó las pretensiones por considerar estructurada la prescripción extintiva de las acciones que ejerció Allianz. El juez *ad quem* confirmó en su integridad la decisión. Allianz propuso dos censuras en casación: 1) infracción directa de los artículos 1081 y 1095 del Código de Comercio, comoquiera que el tribunal aplicó «las disposiciones que rigen la relación aseguraticia derivada del "coaseguro" típico, a pesar de que Allianz ejercitó una acción de responsabilidad contractual que halla su fuente en el incumplimiento de un "pacto interno" que originó una relación de colaboración». 2) «violación indirecta por errores de hecho, consistentes en «tener por demostrado, sin estarlo, que se "le consolidó el derecho a Allianz de convocar a La Previsora S.A., para que, en su calidad de coaseguradora, atendiera los deberes contractuales respecto de Unimec"». La Sala no casó la decisión impugnada. Con aclaraciones de voto.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-032-2021-00160-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC435-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 10/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaraciones de voto.*[5]

SC491-2024

DERECHO DEL CONSUMIDOR FINANCIERO-Responsabilidad de la fiduciaria frente al inversionista, en el marco de la fiducia inmobiliaria con modalidad de preventas. Incumplimiento de las obligaciones derivadas de los encargos fiduciarios individuales, en virtud de los cuales los inversionistas entregan a la fiduciaria recursos para ser administrados por ella, durante el tiempo que dure la etapa de preventas. Interpretación de la cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria del contrato de seguro de responsabilidad profesional.

[5] No se dejó a disposición de la Relatoría -por parte del despacho de origen- el documento PDF *unificado* que contenga junto con la sentencia SC435-2024 las aclaraciones de voto de las magistradas Hilda González Neira y Martha Patricia Guzmán Álvarez, que son anunciadas en la providencia.

CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD PROFESIONAL-Cláusula de exclusión por fraude, malicia o intención de la fiduciaria. Reconocimiento por la administradora de la fiduciaria de la existencia de un actuar fraudulento, en desarrollo del encargo fiduciario. Interrogatorio de parte del representante legal. Confesión.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) en el cargo por incongruencia se omitió especificar cuáles fueron los hechos que implicaron un alejamiento total y absoluto de la plataforma fáctica delineada por los litigantes. El embate incurre en entremezclamiento de causales al pretender cuestionar aspectos probatorios propios de la causal segunda. 2) en el cargo por error de hecho probatorio se incurrió en mixtura al tomar la senda del yerro de derecho.

NORMA SUSTANCIAL-Los artículos 1602, 1603, 1604, 1608, 1613, 1614, 1615, 1616 y 1622 del Código Civil, 822, 863 y 871 del Código de Comercio, así como los artículos 2º y 7º de la Ley 1328 del 2009, 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, 83 de la Constitución Política no revisten esta condición.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 2º, 3º CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Incongruencia. «Los hechos y pretensiones de la demanda estaban encaminados a evidenciar el incumplimiento de la fiduciaria de las obligaciones derivadas de los contratos de encargo fiduciario debido a una inadecuada administración, lo cual exigía al juzgador analizar específicamente la conducta de la fiduciaria y cuáles eran esas obligaciones legales y contractuales que debía haber observado en el caso concreto, análisis que abordó efectivamente en su sentencia»: SC2879-2022.

2) Incongruencia. «2.2.5. Incluso, aunque de forma errónea se asintiera en que estas últimas reflexiones no eran parte de la controversia, lo cierto es que este alejamiento no puede calificarse como absoluto o abiertamente improcedente, pues su realización fue fruto de la evaluación del cumplimiento de los deberes indelegables de la fiduciaria, uno de los asuntos esgrimidos por la demandante como soporte de la responsabilidad pretendida»: CSJ SC107-2023.

3) Recurso de casación. Error de hecho. El ataque por la incursión de un error de hecho, conforme se ha dicho, está vinculado al defecto en la contemplación, existencia y percepción de determinado medio convictivo: CSJ SSC del 23 de mayo de 1955, 19 de noviembre de 1956, 24 de abril de 1986, 2 de julio de 1993, 9 de noviembre de 1993.

4) Recurso de casación. Norma sustancial. No ostentan esta naturaleza los artículos 1602, 1603, 1604, 1608, 1613, 1614, 1615, 1616 y 1622 del Código Civil, 822, 863 y 871 del Código de Comercio; en relación con los artículos 1602, 1603, 1604, 1608, 1613, 1614, 1615, 1616 del Código Civil y 822 del Código de Comercio en las providencias CSJ SC098-2023 y AC1182-2023. los artículos 2º y 7º de la Ley 1328 del 2009: CSJ AC4858-2017, 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, 83 de la Constitución Política: CSJ AC5335-2022 y CSJ AC2438-2022.

5) Recurso de casación. Norma sustancial. «no tienen tal linaje las disposiciones que consagran principios generales o definen conceptos»: CSJ SC098-2023.

6) Recurso de casación. Mixtura de errores. En tal virtud, la censura tomó la senda del yerro de derecho. En efecto, estimar articuladamente las probanzas se erige en una regla probatoria. De allí que, se advierta mixtura entre los distintos tipos de errores previstos para la vía indirecta: CSJ, SC 226 de 2023.

7) Operación económica. « En las redes contractuales, a los contratos que las integran no se les mira de forma aislada, sino que debe auscultárseles en función de la conexidad con los otros o del engranaje complejo que conforman, pues sólo con su ejecución conjunta se alcanza la consecución del objetivo perseguido por los contratantes, de ahí que el término "operación económica" resulte ser más adecuado en tanto es comprensivo del fenómeno de pluralidad negocial al que acuden los negociantes cada vez con mayor frecuencia, sin que sea necesario que los pactos coligados se celebren por las mismas personas, pues suele suceder que una de ellas interviene en los varios negocios conectados»: CSJ SC 1416-2022, CSJ SC2879-2022,CSJ SC328-2023.

8) Interpretación contractual. Esto es, siendo «[l]a interpretación de un contrato (…) una cuestión de hecho, una estimación circunstancial de factores diversos probablemente establecidos en el juicio, (…) no es posible desestimarla por la Corte, sino al través de la alegación demostrada de un evidente error de hecho, que ponga de manifiesto incuestionablemente una arbitraria interpretación judicial de la voluntad de los contratantes (…)»: CSJ SC del 25 de junio de 1951. En dirección análoga: CSJ SSC del 11 de agosto de 1953, 7 de noviembre de 1953, 27 de abril de 1955, 28 de febrero de 1958, 21 de nov. de 1969, 28 de agosto de 1978, 6 de sept. de 1983, 6 de agosto de 1985.

ASUNTO:

Invgroup 18 S.A. presentó acción de protección al consumidor financiero, con el fin de que se ordene a la demandada «la devolución TOTAL de los recursos depositados por la sociedad INVGROUP 18 S.A., esto es la suma de $7.970.000.000,00» de conformidad con los veintiún contratos de encargo fiduciarios individuales suscritos entre las partes. Ello, como consecuencia del «incumplimiento en las obligaciones legales y contractuales derivadas de los referidos contratos de Encargos Fiduciarios Individuales». La Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia declaró civilmente responsable a Acción Sociedad Fiduciaria S.A. de los perjuicios causados a la demandante «en desarrollo de su vinculación contractual, en particular del ENCARGO MT 799». Además, declaró probadas las excepciones propuestas por la aseguradora. El juez *ad quem* modificó el numeral cuarto del proveído

impugnado, «en el sentido de indicar que el monto de la corresponde a la suma de $7.348.512.621». En lo demás confirmó. Se formularon cinco cargos en casación, de los cuales el cuarto fue inadmitido en auto AC5033-2022:1) Con fundamento en la causal tercera se acusó la sentencia de pronunciarse sobre «hechos que no están en el escrito inicial y sobre los cuales no versó la actividad probatoria de ninguna de las partes», al tiempo que omitió motivar su decisión de resolver por fuera de los extremos de la litis. 2) violación indirecta como consecuencia de errores de hecho en la apreciación probatoria y de la demanda. La Corte no casa la sentencia impugnada. Con aclaración de voto.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-99-003-2018-01179-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC491-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 10/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaración de voto*[6]

SC616-2024

ABUSO DEL DERECHO-Por ejercicio imprudente e intempestivo de la entidad bancaria en la facultad de reducir el cupo de sobregiro, terminar el crédito rotativo y la negociación de remesas sin la existencia de mora en las obligaciones, no hacer la notificación ni señalar un plazo razonable para materializar las medidas, las que daban margen para obrar en consideración al interés de la deudora; así como reportarla a las entidades de riesgo sin tener obligaciones pendientes. Sin embargo, para predicar la obligación de indemnizar, no basta con afirmar el hecho, sino que es necesario su demostración desde disciplinas como la economía y la contabilidad. La actividad bancaria es un servicio público y de interés público. Buena fe.

APRECIACIÓN PROBATORIA-Abuso del derecho por actividad bancaria**.** El ejercicio abusivo de un derecho es una situación fáctica que debe ser examinada por el juzgador en cada caso, según su prudente arbitrio, sin que pueda aplicar a rajatabla criterios rígidos, preestablecidos y únicos, pues ocasiones habrá en las cuales la sola presencia de una justa causa torna inaplazable la suspensión del crédito sin consecuencia negativa alguna para quien la decreta. Obligación de suministro del crédito en aplicación de la *«doctrina de los actos propios».*

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) planteamiento de un «error de derecho», en cuanto se queja de la inaplicación de unas reglas de carácter probatorio, indebidamente introducida en un cargo anunciado por la senda del error de hecho cuya esencia radica en la preterición, cercenamiento o protuberante tergiversación de una prueba o su invención por parte del juzgador. 2) la censura no se ocupó de desvirtuar las motivaciones

[6] No se dejó a disposición de la Relatoría -por parte del despacho de origen- el documento PDF *unificado* que contenga junto con la sentencia SC491-2024 la aclaración de voto de la magistrada Hilda González Neira, que es anunciada en la providencia.

de la sentencia, sino que retomó su inconformidad como si se tratara de un alegato de instancia en procura de hacer prevalecer su criterio.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2º CGP
Artículo 167 CGP
Artículos 830, 871, 1400, 1404, 1406 Ccio
Artículo 1603 CC
Artículos 85, 95 inciso 1º CPo
Artículo 85 ley 489 de 1998

Fuente jurisprudencial:
1) Responsabilidad civil. Entendida como la obligación que una persona tiene de indemnizar el perjuicio sufrido por otra, se asienta en la triada consistente en el *daño* material o inmaterial, con sus características de directo, cierto, determinado o determinable y antijurídico, amén de previsible (contractual): para que el daño sea susceptible de ser reparado se requiere que sea «'directo y cierto' y no meramente 'eventual o hipotético': SC 26 de enero de 1967 G.J. CXIX, 11-16 y 10 de mayo de 1997, entre otras»: SC 27 mar. 2003, exp. n.° C-6879, asimismo, debe afectar un interés protegido por el orden jurídico: SC13925-2016, CSJ SC282-2021.

2) Responsabilidad bancaria. Quien desempeña la actividad bancaria alcanza una primacía especial, al decir que «si un particular asume la prestación de la actividad bancaria adquiere una posición de supremacía material -con relevancia jurídica- frente al usuario»: Corte Constitucional SU157-99.

3) Abuso del derecho. La terminación unilateral en cualquiera de las formas o modalidades, no puede ejercerse con abuso, ni de mala fe, so pena de comprometer la responsabilidad, y en toda controversia respecto de la eficacia o el ejercicio de la facultad, los jueces deben tener especial rigor en la valoración específica del marco concreto de circunstancias para garantizar la justicia al sujeto iuris, razón de ser, fundamento genuino, fin primario y último del Estado social de derecho democrático: CSJ, SC 30 ag. 2011, exp. 1999-01957-01.

4) Actividad bancaria. "... pese a que no existe norma que de manera expresa así lo determine, en el derecho colombiano es claro que la actividad bancaria es un servicio público, pues sus nítidas características así lo determinan. En efecto, la importancia de la labor que desempeñan para una comunidad económicamente organizada en el sistema de mercado, el interés comunitario que le es implícito, o interés público de la actividad y la necesidad de permanencia, continuidad, regularidad y generalidad de su acción, indican que la actividad bancaria es indispensablemente un servicio público.": Corte Constitucional SU-157 de 1999.

5) Abuso del derecho. (…) ilicitud originada por el 'abuso' puede manifestarse de manera subjetiva -cuando existe en el agente la definida intención de agraviar un interés ajeno, o no le asiste un fin serio y legítimo en su proceder- o bajo forma objetiva cuando la lesión proviene del exceso o anormalidad en el ejercicio de determinada facultad, vista la finalidad para la cual fue esta última incorporada y reconocida en el ordenamiento positivo: SC 19 oct. 1994, exp. #3972, que reiteró en SC 16 sept. 2010.

6) Responsabilidad bancaria. La obligación de suministro del crédito en aplicación de la «doctrina de los actos propios» exige un comportamiento coherente con el que ha asumido previamente en virtud de la confianza razonable que las personas depositan en ella, y su inobservancia podría generar diversas consecuencias como «la reparación de los daños causados por la infracción del deber jurídico en esos términos asumido y por la vulneración de los intereses legítimos de aquel cuya confianza se vio defraudada»: CSJ SC10316-2014.

Fuente doctrinal:
Gayo, Instituta 1-53.
Cicerón: *De officiis* 1, 33,3.
María Antonia Leonfanti, Abuso del derecho, pág. 30, Librería jurídica, Buenos Aires, 1945.

ASUNTO:
Los demandantes pidieron que se declare que Bancolombia S.A «incurrió en responsabilidad civil dados los grandes perjuicios causados» en desarrollo de las relaciones comerciales que sostuvo con Produtex S.A. y sus accionistas, al tomar decisiones unilaterales abusivas tales como i) la «devolución de cheques, suspensión de créditos, no negociación de remesas, reporte injustificado a centrales de riesgos, entre otros»; (ii) «haber iniciado proceso ejecutivo en contra de Jorge Hernán Calle y Liliana María Navarro Mejía por obligaciones inexistentes a su cargo», y iii) «haber frustrado el trámite de la ley 1116 mediante la creación de falsas expectativas…». En consecuencia, que debe repararlos mediante el pago de una suma de dinero más intereses moratorios desde la fecha de la sentencia, así como del «…menor valor en que fue rematada la bodega de propiedad de la empresa en el proceso de liquidación judicial», en proporción del 60% para Calle Trujillo y del 40% para Navarro Mejía. En adición, que está obligado a resarcirles los daños morales «derivados de la pérdida total de su patrimonio, pérdida de la fuente de trabajo y deshonra comercial», así como a la vida de relación. El juez *a quo* declaró probadas las excepciones de «Ejercicio legal de un derecho» y «Falta de relación de causalidad…» y que, «[e]n consecuencia, no prosperan las pretensiones de la parte demandante». El superior confirmó la decisión, aunque modificó «el numeral primero para declarar simplemente que se deniegan las pretensiones de la demanda», al tiempo que impuso a los alzados asumir los gastos de la instancia. Se plantearon dos cargos en casación con apoyo en la causal segunda, por la violación de las normas que imponen la indemnización de perjuicios a quien abuse de un derecho, como consecuencia de manifiestos y trascendentes errores de apreciación probatoria. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001 31 03 001 2016 00567 01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC616-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 10/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC640-2024

SIMULACIÓN ABSOLUTA-De contrato de cesión de acciones de sociedad en comandita. Ausencia de acreditación. La motivación era distribuir la fortuna del progenitor entre sus descendientes, en atención a la naturaleza familiar de la sociedad. La carga de desvirtuar la seriedad de los negocios no fue atendida, y tampoco puede suplirse a partir de descalificar el propósito del causante de ordenar en vida su patrimonio de una manera no reprochable, siendo los efectos de «desheredamiento» apenas consecuencias de actos de libre disposición del padre durante su vida. Bajo precio nominal de las acciones. Confusión entre el indicio de bajo precio y la inexistencia del precio por irrisorio.

PRECIO IRRISORIO-Confusión con la prueba indirecta de simulación de bajo precio. La escasísima representatividad de la suma hace que el precio se torne inexistente, lo que conlleva la desaparición de un elemento esencial del contrato de compraventa. Pero ello no traduce que la venta se transforme en donación, porque para ello es necesario auscultar la voluntad de las partes. El fenómeno al que se refiere el artículo 920 del Código de Comercio es puramente objetivo, más bien da cuenta de la presencia de un vicio en el contrato.

INCONGRUENCIA-Acción de simulación. Entre la causa y el objeto de la pretensión que analizó el *ad quem* y lo que invocaron los demandantes al fundamentar la acción y sustentar la impugnación que interpusieron frente a la providencia desestimatoria de primer grado. Al desentenderse por completo de los términos de la demanda y de los linderos del recurso de apelación el juzgador terminó pronunciándose sobre una cuestión diversa de la que fue sometida a su escrutinio.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 3º CGP
Artículos 281, 328 CGP
Artículo 1602, 1766 CC
Artículos 350, 920 inciso 2º Ccio

Fuente jurisprudencial:
1) Incongruencia. Reparos concretos. «(...)De allí se extracta que 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 en la audiencia del artículo 327 del Código General de Proceso»: CSJ SC3148-2021; reiterada en CSJ SC1303-2022.

2) Incongruencia. 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*)»: CSJ SC1806-2015.

3) Presupuestos procesales. «Los requisitos adjetivos indispensable para que pueda concretarse válidamente la acción. También para que nazca, se trabe, se desarrolle y termine válidamente la relación jurídica procesal. Se integra por jurisdicción, competencia, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer, demanda en forma, no caducidad de la acción y solicitud de conciliación extrajudicial en derecho cuando está exigida. Su importancia radica no solo en la vigencia del debido proceso, sino en que garantiza la aptitud formal del instrumento procesal para proferir el fallo de fondo»: CSJ SC592-2022.

4) Presupuestos materiales. «De no confluir los comentados requerimientos, no podría la jurisdicción pronunciarse de fondo sobre el derecho subjetivo pretendido, en tanto que "las simples expectativas o los eventuales y futuros derechos o perjuicios, que puedan llegar a existir si sucede algún hecho incierto, no otorgan interés serio y actual para su declaración judicial, puesto que no se hallan objetivamente tutelados"»: CSJ SC3598-2020.

5) Autonomía de la voluntad. «La declaración, por tanto, es solo un medio de revelación, de manifestación; pero lo esencial, lo jurídicamente eficaz, es la voluntad". Sin embargo, como no es infrecuente que una y otra voluntad, la real y la declarada, no confluyan, se ha dotado a los sistemas jurídicos de herramientas para asegurar la prevalencia de la primera. Una de ellas es la acción de simulación, desarrollada en Colombia a partir de la interpretación pretoriana del artículo 1766 del Código Civil»: CSJ SC3598-2020.

6) Simulación de contratos. «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 SC19 jun. 2000, rad. 6266.

7) Indicios de simulación. «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»: CSJ SC3598-2020, reiterada en CSJ SC963-2020.

8) Simulación. Indicio del precio bajo. La doctrina de la Corte ha reconocido que «se puede inferir falta de seriedad en el contrato (...) cuando el precio que figura en la escritura de venta no guarde relación con el justo valor de los bienes enajenados, porque en las ventas simuladas suélese señalar un bajo precio, para hacer verosímil el desembolso del dinero en el adquirente que carece de posibilidades económicas»: CSJ SC, 11 may. 1955, G. J. LXXX, pág. 301-311.

9) Precio irrisorio. «Es, pues, una cuestión de hecho que se guía por estas reglas generales: cuando la desproporción del precio sea de tal magnitud que no represente ni remotamente el verdadero valor de la cosa, habrá precio irrisorio" ("Compraventa y Permuta en Derecho Colombiano", pág. 145)»: CSJ SC, 20 sep. 2000, rad. 5705.

Fuente doctrinal:
Devis, Hernando. Teoría General del Proceso. Ed. Temis, Bogotá. 2017, p. 50.
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.

ASUNTO:
Los demandantes pidieron que se declare absolutamente simulado el contrato de «cesión de 147.000 acciones de la sociedad J. H. Restrepo y Cía. S. C. A., hoy S. A., celebrado entre Juan Hernán Restrepo Isaza (q. e. p. d.), en su calidad de cedente o de titular del derecho de dominio o propiedad de dichas acciones de una parte y la sociedad J. H. Restrepo y Cía. S. C. A., como cesionaria». Subsidiariamente solicitaron que se declare que el referido acto de «cesión de acciones» es relativamente simulado. El juez *a quo* desestimó las pretensiones. El juez *ad quem* revocó la decisión. La Sala estudió únicamente el octavo cuestionamiento de los convocantes y el primero de los convocados –ambos fincados en la causal tercera de casación, pues lo decidido carece de armonía con los hechos de la demanda y la sustentación del recurso de apelación que habilitó la competencia del tribunal. En cuanto al *petitum*, la coincidencia que hay es apenas nominal, pues en el escrito inaugural se hizo una lacónica referencia a la simulación relativa, pero nunca se sugirió que el pacto oculto fuera una donación del causante Restrepo Isaza a favor de J. H. Restrepo y Cía. S. C. La Sala casó la decisión impugnada y confirmó la sentencia desestimatoria de primera instancia.

M. PONENTE	*: LUIS ALONSO RICO PUERTA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05360-31-03-002-2019-00125-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC640-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 10/04/2024*
DECISIÓN	*: CASA y CONFIRMA*

SC663-2024

ACCIÓN REIVINDICATORIA-Incongruencia *extra petita*. Por reconocimiento de frutos en favor de los convocantes en acción reivindicatoria, quienes manifestaron expresamente la renuncia a

reclamarlos y eliminaron dicho pedido de la demanda inicial. En relación con el estudio de los títulos de los demandantes y la posesión de los demandados, el sentenciador está habilitado para determinar la existencia y antigüedad de la posesión porque corresponde a uno de los elementos axiológicos de la acción.

INCONGRUENCIA *EXTRA PETITA*-Por reconocimiento de frutos en favor de los convocantes en acción reivindicatoria, quienes manifestaron expresamente la renuncia a reclamarlos y eliminaron dicho pedido de la demanda inicial. En punto a los frutos que reconoció el *ad quem* a cargo de la sucesión, si bien en principio opera la regla general de oficiosidad, la misma cede frente a su carácter disponible, en tanto no puede darse a la parte lo que manifiesta no tener interés en obtener.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 3° CGP
Artículos 281, 320, 328 CGP
Artículo 15 CC

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Incongruencia. El vicio de incongruencia adopta la modalidad *objetiva.* "Por otro lado, el yerro adquiere un cariz fáctico cuando el fallador decide con apoyo en hechos que «imagina o inventa», al margen de aquellos en que los contendientes fundaron sus aspiraciones": SC362-2023, SC312-2023.

2) Recurso de casación. Incongruencia. En relación con este último defecto, la Corte ha predicado que «…tiene cabida cuando, producto de una imaginación judicial, la sentencia termina transformando los hechos sometidos a controversia, en otros distintos»: CSJ SC 070 18 ag. 2008, exp.C-4851, reiterada en SC 6037-2015).

3) Recurso de casación. Incongruencia. Más recientemente que se presenta cuando hay un «completo alejamiento del fallo con la plataforma fáctica invocada en la demanda y contestación»:SC1641-2022, con lo cual ha significado «que el juzgador resuelve el proceso con total y absoluto desconocimiento de los fundamentos de hecho esgrimidos por su gestor, esto es, soportado en una causa petendi en verdad inexistente, fruto de su inventiva, en tanto que hace caso omiso de los planteamientos en los que aquél respaldó la acción»: SC042-2022, reiterada en SC2850-2022.

4) Recurso de casación. Incongruencia. La incongruencia no se presenta solo cuando existe una disonancia entre lo invocado en las pretensiones de la demanda y lo fallado, sino que también se patentiza cuando la sentencia no armoniza con lo pedido en la sustentación del recurso (pretensión impugnaticia), que indudablemente corresponde a una invocación del derecho sustancial controvertido:SC5473-2021.

5) Recurso de casación. Incongruencia. Se consideran temáticas inescindiblemente vinculadas las relativas a: (I) satisfacción de los presupuestos de la acción: SC5473-2017; (II) restituciones mutuas a consecuencia de la extinción retroactiva de negocios jurídicos: SC2217-2021; (III) presupuestos procesales, esto es, los requisitos exigidos por la ley para la regular formación y el perfecto desarrollo del proceso: SC, 15 may. 1985, reiterado AC3048-2021; (IV) orden público, como sucede con la nulidad absoluta de ciertos actos o declaraciones de voluntad (*idem*); y (V) satisfacción de los requisitos de los títulos ejecutivos para ordenar el cumplimiento coactivo: STC15169-2019: SC1641-2022.

6) Recurso de casación. Incongruencia. «No se configura el vicio de incongruencia cuando el juzgador de segundo grado analiza la satisfacción de los presupuestos de la pretensión radicada por el demandante, aun cuando estos no sean objeto de reparo en la apelación»: SC3918 de 2021, reiterada en SC 5473-2021 y en SC1170-2022, situación que por principio de igualdad puede suceder tanto si lo beneficia como si lo perjudica, es decir, si conduce a reconocerle el derecho demandado o a negárselo.

7) Recurso de casación. Incongruencia. La resolución del derecho reclamado por el solicitante, accediendo o negando, previamente al estudio de los mecanismos de defensa propuestos o a los reparos señalados por el recurrente por vía de apelación, no comporta la conculcación del principio de congruencia, por tratarse del cumplimiento del deber de administrar justicia de que está investido todo funcionario judicial, ya de primera instancia ora de segundo grado, en desarrollo del derecho a la tutela judicial efectiva: SC5473-2021, reiterado en SC1641-2022.

8) Recurso de casación. Incongruencia. "De suerte que al examinar este extremo del litigio no hizo el Tribunal otra cosa que acompasar su fallo al anotado hecho de la demanda, de lo cual se deduce que no hay inconsonancia que predicar en este proceder y por consiguiente el cargo no prospera": SC 13 ag. 2003, exp. nº 7667.

9) Recurso de casación. Incongruencia. En los juicios reivindicatorios, cuando la acción prospera se debe resolver -aun de oficio- sobre las restituciones mutuas previstas en el artículo 961 y siguientes del Código Civil, en procura de saber si el poseedor vencido debe pagar frutos al propietario que recuperó la cosa y si puede recobrar las mejoras en ella realizadas. Tales facultades inquisitivas son aplicables siempre que el principio de congruencia y la prohibición de reformar en perjuicio del apelante único no las limite: SC4127-2021.

10) Recurso de casación. Incongruencia. El caso más común se presenta cuando el *a quo* pasa por alto o niega la condena en frutos y el interesado en ellos no reclama adición ni apela por este aspecto, comoquiera que la segunda instancia no puede otorgárselos por su propia iniciativa al abrigo de la obligatoriedad de pronunciamiento oficioso: SC2217-2021.

11) Recurso de casación. Incongruencia. Situada la Corte en sede de instancia, en atención a que el ataque que prosperó parcialmente corresponde a una incongruencia por fallo *extra petita,* la solución se limita como lo ha dicho en casos similares, a «eliminar el exceso»: CSJ SC 28 nov. 2001, exp. 6696.

ASUNTO:
Los convocantes pidieron que se declare que les pertenece en común y proindiviso el dominio del predio con matrícula número 176 106586 y disponer que «procedan los demandados…a entreg[árselo] y restitu[írselo», entre otros. El Juzgado *a quo* acogió las defensas de Productos Naturales de la Sabana S.A. al tiempo que negó la reivindicación porque encontró mejor derecho en la sucesión ilíquida de Enrique Cavelier Gaviria debido a que su posesión es anterior a que Jorge Cavelier Gaviria adquiriera el dominio. Al resolver la apelación de los demandantes, en la que ni éstos al formular los reparos y sustentarlos ni su contraparte al replicarlos aludieron a los frutos, el *ad quem* revocó la decisión y condenó la restitución del bien y el pago por ese concepto, amén de que negó el reconocimiento de mejoras y desechó las pretensiones contra Productos Naturales de la Sabana S.A. En casación, la Sala estudió la causal tercera, que los censores denunciaron ante la incongruencia de la decisión por *extra petita*, por aplicar la presunción de mala fe prevista en el artículo 2531 del Código Civil y condenarlos a pagar frutos sin reparar en que cuando el juez inadmitió la demanda con el fin de que su contraparte estimara su valor y el de los perjuicios e informara cuándo inició la posesión, ésta la sustituyó, suprimiendo la pretensión relativa a los últimos y adecuando la otra para sólo reclamar declararlos poseedores de mala fe. La Sala casó parcialmente la decisión impugnada, y situada en sede de instancia resolvió retirar de la parte resolutiva de esa decisión el numeral tercero, dejando incólumes el primero, segundo, cuarto y quinto, amén de la determinación sobre costas.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 25899-31-03-002-2015-00367-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC663-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 12/04/2024*
DECISIÓN	*: CASA PARCIAL*

SC333-2024

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. 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. 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 la norma imperativa: numeral 7º del artículo 23 ley 222 de 1995. Indexación en restituciones mutuas de sumas de dinero por el precio pagado. Corrección monetaria e intereses.

RESTITUCIONES MUTUAS-Indexación. Los demandados tienen derecho a que se les retorne la cantidad de dinero -pero no en su valor nominal- sino actualizado con base en las reglas mercantiles, recurriendo a la indexación indirecta, a través de los intereses bancarios, sin otros aditamentos, atendiendo que los indicadores económicos como lo es el interés bancario

corriente certificado por la Superintendencia Financiera se consideran hechos notorios. En razón de hallarse liquidada la sociedad inicial destinataria de las restituciones, el valor corresponde reconocerlo a los demandantes, de acuerdo con el porcentaje de participación accionaria que cada uno tenía en esa persona jurídica.

RESTITUCIÓN DE FRUTOS-Sobre el importe de los frutos procede el reconocimiento de corrección monetaria. Reconocimiento de la procedencia de la actualización, desde que los frutos «se percibieron o debieron producirse hasta cuando efectivamente se satisfacen, descontados los gastos que se prueben o que razonablemente conlleva obtenerlos». Doctrina probable.

DOCTRINA PROBABLE-Frutos. Sobre el importe de los frutos procede el reconocimiento de corrección monetaria. El reconocimiento de la procedencia de la actualización, desde que los frutos «se percibieron o debieron producirse hasta cuando efectivamente se satisfacen, descontados los gastos que se prueben o que razonablemente conlleva obtenerlos»: CSJ SC2217-2021, SC5513-2021 y SC333-2024.

RESPONSABILIDAD DEL ADMINISTRADOR-Conflicto de interés. Una es la acción encaminada a que se declare la responsabilidad de los administradores con la consecuente reparación de los daños ocasionados bien a la sociedad (acción social) o directamente a los asociados o a terceros (acción individual), y existe otra a través de la cual se puede pretender la nulidad absoluta de los actos ejecutados en contra de los deberes de quienes detentan dicha función. Acción u omisión dolosa o culposa. Presunción de culpa por inobservancia de una norma imperativa.

Fuente formal:
Artículos 22, 23 numeral 7º, 24, 25, 233 ley 222 de 1995
Artículo 27 Ley 1258 de 2008.
Artículos 200 incisos 2º, 3º, 4º; 207, 373 Ccio
Artículos 2º, 3º, 5º decreto1925 de 2009
Artículos 2.2.3.4, 2.2.3.5 decreto 1074 de 2015.
Artículos 965,967, 970, 1411,1525, 1568,1746, 1993 CC
Artículos 180, 206, 228, 284 inciso final CGP
Artículo 8º ley 153 de 1887
Artículo 1° ley 1258 de 2008

Fuente jurisprudencial:
1) Responsabilidad del administrador. Régimen especial de responsabilidad civil, cuyo propósito es (…) brindarle a sus beneficiarios un mecanismo particular de reparación frente a las actuaciones de los administradores que afecten ilegítimamente sus derechos, y que, por sus características, no puede, ni debe confundirse con la estrictamente contractual -derivada de los

conflictos que puedan presentarse entre los socios y la sociedad o de aquellos entre sí-(…): CSJ SC 26 ag. 2011, rad. 2002-00007-01.

2) Responsabilidad del administrador. «es decir, que entre su conducta y el perjuicio ocasionado existiese una relación de causalidad adecuada»: CSJ SC 30 mar. 2005, rad. 9879, reiterada en CSJ SC 28 ag. 2011, rad. 2002-00007-01.

3) Restituciones mutuas. 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: CSJ SC3201-2018.

4) Restituciones mutuas. Estimación traída a valor presente, con sustento en las reglas socorridas por la jurisprudencia de la 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: CSJ SC1731-2021, CSJ SC002-2021, CSJ SC3687-2021.

5) Restitución de frutos. la buena o mala fe a escrutar en el comportamiento del litigante a quien corresponde efectuar el reintegro, es la posesoria: CSJ SC3966-2019.

6) Restitución de frutos. (…) acorde con el canon 964 de la codificación civil, el poseedor de mala fe está compelido a restituir «los frutos naturales y civiles de la cosa» durante todo el tiempo de su posesión, «y no solamente los percibidos sino los que el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad, teniendo la cosa en su poder». En cambio, el que pueda calificarse como de buena fe, «no es obligado a la restitución de los frutos percibidos antes de la contestación de la demanda; en cuanto a los percibidos después, estará sujeto a las reglas de los dos incisos anteriores»: CSJ SC5513-2021.

7) Restitución de frutos. No sobra destacar que esta posición de la jurisprudencia 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): CSJ SC10326-2014.

8) Restitución de frutos. «Prevé la ley los distintos casos en que el demandado vencido, debiendo restituir la cosa, se ha aprovechado de sus frutos, o la ha mejorado o deteriorado, mientras estuvo en su poder» y con aplicación del mencionado postulado, «se resuelven para

que en ningún caso se produzca un enriquecimiento sin causa o un perjuicio injusto sin indemnización»: CSJ SC 3 jun. 1954, G.J. T. LXXVII, p. 767.

9) Restitución de frutos. Sobre el importe de los frutos procede el reconocimiento de corrección monetaria, posibilidad que la jurisprudencia restringió durante largo tiempo, al entender 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»: CSJ SC 25 oct. 2004, rad. 5627, CSJ SC 5 abr. 2005, rad. 1991-03611-02, CSJ SC 5 may. 2006, rad. 1999-00067-01, CSJ SC 21 jun. 2007, rad. 7892, CSJ SC11786-2016 y CSJ SC1078-2018.

10) Restitución de frutos. Un nuevo y riguroso análisis de este tópico, desembocó en el reconocimiento de la procedencia de la actualización, desde que los frutos «se percibieron o debieron producirse hasta cuando efectivamente se satisfacen, descontados los gastos que se prueben o que razonablemente conlleva obtenerlos»: CSJ SC2217-2021, postura que acogió la providencia CSJ SC5513-2021 y que en esta ocasión se reitera, con lo cual se consolida doctrina probable en relación con la materia.

11) Gastos o expensas. A manera de reconocimiento de los valores presuntamente desembolsados, fracción 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»: CSJ SC5235-2018, citada en CSJ SC2217-2021, CSJ SC5513-2021, CSJ SC3103-2022.

12) El precio pagado, su corrección monetaria e intereses. 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»: CSJ SC3201-2018.

13) El precio pagado, su corrección monetaria e intereses. (...) la transferencia [de la parte del precio pagado] 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: CSJ SC002-2021.

14) El precio pagado, su corrección monetaria e intereses «(…) 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 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»: CSJ SC10097-2015.

15) El precio pagado, su corrección monetaria e intereses. (…) las sumas de dinero se restituyan conservando el poder adquisitivo que tenían al tiempo de su entrega, en atención a la incidencia que tiene el fenómeno inflacionario que afecta las economías emergentes como la colombiana y que lleva inmerso una permanente pérdida del poder adquisitivo de la moneda, en aplicación a claros principios de equidad para restablecer el equilibrio perdido: CSJ SC3971-2022.

16) El precio pagado, su corrección monetaria e intereses. (…) a través del mecanismo de la indexación, cuya función no es otra reconocer ese impacto de la inflación sobre el dinero, para lo cual se trae a valor presente un monto específico, mediante la aplicación de algunas pautas fijadas por la ley o la jurisprudencia: SC3971-2022.

17) El precio pagado, su corrección monetaria e intereses. (…) tratándose de un negocio jurídico mercantil, que al tenor del artículo 22 del Código de Comercio, para su solución deben aplicarse las disposiciones de dicho ordenamiento, concretar la actualización con los intereses bancarios, además de ajustarse a la normatividad que gobierna dichas relaciones, también cumple ese fin restaurativo de la equidad, permitiendo que el comerciante afectado sea restituido en forma completa, máxime cuando el acreedor de la obligación reclame, expresamente, en su demanda que se reconozca en su favor el pago de intereses comerciales: SC3971-2022.

Fuente doctrinal:

Enriques, Luca. El conflicto de interés y demás aspectos relevantes en materia de Corporate Governance. Análisis de derecho comparado (María Fernanda Guerrero, trad.). Bogotá, Incolda-Cesa, Monografía No. 2, mayo de 2003, p. 11-12.
Halperin, Isaac. Sociedades anónimas. Buenos Aires: Depalma, 1988, p. 21.
Caputo, Leandro J. Reflexiones sobre el derecho de voto del accionista. Buenos Aires, La Ley, No. 56, 20 mar. 2003, año LXVII, p. 2.
Uría, Rodrigo. Derecho Mercantil. Madrid, Marcial Pons, 1994, p. 349.
Claro Solar, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Tomo Décimo. De las Obligaciones I. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1979, pág. 363.
Ospina Fernández, Guillermo. Régimen General de las Obligaciones. 7ta. Edición, Bogotá, Editorial Temis, 2001, pág. 232.

RESTITUCIONES MUTUAS-Indexación. En la decisión se incurrió en una confusión entre indexación e intereses. Se debió indexar las condenas impuestas, pero con base en el índice de precios al consumidor, sin acudir al interés bancario corriente, pues al emplear este último, además de reconocer el desvalor fruto de la inflación, se reconocen indirectamente conceptos que le son por completo extraños, como son los frutos por el uso del dinero. Pronunciamiento *extra petita.* Aclaración de voto magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

RESTITUCIONES MUTUAS-Indexación. En la sentencia de forma equivocada: 1) se dispone, de facto, una especie de "liquidación adicional" de CEFRA S.A., sin la comparecencia de los acreedores insatisfechos, y beneficiando solo a un grupo de socios. 2) considera que la tasa de interés bancario corriente es un mecanismo de indexación o actualización del dinero. No existe justificación para abandonar la variación del IPC como fórmula estándar para mantener el valor del dinero con el paso del tiempo. La adición al IPC de cualquier suma tendrá fines remuneratorios, pero no compensatorios del efecto de la devaluación, por lo que no cabe hablar allí de indexación. Salvedad de voto conjunto magistrados Martha Patricia Guzmán Álvarez y Luis Alonso Rico Puerta.

ASUNTO:

Los demandantes solicitaron que se declare 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 constituyen conflicto de intereses y 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 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. El *a quo* declaró al demandado Diego Félix 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 S.A.S. y, como consecuencia, condenó a indemnizar los perjuicios causados. Así mismo declaró que Francisco incumplió las funciones que le correspondían como revisor fiscal de CEFRA S.A., entre otros, y desestimó las demás pretensiones. El *ad quem* revocó los numerales segundo, quinto y sexto de la sentencia de primer grado y adicionó el primero. En casación prosperó el cargo por violación directa por falta de aplicación de los artículos 899 del Código de Comercio, 1742 y 1746 del Código Civil, amén de los artículos 4° y 5° del Decreto 1925 de 2009. La Sala con SC5509-2021 casó la decisión impugnada y decretó dictamen pericial, a fin de cuantificar las restituciones mutuas. En sentencia sustitutiva revocó la sentencia de primera instancia; en su lugar estimó la pretensión de nulidad absoluta y dispuso las restituciones mutuas. Con aclaración y salvedades de voto.

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 SUSTITUTIVA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC333-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 19/04/2024*

DECISIÓN *: REVOCA. Con aclaración y salvedades de voto[7].*

SC515-2024

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Restitución del precio. Legitimación en la causa por activa. Cesionaria pretende -en juicio civil- el pago de las prestaciones económicas de «compraventas» anuladas en proceso de restitución de tierras, cuya tradición se hizo en favor de fideicomiso, entidad distinta al «comprador». Estipulación en favor de otro. Debido a que en el proceso de restitución de tierras se resolvió anular los actos jurídicos, negando las oposiciones formuladas, no procede reabrir el debate en un nuevo juicio declarativo, para obtener la restitución del precio pagado, cuando ésta se debió plantear ante el juez de tierras, llamando en garantía al vendedor para el saneamiento por evicción. La acreditación de la *buena fe exenta de culpa* del tercero.

ESTIPULACIÓN EN FAVOR DE OTRO-Restitución del precio. Ajustada una convención la estipulación en provecho de un tercero, su derecho está circunscrito a lo pactado en su favor, ni es parte del contrato ni se convierte en ella, por lo que los demás derechos y obligaciones derivados del compromiso solamente incumben al estipulante y al promitente, en esa medida, si la controversia gira en torno a la devolución de lo cancelado por uno de los negociantes con ocasión de la declaratoria de nulidad absoluta del acto o declaración de voluntad, son éstos los llamados a reclamar esa prestación. Legitimación en la causa por activa.

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA-Restitución del precio. Dentro de los juicios de restitución de tierras si bien el debate central del pleito es determinar el derecho de la víctima a ser restituido, este igualmente puede extenderse a examinar otras relaciones sustanciales entre el opositor y un tercero, bien sea originado en una causa legal o contractual, como sería definir lo que en derecho corresponda frente a un eventual saneamiento por evicción. Cuando la adquisición se da mediante un contrato de compraventa u otra negociación que autorice el saneamiento por evicción, se deberá llamar en garantía a su vendedor para que atienda esa obligación; en el evento de no hacerlo el vendedor no será obligado al saneamiento, a voces del artículo 1899 del Código Civil.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL-Artículo 1506 Código Civil. Erró la sentencia en la comprensión del litigio y en los alcances de la figura jurídica de la estipulación en favor de otro. Lo considerado daría pie para casar la sentencia y dictar la de reemplazo, si no fuera porque en pos de esa labor y situada la Corte en sede de instancia, se encontraría con

---

[7]No se dejó a disposición de la Relatoría -por parte del despacho de origen- el documento PDF *unificado* que contenga junto con la sentencia SC333-2024 la aclaración de voto del magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo y los salvamentos de los magistrados Martha Patricia Guzmán Álvarez y Luis Alonso Rico Puerta, que se anuncian en la providencia.

un escollo insalvable y es que, de todos modos, las pretensiones del litigio estaban llamadas al fracaso, comoquiera que el escenario para ventilarlas era el transicional civil. Trascendencia de la acusación.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP
Artículo 64 CGP
Artículos 1506, 1746, 1895, 1899 CC
Artículos 72, 73, 74, 77 numeral 4°, 88, 91 ley 1448 de 2011
Artículo 91 ordinal q) ley 1448 de 2011
Artículos 8° y 10° Declaración Universal de Derechos Humanos
Artículo 2 numeral 3° Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
Artículo 6° Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965)
Artículo 2 Convención sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979)
Artículo 12 Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes de 1989 de la Organización Internacional del Trabajo
Artículo 13 Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes
Artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes
Artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos
Artículo 8° Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura

Fuente jurisprudencial:
1) Nulidad absoluta. «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;(...):»: CSJ SC 7 febr. 2008, rad. 2001-06915-01; CSJ SC 1° jul. 2008, rad. 2001-00803-01 y CSJ SC 6 mar. 2012, rad. 2001-00026-01.

2) Nulidad absoluta. «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»: CSJ SC 7 febr. 2008, rad. 2001-06915-01; CSJ SC 1° jul. 2008, rad. 2001-00803-01 y CSJ SC 6 mar. 2012, rad. 2001-00026-01.

3) Nulidad absoluta. «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"»: CSJ SC 7 febr. 2008, rad. 2001-06915-01; CSJ SC 1º jul. 2008, rad. 2001-00803-01 y CSJ SC 6 mar. 2012, rad. 2001-00026-01.

4) Nulidad absoluta. «el efecto retroactivo de la nulidad obliga a los contratantes a las restituciones bilaterales, "esto es, a devolver a su contraparte todo lo recibido como contraprestación del acto anulado, incluyendo, además de lo que efectivamente se entregaron, los frutos -*inter alia*-, razón por la cual, el juzgador se encuentra en el deber de decretarlos, atendiendo para su cómputo a la buena o mala fe del convocado y a lo que se pruebe en la *litis*»: CSJ SC6265-2014, CSJ SC1078-2018.

5) Relatividad de los contratos. En la periferia del contrato hay terceros, que el incumplimiento del contrato los alcanza patrimonialmente, del mismo modo como en el hecho culposo de un tercero, podría estar la causa determinante del incumplimiento contractual, convirtiéndose en reo de responsabilidad extracontractual. Las dos cosas se regirán por esta especie de responsabilidad: CSJ SC de 2 mar. 2005, rad. 8946-01, citada en CSJ SC de 28 jul. 2005, rad. 1999-00449-01 y en CSJ SC3635-2022.

6) Estipulación en favor de otro. (…) "Para que exista la estipulación por otro es necesario que el estipulante no sea mandatario ni representante legal ni gestor de negocios del tercero beneficiario, y que éste no haya tenido ninguna injerencia en la celebración del contrato, exclusivamente acordado entre el estipulante y el promitente. El tercero no es parte contratante y es precisamente porque la voluntad jurídica de este está ausente por lo que la figura de la estipulación por otro constituye una excepción al principio general de que los contratos carecen de efectos con relación a los terceros" [G. J. Tomos XLVIII, pág. 694 y LXIII, pág. 622 entre otras]: CSJ SC 1º febrero de 1993, exp. ·3532.

7) Estipulación en favor de otro. En orden a lo expuesto, inserta la estipulación a favor del tercero en un contrato, su derecho se restringe a la prestación prometida, sin convertirse en parte ni comprender los derechos u obligaciones de la relación entre el estipulante y el promitente o la del contrato entre éstas, desde luego que la titularidad, contenido y efectos de una u otra son diferentes: CSJ SC, 1 jun. 2009, rad. 039-2000-00310-01, citada en CSJ SC SC350-2023.

8) Estipulación por otro. Algo distinto sucede con la figura de la estipulación por otro o promesa por otro regulada en el artículo 1507 del Código Civil, pues a diferencia de la estipulación a favor de otro, el tercero o beneficiario, en vez de adquirir un derecho, contrae una obligación y para lograr su ligazón a esa prestación es indispensable su ratificación,

porque al hacerlo el «tercero acepta la obligación que le impuso el acuerdo de extraños»: CSJ SC SC350-2023.

9) Justicia transicional. «la justicia transicional admite la existencia de una tensión entre el objetivo social de lograr un tránsito efectivo hacia la paz o la democracia, y los derechos de las víctimas a que las violaciones de derechos sean investigadas, enjuiciadas y castigadas por el Estado, y a que se logre una efectiva reparación»: Corte Constitucional, C-370 de 2006.

10) Justicia transicional. Verdad. (i) el derecho inalienable a la verdad; (ii) el deber de recordar; y (iii) el derecho de las víctimas: Corte Constitucional T-443 de 1994, C-293 de 1995 y T-418 de 2015.

11) Justicia transicional. Justicia. La prerrogativa en mención engloba, a su vez, los siguientes privilegios, a saber: a) El derecho a un «recurso efectivo»; b) El acceso y obtención de justicia y; c) La investigación y sanción de las violaciones de los derechos humanos: Corte Constitucional C-370 de 2006.

12) Justicia transicional. Acceso a la justicia: Corte Constitucional sentencias C-715 de 2012, C-099 de 2013, T-418 de 2015 y C-080 de 2018.

13) Justicia transicional. La investigación y sanción de las violaciones graves de los derechos humanos: No es infligir un castigo severo al tamiz de la ley penal, como si se tratase de una justicia retributiva, más bien, la justicia transicional busca sanciones menos severas a los responsables de delitos graves, porque su propósito también es lograr el perdón y la reparación de las víctimas, prevenir en el futuro la repetición de las hostilidades y el establecimiento de una paz duradera: Corte Constitucional 007 de 2018.

14) Justicia transicional. Desde la óptica internacional, el derecho a la reparación cuenta con dos dimensiones: una individual y otra colectiva: Corte Constitucional C-454 de 2006.

15) Justicia transicional. Restitución. La jurisprudencia constitucional ha considerado que las políticas públicas en materia de reparación y, específicamente, en restitución en favor de las víctimas: Prever mecanismos para «respetar los derechos de terceros ocupantes de buena fe quienes, de ser necesario, podrán acceder a medidas compensatorias»: Corte Constitucional C-715 de 2012.

16) Justicia transicional. Restitución. no puede menos afirmarse que «el derecho a la restitución es un derecho fundamental, en tanto las prestaciones que lo componen se apoyan en el deber constitucional de proteger a personas que, como las víctimas, son sujetos ubicados en una situación de debilidad constitucionalmente relevante»: Corte Constitucional C-820 de 2012.

17) Justicia transicional. Principio *pro homine*. Las autoridades públicas tienen la obligación de optar por la interpretación más favorable a la dignidad humana de los mandatos de la Ley 1448 de 2011. Bajo esa premisa, si hay dos o más puntos de vista respecto de una misma pauta legal, se preferirá aquella que brinde un mayor beneficio a los derechos de la persona: Corte Constitucional C-438 de 2013.

18) Justicia transicional. La buena fe. «(i) las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deben estar gobernadas por el principio de buena fe y; (ii) ella se presume en las actuaciones que los particulares adelanten ante las autoridades públicas, es decir en las relaciones jurídico administrativas, pero dicha presunción solamente se desvirtúa con los mecanismos consagrados por el ordenamiento jurídico vigente»: Corte Constitucional C-1194 de 2008.

19) Justicia transicional. La buena fe. [E]l principio de buena fe está encaminado a liberar a las víctimas de la carga de probar su condición. En la medida en que se dará especial peso a la declaración de la víctima, y se presumirá que lo que ésta aduce es verdad, de forma que en caso de duda será el Estado quien tendrá la obligación de demostrar lo contrario: Corte Constitucional C-253A de 2012.

20) Justicia transicional. Debido proceso. (…) Adicionalmente, (…) la ley sí prevé la posibilidad de controvertir decisiones adversas, tanto durante la etapa administrativa, al exigir que el acto administrativo que resuelve la inscripción del predio sea un acto motivado, y por lo mismo controvertible a través de los recursos de ley; como en la etapa judicial, al autorizar la procedencia de recursos como el de revisión: Corte Constitucional C-099 de 2013.

21) Justicia transicional. Enfoque diferencial. El derecho a la igualdad comprende cuatro aristas: i) Trato idéntico a personas en circunstancias similares; ii) «Trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas circunstancias son enteramente diferentes»; iii) «Trato paritario a destinatarios cuyas similitudes sean más relevantes que sus diferencias»; y iv) «Trato diferenciado para quienes sus diferencias sean más relevantes que sus similitudes»: Corte Constitucional C-250 de 2012.

22) Justicia transicional. Enfoque diferencial. En el caso de las víctimas del conflicto armado la jurisprudencia constitucional ha considerado que están catalogadas en la cuarta categoría, por cuanto «si bien es cierto son colombianos como los demás, han sufrido situaciones de extrema vulnerabilidad que los convierten en sujetos de especial protección constitucional»: Corte Constitucional C-017 de 2015.

23) Justicia transicional. Principio de progresividad. «citado principio consiste en la obligación del Estado de garantizar los derechos sociales, y en general todos los derechos constitucionales

en su faceta prestacional, aumentando de manera gradual y constante su cobertura. Asimismo, supone una prohibición de regresividad o retroceso de cualquier índole a menos de que se demuestre que la medida regresiva resulta imprescindible para cumplir con un fin constitucionalmente imperioso»: Corte Constitucional C-753 de 2013.

24) Justicia transicional. Principio de progresividad. También ha dicho, que solamente puede aplicarse a aquellos derechos de índole prestacional. La Ley 1448 de 2011 contiene un elenco de prerrogativas sin un enfoque económico, que deben aplicarse de inmediato y no progresivamente: Corte Constitucional C-438 de 2013.

25) Justicia transicional. Otros principios. En caso de no ser posible la restitución plena, se deben adoptar medidas compensatorias, que tengan en cuenta no solo los bienes muebles que no se pudieron restituir, sino también todos los demás bienes para efectos de indemnización como compensación por los daños ocasionados. (vii) El derecho a la restitución de los bienes demanda del Estado un manejo integral en el marco del respecto y garantía de los derechos humanos, constituyendo un elemento fundamental de la justicia retributiva: Corte Constitucional C-795 de 2014.

26) Justicia transicional. Daño. Según encuentra la Corte, la noción de daño comprende entonces incluso eventos en los que un determinado sujeto resulta personalmente afectado como resultado de hechos u acciones que directamente hubieren recaído sobre otras personas, lo que claramente permite que a su abrigo se admita como víctimas a los familiares de los directamente lesionados, siempre que por causa de esa agresión hubieren sufrido una situación desfavorable, jurídicamente relevante: Corte Constitucional C-052 de 2012.

27) Justicia transicional. Víctima. iii) Si se comprendiese a todas las víctimas de la violencia en la historia de la patria, sería una disposición «abiertamente irresponsable desde la perspectiva de los recursos estatales disponibles para la reparación de los daños causados, pues generaría expectativas de imposible satisfacción que acarrarían responsabilidades ulteriores al Estado Colombiano»: Corte Constitucional C-250 de 2012.

28) Justicia transicional. Víctima. [L]a no inclusión de las víctimas anteriores a esa fecha respecto del goce de las medidas reparatorias de índole patrimonial no las invisibiliza, ni supone una afrenta adicional a su condición, como sugieren algunos intervinientes, pues precisamente el mismo artículo en su parágrafo cuarto hace mención de otro tipo de medidas de reparación de las cuales son titulares, que éstas no tengan un carácter patrimonial no supone un vejamen infringido por la ley en estudio…: Corte Constitucional C-250 de 2012.

29) Justicia transicional. Víctima. iii) Las expresiones "»delincuencia común" y "conflicto armado interno", aluden a caracterizaciones objetivas, que no pueden ser desconocidas de manera arbitraria o por virtud de calificaciones meramente formales de los fenómenos a los

que ellas se refieren. En ese contexto, la exclusión prevista en la ley se ajusta a la Constitución, en la medida en que es coherente con el objetivo de la ley y no comporta una discriminación ilegítima»: Corte Constitucional C-253A de 2012.

30) Justicia transicional. Víctima. [P]or virtud de lo previsto en el artículo 3 de la Ley 1448, quienes hayan sufrido un daño como consecuencia de infracciones al DIH o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos en condiciones distintas de las allí contempladas, no pierden su reconocimiento como víctimas, ni quedan privados de la posibilidad de acudir a los mecanismos ordinarios que se han establecido en la legislación ordinaria para que se investiguen y persigan los delitos: Corte Constitucional C-253A de 2012.

31) Justicia transicional. Víctimas. «lo que en este caso se presenta es una situación de identidad fáctica original, pues los sujetos comprendidos en una y otra norma son víctimas, además de lo cual ambos grupos reciben igual trato normativo, en cuanto todas las personas que los conforman tendrán la posibilidad de ser reconocidas como tales»: Corte Constitucional C-052 de 2012.

32) Justicia transicional. Víctimas. «la expresión demandada no excluye la posibilidad de que los integrantes de los grupos armados ilegales organizados al margen de la ley sean considerados como víctimas cuando hayan sufrido las consecuencias de un delito, ni la restricción del universo de quienes pueden acudir a las medidas especiales de protección previstas en la ley, impide que esas personas accedan, en calidad de víctimas, a los mecanismos ordinarios previstos en la ley para obtener la verdad, la justicia y la reparación»: Corte Constitucional C-253A de 2012.

33) Justicia transicional. Víctimas. Recientemente esta Sala trayendo a colación la postura de la sentencia SU163 de 2023 de la Corte Constitucional, precisó que las personas jurídicas no son titulares de los beneficios de la Ley 1448 de 2011: STC965-2024.

34) Justicia transicional. La reparación integral implica, entre otras cosas, el deber del Estado de adoptar las medidas dirigidas a la «dignificación y restauración plena del goce efectivo de los derechos fundamentales de las víctimas» al momento anterior de la vulneración de sus garantías, las cuales comprenden cinco componentes básicos: Corte Constitucional C-795 de 2014.

35) Justicia transicional. En búsqueda de esos propósitos, el artículo 73 de la Ley 1448 de 2011 establece las máximas del trámite de restitución y formalización de tierras: Corte Constitucional C-099 de 2013.

36) Justicia transicional. Proceso de restitución. [P]ara la Sala es claro que el Legislador no dejó a las víctimas con un déficit de protección respecto de los mecanismos para la reparación integral por daño en la pérdida, despojo, usurpación o abandono forzado de sus bienes muebles, puesto que la reparación para estos bienes se debe dar a través de medidas compensatorias o indemnizatorias, o por la vía judicial: Corte Constitucional C-715 de 2012.

37) Justicia transicional. Tenedor. Por tanto, el tenedor, víctima del conflicto, no queda desprotegido, ya que éste puede reivindicar su derecho de reparación integral consagrado en la Ley 1448 de 2011 para obtener indemnizaciones, más no para obtener la restitución, ya que en estricto sentido jurídico las normas que regulan la restitución no pueden serle aplicables al mero tenedor: Corte Constitucional C-715 de 2012.

38) Proceso de restitución. Etapa administrativa. Adicionalmente, con el fin de proteger a las víctimas del despojo o del abandono forzado de predios, el artículo 77 de la Ley 1448 de 2011, prevé una serie de presunciones legales sobre la falta de validez de ciertos actos y negocios jurídicos que podrían ser empleados para oponerse a la restitución y dar la apariencia de legitimidad a actos de despojo jurídico y material del predio»: Corte Constitucional C-099 de 2013.

39) Proceso de restitución. Etapa administrativa. La Unidad, mediante acto administrativo motivado, resolverá si procede la inscripción del bien, «ante la negativa (…) de incluir en el registro a determinado predio, la víctima cuenta con mecanismos de defensa para controvertir o impugnar dicha decisión y poder acceder al procedimiento establecido por la Ley para la restitución de sus derechos»: Corte Constitucional. C-715 de 2012.

40) Proceso de restitución. Etapa administrativa. ello, por cuanto, «la decisión negativa de la Unidad no es el resultado de un proceso discrecional o arbitrario que se convierta en un obstáculo insuperable para que las víctimas puedan dar inicio al proceso judicial, pero si es un acto sujeto a controles diseñado para evitar abusos de quienes pretendan hacerse pasar por víctimas y beneficiarse con los procedimientos establecidos por el legislador en su favor»: Corte Constitucional C-099 de 2013.

41) Proceso de restitución. Etapa judicial. Legitimación. [S]e tiene que el artículo 83 de la Ley 1448 de 2011 consagra la posibilidad de que la solicitud de restitución o formalización de tierras sea presentada directamente por parte de la víctima, o a través de apoderado judicial particular, ante los jueces o magistrados de esta justicia especial, una vez haya culminado la etapa administrativa previa: Corte Constitucional C-166 de 2017.

42) Proceso de restitución. Etapa judicial. La constancia de inscripción del bien en el registro de tierras despojadas. Según la pauta aludida, este documento es indispensable para iniciar la

fase judicial del trámite, siendo requisito de procedibilidad de la acción de restitución: Corte Constitucional C-099 de 2013.

43) Proceso de restitución. Etapa judicial. Si las pruebas recaudadas en la etapa administrativa no son suficientes o carecen de convencimiento para acceder a la restitución anhelada, la autoridad judicial cuenta con amplias facultades para decretar pruebas: Corte Constitucional C-099 de 2013.

44) Proceso de restitución. Periodo probatorio. Este período probatorio tiene una duración máxima de 30 días según lo que prevé el artículo 90 de la Ley 1448 de 2011: Corte Constitucional C-099 de 2013.

45) Proceso de restitución. Las presunciones legales. Las presunciones legales «tienden a corregir la desigualdad material que pueda llegar a existir entre las partes respecto del acceso a la prueba, y a proteger a la parte que se encuentre en situación de indefensión o de debilidad manifiesta, para lo cual el legislador releva a quien las alega en su favor de demostrar el hecho deducido, promoviendo, de esta forma, relaciones procesales más equitativas y garantizando bienes jurídicos particularmente importantes»: Corte Constitucional C-374 de 2002.

46) Proceso de restitución. En cuanto al plazo para radicar la «oposición», la jurisprudencia constitucional ha considerado, que «los 15 días correspondientes a dicho término no pueden contarse desde la presentación de la solicitud, sino que lo más razonable es que se contabilicen desde la notificación de la admisión al Ministerio Público o al representante legal del Municipio donde se ubica el predio o desde la publicación de la admisión en un diario de amplia circulación nacional o desde el vencimiento del traslado a terceros determinados, según quien presente la oposición»: Corte Constitucional C-438 de 2013.

47) Buena fe. Este estándar de buena fe es el elemental o el simple, es la convicción consciente y personal de que la propiedad de la cosa se obtuvo de quien era su verdadero propietario, sin infringir la ley y sin trasgredir los derechos de los demás, …De donde es inevitable concluir que el conocimiento por el poseedor, de los vicios del título de su autor, es excluyente de la buena fe, porque infirma esta creencia'»: CSJ sentencia de 26 de junio de 1964, G.J. CVII, p. 372, reiterada el 16 de abril de 2008, rad. 2000-00050-01; el 7 de julio de 2011, rad. 2000-00121-01; CSJ SC19903-2017.

48) Buena fe cualificada o cuenta de culpa. Esta corresponde al axioma "*error communis facit jus*" o el "error común que hace derecho", en ese caso, «si alguien en la adquisición de un derecho comete una equivocación, y creyendo adquirirlo, éste realmente no existe por ser aparente, "por lo que normalmente, tal [prerrogativa] no resultaría adquirido, pero, si el [yerro] es de tal naturaleza, que cualquier persona prudente o diligente también lo hubiera cometido,

nos encontramos ante la llamada buena fe cualificada o exenta de toda culpa" [CSJ. Civil. Sentencia de 23 de junio de 1958, citada en S 27 de febrero de 2012, rad. 20031402701]»: CSJ SC19903-2017.

49) Buena fe exenta de culpa. La «apariencia de los derechos no hace referencia a la creencia subjetiva de una persona, sino a la objetiva o colectiva de las gentes. De ahí que los romanos dijeran que la apariencia del derecho debía estar constituida de tal manera que todas las personas al examinarlo cometieran un error y creyeran que realmente existía, sin existir. Este es el *error communis,* error común a muchos»: CSJ. SC 27 de febrero de 2012, rad. 20031402701; citada en CSJ SC19903-2017.

50) Buena fe cualificada. para acreditar la buena fe cualificada también se requiere el concurso de diligencias tendientes a obtener la certeza respecto de una determinada situación que se muestra en apariencia legal pero que no lo es, en esa medida, «la buena fe simple exige tan sólo conciencia, la buena fe cualificada o creadora de derechos, conciencia y certeza»: CSJ, SC del 23 de junio de 1958.

51) Buena fe exenta de culpa. En materia de restitución y formalización de tierras, la acreditación de la buena fe exenta de culpa tiene por objetivo que el tercero u opositor haga valer «aquellos actos (…) en relación con la tenencia, la posesión, el usufructo, la propiedad o dominio de los predios objeto de restitución. La comprobación de la buena fe exenta de culpa lleva a los terceros a ser merecedores de una compensación, como lo dispone la Ley 1448 de 2011»: Corte Constitucional C-330 de 2016.

52) Buena fe exenta de culpa. Tratándose de «segundos ocupantes» en situación de vulnerabilidad, la jurisprudencia constitucional concluyó que el requisito de la demostración de la «buena fe exenta de culpa» debía flexibilizarse por las especiales circunstancias de debilidad en que se encuentra dicha población: Corte Constitucional C-330 de 2016.

53) Proceso de restitución. Por tal razón, las reglas para la restitución de inmuebles a las víctimas, apuntan a proteger al despojado o desplazado, fijando hipótesis sobre la ausencia de consentimiento o causa lícita; imponiendo la obligación de probar la buena fe exenta de culpa a los terceros opositores, al punto de valerse de un régimen extenso y severo de presunciones de despojo, a favor del solicitante en relación con los predios inscritos en el registro de tierras despojadas: CSJ STC 11643-2015.

54)Proceso de restitución. «La Ley de víctimas ha de ser considerada una ley especial, aplicable solo a determinadas situaciones, las definidas en sus artículos 1° a 3°, las cuales no se regirán por las normas generales que de otra manera gobernarían los respectivos temas, entre otras, normas que por tal razón no podrán entenderse derogadas ni afectadas de ninguna otra

manera por el solo hecho de la entrada en vigencia de esta nueva ley»: Corte Constitucional C-280 de 2013.

Fuente doctrinal:

Diez-Picazo, L. (1996). Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Tomo I: Introducción a la Teoría del Contrato. Ed. Civitas, Madrid, Pp. 126.
Díez-Picazo, L. Y Gullón, A. (2001). Sistema de Derecho Civil. Vol. II: El contrato en general. La relación obligatoria. Contratos en especial. Cuasi contratos. Enriquecimiento sin causa. Responsabilidad extracontractual (Novena edición). Madrid: Ed. Tecnos. P. 86.
Claro Solar, L. (2015). Explicaciones de Derecho civil chileno y comparado. Volumen V. Tomos 10 y 11. Bogotá, Ed. Arkhé.
Valencia Zea, A. (1968). Derecho Civil. Tomo III: De las obligaciones (tercera edición). Bogotá: Ed. Temis. P. 56.
Velez, F. (1926). Estudio sobre el Derecho Civil Colombiano. Tomo VI. Paris, Ed. Imprenta París-América. p. 24.
A. Von Tuhr (2007). Tratado de las obligaciones. (W. Roces, Trad.). Granada: Ed. Comares S.L. p. 420.
Kurtenbach, S., 2005. Trad. López N. Análisis del Conflicto en Colombia. Ed. Gente Nueva. Bogotá.
Oficina Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR, 2012). Informe Operación Colombia: Las Tierras de la Población Desplazada.URL. https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/RefugiadosAmericas/Colombia/2012/Situacion_Colombia_Tierras_-_2012.pdf.
Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, Área Memoria Histórica (2009). El Despojo de Tierras y Territorio Aproximación Conceptual. Línea de Investigación Tierra y Conflicto. Ed. Kimpres Ltda.
UNESCO, Manifiesto de Sevilla de 16 de noviembre de 1989, Paris, Francia. Tomado de: https://fund-culturadepaz.org/wp-content/uploads/2021/02/Manifiesto-de-Sevilla.pdf.
Minow, M., Crocker D., Mani R. (2011). Justicia Transicional. En: Nuevo Pensamiento Jurídico. Bogotá: Universidad de los Andes, Pontificia Universidad Javeriana-Grupo Editorial Ibáñez.
Organización de las Naciones Unidas (2004). El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos. Informe del secretario general. Tomado de: https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/395/32/PDF/N0439532.pdf?OpenElement.
Comité de Derechos Humanos, caso Romero c. El Salvador (2000), párr. 148. Tomado de: Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2004). Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano. Bogotá.
Comité de Derechos Humanos, caso Mahuika c. Nueva Zelandia, párr. 9.11. Tomado de: Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

(2004). Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano. Bogotá.
Forer, A. (2012). Justicia Transicional. En: Colección El Saber Penal No. 1. Bogotá: Universidad del Sinú-Grupo Editorial Ibáñez.
Mankiuw, N. G. (2012). Principios de Economía (6ª edición ed.). (J. Reyes Martínez, T. Eliosa García, Edits., M. Mesa y Staines, & M. Carril Villareal, Trads.). México D.F.: Cencage Learning Editores S.A. de C.V.
Stiglitz, J., (2010). Regulación Y Fallas. Revista de Economía Institucional, 12(23), 13-28.
Bonnecase, J. (1985). Elementos de Derecho Civil (Cajicá Jr. J.M., Trad.), Tomo I (nociones preliminares, personas, familia, bienes). Tijuana, B.C.: Ed. Cárdenas, Editor y Distribuidor. Pp. 143 y 144.
Congreso de la República de Colombia, Gaceta No. 247 de 11 de mayo de 2011. Ponencia para el segundo debate al proyecto de ley número 213 de 2010 Senado -107 de 2010 Cámara, acumulado con el proyecto de ley número 085 de 2010.
Reitel R.G., (2017). Justicia Transicional (Viana Cleves M. J., Trad.). Publicaciones Universidad Externado de Colombia (obra original publicada en 2000).
Morales Molina, H. (1991). Curso de Derecho Procesal Civil: Parte General (11ª Ed.). Bogotá: Ed. ABC. p. 258.

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Restitución del precio. No puede predicarse una competencia exclusiva de los jueces de restitución para conocer de todas las disputas relacionadas con un predio restituido, pues habrá casos en los que la cadena traditicia involucre a una serie de actores cuyos derechos contractuales subsisten y, al no relacionarse con el abandono o despojo de tierras, pueden ser ventilados ente los jueces civiles en procesos independientes. Como no existe disposición de dicha competencia, no parece acorde con la garantía del derecho de acceso a la administración de justicia limitar su efectividad por vía jurisprudencial. Aclaración de voto magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama.

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Restitución del precio. Procedía casar la sentencia y como juzgadora de instancia, entrar a resolver las excepciones de mérito, entre otras, la caducidad de la acción de saneamiento por evicción. Con independencia de la suerte que puedan correr las súplicas del demandante, la garantía de los derechos fundamentales, lo hacen merecedor de obtener una decisión de fondo en el juicio separado que inició con posterioridad a su derrota en el proceso en la justicia transicional. No es sostenible acoger la tesis referida a que en los procesos de restitución de tierras el llamamiento en garantía es obligatorio, so pena de que el tercero u opositor que no lo hiciere quede privado de acción frente a su vendedor. Salvedad de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez.

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Restitución del precio. No es evidente la fuente jurídica que justificaría impedir que un comprador ejercite una acción civil autónoma contra su vendedor, con el propósito de reclamar la devolución del precio pagado en ejecución de un contrato de

compraventa que fue declarado nulo en el marco del juicio de restitución de tierras. No existe norma que consagre fuero de atracción. La casacionista no se consideró como opositora de buena fe en el juicio de restitución de tierras; entredicho la procedencia formal del llamamiento en garantía. Se menciona que no aplicaría la buena fe exenta de culpa en esta figura que hace el comprador que sufre la evicción. Se disiente de la aplicación del artículo 1899 del Código Civil. Salvedad de voto magistrado Luis Alonso Rico Puerta.

Asunto:
Fundación Crecer en Paz -en calidad de cesionaria de Cementos Argos S.A.- pidió que se declare que el demandado está obligado a restituir a la demandante la suma de $860.296.950,oo, por concepto de precio que la cedente le pagó por la transferencia de ocho inmuebles, actos anulados absolutamente por la Sala Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Cartagena. En consecuencia, se le condene a cancelar los frutos e intereses respecto de aquella cantidad desde la fecha en que la recibió hasta su efectiva devolución «liquidados con la tasa del interés bancario corriente». En subsidio, que se disponga el reembolso del valor referido «con actualización monetaria más los intereses del 6% anual». Respecto del trámite transicional iniciado con relación a los fundos El Respaldo No. 1-La Unión, El Respaldo No. 2-Villa Betty y Guayacanes – El Aceituno, únicamente se opuso sin éxito el Fideicomiso No. 732-1359, cuya vocera y administradora era la Fiduciaria Fiducor S.A., pues tampoco logró demostrar la buena fe cualificada y, por lo tanto, se denegó la compensación. El juzgado *a quo* declaró la falta de legitimación de la convocante; decisión que confirmó el *ad quem*. Tres cargos se formularon en casación: el primero y el tercero, por la senda de la infracción indirecta de la ley sustancial, ante errores de hecho evidentes y trascendentes» en la apreciación de la demanda y en la valoración de las «*escrituras públicas*» mediante las cuales Cementos Argos S.A. y Álvaro Ignacio Echeverri Ramírez acordaron traspasar el dominio de los ocho fundos al Fideicomiso. El segundo, por la vía de la violación directa de los artículos 1506, 1602 y 1746 del Código Civil, como consecuencia de una «indebida conceptualización jurídica de la estipulación para otro, los requisitos para su configuración y los efectos que produce», lo que conllevó al ad quem a descartar la «legitimación en la causa» de la demandante. La Sala no casó la decisión impugnada. Con aclaración y salvedades de voto.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001-31-03-007-2021-00342-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC515-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 19/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaración y salvedades de voto.*[8]

SC706-2024

OBLIGACIÓN DINERARIA-Derivada de la prestación de servicios de salud -por daños corporales causados a personas en accidentes de tránsito amparados en pólizas de SOAT- por parte de IPS frente a entidad promotora de salud responsable del pago. Proceso declarativo que reclama la declaración de la existencia de la prestación del servicio y la orden de pago.

[8] No se dejó a disposición de la Relatoría -por parte del despacho de origen- el documento PDF *unificado* que contenga junto con la sentencia SC515-2024 la aclaración de voto del magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama y los salvamentos de los magistrados Martha Patricia Guzmán Álvarez y Luis Alonso Rico Puerta, que se anuncian en la providencia.

Apreciación probatoria de conciliación de cartera, pago global de obligaciones, reconocimiento de los efectos de las glosas y devolución de facturas. Facturas enviadas por la demandante mediante correo certificado. Prueba de oficio.

PRUEBA DE OFICIO-Tal mandato no implica una orden irrestricta a los funcionarios judiciales para suplir la actividad probatoria de las partes. Imponer al sentenciador el uso de sus facultades oficiosas, para que una parte se desentendiese de su propia conducta, implicaría desequilibrar el contencioso en favor de ese sujeto procesal. Esta herramienta procesal tiene por objeto superar grados de incertidumbre frente a los hechos que interesen al proceso -siempre que no haya incuria de las partes- y para evitar nulidades procesales o providencias inhibitorias.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el reparo se constituye en un «medio nuevo». 2) no se cumplió con la exigencia de acreditar los desatinos denunciados; todo quedó en la apreciación subjetiva sobre las pruebas. 3) la crítica es desenfocada. La sentencia no señaló que entre las partes existió un contrato para la prestación de los servicios de salud. 4) se expone una visión personal del conflicto y la valoración de los medios de convicción.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP
Artículos 167 inciso 1º, 169, 170, 226 CGP
Artículos 168, 179 ley 100 de 1993
Artículo 20 parágrafo ley 1122 de 2007
Artículos 21, 23 decreto 4747 de 2007
Artículos 56 y 57 ley 1438 de 2011

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Medio nuevo. El reparo se constituye en un «medio nuevo». «(…) admitir argumentos nuevos en casación, hiere la lealtad procesal, en tanto se espera que en los grados jurisdiccionales se discutan las materias fácticas objeto de su ligio, sin que pueda aguardarse al final para izar tópicos con los que se pretende una resolución favorable»: CSJ SC1732-2019, citada en SC2779-2020 y AC810-2022.

2) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. «[d]e ahí la necesidad de respetar la valoración de las pruebas que hacen los jueces de instancia, porque sería insostenible que sólo el juez de la casación tuviera el monopolio de la razón a la hora de elucidar el recto entendimiento de las pruebas allegadas»: CSJ SC del 15 de abril de 2011 (exp. 2006-0039).

3) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. Es decir, «[n]o 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 (…)»: Sentencia de 15 de septiembre de 1998, expediente 5075.

4) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. Esto, se insiste, sin olvidar que «el recurrente debe procurar por evidenciar que su óptica es la única plausible y apta, con el fin de allanar el camino hacia el éxito de la censura, contrariamente, de no lograr ese cometido, su hipótesis, aun cuando sea aceptable, no dejará de ser un mero alegato de instancia incapaz de derruir las bases del fallo combativo, precisamente, por la doble presunción de legalidad y de acierto con que viene revestido»: CSJ AC5520-2022.

5) Recurso de casación. Violación directa. Así lo definió esta Sala «se sigue la indebida formulación de la acusación, pues ella, en su verdadera esencia, censura el juzgamiento que el ad quem hizo del tipo de acción que correspondía adelantarse, actividad que en el ámbito del recurso extraordinario de que se trata, sólo podía, y puede, realizarse a la luz del primero de los motivos enlistados en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil»: SC12437-2016.

6) Requisitos especiales en seguridad social para exigir el pago de bienes y servicios médicos. «en el sector salud los beneficiarios y adquirentes de los bienes y servicios son por regla diferentes de los destinatarios de las facturas y por ende obligados al pago, particularidad que desmarca a los comentados documentos del instrumento mercantil, donde de manera subyacente hay una relación entre vendedor -prestador y comprador – beneficiario…»: STC7875-2022.

7) Carga de la prueba. «El Código General del Proceso, en el artículo 167, establece dos tipos de asignaciones frente a la carga de la prueba. Aquella que hace el legislador y aquella que ordena el juez -en virtud de la carga dinámica»-: CSJ SC 423- 2023.

8) Carga de la prueba. «[l]a carga de la prueba incumbe a quien afirma un hecho que tiende a cambiar el statu quo de las cosas»: CSJ 16 jul. 1892 G.J. T. VIII, pág. 115.

9) Carga de la prueba. Comporta un aspecto material: la falta de acreditación de un hecho relevante perjudica a la parte que debía probarlo: CSJ SC437-2023. En tal virtud, la insuficiencia probatoria es un riesgo que, en principio, deben asumir los litigantes: CSJ SC437-2023.

10) Carga de la prueba. El principio de carga de la prueba guarda relación con el interés que dentro del juicio tiene cada una de las partes en demostrar los hechos relevantes para obtener decisión favorable. En esa medida, como carga procesal, indica a los intervinientes en el juicio cuales son los hechos que deben demostrar para sacar avante sus aspiraciones, de manera que

su omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para el litigante que la incumple…: CSJ SC1301-2022.

11) Carga de la prueba. «la labor oficiosa no llega hasta el punto de suplir la carga probatoria de las partes, pues ella no desplaza el principio dispositivo que rige los procesos entre particulares y que subsiste en nuestro sistema. Ha considerado la Sala que las facultades oficiosas no pueden interpretarse como un mandato absoluto, dado que no son exigibles cuando la ausencia del medio probatorio se debe a la comprobada incuria o negligencia de la parte, o cuando no se apoyan en trazas serias y fundadas dentro del expediente que permitan considerar de manera plausible su necesidad»: CSJ SC592-2022, citada en SC3327-2022, SC119-2023.

12) Carga de la prueba. La diligencia con la que se encare el debate probatorio es determinante: las partes son las artífices de la decisión judicial: CSJ SC437-2023. La diligencia, desde luego, no puede reducirse a aportar o solicitar formalmente una prueba: CSJ SC437-2023.

13) Prueba de oficio. «la falta de prueba de un hecho relevante en un proceso y que conduce a la desestimación de alguna de las pretensiones de la demanda en la sentencia censurada por vía de casación, no es posible adjudicarla, siempre, a un error de derecho en materia probatoria por parte del respectivo juzgador…»: CSJ SC. 4232 de 2021. En consecuencia, si el déficit de la prueba es producto del descuido de la parte interesada, no hay reproche alguno que se pueda hacer al fallador por no decretar pruebas de oficio: CSJ SC437-2023.

14) Prueba de oficio. «aunque al juez se le exige acuciosidad y dinamismo en la búsqueda de la verdad real sobre la cual ha de definir la controversia, esa labor no se extiende hasta el punto de tener que suplir en cualquier supuesto la carga probatoria que les incumbe a las partes»: CSJ SC5676-2018. En otras palabras, este deber no puede convertirse en una excusa para que los contendientes se entiendan relevados de cumplir con la carga de la prueba impuesta por las normas adjetivas: CSJ SC3918-2021.

15) Prueba de oficio. el decreto oficioso de pruebas «no puede constituirse en un mecanismo imperativo para subsanar la negligencia de las partes»: CSJ SC de 15 de julio de 2008, rad. 00689-01, reiterada en SC4232-2021. De allí que «hay casos en los cuales la actitud asumida por la parte, que tiene cargas probatorias por satisfacer, es la responsable del fracaso, bien de las pretensiones ora de su defensa, por haber menospreciado su compromiso en el interior de la tramitación»: CSJ SC de 3 de octubre de 2013, rad. 2000-00896-01.

16) Prueba de oficio. «(…) en otros términos, la incuria del actor no puede convertirse en un ataque contra el juzgador. Luego, "en este evento no se incurrió por el Tribunal en el yerro de iure denunciado, puesto que fue la propia conducta descuidada de la [impugnante] la que

produjo como secuela que tales medios de convicción, los que en su opinión eran trascendentes (...), no se decretaran como probanzas (...)": CSJ SC 00527, de 21 de octubre de 2010, reiterada en SC 04020 de18 de julio de 2012.

17) Prueba de oficio. «Por tanto y exceptuando aquellos eventos donde la práctica de determinada prueba ésta prevista como un imperativo legal concreto, conviene precisar que si bien el juez tiene la facultad-deber de decretar pruebas de oficio, la misma no puede interpretarse como un mandato absoluto o fatalmente impuesto en todos los casos, dado que aquél sigue gozando de una discreta autonomía en la instrucción del proceso y en esa medida, no siempre que se abstenga de utilizar dicha prerrogativa, incurre en un yerro de derecho: CSJ SC5676-2018, reiterada en SC4232-2021.

18) Prueba de oficio. "(...) tiene decantado la Corte, que tal desatino se descarta, por ejemplo, en hipótesis en las que el desgreño de la parte interesada o su falta de interés en la práctica de un determinado medio suasorio, es el que provoca el estado de incertidumbre fáctica y la consecuente solución del caso con las reglas de la carga de la prueba": CSJ.SC 5676-2018, reiterada en SC4232-2021.

19) Prueba de oficio. «También se ha aseverado que «la facultad-deber que yace en el juzgador respecto del decreto de pruebas oficiosas para esclarecer la situación fáctica que dio lugar al pleito sometido a su conocimiento, con el propósito de dirimirlo, no puede convertirse en patente de corso que derogue tácitamente la carga de la prueba impuesta a los contendientes en el estatuto de los ritos civiles»: SC3918-2021.

20) Prueba de oficio. «La jurisprudencia constitucional, por su parte, reconoce que el decreto de pruebas de oficio responde a la exigencia de garantizar el principio de igualdad material, pero no por ello puede estar encaminado a corregir la inactividad ni la negligencia de los apoderados, ni a agudizar la asimetría entre las partes. Ese decreto oficioso exige justificación para que estas puedan practicarse y debe permitirse la plena contradicción de los medios de convicción así obtenidos, en atención a los principios de igualdad y lealtad procesal»: SC592-2022.

21) Prueba de oficio. El decreto oficioso de pruebas «no puede constituirse en un mecanismo imperativo para subsanar la negligencia de las partes»: CSJ SC de 15 de julio de 2008, rad. 00689-01, reiterada en SC4232-2021.

22) Prueba de oficio. De allí que «hay casos en los cuales la actitud asumida por la parte, que tiene cargas probatorias por satisfacer, es la responsable del fracaso, bien de las pretensiones ora de su defensa, por haber menospreciado su compromiso en el interior de la tramitación»: CSJ SC de 3 de octubre de 2013, rad. 2000-00896-01.

23) Prueba de oficio. Tal como ocurrió en el caso bajo estudio. Por lo demás, la prueba pretendida no está prevista como un imperativo legal concreto, de manera que, «…si bien el juez tiene la facultad-deber de decretar pruebas de oficio, la misma no puede interpretarse como un mandato absoluto o fatalmente impuesto en todos los casos, dado que aquél sigue gozando de una discreta autonomía en la instrucción del proceso y en esa medida, no siempre que se abstenga de utilizar dicha prerrogativa, incurre en un yerro de derecho: CSJ.SC 5676, de 19 de diciembre de 2018, reiterada en SC4232-2021.

Fuente doctrinal:
El Digesto de Justiniano. D.22, 3, 2. D'Ors, A. y otros. Pamplona, Aranzadi, 1972, pág. 89.
Bonnier, É. Traité des preuves. Henri Plon. París, 1873, pág. 31.
Couture, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, 3ª edición, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1958 págs. 211 a 213.
Ricci, Francisco. Tratado de las pruebas. España moderna, Madrid, 1894, pág. 94.

ASUNTO:
Clínica Jaller S.A.S. pidió que se declare que prestó los servicios de atención médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria, a propósito de los daños corporales causados a personas en accidentes de tránsito amparados por pólizas de SOAT, «expedidas por la Cooperativa de Desarrollo Integral COOSALUD» y relacionadas en las facturas que se aportan. En consecuencia, solicitó que la demandada tiene la obligación de pagar unas sumas de dinero, así como «los intereses moratorios correspondientes». El juez *a quo* accedió a las pretensiones. Condenó a la demandada al pago de una suma, junto con sus intereses moratorios y declaró probada parcialmente la excepción de inexistencia de la obligación respecto de algunas facturas. El juez *ad quem* confirmó la decisión de primera instancia. Se formularon nueve cargos en casación, con sustento en las causales 1ª y 2º de los cuales el noveno fue inadmitido con auto AC5048-2022. a) errores de derecho en la apreciación de las pruebas de solicitudes de autorizaciones y concesión de autorizaciones impuestas por la ley para que la IPS, luego de agotada la cobertura SOAT, pueda seguirle prestando servicios de salud con cargo a la EPS a la que esté afiliado el paciente. b) errores de hecho probatorios manifiestos y transcendentes. c) yerros de derecho y, de hecho. d) violación directa por falta de aplicación». e) errores de hecho y de derecho «con violación medio de las normas de disciplina probatoria contenidas en los artículos 42, numeral 4°, 169 y 170 del CGP». f) error de derecho con violación medio de las normas probatorias contenidas en los artículos 42, numeral 4, 169 y 170 del CGP. g) error de derecho al apreciar las facturas aportadas con la demanda. h) errores de hecho en la apreciación de la reforma a la demanda, su contestación y las pruebas. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 08001-31-03-014-2018-00230-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC706-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 23/04/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC456-2024

RESPONSABILIDAD MÉDICA-Atención del parto. La actuación culposa se concreta en las graves fallas por la falta de una vigilancia diligente y adecuada del trabajo de parto.

Confrontación del nexo causal de la culpa -no con el resultado final de las patologías sufridas por el infante- sino con la oportunidad perdida de nacer sano. La actividad médica exige extrema diligencia ante la importancia de los bienes jurídicos comprometidos, como son la salud, la vida y la integridad física y síquica de la madre como del que está por nacer, ambos sujetos de especial protección constitucional y legal. Derecho a la salud de la mujer gestante. Tasación del perjuicio extrapatrimonial por pérdida de oportunidad de nacer sano a menor de edad, sus padres y abuelas.

PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD-Relación causal. Confrontación del nexo causal de la culpa -no con el resultado final de las patologías sufridas por el infante- sino con la oportunidad perdida de nacer sano en el evento de que los médicos tratantes le hubieran dispensado una atención diligente y oportuna al parto a su progenitora. La verificación del nexo causal supone acreditar que, con ocasión de la acción u omisión culposa del agente, la víctima vio frustrada o truncada definitivamente una posibilidad, lo que se traduce en un daño cierto y actual, independiente del resultado final.

PERJUICIO EXTRAPATRIMONIAL-Tasación por pérdida de oportunidad de nacer sano. Para establecer la viabilidad y *quantum* del resarcimiento, solo se tiene en cuenta la frustración del chance que tenía la menor de edad de haber nacido sin el traumatismo derivado de un parto prolongado con hipoxia perinatal, del cual se derivaron graves secuelas definitivas e irreversibles en su salud. Perjuicios a los padres y a la menor de edad, el equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno. Las abuelas, el equivalente a cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada una.

INTERPRETACIÓN DE LA DEMANDA-Responsabilidad médica. Pretensión acumulada de "pérdida de oportunidad". Aunque la súplica fue planteada de manera consecuencial al éxito de la pretensión de responsabilidad civil, los argumentos que le sirven de soporte dan cuenta de una atribución de responsabilidad independiente que se proyectó en una pretensión indemnizatoria autónoma, por concepto de "pérdida de oportunidad de una vida sana" de la menor afectada que trasciende a sus padres y abuelas. Es una pretensión subsidiaria y no consecuencial. Artículo 88 numeral 2° del Código General del Proceso.

CONTRATO DE SEGURO-De responsabilidad profesional clínicas y hospitales. Interrupción de la prescripción extintiva por llamamiento en garantía. Al ostentar la llamante la calidad de asegurada en las pólizas que sirvieron de base a la citación, a la luz del artículo 1131 del Código de Comercio, para ella el término de prescripción empezaba a correr solo a partir de la notificación de la demanda formulada en su contra como presunta responsable del daño irrogado a los promotores.

Fuente formal:
Artículo 43 CPo

Artículo 11 ley Estatutaria 1751 de 2015
Artículos 8º, 82, 90 CGP
Artículo 88 numeral 2º CGP
Artículos 34 y 36 ley 23 de 1981
Artículos 177, 178, 179 ley 100 de 1993
Artículo 64 CC
Artículos 1079,1081, 1131 CC
Norma técnica para la atención del parto. Anexo Técnico Resolución 412 de 2000; 17 p. Ministerio de Salud. Dirección General de Promoción y Prevención. (2000)
Anexo técnico Resolución 412 de 2000 del Ministerio de Salud
Acuerdo 034 de 2020 Sala Civil Corte Suprema de Justicia

Fuente jurisprudencial:
1) Interpretación de la demanda. Por supuesto, el juzgador, no puede reemplazar ni cambiar la demanda, estándole vedado "moverse *ad libitum* o en forma ilimitada hasta el punto de corregir desaciertos de fondo, o de resolver sobre pretensiones no propuestas, o decidir sobre hechos no invocados. Porque en tal labor de hermenéutica no le es permitido descender hasta recrear una causa petendi o un petitum, pues de lo contrario se cercenaría el derecho de defensa de la contraparte y, por demás, el fallo resultaría incongruente." CCXVI, p. 520; sentencias de 26 de junio de 1986, 28 de febrero de 1992 y 23 de septiembre de 2004, S-114-2004 [7279]: SC 27 ago. 2008, exp. 1997-14171-01.

2)Interpretación de la demanda. En la labor de interpretación de la demanda, (...) ésta debe ser examinada de manera íntegra y no fragmentada, teniendo presente de forma especial el principio que rige la estructura dialéctica del proceso, según el cual "*Venite ad factum iura novit curiae*", por virtud del carácter dispositivo que, en líneas generales, regentan los asuntos civiles, lo que impone al juzgador una debida comprensión del asunto sometido a su consideración: SC-1905-2019.

3) Interpretación de la demanda. (...) la labor judicial interpretativa de la demanda, implica un análisis serio, fundado y razonable de todos sus segmentos, "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" y "[n]o existe en nuestra legislación procedimental un sistema rígido o sacramental que obligue al demandante a señalar en determinada parte de la demanda o con fórmulas especiales su intención" (XLIV, p. 527; XIV, 488 y 833; LXI, 460; CXXXII, 241; CLXXVI, 182 y CCXXV, 2ª parte, 185): SC 27 ago. 2008, exp. 1997-14171-01.

4) Nexo causal. Por lo que concierne a la evaluación del nexo causal, las circunstancias fácticas de este caso son sustancialmente distintas a las del analizado por la Sala en CSJ SC9193-2017.

5) Pérdida de oportunidad. Análisis de las características y posiciones doctrinarias al respecto para aceptar que su acreditación da lugar a un daño reparable en la esfera de la responsabilidad civil contractual y extracontractual que puede comprender el resarcimiento de los perjuicios materiales e inmateriales: CSJ SC 09 sep. 2010, exp. 2005-00103-01, reiterada en SC 1° nov. 2013, exp. 1994-26630-01.

6) Caso fortuito. Se caracteriza por ser imprevisible e irresistible. La Corte memoró los tres criterios sustantivos encaminados a establecer cuándo un hecho puede considerarse imprevisible: «1) El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la probabilidad de su realización, y 3) El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo»; (…). En tal virtud, este presupuesto legal se encontrará configurado cuando, de cara al suceso pertinente, la persona no pueda - o pudo - evitar, ni eludir sus efectos (criterio de la evitación).»: SC de 23 jun. 2000, rad. 5475.

7) Responsabilidad médica. naturaleza de los deberes que adquiere el médico por virtud de la celebración de un contrato de prestación de servicios profesionales: SC 30 ene. 2001, exp. 5507, SC 5 nov. 2013, exp. 2005-00025-01.

8) Pérdida de oportunidad. «la pérdida de una oportunidad comporta a la reparación proporcional, parcial, fraccionada o probabilística con distribución equilibrada, armónica y coherente de la incertidumbre causal de un resultado dañoso probable, evitando, por un lado, la injusticia de no repararlo, y, por otro lado, la reparación plena cuando no hay certeza absoluta sino la probabilidad razonable respecto a que un determinado evento, hecho o comportamiento pudo o no causarlo (…)»: en CSJ SC 09 sep. 2010, exp. 2005-00103-01.

9) Contrato de seguro. Prescripción extintiva. La Sala se refirió a la contabilización de los términos de prescripción, enfatizando en que la ocurrencia del siniestro no es necesariamente el punto de partida para el efecto: SC 3 may. 2000, exp. n° 5360. Sobre la interpretación de los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, también puede consultarse SC 29 jun. 2007, exp. N° 1998-04690-01.

Fuente doctrinal:

Bustamante Alsina, Jorge. Teoría General de la Responsabilidad Civil, 9° ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 2004. Pág. 567.
Jorge A. Mayo. “El Concepto de la pérdida del chance”. En: Enciclopedia de la Responsabilidad Civil. Atilio Aníbal Alterini y Roberto López Cabana -directores-. T. II. Buenos Aires, Abeledo – Perrot, 1998, pág. 207.
Beatriz Areán. “Juicio de Daños y Perjuicios”, En: Reparación de Daños a la Persona. Rubros Indemnizatorios Responsabilidades Especiales. Tomo III. Directores: Félix A. Trigo Represas y María I. Benavente. Thomson Reuters La Ley. Buenos Aires, 2014, pág. 439.

Luis Medina Alcoz. La Teoría de la Pérdida de Oportunidad. Estudio Doctrinal y Jurisprudencial de Derecho de Daños Público y Privado. Thomson Civitas - Arazandi S.A. Pamplona, 2007, págs. 79 – 108.
Tratado de Derecho de Daños. Sebastián Picasso y Luis R. Sáenz. Tomo I. Thomson Reuters La Ley. Buenos Aires, 2019, pág. 485.
Julio César Galán Cortés. Responsabilidad Civil Médica. 5° ed. 2016. Civitas. Pamplona. Págs. 536-537.
Tratado de Derecho de Daños. Sebastián Picasso y Luis R. Sáenz. Tomo I. Thomson Reuters La Ley. Buenos Aires, 2019, pág. 485.
Francois Chabas. La pérdida de una oportunidad (Chance) en el Derecho Francés de la Responsabilidad Civil. En: Colección Conmemorativa Revista de Responsabilidad Civil y del Estado. Tomo II. Ediciones 8-14. Instituto Colombiano de Responsabilidad Civil y del Estado, pág. 60.

RESPONSABILIDAD MÉDICA-Atención del parto. No debió declinarse la responsabilidad pedida por ausencia de prueba del nexo causal. Se debió acceder íntegramente a las pretensiones, salvo la responsabilidad del médico Santacruz. Aun cuando se concede indemnización para la menor de edad víctima directa e inmediata de los padecimientos reclamados y otro tanto para cada uno de sus padres, resulta irrisorio tales cantidades, pues la primera, quien padeció los perjuicios desde su nacimiento, sufre una pérdida de capacidad laboral del 100%, es decir, para toda su vida. La providencia traduce un retroceso en relación con el derecho de daños y a la aplicación del principio de reparación integral. Salvedad de voto parcial magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

RESPONSABILIDAD MÉDICA-Atención del parto. Coherencia con la postura asumida en la sentencia SC405-2023, en la cual consideró que, a más de las falencias técnicas contenidas en la demanda de casación, no se evidenció la ocurrencia de un yerro evidente y trascendente en la valoración probatoria realizada por el juzgador que le permitió inferir que, pese a las fallas presentadas en la atención del trabajo de parto, las patologías que presenta el producto del mismo sean consecuencia inexorable de aquellas, ausencia de acreditación del nexo de causalidad. Salvedad de voto Magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:
Se solicitó declarar la «responsabilidad civil» de los convocados, por los perjuicios ocasionados directamente a la menor de edad, y a los demás convocantes como padre, madre y abuelas de ella, por la negligencia, impericia, imprudencia, falta de vigilancia y cuidado, durante el trabajo de parto en el nacimiento de la niña afectada. En consecuencia, que se les condene a indemnizar los perjuicios morales, por pérdida de oportunidad, fisiológico o daño a la vida de relación, y materiales en sus modalidades de lucro cesante y daño emergente, en favor de cada uno de los demandantes. La imputación de responsabilidad se deriva de la negligencia, impericia, imprudencia y falta de atención en la prestación del servicio de salud, por omisión en el acatamiento de los protocolos de atención del trabajo de parto, así como por la inadecuada vigilancia y cuidado de la madre gestante, que desencadenó en el padecimiento de su hija de un «síndrome convulsivo secundario a asfixia perinatal». La relación de causalidad está descrita en la historia clínica y en el examen de resonancia magnética, en los cuales se indica que las patologías de la niña, están relacionadas con la «injuria perinatal». El Juzgado *a quo* declaró no probada la objeción por error grave respecto del dictamen pericial y negó las pretensiones. El *ad quem* confirmó la decisión. La parte demandante formuló dos cargos en casación, enmarcados en la violación indirecta como consecuencia de errores de

hecho probatorios y de derecho. La Corte casó la sentencia impugnada con SC405-2023 al encontrar acreditados los errores de hecho probatorios y decretó prueba de oficio. En sentencia sustitutiva la Sala revocó la decisión de primera instancia, y en lugar, declaró no probadas las excepciones de mérito formuladas por los demandados S.O.S. Servicio Occidental de Salud S.A., E.P.S., Clínica Versalles S.A. I.P.S., Paula Andrea Ramírez Muñoz y Marcelo Iván Feuillet, los declaró civil y solidariamente responsables de los daños causados a los demandantes. En consecuencia, los condenó a título de indemnización de perjuicios por pérdida de oportunidad, declaró probada la excepción formulada por Darío Alberto Santacruz, por lo que lo exoneró de responsabilidad, entre otros. Con salvedades de voto.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 76001-31-03-012-2012-00333-01*
PROCEDENCIA	*: JUZGADO 17 CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA SUSTITUTIVA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC456-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 24/04/2024*
DECISIÓN	*: REVOCA. Providencia con protección de nombres. Con salvedades de voto.*[9]

SC996-2024

SOCIEDAD CONYUGAL-Sanción por el ocultamiento o distracción mal intencionados de los bienes sociales de que trata el artículo 1824 del Código Civil.
Los actos de administración y disposición realizados durante la vigencia del matrimonio también pueden ser sometidos a control. Esa sanción se aplica sin importar el estado en que la sociedad conyugal se encuentre, pues la proposición normativa no establece ninguna restricción temporal. Postura actual desde la sentencia SC5233-2019. Doctrina probable. Las decisiones de la Corte proferidas en sede de casación civil, ya sean calificadas como precedente o doctrina probable, son de cumplimiento obligatorio, sin perjuicio del razonado y motivado apartamiento que les permite la autonomía e independencia a los juzgadores de instancia.

SENTENCIA DE CASACIÓN-Aplicación general e inmediata de los cambios jurisprudenciales. La variación de una posición jurisprudencial por parte de la Sala de casación, ya como doctrina probable o como precedente, tiene carácter vinculante general e inmediato, cuyo seguimiento se impone de manera perentoria para los funcionarios judiciales de instancia, quienes, deberán analizar -para efectos de su inaplicación- si el nuevo alcance y sentido que dicha Corporación atribuyó a la norma, conlleva afectaciones injustificadas de derechos fundamentales, al modificarse las reglas del proceso judicial que se viene adelantado y que tuvo inicio bajo la égida de la interpretación anterior, que generó la confianza legítima de la aplicación de los efectos en el trámite.

---

[9] No se dejó a disposición de la Relatoría -por parte del despacho de origen- el documento PDF *unificado* que contenga junto con la sentencia SC456-2024 los salvamentos de voto de los magistrados Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo (parcial) e Hilda González Neira, que se anuncian en la providencia.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL-Por haberse desconocido la jurisprudencia en torno a la sanción prevista en el artículo 1824 del Código Civil, en particular sobre el período en el que se concreta su aplicación. Criterio jurisprudencial adoptado en la sentencia SC5233-2019, reafirmado en sentencia SC4855-2021, precedente judicial que resultaba relativamente obligatorio para el sentenciador de instancia -porque podía apartarse de su contendido, pero decidió seguirlo-, no obstante, para la época en que se emitió la decisión de segundo grado, el cambio de postura interpretativa de la Alta Corporación no se había constituido en doctrina probable.

NORMA SUSTANCIAL-Ostenta esta categoría el artículo 1824 del Código Civil y el artículo 1º de la Ley 28 de 1932. No ostenta este linaje el artículo 2469 del Código Civil.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 1º CGP
Artículo 1824 CC
Artículos 7º, 11, 242, 333 CGP
Artículos 228, 230, 234, 235 numeral 1º CPo
Artículo 16 ley 270 de 1996
Artículo 7º ley 1285 de 2009
Artículos 4º, 39 ley 169 de 1896
Artículo 10º ley 153 de 1887
Artículo 344 numeral 2ºCGP
Artículo 344 parágrafo 1º CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Artículo 1824 C.C. Se castigan las conductas claramente antijurídicas del cónyuge o compañero permanente, orientadas a disponer, mediante maquinaciones defraudatorias, de un bien o derecho durante la existencia de la sociedad conyugal o patrimonial, cuyo «contenido (…) en lo económico es exactamente igual (…) pues [el artículo 7º de la Ley 54 de 1990] remite a los capítulos I al VI del Título 2XXII del código civil, y allí está el contenido económico de la sociedad, luego son lo mismo»: CSJ SC005-2021.

2) Sociedad conyugal. «Al conocer de la demanda formulada contra algunas expresiones del Código Civil referidas a la palabra "cónyuge", "casada" y "cónyuges", declaró de forma unánime la exequibilidad condicionada de las disposiciones demandadas "bajo el entendido de que estas expresiones se refieren, en igualdad de derechos y deberes, a los cónyuges y a los compañeros permanentes de las uniones maritales de hecho, tanto de parejas de distinto sexo como de parejas del mismo sexo"»: Corte Constitucional sentencia C-456 de 2020.

3) Artículo 1824 C.C. La norma adopta un criterio de reprensión, por llevarse a cabo una conducta contraria a derecho, a las costumbres y a la ética en las relaciones familiares. Este

comportamiento necesariamente debe ser ejecutado por uno de los consortes y en contra del otro, porque afecta la participación del otro en el patrimonio social, cuando existe sociedad de gananciales: SC4855-2021.

4) Artículo 1824 C.C. Elemento objetivo. El primero consiste en la materialización de velados actos colusorios, con el propósito de «evitar que se conozca puntualmente el activo real de la sociedad conyugal o patrimonial que se ha disuelto»; comportamiento que también se cristaliza con la desviación fraudulenta de efectos sociales, «para impedir que sean incorporados a la masa partible»: CSJ SC2379-2016, reiterada en SC3771-2022.

5) Artículo 1824 C.C. Elemento objetivo. De acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española, el vocablo «ocultar», significa «esconder, tapar, disfrazar, encubrir a la vista», o «callar advertidamente lo que se pudiera o debiera decir, o disfrazar la vedad», mientras que «distraer», guarda relación con «apartar, desviar, alejar» y en especial, «apartar la atención de alguien del objeto a que la aplicaba o a que debía aplicarla»: SC4137-2021.

6) Artículo 1824 C.C. Elemento subjetivo. De suerte que, si no se prueba ese elemento subjetivo, traducido en maquinaciones fraudulentas efectivamente materializadas, habrá de entenderse que el cónyuge o compañero al disponer de algún bien social, procedió de forma legítima y responsable, en ejercicio de la libertad de administración y disposición que le otorga la ley: CSJ SC 1° abr, 2009, exp. 2001-13842-01; SC 10 ago, 2010, exp. 1994-04260-01; SC2379-2016, SC12469-2016, SC4137-2021, SC4855-2021, SC3771-2022.

7) Artículo 1824 C.C. Elemento subjetivo. Y aunque la Corte ha afirmado, de manera constante, que no es posible entender el acto que sirve de conducto para disponer de un bien social, como constitutivo, en sí mismo, de un comportamiento doloso, llegó a presumir ese designio fraudulento en algunos eventos: SC12469-2016.

8) Artículo 1824 C.C. Elemento subjetivo. Posteriormente, la Corporación fue enfática en señalar la necesidad de demostrar el dolo, de modo contundente, porque el supuesto descrito en el artículo 1824 del Código Civil no es de aquéllos en que la ley presume dicho elemento subjetivo: SC4137-2021.

9) Artículo 1824 C.C. Elemento subjetivo. El artículo 1824 del Código Civil no contempló algún evento de presunción de dolo para configurar el ocultamiento o distracción allí descritos; pero, habrá casos en los que determinadas conductas podrían constituir indicios serios de disposición fraudulenta de bienes para afectar el activo de la sociedad conyugal o patrimonial, y, de ese modo, lograr «la inferencia indiciaria [que] es aquella mediante la cual "se logra, por inducción lógica, el resultado de dar por conocidos, con base en hechos firmemente acreditados en el plenario, otros que no lo están." (Sentencia de casación civil de 21 de mayo de 1992. exp. 3345)»: CSJ SC 19 dic 2013, rad. 1998-15344-01.

10) Artículo 1824 C.C. En algún momento, la Sala consideró que antes de disolverse la sociedad conyugal no resultaba procedente imponer la sanción prevista en la citada norma, por ser de aplicación restrictiva: SC 16 de diciembre de 2003, exp. 7593, SC 10 agosto de 2010, rad. 1994-04260-01, SC2379-2016. Sin embargo, en sentencia SC5233-2019, cambió esta postura jurisprudencial.

11) Artículo 1824 C.C. Esa sanción se aplica cuando se oculta o distrae dolosamente un bien de la sociedad conyugal, sin importar el estado en que ésta se encuentre, pues la proposición normativa no establece ninguna restricción temporal. Postura actual desde la sentencia SC5233-2019, reiterada en SC4855-2021, SC3771-2022.

12) Artículo 1824 C.C. Al culpable del ocultamiento o distracción dolosa de uno o varios bienes sociales, se le sanciona decretando la pérdida de la porción o cuota a que tuviere derecho en ellos, y además se le obliga restituir a la víctima doblemente los mismos, esto es, mediante la devolución material de la cosa y una suma equivalente a su valor comercial en dinero, y si tales elementos del activo patrimonial, ya no existen, o es imposible su recuperación, el reintegro comprende el doble de su precio en la moneda de curso legal: SC2379-2016.

13) Ley. «[L]a expresión "Ley" del artículo 230 "ha sido entendida "en un sentido material" de manera que comprende todas las normas (i) adoptadas por las autoridades a quienes el ordenamiento jurídico les reconoce competencias para el efecto y (ii) siguiendo el procedimiento o las formas fijadas con ese propósito."»: Corte Constitucional sentencia C- 284/15, reiterada en sentencia C-621/15).

14) Ley. Facultad interpretativa que no puede ser vista como la libertad del sentenciador para aplicar, en todos los casos, su entendimiento literal del cuerpo legal, sino como una función desempeñada de manera autónoma e independiente que «suponen que la igualdad de trato frente a casos iguales y la desigualdad de trato entre situaciones desiguales obliga especialmente a los jueces»: Corte Constitucional Sentencia C836/01.

15) Tribunal de Casación. Ejercicio (…) de interpretación y control de legalidad que consulta la fundamental característica unitaria del Estado colombiano (…). Se define así, ese máximo tribunal, con una especialísima función político-jurídica que, además de amparo de la legalidad, traduce, el sapiente y bien probado mecanismo judicial, como medio para construir la certeza jurídica en el plano de las decisiones judiciales"»: Corte Constitucional Sentencia C-210/21.

16) Doctrina probable. En su tarea de resolver el recurso de casación, la Sala profiere sus sentencias en la modalidad de precedente judicial -que no se circunscribe a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, pues abarca a todas las Altas Cortes-: CC Sentencia C-621/15 y de

doctrina probable; categorías cuyas características fueron precisadas por esta Corporación en SC10304-2014 las cuales constituyen dos caminos diferentes para fortalecer la decisión judicial, que permiten hacer efectiva la seguridad jurídica y garantizar el principio de igualdad: Corte Constitucional Sentencia C-621/15.

17) Precedente judicial. La Corte Constitucional ha dicho que «el precedente judicial establece reglas sobre la aplicación de las normas en casos precisos, afecta por lo tanto aquellos casos cuyos hechos se subsuman en la hipótesis y están dirigidos a la parte resolutiva de la decisión»: Corte Constitucional Sentencia C-621/15.

18) Precedente judicial. Y ha definido, en forma reiterada, «*el precedente judicial* como la sentencia o sentencias que se expidieron con anterioridad a un caso y que por su similitud con el problema jurídico que con posterioridad le corresponde resolver a una autoridad judicial (singular o colegiada) debe ser considerado por esta en el análisis y decisión del nuevo fallo»*:* Corte Constitucional Sentencias SU053/15, SU354/17 y SU027/21.

19) Doctrina Probable. Noción sobre la que jurisprudencialmente se ha indicado que «la doctrina probable establece una regla de interpretación de las normas vigentes, que afecta la parte considerativa de la decisión judicial»: Corte Constitucional Sentencia C-621/15.

20) Sentencia de casación. «en virtud del expreso mandato constitucional de unificación de la jurisprudencia asignado a la Corte [Suprema de Justicia], es esta Sala la encargada de establecer la correcta interpretación del ordenamiento jurídico en su especialidad, hermenéutica que constituye un criterio vinculante para los juzgadores ordinarios, quienes no pueden desconocerla de manera caprichosa sin vulnerar con ello el derecho a la igualdad de los ciudadanos»: SC407-2023.

21) Sentencia de casación. El mandato de unificación jurisprudencial, únicamente dirigido a las cortes jurisdiccionales de cierre, se erige en una orden específica del Constituyente para brindar cierta uniformidad a la interpretación y aplicación judicial del derecho en desarrollo del deber de igualdad de trato debido a las personas, mediante la fuerza vinculante de sus decisiones judiciales superiores»: Corte Constitucional Sentencia C-816/11.

22) Sentencia de casación. Las sentencias de casación civil deban ser aplicadas obligatoriamente por los falladores de instancia, para resolver casos posteriores que involucren un sustrato factual análogo al asunto previamente examinado por la Corte Suprema, pues, de ese modo, se garantizan principios constitucionales como la igualdad de trato en la actividad judicial, la seguridad jurídica y la confianza legítima, al tiempo que se preserva la línea jurisprudencial trazada por el órgano judicial de cierre sobre la situación concreta: Corte Constitucional Sentencia C861/01, reiterada en sentencias C-621/15 y SU406/16.

23) Sentencia de casación. Conclusión extensiva a los eventos en que el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria -por vía de ejemplo- decida por vez primera un caso mediante una determinada sentencia, en la que se advierta su postura consolidada y unánime respecto de una materia, haga una aclaración o rectificación doctrinaria: CSJ SC5176-2020, SC4791-2020, SC5060-2016, efectúe la interpretación actualizada de una norma: CSJ SC444-2023, interprete correctamente una disposición: CSJ SC5040-2021, unifique su jurisprudencia: CSJ SC2879-2022, realice un cambio de precedente o postura jurisprudencial: CSJ SC231-2023.

24) Sentencia de casación. «la interpretación normativa que la Sala realiza a través de sus sentencias de casación constituye precedente vinculante para los jueces de la especialidad, pues es en cumplimiento de su función de tribunal de casación que se concretan los objetivos de unificación jurisprudencial y protección de la unidad e integridad del ordenamiento jurídico, propios del recurso extraordinario»: SC407-2023.

25) Sentencia de casación. Las decisiones de la Corte Suprema proferidas en sede de casación civil, ya sean calificados como precedente o doctrina probable, son de cumplimiento mandatorio para los juzgadores de nivel funcional inferior, sin perjuicio del razonado y motivado apartamiento que les permite su autonomía e independencia judicial, para apoyar la adopción de un criterio distinto al construido por el órgano de cierre: SC10304-2014, SC407-2023. En concordancia, Corte Constitucional Sentencia SU067/23.

26) Jurisprudencia. «[e]n rigor, la jurisprudencia 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 inmovilidad 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»: CSJ SC 17 Dic, 1968. GJ. T. CXXIV No 2297 a 2299, pág. 151 a 162; reiterada en SC 31 ene, 2005, rad.7872; SC5040-2021, SC444-2023.

27) Sentencia de casación. El efecto retrospectivo del cambio jurisprudencial es un asunto que no ha sido ajeno a esta Sala, pues, en algunas oportunidades ha hecho pronunciamiento expreso al respecto, como cuando, en forma reiterada, precisó que la protección reconocida en la Sentencia C-075/07, para las parejas del mismo sexo -sobre el surgimiento de la sociedad patrimonial-, aplica a vínculos iniciados antes de proferido dicho fallo y que posteriormente se disolvieron: CSJ SC17162-2015, SC128-2018, SC4183-2020.

28) Cambio jurisprudencial. (…) el juez de conocimiento puede, como excepción a la regla general de aplicación de la jurisprudencia, inaplicar un criterio jurisprudencial en vigor al momento de proferir el fallo, pero contrario a uno anterior que resultó determinante de la

conducta procesal de las partes. Corte Constitucional Sentencia SU406/16, reiterada en sentencia T-044/22 y T-263/22.

29) Cambio jurisprudencial. «un cambio [jurisprudencial] no puede generar sobresaltos, ambivalencias, crisis, desestabilizando un sistema jurídico o la situación social de un país o de una comunidad, aniquilando lo ya juzgado y sentenciado. (…). Por esa razón se dejarán intactas las situaciones consolidadas al estar ya sentenciadas con cosa juzgada, que de removerse quedarían incursas en causal de nulidad, consistente en "(…) reviv[ir] un proceso legalmente concluido (…)"; de modo que la nueva doctrina se aplicará desde su adopción el 1º de diciembre de 2018 en sentido genérico»: CSJ STC236-2019.

30) Cambio jurisprudencial. «los cambios jurisprudenciales no pueden alterar aquellas controversias resueltas con anterioridad; admitir tal circunstancia, (…), desestabilizaría el orden jurídico y el entorno social, al retrotraer discusiones ya zanjadas, generando sobresaltos, ambivalencias y crisis, situación que resulta inadmisible, porque ello implicaría desconocer los principio de seguridad jurídica y confianza legítima que imponen la prudencia y el respeto al pasado y a lo finiquitado (…)»: CSJ STC16967-2019, reiterada en STC16359-2021.

31) Aunque esta Sala, en el pasado, respaldó la improcedencia del recurso extraordinario para infirmar una sentencia que desconociera su jurisprudencia, por no ser ley sustantiva: CSJ SC 26 ago., 1955. G.J. T. LXXXI No 2157-2158, págs. 58 a 67; SC 27 feb., 1957. G.J. T. LXXXIV No. 2177-2178, págs. 100 a 106; SC 7 sep., 1961. G.J. T. XCVII No 2246-2249, págs. 50 a 55), actualmente la Corporación ha considerado que la inobservancia, por parte de los falladores de instancia, de decisiones proferidas por la Corte Suprema, carente de razones claras y sólidas que justifiquen tal distanciamiento, puede configurar la causal de casación establecida en el numeral 1º del artículo 336 del Código General el Proceso: SC407-2023.

32) La violación directa de una norma material por haberse desconocido la jurisprudencia, es una acusación que recae sobre «la interpretación errónea de las normas de derecho sustancial, como causal de casación, [que] puede resultar, no sólo del entendimiento contraevidente del precepto interpretado por el Tribunal, como se ha dicho históricamente, sino también del desconocimiento de la doctrina jurisprudencial vinculante emanada del órgano de cierre, esto es, "[t]res decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema, como tribunal de casación, sobre un mismo punto de derecho" (artículo 4º de la ley 169 de 1896)»: CSJ SC2930-2021.

33) «[e]l precedente (…) [debe] observarse, porque al ser el resultado de la aplicación e interpretación de la ley positiva, ésta se ve reflejada en esa laboriosidad, razón por la cual debe servir de obligada herramienta de decisiones venideras, mayormente cuando proviene del órgano constitucionalmente encargado de unificar la jurisprudencia. Así se garantiza, de un lado, la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas frente a la ley, y de otro, la consistencia del ordenamiento jurídico»: CSJ SC10304-2014.

34) Norma sustancial. El artículo 2469 del Código Civil no tienen la connotación de norma material, por cuanto «no es atributivo de un derecho sustancial, sino meramente descriptivo del fenómeno de la transacción»: CSJ SC 6 may, 1966. G. J.: T. CXVI No. 2281, pág. 84 a 98.

35) Norma sustancial. Sustancialidad que sí recae en el artículo 1824 del Código Civil: CSJ AC745-2020, AC5722-2021, AC3643-2023; y en el artículo 1º de la Ley 28 de 1932: CSJ SC3864-2015.

36) Doctrina Probable. Interpretación del artículo 1824 del Código Civil. Solo alcanzó ese carácter con la sentencia SC3771-2022, proferida el 9 de diciembre de 2022, y que reprodujo literalmente la providencia SC5233-2019; para completarse, de ese modo, «[t]res decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema como Tribunal de Casación sobre un mismo punto de derecho», con la sentencia SC4855-2021, emitido el 2 de noviembre de 2011.

37) Artículo 1824 C.C. Posición que se introdujo en la providencia SC5233-2019, pero, con anterioridad la Corte ya había sostenido que la sociedad conyugal tiene su origen y permanencia en el matrimonio, con efectos patrimoniales comunes: SC 17 abr, 1955. G.J. T. LXXIX, pág. 757; SC 4 oct., 1982. G.J. T. CLXV No. 2406, pág. 211 a 218; SC 4 oct, 1962. G.J. T. C No. 2261 a 2264, pág. 85 a 94; SC 18 oct, 1973. G.J. T. CXLVII No. 2372 a 2377, pág. 87 a 95; SC16280-2016, siguiéndose de esto que el cónyuge afectado con la disposición de un bien ganancial está legitimado para pedir la protección del haber social mediante las respectivas acciones judiciales: SC16280-2016.

Fuente doctrinal:

Morales Molina, Hernando. *Técnica de Casación Civil*. Ediciones Academia Colombiana de Jurisprudencia. Colección Clásicos. Bogotá, 2014. Pág. 55.
Iturralde Sema, Victoria. Igualdad en la aplicación de la ley, precedente y universalidad. Capítulo dentro del libro titulado RAZONAR SOBRE DERECHOS, coordinada por Juan Antonio García Amado. Editorial tirant lo blanch, Valencia, 2016. Págs. 265 y 266.
Serrano González, A. (1991). Dogmática jurídica y análisis sociológico: el Derecho histórico de la doctrina legal. Doxa. Cuadernos De Filosofía Del Derecho, (10), 173–199).
Ollero Tassara, A., «La igualdad en la aplicación de la ley en la doctrina del Tribunal Constitucional», en Colmenero Menéndez de Luarca, M. (Dir.), «La casación: unificación de doctrina y descentralización. Vinculación de la doctrina del Tribunal Constitucional y vinculación de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, Cuadernos de Derecho Judicial», Madrid, CGPJ, 2006, pp. 234 y ss.;
Fernández Segado, F., «Los overruling de la jurisprudencia constitucional», Foro, Nueva época, núm. 3/2006, pp. 27 y ss.
Cadozo, Benjamín N. La Naturaleza de la Función Judicial. Traducido por Eduardo Possa, ed. Arayú 1955, págs. 119-120. Conferencia en la Facultad de Derecho de la Universidad de Yale,

en 1921, transcrita por Garay, Alberto F., en El precedente judicial en la Corte Suprema. Revista Jurídica de la Universidad de Palermo. Págs. 92 y 93.
Tribunal Europeo de Derechos Humanos, "STEDH de 18 de diciembre de 2008, caso Unédic contra Francia, § 74" y "STEDH de 14 de enero de 2010, caso Atanasovski contra la ex República Yugoslava de Macedonia, § 38", citado por Domínguez Luelmo, Andrés, en "Los derechos de los ciudadanos ante los cambios de criterio jurisprudencial y su aplicación en el tiempo", Revista de Estudios Europeos, n.º Extraordinario monográfico 2(2023): 182-206.
Orozco Muñoz, Martín. La creación judicial del derecho y el precedente vinculante. Editorial Aranzadi. Pamplona, España, 2011. P. 248.
Jean Étienne Portalis. Obras Completas, Tomo XIV, Código Civil, pág. 32. Aparte citado por Andrés Bello, en su proyecto de Código Civil (1853), reproducido en SC 27 ene, 2000, exp. 6177.

ASUNTO:
La parte convocante solicitó, como pretensiones principales, que se declare: (i) Que María Blanca Carranza de Carranza, en su propio nombre y como cónyuge supérstite de Víctor Manuel Carranza Niño, Luz Mery Carranza Carranza, Hollman Carranza Carranza, Víctor Ernesto Carranza Carranza y Felipe Andrés Carranza Carranza, como hijos del causante, para reducir la masa social y, por ende, la herencia, transfirieron dolosamente los bienes relacionados en la demanda; (ii) La pérdida de los derechos de los demandados sobre los bienes sustraídos. (iii) En consecuencia, se les condene a restituir al haber de la sociedad conyugal el doble del valor comercial de tales bienes; que se ordene la cancelación de los respectivos registros inmobiliarios y las cesiones sobre las acciones y cuotas de interés, registradas en las correspondientes cámaras de comercio y sociedades. El juez *ad quem*, modificó el numeral segundo y el tercero de la parte resolutiva de la sentencia estimatoria de primer grado. En auto AC3643-2023 se inadmitieron todos los cargos formulados por los demandados, así como las acusaciones elevadas por Yamile, Kimberlly Annette y Víctor Ernesto -sucesores procesales del fallecido Víctor Ernesto-, con excepción del cargo primero presentado por los sucesores procesales, que fue admitido a trámite, por violación directa porque, para resolver el debate, se aplicó una «jurisprudencia no existente al momento en que se efectuó cesión y fiducia (año 2013), y sin tener en cuenta que, a partir de años después de acaecidos los hechos que originaron esta demanda (cesión y fiducia), fue que la Corte Suprema de Justicia cambió la línea jurisprudencial relacionada con la libre administración de bienes de cada cónyuge, y del momento en que nacía la legitimación para demandar en caso de posible simulación, por actos de disposición de bienes de alguno de los cónyuges». La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-042-2013-00676- 01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC996-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 31/05/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC1008-2024

SIMULACIÓN ABSOLUTA-De contratos de compraventas. Temor a persecución judicial de uno de los acreedores, por cuenta del incumplimiento de créditos adeudados a entidad bancaria. Concentración de la gestión de los negocios familiares y el pleito laboral. Apreciación de la prueba indiciaria.

PRUEBA INDICIARIA-Indicios. *Causa simulandi*, precio bajo, precio diferido o a plazos, falta de pago del precio, la posesión de las cosas, *affectio,* época de la negociación, transferencia masiva de activos u *omnia bona,* enajenación parcial y venta en bloque de bienes, *habitus,* cláusulas inusuales, conducta procesal de las partes. Síntomas endoprocesales: i) La normalidad; ii) El tono; iii) La coyuntura; iv) La conducta oclusiva; v) La conducta omisiva; vi) La actitud hesitativa; vii) La conducta mendaz; y viii) La conducta excriminativa. Error de hecho y de derecho.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículos 240, 242 CGP
Artículo 1766 CC
Artículo 344 numeral 2° CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Simulación. El concierto de las partes. «concierto simulatorio entre los partícipes, esto es, la colaboración de las partes contratantes para la creación del acto aparente», es presupuesto de la figura que se estudia y encuentra justificación en la imposibilidad de un contrato de ser «simultáneamente simulado para una de las partes y verdadero para la otra…»: CSJ SC 16 dic. 2003, rad. 7593, reiterada en CSJ 24 sep 2012, rad. 2001-00055-01 y CSJ SC5631-2014, SC2906-2021.

2) Simulación. El concierto de las partes. El fingimiento en un convenio ocurre cuando quienes participan en él «se conciertan para crear una declaración aparente que oculte ante 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 mental (*propositum in mente retento*) no convierte en irreal el contrato celebrado»: CSJ SC5631-2014, CSJ2582-2020, CSJ SC4857-2020, criterio reiterado en SC2906-2021.

3) Simulación. La intención de engañar a terceros. 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. 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: CSJ SC, 10 de junio de 1992, reiterado en CSJ SC SC3771-2022.

4) Simulación absoluta. De este tipo de negocios, «solo existe la apariencia, la forma exterior y representan un continente sin contenido», quedando las partes atadas «por la ausencia del

negocio inmerso en la apariencia»: CSJ SC1807-2015, CSJ SC775-2021, reiterado en CSJ SC2906-2021.

5) Simulación relativa. Es relativa cuando los suscriptores aparentan la celebración de cierto pacto en contravía del propio anhelo de hacer otro, adquiriendo entre sí «los derechos y obligaciones inherentes al tipo negocial resultante de la realidad»: CSJ SC1807-2015, CSJ SC775-2021, criterio reiterado en CSJ SC2906-2021.

6) Acción de simulación. 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: CSJ SC 19 mar. 2019, rad. 2007-00618-02, citada en CSJ SC2906-2021.

7) Acción de simulación. La puede ejercer cualquier persona con un interés jurídico actual y cierto, cuya afectación se haya producido con el negocio aparente. Bajo esa perspectiva, tienen habilitación para promoverla los propios simuladores o contratantes ficticios, los herederos de éstos, su cónyuge y sus acreedores: CSJ SC231-2023.

8) Acción de simulación. Para el éxito de este remedio se requiere: «a) la existencia del contrato cuya simulación se impugna; b) legitimación en la causa en quien demanda; y, c) que se demuestre fehacientemente la demandada simulación»: CSJ SC de 11 de julio de 2000, exp. 6015, reiterado en CSJ SC503-2023.

9) Acción de simulación. De vital importancia resulta el postrero de esos elementos, si en cuenta se tiene, que las declaraciones de voluntad están amparadas bajo la «presunción de seriedad, veracidad, legitimidad y validez que acompaña a todo acto jurídico público»: CSJ SC503-2023.

10) Simulación. Prueba. La prueba de la simulación incumbe, pues, a quien la alega y pretende sacar de ello consecuencias a su favor: ya al contratante que impugna el contrato contra la otra parte, o a los terceros que dirijan su impugnación contra las partes contratantes: CSJ SC de 22 de nov. de 1951, CSJ SC de 24 de junio de 1992; 15 de febrero de 2000; 26 de febrero de 2001, exp. 6362; 13 de agosto de 2002, exp. 7060; 24 de nov. de 2003, exp. 7458; 6 de marzo de 2012, exp. 00026; CSJ SC1807-2015; SC3771-2022; CSJ SC503-2023.

11) Simulación. Prueba indiciaria. «[e]n 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 (*actus clam et occulte celebratus*), aun cuando en la praxis la prueba indirecta es la más socorrida, particularmente la indiciaria, dada la dificultad probatoria que

campea en esta materia (*difficilioris probationes*)»: CSJ SC de 15 febrero de 2000, rad. 5438; citada en CSJ SC503-2023.

12) Simulación. Prueba indiciaria. De ordinario, dice Ferrara, la simulación "se las partes, del contenido de aquél, y circunstancias que lo acompañan. La prueba de la simulación es indirecta, de indicios, de conjeturas (*per coniecturas, signa et urgentes suspiciones*) y es la que verdaderamente hiere a fondo a la simulación, porque la combate en el mismo terreno": CSJ SC9072-2014 en CSJ SC3452-2019.

13) Simulación. 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»: CSJ SC de 5 de marzo de 1958; CSJ SC de 5 de sept. de 1975; 14 de sept. de 1976; 2 de sept. de 1986; 3 de junio de 1996; 15 de febrero 2000, exp. 5438; 28 de agosto de 2001, exp. 6673; 24 de nov. de 2003, exp. 7458; 2 de agosto de 2013, exp. 2003-00168; SC7274-2015; SC16608-2015; SC3792-2021; SC3771-2022; CSJ SC503-2023.

14) Simulación. Prueba indiciaria. «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»: CSJ Sentencia de 5 de agosto de 2013, exp. 00103; citada en SC3771-2022.

15) Simulación. Prueba indiciaria. «la operación intelectiva mediante la cual el juez estructura los indicios, comporta, de un lado, una labor de síntesis que le permite aproximar y asociar entre sí los diversos datos factuales que el material probatorio le ofrece y, de otro, una actividad analítica, en virtud de la cual, atendiendo las reglas de la experiencia y mediante juicios lógicos, deduce de un hecho conocido otro desconocido»: CSJ SC 049 de 2006, rad. 5366.

16) Simulación. 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. Todo indicio no necesario considerado en sí mismo exige tratamiento valorativo en relación con otros hechos que aisladamente nada probarían tampoco: CSJ SC20 de marzo de 1959. G.J. XC, citada en SC3771-2022.

17) Simulación. Pruebas circunstanciales del fingimiento de un acto: CSJ SC16608-2015, citada en SC3452-2019

18) Simulación. *Causa simulandi*. «Si el negocio jurídico se celebra, siendo sus partes conscientes de crear una situación jurídica aparente, incompatible con su verdadero consentimiento, el contrato será simulado, sin importar que el adquirente de los bienes desconozca los antecedentes que llevaron a su contraparte a ejecutar una transferencia simulada»: CSJ SC1960-2022, citada en SC1971-2022.

19) Simulación. La falta de pago del precio. «[a]nte la ausencia de ingresos o salida de recursos que se reflejaran en las cuentas bancarias de los interesados, la única posibilidad que queda en pie es que el precio se pagara y recibiera en efectivo, sin canalizarlo por el mercado de capitales, lo que no luce razonable si se considera su *quantum*» (SC, 12 dic. 2000, exp. n.° 5225)"»: CSJ SC2582-2020.

20) Simulación. El affectio. «la confianza originada en las relaciones familiares entre vendedor [y] comprador» es «un ambiente propicio para concertar negocios aparentes»: SC16608-2015, criterio reiterado en CSJ SC2582-2020, 27 jul., «pues es lógico que se elija para urdir la simulación a una persona de confianza y no a un extraño»: SC7274-2015 reiterado en CSJ SC2582-2020.

21) Simulación. Venta en bloque de bienes. El desarrollo normal del tráfico jurídico en general, señala que 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 masiva de bienes; cuando esto ocurre, por lo mismo, la doctrina no vacila en calificarlo de indicio severo de simulación: SC, 11 jun. 1991, citada en SC2582-2020.

22) Simulación. Corte ha considerado igualmente como indicativos del pacto simulado entre otras, las circunstancias de «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 raíz»: CSJ SC11197-2015, CSJ SC3598-2020.

23) Error de hecho probatorio. Eventos en los que se estructura: CSJ SC4063-2020, criterio reiterado en SC2906-2021.

24) Prueba indiciaria. Error de hecho. En materia de prueba indiciaria, la pifia de facto tiene origen en tres eventos: «(i) una falsa percepción de las pruebas demostrativas de los hechos indicadores; (ii) un razonamiento deductivo arbitrario o carente de sindéresis: CSJ, SC225-1989); y (iii) la pretermisión del conjunto de indicios o contraindicios»: CSJ SC503-2023.

25) Prueba indiciaria. Error de hecho. La Corte ha considerado que con apoyo en [la] estructura de la prueba indiciaria es viable colegir que su errada ponderación fáctica solamente puede darse 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, porque el raciocinio del sentenciador al deducir el hecho indicado, contradiga abierta y notoriamente el sentido común o las leyes de la naturaleza: CSJ, SC12469-2016, reiterado en SC503-2023.

26) Prueba indiciaria. Error de hecho. En lo tocante con la restante hipótesis, esto es, por la omisión de la ponderación objetiva en conjunto de la prueba indiciaria, esa equivocación 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 (CSJ, SC, 23 mar. 1977)"»: SC503-2023.

27) Error de derecho. Supone la conformidad con el contenido material de la prueba, pero se reclama su indebida estimación, por mediar la violación de normas de disciplina probatoria que atañen con la aportación, admisión, producción o estimación de la misma»: GJ CXLVII, pág. 61, citada en CSJ SC 13 abr. 2005, rad. 1998-0056-02, reiterada en CSJ SC1929-2021, CSJ AC3327-2021, AC4145-2022.

28) Prueba indiciaria. Error de derecho. en tratándose de prueba indiciaria, el fallador incurrirá 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 CSJ, SC, 12 junio 1958]»: criterio reiterado en SC3771-2022.

29) Prueba indiciaria. Error de hecho. el desatino fáctico respecto de los indicios 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»: CSJ SC12469-2016, CSJ SC3140-2019, CSJ SC2582-2020, reiterado en SC4667-2021.

30) Prueba indiciaria. Error de hecho. Y, en ese orden, era del resorte del casacionista demostrar que ese razonamiento deductivo del juzgador fue «arbitrario o carente de sindéresis" (CSJ, SC225, 27 jun. 1989»: SC2582-2020.

31) Prueba indiciaria. Recurso de casación. «[E]n materia de indicios, el recurrente tiene la carga de demostrar que «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». Por su parte, las conclusiones del fallador derivadas de los hechos indicadores son, en principio, inexpugnables»: SC225-2023.

Fuente doctrinal:

Gómez Giraldo, A. L. (2015). Breve Tratado Sobre la Mentira. Programa Editorial Universidad del Valle, p. 41, 45.
Santo Tomás de Aquino. Suma Teológica. Parte II, II ae, cuestión 111: La simulación e hipocresía. Tomado de URL: https://hjg.com.ar/sumat/c/c111.html.
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.
Valencia Zea, A. (1968). Derecho Civil. Tomo III: De las obligaciones (tercera edición). Bogotá: Ed. Temis, p. 71, 72, 77.
Cámara, H. (1958). Simulación en los Actos Jurídicos (segunda edición). Buenos Aires: Ed. Roque Depalma Editor, p. 44, 47.
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), p. 113.
Ferrara, F. La simulación de los negocios jurídicos. Colección Grandes Maestros del Derecho Civil. San José: Editorial Jurídica Universitaria 2002, p. 3.
Diez-Picazo, L. (1996). Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Tomo I: Introducción a la Teoría del Contrato. Ed. Civitas, Madrid, p. 190.
Muñoz Sabaté, L. (1991). La Prueba de la Simulación. Bogotá: Ed. Temis, p 226.

ASUNTO:

Se solicitó que se declaren simuladas en forma absoluta las compraventas contenidas en escrituras públicas. Como consecuencia que se condene a los demandados a restituir al patrimonio de la convocante los bienes junto con los frutos producidos o debidos de percibir durante el tiempo en que los poseyeron de «*mala fe*». El juzgado *a quo* accedió parcialmente a las pretensiones. El juez *ad quem* revocó el veredicto en lo atinente a la cancelación de los instrumentos demandados en los folios de matrícula de los bienes raíces, en su lugar, ordenó su «*restitución por equivalencia*» por la suma actualizada y en cuanto a los «*frutos civiles*», los modificó a la cantidad. En todo lo demás ratificó el pronunciamiento de primer grado. Con auto AC2516-2023 la Sala inadmitió la impugnación planteada en casación por la promotora, así como los cargos primero y tercero, formulados por Luis Guillermo Páparo Millán y San Luis Village S.A.S., dando paso únicamente a la admisión de la segunda acusación elevada por estos últimos, por violación indirecta como consecuencia de errores de hecho «*manifiestos y trascendentes*» en la apreciación de las pruebas y por «*errores de derecho igualmente trascendentes por desconocimiento de las normas de estirpe probatoria*», lo que condujo al desconocimiento de los artículos 955, 961, 962, 964, 966, 1746 y 1766 del Código Civil, así como las pautas 221 (numeral 6º), 226, 227, 228, 232, 244 254 del C.G.P y el artículo 37 de la Ley 222 de 1995. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 76001-31-03-0012-2019-00050-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1008-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 31/05/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC1364-2024

ACCIÓN SOCIAL DE RESPONSABILIDAD-Requisito de procedibilidad de la acción. El artículo 25 de la ley 222 de 1995 exige como requisito para promover la acción de responsabilidad del administrador, que su ejercicio sea aprobado previamente por la asamblea general o la junta de socios, y que la decisión en ese sentido sea tomada por la mitad más una de las acciones, cuotas o partes de interés representadas en la reunión. Individualización de las conductas atribuidas al administrador para impetrar en su contra la demanda. Legitimación en la causa.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) la confusión de los argumentos que sustentan los cargos se deriva de una mixtura entre las causales primera y segunda. 2) el cuestionamiento acerca de la apreciación de los elementos demostrativos resulta contradictorio con algunos de los razonamientos expuestos en la demanda. 3) sobre el error de derecho -por no decretar pruebas de oficio- la censura ni siquiera invocó la norma de estirpe probatorio que considera fue objeto de afrenta.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP
Artículos 200, 427 Ccio
Artículo 25 ley 222 de 1995
Artículos 164, 243 CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Violación directa. «el quebranto de una norma sustancial por aplicación indebida ocurre cuando, sin embargo, de interpretarle al juez en su verdadera inteligencia, la aplica a un caso que ella no regula; es decir, cuando se aplica al asunto que es materia de la decisión una ley impertinente. Lo cual supone, como es apenas obvio, que esta especie de quebranto ni remotamente puede darse cuando el precepto sustancial no se aplica»: SC 24 oct. de 1975.

2) Recurso de casación. Violación directa. cuando se acude la vía directa para alegar la violación de la ley sustancial, se debe, «limitar la formulación del ataque a establecer la existencia de falsos juicios sobre las normas materiales 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 asumirles efectos para situaciones no contempladas; o cuando se acierta en su escogencia pero se concluye de las mismas un alcance que no tienen, presentándose una interpretación errónea»: CSJ SC 01 nov. 2011, exp. 2006-00092-01, y SC 17 nov. 2005 exp. 7567.

3) Recurso de casación. Error de hecho. Para demostrar la existencia de un defecto de esa

naturaleza, es preciso que la apreciación probatoria que propone la censura sea la única admisible, toda vez que «no resulta suficiente presentar deducciones antagónicas a las expuestas en la sentencia, porque ellas solas no tienen entidad para demostrar desacierto alguno»: SC11294-2016.

4) Recurso de casación. Error de hecho. Los jueces gozan de autonomía para establecer el mérito demostrativo y la credibilidad que le ofrezcan los medios de convencimiento, de ahí que el cumplimiento de esa labor judicial solo puede ser cuestionado por la existencia de un verdadero yerro fáctico que además de ser manifiesto, resulte también trascendente en la decisión: SC15173-2016.

5) Recurso de casación. Error de derecho. «incurre en yerro de *iure* si existiendo motivos serios para que acuda a las facultades conferidas por los artículos 179 y 180 del estatuto procesal no lo hace, lo que ocurre, por ejemplo, cuando se requieren para «impedir el proferimiento de fallos inhibitorios y para evitar nulidades (…) y en el evento de ser «necesarias en la verificación de 'los hechos relacionados con las alegaciones de las partes', sin que ello conlleve suplir las cargas desatendidas por éstas y que le son propias»: SC8456-2016.

6) Recurso de casación. Error de derecho. «la carencia de diligencia de la parte en cuestiones probatorias, no conduce a que el juzgador se vea obligado inexorablemente a actuar por ella mediante el decreto oficioso de pruebas»: CSJ SC 25 ene. 2008, rad. 2002-00373-01, SC5676-2018.

Fuente doctrinal:
Guasp Jaime. Derecho Procesal Civil - Tomo II. Parte Especial. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968, pág. 826.
Murcia Ballén, Humberto. Recurso de Casación Civil. 4° ed. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez. Bogotá, 1996. págs. 321-322.
Devis Echandía, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial, Tomo I. 5° ed. Temis, Bogotá, 2006, págs. 107, 263.

ASUNTO:
La Sociedad Interamericana de Aguas y Servicios S.A. -INASSA- formuló acción social de responsabilidad contra Edmundo Rodríguez Sobrino y solicitó la declaratoria de nulidad de actos celebrados y decisiones tomadas en conflicto de interés. El Juzgado de segunda instancia resolvió modificar los numerales 1 y 3 de la sentencia anticipada parcial, en el sentido de «DECLARAR de oficio probada la falta de legitimación en la causa por activa de la Sociedad Interamericana de Aguas y Servicios S.A., en relación a las pretensiones enunciadas en el numeral 3.1, por las conductas relativas a la compra de la compañía Emissão Engenharia e Constuccoes Ltda., y a la presunta apropiación de la comisión por dicho negocio jurídico. A su vez, declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva en cuanto a la pretensión dirigida contra el hecho hipotético de 'participación' y "autorización en el cobro de un cheque». Además, declaró «falta de legitimación en la causa por activa en relación a los hechos relacionados con el Golden Parachute aprobado en favor de Edmundo Rodríguez Sobrino y a su vez, de los Golden Parachute relacionados en los numerales 3.4 y 3.5.», y confirmó en todo lo demás «tanto la sentencia anticipada parcial como la negativa de las pretensiones del fallo definitivo, pero por las razones aquí expuestas». En casación se formularon cinco cargos, los dos iniciales por la causal primera y los restantes por la segunda. Teniendo en cuenta la

afinidad de sus argumentos, se analizaron en forma conjunta los cargos primero y segundo; así como el tercero y el cuarto; el quinto se estudió por separado. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-99-002-2019-00452-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1364-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 27/06/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC1374-2024

CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS MÉDICOS-Incumplimiento de pago. Desestimación del reconocimiento de los intereses moratorios desde la época de las facturas. La procedencia de los intereses moratorios parte de la base de que las facturas o cuentas de cobro reúnan todas las exigencias legales para su pago. Sentencia de naturaleza declarativa de condena, con efectos hacia el futuro. La regulación de intereses moratorios en favor de los prestadores de servicios de salud es aplicable cuando la entidad obligada a su pago guarda silencio tras la obligatoria recepción de la factura o cuenta de cobro, así como en la definición de las glosas, ya sea por vía administrativa o en el trámite judicial coactivo.

TITULO EJECUTIVO COMPLEJO-El conjunto de documentos necesarios para obtener el pago de la prestación del servicio de salud constituye título ejecutivo complejo, mas no título valor. La factura cumple una función diferente a la prevista para los títulos valores, cuenta con previsiones diferenciales a las del Código de Comercio, en temas como los requisitos de exigibilidad y pautas sobre la oportunidad para la obtención del pago. En cuanto al trámite de las facturas presentadas por los prestadores de servicios de salud, la deuda sólo se torna cierta ante la concurrencia de: I) la autorización previa de quien está obligado al pago o del contrato pertinente, de ser requerido; II) la demostración efectiva de los servicios prestados; III) la radicación de la factura o cuenta de cobro.

SENTENCIA-Clases y efectos. Las sentencias meramente declarativas se limitan a proclamar un derecho preexistente; las de condena no tienen tal restricción porque en adición ordenan cumplir alguna prestación; y las constitutivas extinguen o modifican la relación existente e, incluso, pueden crear una nueva, con sus correspondientes prestaciones. En relación con los efectos de las sentencias meramente declarativas tendrán secuelas retroactivas, al paso que en las declarativas de condena las consecuencias pueden ser *ex nunc* o también *ex tunc* dependiendo de la relación reconocida -contractual por vía de ejemplo- al igual que en las decisiones constitutivas.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: el embiste casacional es incompleto, pues no toca la totalidad de los argumentos en que fue cimentado la decisión impugnada. La argumentación ha de ser «inteligible, exacta y envolvente».

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 1° CGP
Artículo 344 numeral 2° CGP
Artículo 430 inciso 3° CGP
Artículo 7 decreto-ley 1281 de 2002
Artículo 13 ley 1122 de 2007
Artículo 111 decreto 019 de 2012
Artículos 619, 772 Ccio
Artículos 23, 24 decreto 4747 de 2007
Artículo 38 de la ley 1122 de 2007,
Artículo 23 del decreto 4747 de 2007
Artículo 11 de la Resolución 3047 de 2008 del Ministerio de Salud y Protección Social, modificada por las Resoluciones 416 de 2009, 3253 de 2009 y 1231 de 2012

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Argumentación «inteligible, exacta y envolvente». (…) como el anotado medio constituye un mecanismo para juzgar la sentencia recurrida y no el proceso, la norma exige identificar las razones basilares de la decisión y expresar los argumentos dirigidos a socavarlas. Así se facilita, de un lado, establecer si hay acusación; y de otro, verificar, en punto de la violación directa o indirecta de la ley sustancial, si se denuncia como equivocado el análisis jurídico o probatoria del juzgador, en caso positivo, si el ataque es enfocado o totalizador: AC1561-2022.

2) Recurso de casación. Ataque completo.[u]no de los requisitos de la demanda, contemplado expresamente en el numeral 2º del artículo 344, es el de la formulación de la acusación en forma 'completa', esto es, que la respectiva censura contenga un reproche de todos los fundamentos esenciales que sirvieron al Tribunal para adoptar la determinación impugnada, porque como es natural, con uno ellos que se mantenga en pie, ningún sentido tendría la tramitación y decisión de un recurso que, al final, no sería útil para quebrar la decisión confutada: CSJ AC1561-2022.

3) Sentencia declarativa. Ciertamente, esta Corte distinguió las sentencias «declarativas o reconoscitivas, de condena, constitutivas o modificativas, (en que en las primeras…) el derecho preexiste limitándose la decisión a reconocer el estado de cosas preexistente y no a constituirlo»: CSJ SC de 27 ago. 2008, rad. 1997-14171.

4) Sentencia declarativa. «La sentencia combatida no es de naturaleza constitutiva, para así negarle efectos retroactivos, dado que allí no es donde se establece la obligación de restituir una suma líquida de dinero, sino declarativa de condena, al decir de la Corte, en cuanto el 'derecho preexiste limitándose la decisión a reconocer el estado de cosas preexistente y no a constituirlo'. Se trataba aquí, como claramente se observa, en coherencia con la doctrina, 'más que a la supresión de una incertidumbre, a la restauración del derecho violado'»: CSJ SC 20 nov. 2011, rad. 2001-01451.

5) Sentencia declarativa. En proceso de simulación, la sentencia deprecada es de carácter declarativo de condena y no declarativa pura; ella persigue, además de un reconocimiento de un hecho jurídico, (…) 'condenaciones y accesorios' dice ROBERTO BREBBIA, alusivo a la legislación civil de Argentina: CSJ SC21801-2017.

6) Proceso declarativo. Intereses. Se «excluye la procedencia de los intereses sobre intereses en procesos ordinarios cuando la controversia recae exactamente sobre la existencia de una obligación incierta e inexigible, requiriéndose la decisión judicial para constituirla, en tanto no nace a la vida jurídica ni es exigible sino en virtud de la sentencia carente de efectos retroactivos»: CSJ SC de 27 ago. 2008, rad. 1997-14171.

Fuente doctrinal:
Morales Molina, Hernando. Curso de derecho Procesal Civil, Parte general, 11ª Ed. ABC-Bogotá, pág. 145.

ASUNTO:
Tras la desestimación de las ejecuciones tramitadas de forma acumulada por la Empresa Social del Estado Hospital Local Cartagena de Indias, Mediblanc S.A.S. y José Luis Puello Sánchez contra Comfamiliar, y haciendo uso de la facultad prevista en el inciso 3 del artículo 430 del Código General del Proceso, las dos últimas ejecutantes pidieron que se declare que José Luis prestó servicios médicos de radiología a COMFAMILIAR, de acuerdo con los eventos descritos en cada una de las facturas de venta aportadas al plenario, y condenarla al pago de una suma de dinero, con intereses moratorios; que Mediblanc S.A.S. suministró a la misma demandada los medicamentos y elementos quirúrgicos de que dan cuenta las facturas que aportó, por lo cual deprecó condenarla al pago de una suma dineraria, con intereses moratorios. El juzgado *a quo* declaró imprósperas las excepciones, que entre la demandada y Mediblanc S.A.S. medió pacto de suministro de insumos médicos, cuyo valor ascendió a $151'228.272, al cual debe restarse los abonos, imputándolos inicialmente a los intereses comerciales causados y luego a capital, y condenó a la enjuiciada a pagar el saldo. expresó que la convocada y José Luis celebraron contrato de prestación de servicios médicos, por una suma a la cual deberá restarse un abono imputándolo a los intereses comerciales moratorios y luego a capital, y condenó a la encausada a pagar el saldo. El juez *ad quem* modificó la providencia respecto a las condenas impuestas las cuales sólo generan intereses moratorios comerciales desde la ejecutoria de la sentencia. En lo demás, confirmó. En casación, se acusó la sentencia de conculcar -de forma directa- los artículos 155 numeral 3 de la ley 100 de 1993, 22 a 24 del decreto 4747 de 2007, 7 de la ley 1281 de 2002 y 1608 del Código Civil, por falta de aplicación. La Sala casó la decisión impugnada. Con salvedades parciales de voto.

M. PONENTE *: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO *: 13001-31-03-001-2012-00234-01*
PROCEDENCIA : *TRIBUNAL SUPERIOR DE CATAGENA D.C. y T., SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC1374-2024*

CLASE DE ACTUACIÓN *: CASACIÓN*
FECHA *: 04/07/2024*
DECISIÓN *: NO CASA*

SC1452-2024

CONTRATO DE ARRENDAMIENTO-De local comercial. Incumplimiento de la obligación del arrendador de destinar el inmueble restituido para los fines indicados al hacer el desahucio por el numeral 2º del artículo 518 numeral 2º del Código de Comercio. Obligación del arrendador de indemnizar que contempla el inciso 1º del artículo 522 *ibidem*. Ante el incumplimiento, el demandado se puede exonerar demostrando diligencia. La obligación de indemnizar está precedida del estudio de la diligencia/culpa. ¿la obligación de iniciar las obras, o establecer un fondo de comercio propio sustancialmente distinto de aquel del arrendatario -dentro de los 3 meses siguientes a la entrega material del bien-, es una obligación de medios o de resultado?. El registro de la matrícula mercantil no tiene el carácter constitutivo sino probatorio.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2º CGP
Artículo 518 numeral 2°, 522 inciso 1º Ccio
Artículo 1627 CC

Fuente jurisprudencial:
1) Contrato de arrendamiento de local comercial. Derecho de renovación. Tal privilegio corresponde al locatario, y es erigido con el fin de «proteger los derechos inmateriales del comerciante, amén del interés público que entra en juego (…), pues se considera que en el término de los dos años a que hace referencia la norma él estableció su empresa, la dio a conocer al público y acreditó su unidad económica»: CSJ, SC del 14 de abril del 2008.

2) Contrato de arrendamiento de local comercial. Indemnización por incumplimiento. «Ha puntualizado repetidamente esta Corporación que, por regla general cuyas excepciones son contadas, incumbe al demandante demostrar la existencia y cuantía del daño cuya reparación reclama, de modo que no le es dado a este conformarse comprobar simplemente el incumplimiento, por parte del demandado, de la obligación genérica o específica de que se trate, puesto que la infracción de la misma no lleva ineludiblemente consigo la producción de perjuicios»: CSJ SC 27 de julio de 2001, exp 5860.

3) Contrato de arrendamiento de local comercial. Indemnización por incumplimiento. «La responsabilidad que se deduce en este tipo de casos es eminentemente contractual, porque aunque es la ley la que impone el deber de indemnizar para cuando no se cumple con la finalidad indicada en el desahucio y eventualmente en la demanda judicial que hubo de dar cabida a la orden de restitución, lo que se reprocha es el incumplimiento mismo del contrato

de arrendamiento, porque el señalado deber legal hace parte de la relación contractual, pues las causales que se invocan para pretender la restitución del local dado en arrendamiento, son las de los numerales 2º y 3º del artículo 518 del Código de Comercio, aducidas frente a un arrendatario que ha dado cabal cumplimiento a sus obligaciones.»: CSJ Sentencia de 24 de septiembre de 2001.

4) Contrato de arrendamiento de local comercial. Indemnización por incumplimiento. «De suerte que en los eventos de los otros numerales, que son los que vienen al asunto, lo que mediatamente se imputa es la injustificada terminación del contrato de arrendamiento, y por contera la vulneración del derecho de renovación que asistía al arrendatario del local destinado a la explotación del establecimiento de comercio»: CSJ Sentencia de 24 de septiembre de 2001.

5) Contrato de arrendamiento de local comercial. Respecto a los procesos indemnizatorios a la luz del artículo 522 del Código de Comercio, se considera que «lo que en este proceso se debate no es la existencia de las causales aducidas por los arrendadores para obtener la restitución del inmueble, ni la adecuación de los hechos alegados para el efecto a una u otra de las circunstancias establecidas para ello por el artículo 518 del Código de Comercio; y, en segundo término, la apreciación del fallador se circunscribe a establecer si hay lugar o no a la indemnización impetrada por el arrendatario-comerciante conforme a lo dispuesto por el artículo 522»: CSJ, sentencia del 8 de octubre de 1997, exp 4818.

6) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. El juzgador no incurre en error de hecho al dar prevalencia y apoyar su decisión en un grupo de pruebas sobre otros. Y es que «cuando se está frente a dos grupos de pruebas, el juzgador de instancia no incurre en error evidente de hecho al dar prevalencia y apoyar su decisión en uno de ellos con desestimación del restante, pues en tal caso su decisión no estaría alejada de la realidad del proceso»: CSJ, SC del 18 septiembre de 1998, Rad. 5058.

7) Recurso de casación. Error de derecho. en criterio de esta Corporación, '[l]a selección de un grupo de pruebas respecto de otro, tampoco constituye per se un error de derecho por ausencia de apreciación conjunta', en la medida que tal 'escogencia es, en línea de principio, fruto de la apreciación, análisis y confrontación integral de los elementos probatorios, lo cual excluye la conculcación del artículo 187 del Código de Procedimiento Civil» (Cas. Civ., sentencia de 2 de diciembre de 2011, expediente No. 2005-00050-01)»: SC del 19 de diciembre de 2012, Rad. n.° 2008-00444-01.

8) Obligación de medio y de resultado. En efecto, la "obligación puede tener por objeto un hecho o un resultado determinado y entonces obliga al deudor a realizar ese hecho o a obtener ese resultado deseado por el acreedor. El hecho prometido por el deudor o la abstención a que él se ha comprometido tienen las características de ser claros, precisos y de contornos definidos": GJ n.° XLVI, p. 572.

9) Obligación de medio y de resultado. (...)el criterio más aceptado para distinguir uno y otro tipo de obligación se encuentra en la incidencia que en el concepto de cumplimiento pueda tener el que con la conducta debida se realice el interés primario del acreedor, es decir, que éste efectivamente obtenga el resultado útil o la finalidad práctica que espera lograr. En algunas obligaciones, el deudor asume el compromiso de desarrollar una conducta determinada en favor del acreedor, con el propósito de satisfacer el resultado esperado por éste; no obstante, si tal resultado también depende de factores cuyo control es ajeno al comportamiento del deudor»: CSJ SC, 5 nov. 2013.

10) Obligación de resultado. Por otro lado, los elementos de la prestación de resultado "están estrictamente indicados en el contrato o en la ley supletiva.": CSJ, 30 nov. 1935, G.J. No. 1905, pág. 178.

11) Obligación de medio. En efecto, en torno a las obligaciones de medios, el incumplimiento o impago contractual equivaldría a la negligencia del deudor en la ejecución de la prestación (v.gr. "no haber tomado las precauciones necesarias": CSJ SC, 18 dic 1934, G.J. No. 1895 B, pág. 213, no haber actuado "correctamente": CSJ SC, 17 sep. 1935, G.J. No. 1907, pág. 305, o haberlo hecho con "descuido, negligencia o violación de los reglamentos.": CSJ, 11 nov. 1935, G.J. No. 1905, pág. 249.

12) Carga probatoria. "los Jueces, para determinar la existencia de la culpa, tienen que entregarse a un examen de la conducta del demandado, investigar cómo se ha manejado éste, descubrir si hubo de su parte imprudencias o negligencia.": CSJ, 30 nov. 1935, G.J. No. 1905, pág. 178.

13) Daño contractual. A propósito de un alegado daño contractual, con la prueba de la diligencia también se podría "mostrar que, cualquiera que sea la causa, no podría consistir ella en una culpa del individuo cuya responsabilidad está en juego.": CSJ, 30 nov. 1935, G.J. No. 1905, pág. 182.

14)Contrato de arrendamiento de local comercial. "propietario podrá exonerarse de acuerdo con la ley", esto es, probando diligencia y cuidado (ausencia de culpa), o el rompimiento del nexo causal entre el hecho imputable al deudor y el daño irrogado, según las circunstancias del caso.": SC 14 de abril del 2008, exp. 2001-00082-01.

Fuente doctrinal:
Steinfield, Charles y Whitten, Pamela, "Community Level Socio-Economic Impacts of Electronic Commerce", en *Journal of Computer-Mediated Communication,* EE. UU., 1999, disponible en: <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1083-6101.1999.tb00338.x/full>.

Proyecto de Código de Comercio, Comisión revisora del Código de Comercio, tomo ii, p 45, Ministerio de Justicia, Julio de 1958.
Demogue, René. Traité des obligations en général. Arthur *Rousseau.,* t.V., París, 1923, p. 538, n°1237.
Díez-Picazo, L. Fundamentos del derecho patrimonial. T. II. Aranzadi, Navarra, 2008, pág. 122.
Domat, Jean. Les lois civiles dans leur ordre naturel. Héricourt. Libro II, t. viii, s. iv, § iii. París, 1835.
Partida III, Tít. II., Ley XXXI ("*[e]mienda demandando algunt home á otro de tuerto, ó de deshonra ó de daño quel hobiese fecho á él, ó á sus cosas"* -ortografía original-Partidas de Alfonso X, París, Lasserre, 1847, pág. 386).
Reglero, F. y Busto, J. Tratado de la responsabilidad. Aranzadi, Navarra, 2014, pág. 302, 305.
Castro, Marcela. Derecho de las Obligaciones. Temis, 2010, pág. 27.

CONTRATO DE ARRENDAMIENTO-De local comercial. El artículo 522 del Código de Comercio consagra una obligación legal de indemnización de daños y perjuicios que por su naturaleza es independiente de la responsabilidad contractual. La obligación de reparar consagrada en el artículo 522 del Código de Comercio comporta una responsabilidad especial subjetiva de creación legal; en la que debe demostrarse el incumplimiento de la obligación de dar al inmueble el destino indicado o emprender las obras anunciadas en tres meses y el daño sufrido por el comerciante. El deudor puede exonerarse demostrando caso fortuito o fuerza mayor. Es ajena la consideración de si existe de parte del arrendador una aparente "obligación de medio" o "de resultado". Aclaración de voto magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama.

RECURSO DE CASACIÓN-1) resulta insostenible calificar de desenfocados los argumentos que sustentan el primer cargo, en la forma en que está redactado; la censura no propende por retrotraer la discusión a la estructuración de la causal de terminación del contrato de arrendamiento que dio origen al proceso que antecedió al presente. 2) la definición del tercer cargo, además de resultar confusa, pasa por alto que la deficiencia en su formulación radica en que en este caso ningún reparo procedía en punto a la estructuración de un yerro de derecho relacionado con los medios idóneos para probar la existencia de un «establecimiento de comercio». Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez.

ASUNTO:
Carcaice S.A.S. y Carlos Arturo Caicedo Ceballos solicitaron que se declare que los demandados son civilmente responsables por el incumplimiento de las obligaciones contenidas en el artículo 522 del Código de Comercio. Pidieron que se les condene a pagar el valor del daño emergente y por lucro cesante. Indicaron que las partes celebraron un contrato de arrendamiento sobre el inmueble ubicado en la ciudad de Bogotá, en el cual se estipuló que el bien arrendado sería destinado a la «compra venta y mantenimiento de vehículos automotores». A su turno, se pactó que el término de duración del negocio sería de 8 años. Antes de la fecha de terminación de la convención, los demandados -arrendadores- remitieron a los convocantes -arrendatarios- varios anuncios de desahucio. En la última comunicación, se enunció que la razón para solicitar la restitución del inmueble era «el vencimiento del término» del contrato. Por ello, los arrendadores «se negaron a restituir el inmueble por considerar que el vencimiento del plazo contractual no se enmarcaba en ninguna de las causales previstas en el artículo 518 del Código de Comercio». Ante tal negativa, los arrendadores promovieron proceso

de restitución de inmueble arrendado, el que culminó con sentencia en la cual se declaró la terminación del contrato de arrendamiento «por la causal del numeral 2 del artículo 518 del C. de Co.». En cumplimiento de la decisión, los locatarios restituyeron el local comercial. No obstante, pasados los 3 meses siguientes a la fecha de entrega, los demandados no dieron al inmueble el destino indicado». Además, tampoco tramitaron la expedición de ninguna licencia urbanística de demolición y construcción «con el fin de desarrollar el "proyecto urbanístico" comunicado a través de los avisos de desahucios». El juez *a quo* negó las pretensiones «por no haberse acreditado el incumplimiento de la obligación especial de "desarrollar proyecto urbanístico de acuerdo a las especificaciones permitidas en el sector por la Alcaldía…». El juez *ad quem* confirmó la decisión. Se formularon como cargos en casación: 1) violación directa del numeral 2° del artículo 518 del Código de Comercio por interpretación errónea y el artículo 522 ibidem, por falta de aplicación; 2) violación indirecta del artículo 522 del Código de Comercio, como consecuencia de errores de hecho. 3) violación indirecta del artículo 522 del Código de Comercio como consecuencia del error de derecho derivado del desconocimiento de «las normas probatorias que regulan cómo se acredita la existencia de un establecimiento de comercio para hacerlo oponible a terceros como el demandante». La Sala no casó la decisión impugnada. Con aclaraciones de voto.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-024-2018-00328-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1452-2024*[10]
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 09/07/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaraciones de voto*

SC1468-2024

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Simulación relativa que ejerce heredero -a nombre propio- para defender su legítima rigurosa como sucesor universal *abintestato. C*ausa *simulandi:* intención de distraer el bien inmueble con aparente contrato de compraventa para favorecer a hermana, a quien se beneficia mediante la donación, lo que genera repercusiones en los haberes llamados a ser repartidos en la sucesión del enajenante. El dictamen pericial carece de la fundamentación mínima para garantizar la fiabilidad en lo concerniente a los frutos civiles del predio. Restituciones mutuas y mejoras. Postulado de la carga probatoria bajo el aforismo jurídico *onus probandi incumbit actori*. Juramento estimatorio. La atribución para decretar pruebas de oficio no es ilimitada o absoluta, ni puede servir para suplir la falta de diligencia de las partes. Doctrina probable.

DOCTRINA PROBABLE-Prueba de oficio. La labor oficiosa no llega hasta el punto de suplir la carga probatoria de las partes, pues ella no desplaza el principio dispositivo que rige los procesos entre particulares y que subsiste en nuestro sistema. Las facultades oficiosas no pueden interpretarse como un mandato absoluto, dado que no son exigibles cuando la ausencia del medio probatorio se debe a la comprobada incuria o negligencia de la parte, o

[10] El formato PDF *unificado* de la sentencia con las aclaraciones de voto no fue puesto a disposición por el Despacho encargado a la Relatoría ni consta en la notificación por estado electrónico de la providencia.

cuando no se apoyan en trazas serias y fundadas dentro del expediente que permitan considerar de manera plausible su necesidad.

PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA-Hito inicial para el cómputo. La acción de simulación relativa que formula el heredero iure *proprio* del contratante corresponde a la fecha en que hayan adquirido la calidad de herederos, que puede coincidir con la de la muerte del causante. Principio *non valenti agere non currit praescritpio:* la prescripción no corre contra el que no puede ejercitar la acción, pues solo desde ahí podía este cuestionar la legalidad del negocio jurídico.

CONTRATO DE DONACIÓN-Insinuación. Se trata de una medida de protección al donante, quien, por virtud de esa imposición, para obtener la autorización deberá acreditar plenamente que conserva y mantiene lo necesario para su congrua subsistencia, de ahí que esa exigencia legal sea en lo esencial solamente de carácter cuantitativo. El incumplimiento de esa exigencia ocasiona *ministerio legis* la invalidación de ese acto jurídico por vía de nulidad absoluta, pero en forma parcial, esto es, solo en cuanto supere los 50 SMLMV vigentes para la época.

REGLA DE LA EXPERIENCIA-Simulación. No es habitual que al liquidar una sociedad comercial se omita la repartición de su patrimonio entre las personas que la conforman, sobre todo porque esa distribución hace parte del respectivo acto extintivo, toda vez que con el registro del acta final de liquidación ante la Cámara de Comercio desaparece la persona jurídica y, en lo sucesivo, todos sus remanentes, que son el resultado de pagar el pasivo de la entidad, pasan a ser de quienes la constituían como socios.

ERROR DE HECHO PROBATORIO-Apreciación probatoria de simulación relativa. Pasar por alto varios hechos indicadores que salieron a relucir a partir de las circunstancias fácticas esgrimidas por los contendores durante el proceso y que, debido a su contundencia y conexión intrínseca, desvirtuaron la seriedad del contrato de compraventa, lo cual resultó trascendental porque tales acontecimientos constituyen indicios graves, concordantes y convergentes que, al ser vistos en conjunto, como un todo, permiten deducir razonablemente, y como principal hecho indicado, que ese acto fue una fachada orquestada por los implicados para disfrazar su verdadera intención de efectuar una donación.

Fuente formal:
Artículo 1° Acuerdo PSAA15-10392 Consejo Superior de la Judicatura
Artículo 625 numeral 5° CGP
Artículos 167, 206, 242, 254, 627 CGP
Artículos 1013, 1618, 1740, 1766, 1849, 2530, 2535, 2539 CC
Artículos 1458, 1525, 1746 Código Civil
Artículos 1°, 3° decreto 1712 de 1989

Fuente jurisprudencial:

1) 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): CSJ SC3598-2020.

2) Simulación. Acuerdo *simulandi*. "(…). 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)": Cas. Civ., sentencia de 16 de diciembre de 2003, expediente 7593, SC 24 sep. 2012, rad.2001-00055-01, SC4829-2021, CSJ, SC097-2023.

3) Simulación. Libertad probatoria. 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: CSJ SC3678-2021.

4) Simulación. La doctrina y la jurisprudencia han identificado múltiples conductas de las cuales pueden extraerse inferencias lógicas indiciarias que, en cuanto sean graves, concordantes y convergentes, sirven para extraer y poner al descubierto el infundio: CSJ SC16608-2015, reiterada en SC3452-2019 y en SC3678-2021.

5) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. Frente a este tipo de yerros «la labor del impugnante 'no puede reducirse a una simple exposición de puntos de vista antagónicos, fruto de razonamientos o lucubraciones meticulosas y detalladas, porque en tal evento el error dejaría de ser evidente o manifiesto conforme lo exige la ley'»: CSJ, SC 15 jul. 2008, Rad. 2000-00257-01 y CSJ SC 20 Mar. 2013, Rad. 1995-00037-01 y SC2501-2021.

6) Simulación. Prescripción extintiva de la acción. Así, cuando el heredero promueve la demanda de simulación actuando en nombre propio, para contar el fenecimiento de la acción, debe entenderse que la expresión del último inciso del artículo 2535 del Código Civil, referente a que «se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible», atañe a la fecha de la muerte del contratante -su causante-, pues a partir de ese hecho puede entenderse que

tiene un interés legítimo en procurar la recomposición del patrimonio de aquel para defender los derechos herenciales que podrían quedar menguados de subsistir el negocio que califica como simulado: CSJ SC231-2023.

7) Donación. Insinuación. (...) en ese mismo sentido: "la nulidad por carencia de autorización sólo operará en tanto la donación exceda de esa suma, ya que lo demás sería exigir insinuación también para la cantidad menor, contrariando, ahí sí, la expresa disposición legal": en CSJ SC837-2019 se recordó lo dicho en SC 24 nov. 2010, rad. 1997-15076-01.

8) Simulación relativa. Restituciones mutuas. En ese orden, en relación con las mejoras, pérdidas y deterioros de las especies; las expensas utilizadas en su conservación; y, los frutos civiles y naturales, así como los gastos ordinarios invertidos en su producción, deberá proveerse acorde con los elementos demostrativos que den cuenta de su existencia e importe: CSJ SC333-2024.

9) Simulación relativa. Frutos. Tratándose de inmuebles urbanos es dable inferir que los frutos que estos regularmente producen o están en condiciones de producir, de ser explotados con mediana inteligencia y cuidado, son civiles, específicamente cánones de arrendamiento, como lo señala el precepto 964 *ejusdem,* según se establezca la buena o mala fe de la demandada: SC10326-2014 y se reiteró en SC3966-2019.

10) Simulación relativa. Frutos. A partir de la sentencia SC2217-2021 se estableció la corrección monetaria de frutos civiles, desde que estos «se percibieron o debieron producirse hasta cuando efectivamente se satisfacen, descontados los gastos que se prueben o que razonablemente conlleva obtenerlos», para lo cual se estableció que para efectuar dicha actualización es viable «la variación del índice de precios al consumidor medida técnicamente por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE- y certificada oficialmente»: reiterado en SC5513-2021, SC333-2024.

11) Dictamen pericial. "uno de los requisitos *sine qua non* (...) que debe ofrecer todo dictamen pericial para que pueda ser admitido como prueba de los hechos sobre que versa, consiste en que sea debidamente fundamentado; y que compete al juzgador apreciar con libertad esta condición, dentro de la autonomía que le es propia (...)" (sent. de 5 de abril de 1967; G.J. t CCXVI, Pág. 440), claro es que dicho trabajo resulta inidóneo para establecer la prestación mencionada, y en ausencia de prueba de ella, lo mismo que de su monto, la condena suplicada debe ser desestimada: CSJ SC 5 abr. 1967, G.J. CCXVI, pág. 440, reiterada en SC, 2 ago. 2006, rad. 6192.

12) Mejoras. La Sala advirtió que «[s]obre las demás restituciones recíprocas no contempladas en la sentencia recurrida, las cuales ameritan pronunciamiento oficioso, debe repararse en que

ni los frutos civiles ni las mejoras fueron debidamente acreditadas en el plenario», ante lo cual se abstuvo de reconocer esas partidas: en CSJ SC4853-2021.

13) Prueba de oficio (…) la atribución para decretar pruebas de oficio no es ilimitada o absoluta, ni puede servir de pábulo para suplir la falta de diligencia de las partes, pues «de otra forma, se desdibujaría el equilibrio judicial que gobierna a los litigios y que impone 'respetar las cargas probatorias procesales que la normatividad vigente ha reservado para cada uno de los sujetos que intervienen en esa relación procesal' (Sent. Cas. Civ. 23 de agosto de 2012, Exp. 2006 00712 01)». (SC de 3 de octubre de 2013, Rad. 47001-3103-005-2000-00896-01): CSJ SC10291-2017.

14) Frutos. Ante panorama semejante no resulta hacedera la iniciativa oficiosa para esos aspectos, porque como ha reiterado la Corte, a las partes les corresponde, «… impulsar con su comportamiento procesal las bases sobre las cuales se haría posible la condena por ella solicitada al pago de frutos y perjuicios lo mismo que el de su quantum…», al punto que si descuidan esas cargas se impone decisión desestimatoria sobre esos tópicos (SC 084 de 16 de diciembre de 1997, expediente 4837 y SC de julio de 2005, rad. 1999-00246-01): CSJ SC10291-2017.

15) Doctrina probable. Prueba de oficio. (…) la labor oficiosa no llega hasta el punto de suplir la carga probatoria de las partes, pues ella no desplaza el principio dispositivo que rige los procesos entre particulares y que subsiste en nuestro sistema. Las facultades oficiosas no pueden interpretarse como un mandato absoluto, dado que no son exigibles cuando la ausencia del medio probatorio se debe a la comprobada incuria o negligencia de la parte, o cuando no se apoyan en trazas serias y fundadas dentro del expediente que permitan considerar de manera plausible su necesidad (CSJ, SC592-2022, SC3327-2022 y SC119-2023): CSJ SC706-2024.

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.
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.
Barbero, Doménico. Sistema de Derecho Privado. T. IV. Los contratos. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1967, pág. 557.

Messineo, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo V. Traducido por Santiago Sentis Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1955.
Spota, Alberto. Contratos. Instituciones del Derecho Civil. 2da edición. Tomo VI. Parte Especial. Editorial La Ley. Buenos Aires. 2009, pág. 1223.

CONTRATO DE DONACIÓN-Insinuación. Disenso de la supervivencia de la donación en lo que no excede la suma respecto de la cual era exigible la insinuación. El artículo 1458 del Código Civil consagra la insinuación como un requisito para la existencia del acto mismo de donación. Cuando el contrato de donación es mayor de 50 SMLV, requiere insinuación; si no se cumple con la formalidad, carece de consentimiento y por lo tanto es inexistente. La inexistencia conlleva la ineficacia. La declaratoria de inexistencia conduce a las consecuencias propias de la resolución en aquellos de ejecución instantánea o de terminación del mismo, si se tratan de ejecución sucesiva. La inexistencia del contrato debe producir la restitución de las prestaciones en su integridad, no solo en una parte. Salvedad parcial de voto magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama.

ASUNTO:
Gerardo de Jesús, -quien actuó *iure proprio*- para preservar su legítima rigurosa en la sucesión *mortis causa* de Luis Enrique, solicitó que se 1) declare la simulación relativa por interpuesta persona de dos contratos de compraventa celebrados, el primero entre Hernández y Muriel Ltda., y Luis E. Tamayo Gómez Asociados S. en C.; el segundo por Gabriel Fernando Roldán Restrepo con Luis E. Tamayo Gómez Asociados S. en C., dado que el verdadero comprador fue Luis Enrique. 2) declare la simulación relativa de otros negocios por tratarse de donaciones encubiertas, en consecuencia, decretar su nulidad absoluta por falta de insinuación. 3) declare que otros negocios jurídicos son inoponibles a la herencia de Luis Enrique, en razón a la mala fe de quienes en ellos intervinieron. El juez *a quo* negó las pretensiones. El juez *ad quem* confirmó esa decisión. Se planteó un único cargo en casación, por la causal segunda, como consecuencia de errores de hecho en la valoración de las pruebas. La Sala casó la sentencia y en su lugar declaró la simulación relativa del contrato de compraventa contenido en la escritura n.º 1892 de 12 de mayo de 2000, pues correspondió realmente a una donación, conservando esta validez en el porcentaje equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2000 y siendo nula, de nulidad absoluta, en el exceso y dispuso el levantamiento de las medidas cautelares decretadas por cuenta de este proceso Con salvedad parcial de voto.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 05001-31-03-016-2013-00536-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1468-202411*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 09/07/2024*
DECISIÓN	*: CASA y REVOCA PARCIAL. Con salvedad parcial*

SC1426-2024

---

11 El formato PDF *unificado* de la sentencia con la salvedad parcial de voto no fue puesto a disposición por el Despacho encargado a la Relatoría ni consta en la notificación por estado electrónico de la providencia.

CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL-Interpretación del artículo 1317 del Código de Comercio: la opción de que el "agente" obre en esa simple condición o como "representante", indica que puede o no llevar esa vocería calificada. El "agente" puede o no tener la representación, lo que descarta que esta constituya un aspecto definitorio del contrato. El vocablo "representa" así usado debe entenderse en su sentido ordinario, es decir, la simple posibilidad de "sustituir a alguien o hacer sus veces, desempeñar su función o la de una entidad empresa, etc." y, únicamente en los casos en que se utilice en su acepción jurídica propiamente dicha, puede asumirse que se refiere a la facultad de obligar al poderdante frente a terceros. Interpretación contractual por aplicación práctica. Cesantía comercial. Indemnización equitativa. Prescripción extintiva.

INTERPRETACIÓN CONTRACTUAL-Por aplicación práctica. Artículo 1622 inciso final Código Civil. Postulados de la agencia mercantil frente a la contratación pública. La actuación del agente comercial en la contratación estatal debe estar anunciada de tal manera que las entidades públicas tengan claridad del título en que intervienen los contratistas, a fin de que cumplan las exigencias del artículo 23 de la ley 80 de 1993, cuando esa tarea de acercamiento se orienta al establecimiento de vínculos mercantiles entre el empresario y la entidad pública.

CESANTÍA COMERCIAL-Tasación. En vista de las deficiencias de las experticias, pero ante la coincidencia de la información reportada por ambas y sobre la cual no hicieron reparos las partes, para efectos de establecer el monto de la cesantía se dispuso acoger la tabla que se allegó como sustento de la pericia de oficio, en la cual consta que todas las operaciones fueron ejecutadas en Colombia, tomando los valores que figuran en los clientes señalados como «Empresa Privada» y con exclusión de las entidades públicas. Indexación. Inciso 1º del artículo 1324 del Código de Comercio.

INDEMNIZACIÓN EQUITATIVA-Improcedencia cuando la terminación de la agencia comercial obedece al vencimiento del plazo contractual expresamente convenido y sin que exista ánimo de prórroga en alguna de las partes. Inciso 2º del artículo 1324 del Código de Comercio.

Fuente formal:
Artículo 16 CC
Artículo 1622 inciso final CC
Artículo 23 ley 80 de 1993
Artículo 1262 inciso 2º CCio
Artículos 1317, 1322, 1327, 1329 CCio
Artículos1324 incisos 1º, 2º, 3º Ccio
Artículo 283 inciso 2º CGP

Fuente jurisprudencial:

1) Interpretación contractual. Por aplicación práctica. Es evidente, claro está, que en la labor de calificación contractual el juez no puede estar atado a la denominación o nomenclatura que erróneamente o de manera desprevenida le hayan asignado las partes al negocio de que se trate, por lo cual es atribución del juez preferir el contenido frente a la designación que los contratantes le hayan dado al acuerdo dispositivo (contractus magis ex partis quam verbis discernuntur), ya que, como se comprenderá, se trata de un proceso de adecuación de lo convenido por las partes al ordenamiento, en la que, obviamente la labor es estrictamente jurídica: CSJ SC 19 dic. 2011, rad. 2000-01474-01

2) Interpretación contractual. Se pueden identificar situaciones en las que las disposiciones que gobiernan la agencia comercial deben contrastarse con otras esferas del derecho, como acontece con los negocios que involucran la contratación estatal, cuya reglamentación se encuentra contenida de manera principal en las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007, comoquiera que en los mandatos constitucionales, los postulados generales del derecho administrativo y los particulares de la materia, campean principios como los de igualdad, imparcialidad, libre concurrencia, moralidad, buena fe, transparencia y selección objetiva: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 29 ago. 2007 exp. 850012331000030901.

3) Interpretación contractual. (…) las entidades públicas están obligadas a respetar los principios que orientan la actividad contractual, no sólo cuando la selección del contratista se cumple mediante el procedimiento de la licitación o concurso públicos, sino también cuando se adelante a través de la modalidad de contratación directa, puesto que esta forma de escogencia del contratista, debe obedecer por igual a criterios objetivos y de interés general, con el fin de que el ofrecimiento seleccionado sea el más beneficioso para la entidad, sin que sea posible que los funcionarios encargados de la contratación, de manera discrecional, se eximan de su aplicación y procedan a seleccionar el contratista movidos por razones de índole subjetiva o de interés o conveniencia particular*:* Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 29 ago. 2007 exp. 850012331000030901.

4) Contrato de agencia comercial. (…) se ha vislumbrado la posibilidad de que los pactantes convengan la incursión del agenciado en la zona convenida para que el desarrollo de la actividad del agente, eso sí, con el consecuente reconocimiento a éste de la correspondiente retribución; así como que pueda concurrir la «agencia comercial» con otros acuerdos de intermediación, sin que lleguen a confundirse, puesto que el resarcimiento que convengan para cada uno de ellos no trasciende a la esfera de los otros en lo que respecta a las partidas compensatorias y de indemnización que correspondan dentro del régimen que les sea aplicable(…): CSJ SC5683-2021.

5) Contrato de agencia comercial. (…) se han fijado pautas diferenciales entre la «cesantía comercial» y la indemnización por culminación unilateral injustificada, ya que a la primera solo tiene derecho el agente, puede programarse convencionalmente su pago, es indexable y

susceptible de renuncia al cese del vínculo, mientras la última puede ser reclamada por cualquiera de los contratantes a quienes les corresponde demostrar que no existió justa causa para ello y los perjuicios que se derivan del irregular proceder (…): CSJ SC5682-2021.

6) Contrato de agencia comercial. Por supuesto, si el contrato de agencia comercial termina por una causa imputable al agente y no al empresario, la prestación indemnizatoria es improcedente. *Contrario sensu*, en esta hipótesis, será obligado el agente a reparar los daños: SC 2 jul. 2010, rad. 2001-00847-01.

7) Contrato de agencia comercial. (…) la terminación unilateral y anticipada del contrato de agencia, con sujeción a las reglas contractuales, vgr., a través de los preavisos pactados, de ninguna manera refleja, *per se*, injusta causa para el quebrantamiento del convenio que abra paso a la indemnización regulada en el inciso 2º del artículo 1324 ibídem, pues esa modalidad de finalización del acuerdo hace parte de la suerte del destino contractual, salvo claro está, que las cláusulas convenidas para esa forma de conclusión de la relación, sean producto del abuso del derecho de una de las partes, o consecuencia del desconocimiento del principio de la buena fe, entre otros eventos, en todo caso, ajenos al debate que aquí nos ocupa (…): CSJ SC 22 jun. 2011, rad. 2000-00155-01.

8) Contrato de agencia comercial. (…) la estabilidad nunca puede asimilarse a perpetuidad o permanencia, porque esta característica no se opone a una vigencia temporal del contrato, por cuanto el artículo 1320 del Código de Comercio, expresamente consagra como uno de los contenidos del contrato de agencia "el tiempo de duración" de "los poderes y facultades" conferidas al agente. De ahí, que anteladamente se haya dicho que la estabilidad excluye los encargos ocasionales o esporádicos, pero no la delimitación temporal del contrato, que la norma antes citada remite a la autonomía de las partes (…): CSJ SC 20 oct. 2000, rad. 549.

ASUNTO:

Los demandantes pidieron –de forma principal- que se declare que, a raíz de cuatro convenios privados, el primero denominado "Carta convenio de gestión comercial en ventas" y los restantes "Contrato de outsuorcing en gestión comercial de ventas", desde la primera fecha "y hasta la presente", como propietarios del establecimiento de comercio "Perezea Soc.", celebraron con Socoda S.A. un contrato de agencia comercial que esta incumplió, dando lugar a su terminación. Aunque la demandada incumplió sistemáticamente los plazos fijados para el pago de las comisiones y omitió otras, estos se desarrollaron normalmente durante 10 años, lapso durante cual el agente consiguió ingresos que además da cuenta de la gestión cumplida; sin embargo, se desconoce el monto final porque inexplicable y reiteradamente Socoda S.A. cambió las fechas, precios y cantidades consignados en las facturas. El *a quo* desestimó las pretensiones. El *ad quem* confirmó la decisión. Se sustentaron dos cargos en casación: 1) por la causal quinta, al convocar a la audiencia de que trata el artículo 373, por lo que de acuerdo con el artículo 121 *idem* y en la medida que no se configuró algún motivo de interrupción o suspensión, tenía plazo para fallar en una fecha, pero solo lo hizo con posterioridad; 2) por violación directa de los artículos 1317, 1262 inciso 2º, 1266 y 1321 del Código de Comercio, por interpretación errónea de los dos primeros y falta de aplicación de los restantes. La Sala casó la sentencia impugnada y decretó dictamen pericial. En sentencia sustitutiva revocó la decisión de primera instancia y en su lugar declaró que entre José Ignacio y Socoda S.A. se celebró un contrato de agencia comercial, declaró probadas las excepciones de «falta de legitimación en la causa por activa» en cabeza de Gloria Stella, así como la «inexistencia de incumplimiento contractual por parte de Socoda» y el «incumplimiento contractual por parte del demandante», en lo que respecta a las partidas indemnizatorias por terminación unilateral injustificada del contrato frente al otro promotor y condenó al pago de la cesantía comercial indexada, por terminación del contrato de agencia en los términos del primer inciso del artículo 1324 del Código de Comercio.

M. PONENTE *: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO *: 15001-31-03-016-2012-00626-01*
PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA SUSTITUTIVA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC1426-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 10/07/2024*
DECISIÓN *: REVOCA*

SC1360-2024

CONTRATO DE CONSULTORÍA-Que se celebra en desarrollo del giro ordinario de los negocios del Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo, FONADE, Empresa Industrial y Comercial del Estado de carácter financiero. Aplicación de pautas propias del derecho privado. Se reclamó -por causas sobrevinientes e imprevistas- el restablecimiento del equilibrio prestacional del contrato ya finiquitado, pedimento que solo tiene cabida tratándose de contratos estatales sometidos al EGCAP, y que resulta improcedente cuando el negocio jurídico se disciplina por las reglas y principios del derecho privado. Diferencias conceptuales entre el restablecimiento del equilibrio económico de un contrato sometido al EGCAP, y la teoría del cambio sobreviniente de circunstancias de los contratos civiles y mercantiles. Teoría de la imprevisión. *Rebus sic stantibus.*

TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN-El enfoque de la contratación privada difiere de aquel que gobierna los contratos estatales sometidos al EGCAP. Mientras que el segundo privilegia la paridad absoluta de las prestaciones de las partes, en el marco de una conmutatividad objetiva, el primero busca resguardar, en la medida de lo posible y de lo razonable, la integridad del contrato, y la fuerza vinculante del equilibrio económico subjetivo que diseñaron y aceptaron los propios estipulantes al momento de celebrar el respectivo negocio jurídico. El enfoque de la contratación estatal: el desequilibrio económico del contrato. El enfoque de la contratación privada: la revisión del contrato. Artículo 868 Ccio.

REVISIÓN DEL CONTRATO-Improcedencia. No cabe ejercer la acción judicial cuando el contrato ya ha terminado, pues al suceder la extinción de ese vínculo relacional, carecería de objeto realizar cualquier ajuste de las prestaciones a futuro. La acción judicial que se confiere al afectado no es de naturaleza reparativa, no busca compensar las pérdidas acaecidas en ejecución del contrato, sino reequilibrar las prestaciones de las partes hacia el futuro, o de no ser ello posible, resolver la convención. El cambio sobreviniente de circunstancias -en el marco del derecho privado- no excusa el incumplimiento, ni habilita el cobro de débitos pasados, sino que modifica, de manera prospectiva, un acuerdo de voluntades preexistente.

Fuente formal:

Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículo 32 parágrafo 1.° ley 80 de 1993
Artículo 93 ley 489 de 1998
Artículo 141 ley 1437 de 2011
Artículo 1498 CC
Artículo 868 Ccio
Artículos 16, 27 ley 80 de 1993
Artículos 4-8, 5-1 ley 80 de 1993
Artículo 4 ley 1150 de 2007
Artículos 6.2.1. a 6.2.3. Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales
Artículo 84 Principios Latinoamericanos de Derecho de los Contratos
Artículo 6:111 Principios de Derecho Europeo de los Contratos

Fuente jurisprudencial:
1) Contrato de consultoría celebrado por FONADE. En este orden de ideas, esa entidad se encuentra dentro de las excepciones contenidas en el parágrafo 1° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, por lo que no se rige en materia contractual, en lo sustancial, por estas disposiciones, sino que, en desarrollo del giro ordinario de sus negocios, se regirá por el Derecho Privado y en especial por las disposiciones del Estatuto Orgánico Financiero (artículos 286-289)»: Corte Constitucional SU-242/15.

2) Contrato privado. *Pacta sunt servanda.* «(...) Tal es la inteligencia genuina de la autonomía privada, o sea, la libertad y poder atribuido por el ordenamiento al sujeto iuris para celebrar el contrato, cuyo efecto cardinal, primario o existencial es su vinculatoriedad, atadura u obligación legal de cumplirlo, sin que, en línea de principio, quienes lo celebran puedan sustraerse unilateralmente. La fuerza normativa de todo contrato (...) genera para las partes el deber legal de cumplimiento, ya espontáneo, ora forzado (...)»: CSJ SC, 30 ago. 2011, rad. 1999-01957-01.

3) Contrato privado. *Pacta sunt servanda*. De la anterior pauta, sin embargo, quedan exceptuados aquellos eventos en los cuales el cumplimiento del débito contractual deviene absolutamente irrealizable, pues a la obligatoriedad del pacto se opone el principio general del derecho según el cual *nadie está obligado a lo imposible* (*ad impossibilia nemo tenetur*), que está asentado en la tradición del Derecho Privado desde la Antigua Roma, y que ha sido reconocido por la jurisprudencia nacional, tanto de esta Corporación: SC428-2023; CSJ SC2962-2022; CSJ SC, 30 nov. 2006, rad. 2401; CSJ SC, 26 jul. 2005, rad. 1998-06569-02, como de otros órganos judiciales de cierre: Corte Constitucional SU-050/22; SU-516/19; C-994/04.

4) Contrato estatal. Equilibrio económico. «(...) El principio del equilibrio financiero del contrato, medular en el régimen jurídico de la contratación pública, consiste, entonces, en garantizar el mantenimiento de la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones

surgidos al momento de proponer o de contratar, según el caso, de manera que si se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, las partes adoptarán las medidas necesarias para su restablecimiento, so pena de incurrir en una responsabilidad contractual tendiente a restituir tal equilibrio»: Consejo de Estado, S. III, Sub. B, 31 ago. 2011, rad. 18080.

5) Contrato estatal. Equilibrio económico. Consciente de esa problemática, y con la intención manifiesta de facilitar que el equilibrio económico del contrato perdurara en el tiempo, el EGCAP impone a las entidades públicas contratantes el deber de «utilizar mecanismos de ajuste y revisión de precios» (artículo 4-8, Ley 80 de 1993): Consejo de Estado, S. III, Sub. A, 14 mar. 2013, rad. 20.524.

6) Contrato estatal. Equilibrio económico. «(...) la fractura de la ecuación financiera puede tener cabida en el escenario de un contrato con matriz de riesgos, cuando la concreción de su causa generadora desborde los límites de la asunción de quien lo padece. Resulta que el desequilibrio económico del contrato comporta el desbalance de la carga prestacional en las condiciones pactadas al suscribir el negocio jurídico, de suerte tal que, al concebir el riesgo asumido como parte integral de esas condiciones convenidas de inicio por las partes, su concreción dentro del margen acordado y aceptado no habría de tener vocación para impactarlas negativamente (…)»: Consejo de Estado, S. III, Sub. A, 4 mar. 2022, rad. 66466.

7) Contrato estatal. Equilibrio económico. «De esos fenómenos excepcionales, que deben ser (i) posteriores a la celebración del contrato; (ii) no atribuibles a ninguna de las partes; (iii) imprevistos, en el sentido de no poder ser razonablemente anticipados; y (iv) que alteren «de manera anormal y grave la ecuación financiera del contrato, haciendo mucho más gravosa su ejecución, sin imposibilitar su continuación»: Consejo de Estado, S. III, Sub. A, 17 oct. 2023, rad. 61441), es de los que se ocupa la teoría del cambio sobreviniente de circunstancias, o teoría de la imprevisión.

8) Contrato estatal. Equilibrio económico. «En este sentido, la jurisprudencia se ha ocupado de precisar que la equivalencia prestacional puede verse afectada en tres eventos: (i) por factores externos a las partes, que se enmarquen en la denominada "teoría de la imprevisión"; (ii) por actos de la entidad contratante que, en uso de sus potestades excepcionales, modifiquen las condiciones [del contrato] –ius variandi–; y (iii) por actos de la administración como Estado, en ejercicio legítimo de su posición de autoridad "–teoría del hecho del príncipe"– que afecten indirectamente, o de modo reflejo, la economía del contrato» Consejo de Estado, S. III, Sub. C, 19 jul. 2022, rad. 53814.

9) Contrato estatal. Equilibrio económico. Ante el fenómeno del desequilibrio económico del contrato, el ordenamiento patrio promueve como solución primaria «el restablecimiento de las condiciones técnicas, económicas y financieras que existían al momento de contratar (...) alteradas por circunstancias ajenas a las partes o que, proviniendo de la entidad contratante,

no corresponden a una conducta culposa de su parte»: Consejo de Estado, S. III, Sub. A, 17 oct. 2023, rad. 52501.

10) Contrato estatal. Equilibrio económico. La buena fe y lealtad en el contrato imponen que el reclamo al que se refiere el texto legal citado sea comunicado a la administración oportunamente, lo cual significa que el contratista «debe presentar las solicitudes, reclamaciones o salvedades por las circunstancias sobrevinientes, imprevistas y no imputables a ninguna de las partes (...) al momento de suscribir acuerdos como suspensiones, adiciones o prórrogas del plazo contractual, contratos adicionales, otrosíes, etc.»: Consejo de Estado, S. III, Sub. C, 8 feb. 2017, rad. 54614.

11) Contrato privado. «El instituto jurídico de la lesión enorme es restringido y no se aplica de manera absoluta y general a toda clase de negociaciones, sino que por el contrario es una figura exceptiva que únicamente es predicable de algunas, tales como la compraventa común de bienes (artículo 1946), permuta de bienes de la misma especie (art. 1958), partición (art. 1405), aceptación de una asignación sucesoral (art. 1291), estipulación de intereses en el mutuo (art. 2231), estipulación de los mismos en la anticresis (art. 2466) y cláusula penal (art. 1601)»:CSJ SC, 29 nov. 1999, rad 5327.

12) Contrato privado. Teoría de la imprevisión. La más antigua mención a la teoría del cambio sobreviniente de circunstancias se encuentra en la sentencia CSJ SC, 29 oct. 1936, G. J. t. XLIV, pág. 455-458.

13) Contrato privado. Teoría de la imprevisión. «La Corte de casación de Francia condenando esta teoría con motivo de algunas decisiones de tribunales cortes de apelación que la habían acogido dijo lo siguiente: "La regla establecida por el artículo 1134 del código civil, es general y absoluta y rige tanto en los contratos de prestaciones sucesivas, como en los contratos de otra naturaleza; en ningún caso los tribunales, por justas que parezcan sus decisiones, pueden tomar en consideración el tiempo y las circunstancias para modificar las convenciones" (*Corneliu Mihail Popescu - Essai d'une théorie de l'imprevision en droit francais et comparé - París* - 1937, página 77)»: CSJ SC, 23 may. 1938, G. J, t. XLVI, pág. 523-546.

14) Contrato privado. Teoría de la imprevisión. «Las circunstancias sobrevenidas al contrato, a más de extraordinarias, han de ser imprevistas e imprevisibles, y extrañas a la parte afectada. Extraordinarias, son aquellas cuya ocurrencia probable está fuera de lo ordinario, normal, natural, común, usual, lógico, habitual, corriente, frecuencia o periodicidad, atendido el marco fáctico del suceso, sus antecedentes, el estado actual de la ciencia, y la situación concreta según las reglas de experiencia. (...)»: CSJ SC, 21 feb. 2012, rad. 2006-00537-01.

15) Contrato privado. Revisión. «Por consiguiente, ejecutado, terminado o concluido el contrato y extinguida por su cumplimiento la prestación, nada hay por revisar para reajustar,

restablecer o terminar. Por esta inteligencia, a más de la imposibilidad lógica y práctica de revisar para corregir o terminar lo que no ya existe, los efectos cumplidos producidos o consumados en situación de "excesiva onerosidad", no admiten reclamación ni reparación por esta vía (cas. civ. sentencias de 29 de octubre de 1936, XLIV, p. 437 ss; 23 de mayo de 1938, XLVI, p. 544; 23 de junio de 2000, exp. 5475),(...)»: CSJ SC, 21 feb. 2012; reiterada en CSJ SC12743-2017.

16) Contrato privado. Revisión. «(...) de manera que, ante el advenimiento de tales circunstancias, en los contratos regidos por el derecho privado prima el carácter vinculante de lo pactado entre las partes como expresión de la autonomía de la voluntad y, solo excepcionalmente y a petición de parte, la ley otorga al juez la posibilidad de alterar lo convenido»: Consejo de Estado, S. III, Sub. A, 30 ago. 2022, rad. 58485.

17) Contrato privado. Revisión. «(...) las normas privadas no establecen una obligación de reparar perjuicios por el incumplimiento de una de ellas de la obligación de restablecimiento de la ecuación financiera del contrato en la forma prevista en el estatuto de contratación público"»: Consejo de Estado, S. III, Sub. A, 12 dic. 2022, rad. 66729.

18) Interpretación de la demanda. «(...) 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»: CSJ SC1971-2022.

19) Recurso de casación. Trascendencia del error. « (...). [La] trascendencia en el fallo [es] requisito 'sine qua non' para que se pueda desvirtuar la presunción de acierto que cobija a la sentencia impugnada y, por ende, quebrar la decisión objeto del recurso extraordinario de casación (...)»: CSJ SC, 9 dic 1999, rad. 5378; reiterada en CSJ SC428-2023.

Fuente doctrinal:

Kelsen, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado. Universidad Nacional Autónoma de México. 1995, p. 168.
Granville, Roy. *Impossibility of Performance: A Treatise on the Law of Supervening Impossibility of Performance of Contract, Failure of Consideration, and Frustration.* Cambridge, University Press. 1941; CAN, Hüseyin. Impossibility in Modern Private Law. Zúrich, Springer. 2014.
Celso, Digesto 50.17.185 (vid. §3); y Bonifacio VIII, Líber Sextus 5.13.6.
Martínez, María. Sobre la construcción del principio *pacta sunt servanda rebus sic stantibus,* su aplicación a los contratos y estado actual de la cuestión. En: *Revue internationale des droits de l'antiquité*, n.º 61. Paris, 2014, pp. 329-362.
Stone, Richard, Devenney, James. *The modern law of contracts*, Ed. Routledge, Nueva York. 2015; o el *Restatement Of The Law Second – Contracts*, § 364.

Badenès, Ramón. Influencia de la alteración de las circunstancias en la relación obligacional. El riesgo imprevisible. Barcelona, Bosch. 1946.
Long, Marceu, *et. al*. Jurisprudencia administrativa del Consejo de Estado Francés. *Grands arrêts*. Imprenta Estatal de la Agencia Estatal BOE, Madrid. 2017, p. 251.
Uribe, Ricardo. Cincuenta breves ensayos sobre obligaciones y contratos. Ed. Temis, Bogotá. 1979, p. 149.

CONTRATO DE CONSULTORÍA-Que se celebra en desarrollo del giro ordinario de los negocios del Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo, FONADE, Empresa Industrial y Comercial del Estado de carácter financiero. Se reclamó -por causas sobrevinientes e imprevistas- el restablecimiento del equilibrio prestacional del contrato ya finiquitado. Existen otras alternativas que permiten establecer un posible reequilibrio contractual, cuando este se ve alterado en un contrato sinalagmático, en adición a la teoría de la imprevisión. Aclaración de voto magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama.

ASUNTO:
Contra la Empresa Nacional Promotora del Desarrollo Territorial S.A. – EnTerritorio, antes Fondo Financiero de proyectos de Desarrollo – FONADE, G2 Seismic Ltd. – Sucursal Colombia (Seismic) promovió, ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo el medio de control de controversias contractuales, para que la jurisdicción declare que, «por hechos no imputables a Seismic, se presentó la ruptura del equilibrio económico del contrato estatal suscrito con FONADE». Consecuencialmente, pidió condenar a FONADE al pago a título de «restablecimiento del equilibrio económico del contrato», además de «los rendimientos de las sumas correspondientes a los mayores costos soportados desde las fechas en que se causaron (...)». El Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó declaró probada la falta de jurisdicción, determinación confirmada por la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado; allí se dispuso que el expediente fuera remitido a los Juzgados Civiles del Circuito de Bogotá, para continuar el trámite. El juez *a quo* desestimó las pretensiones pretextando que no estaban acreditadas las condiciones de procedencia «de la teoría de la imprevisión». El *ad quem* revocó la decisión y declaró «parcialmente demostrado el rompimiento del equilibrio económico en el contrato (...) celebrado entre FONADE y Seismic», condenando a la demandada al pago de un monto el que debe actualizarse». Seismic presentó tres censuras en casación; una al amparo de la causal primera, la que se inadmitió mediante auto CSJ AC5331-2022) y dos más por la causal segunda: 1) «como consecuencia de errores de hecho evidentes y trascendentes en la apreciación de la demanda reformada» y 2) como consecuencia de errores de hecho evidentes y trascendentes en la apreciación de las pruebas. La Sala no casó la decisión impugnada debido a que la transgresión indirecta no fue acreditada y porque la demandante reclamó el restablecimiento del equilibrio prestacional de un contrato ya finiquitado, pedimento que solo tiene cabida en tratándose de contratos estatales sometidos al EGCAP, y que resulta improcedente cuando el negocio jurídico se disciplina por las reglas y principios del Derecho Privado –como sucede en el presente caso–. Con aclaración de voto.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-011-2015-00575-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1360-2024*[12]
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 12/07/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaración de voto*

[12] El formato PDF *unificado* de la sentencia con la aclaración de voto no fue puesto a disposición por el Despacho encargado a la Relatoría ni consta en la notificación por estado electrónico de la providencia.

SC1758-2024

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL-Por acto terrorista. Incumplimiento de la obligación de seguridad. Si bien existía un deber de seguridad en cabeza de la Corporación Club El Nogal, la misma no era de resultado sino de medio, de ahí que era inviable exigir del ente medidas excesivas encaminadas a brindar la protección acorde con las actividades que se desarrollaban en sus instalaciones. Pese a estar vinculado el concepto de «obligaciones de seguridad» al campo contractual, este no es completamente extraño a la generación de detrimentos de estirpe extracontractual. Fuerza mayor o caso fortuito: imprevisibilidad e irresistibilidad del acto terrorista. Se deja sin efecto la sentencia SC4427-2020, se reemplaza por la SC1758-2024, por disposición de la Corte Constitucional en providencia SU029-2024.

ERROR DE HECHO PROBATORIO-Responsabilidad extracontractual en acto terrorista. Por graves equivocaciones en la valoración del material probatorio para estructurar una responsabilidad extracontractual por incumplimiento de una «*obligación de seguridad*» a la luz de varias estipulaciones de los estatutos, que interpretó como de resultado para el caso concreto y desvirtuar las «causales exonerativas de responsabilidad de fuerza mayor o caso fortuito y el hecho de un tercero».

INCONGRUENCIA-Inexistencia. Los reparos no encajan en alguno de los supuestos de la causal de casación puesto que dista de aducir la adulteración del marco factual trazado por los litigantes y mucho menos se duele de que las condenas impuestas fueran por más de lo pedido o correspondieran a rubros no reclamados, tan es así que se prescinde de desarrollar un trabajo comparativo entre los planteamientos de las partes y las determinaciones tomadas.

CONGRUENCIA-Hecho sobre el cual versa el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda. Responsabilidad extracontractual por acto terrorista. Ante cualquier resquicio de duda sobre la responsabilidad que pudiera predicarse de la Corporación Club derivada del acto terrorista ocurrido en sus instalaciones sociales, cobra relevancia la firma por representantes del Gobierno Nacional y de la FARC-EP, del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto Armado y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, en el cual dicha organización asumió entre sus compromisos realizar el reconocimiento de responsabilidad individual y colectiva por el daño causado en el conflicto, así como acciones concretas de contribución a la reparación.

Fuente formal:
Artículo 305 inciso 4º CPC
Artículo 1° numeral 135 decreto 2282 de 1989
Artículos 18, 26 transitorios Acto Legislativo 01 de 2017

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Incongruencia. La incongruencia puede acontecer en dos variables la objetiva, cuando se peca por exceso o por defecto (*extra, ultra o mínima petita*); y la fáctica, cuando el sentenciador imagina o inventa hechos: SC8210-2016.

2) Tratamiento legislativo separado ha servido para establecer discrepancias entre la responsabilidad contractual y la extracontractual: SC5170-2018, SC de 30 de mayo de 1980.

3) Obligación de seguridad. Estudio de la obligación de seguridad en responsabilidad extracontractual: en un asunto extracontractual para la reparación de los daños extrapatrimoniales causados a los familiares de un paciente que falleció como consecuencia de una inadecuada praxis médica, se tuvo en cuenta la trascendencia en la prestación del servicio de salud de las «obligaciones de seguridad» SC2202-2019.

4) Obligación de seguridad. (…) [a] esta clase de obligación se la ha identificado como de resultado, a tal punto que algunos consideran tal connotación como de su esencia para que cumpla la finalidad tuitiva que le es propia (Ordoqui, Gustavo, buena fe contractual, 2ª ed., Editorial Ibáñez, Bogotá, 2012, página 389) … No obstante, tal afirmación no puede hacerse en forma categórica o absoluta, cual si fuese un dogma (…): CSJ SC2202-2019.

5) Obligación de seguridad. (…) [s]e ha dicho que la utilidad práctica de la distinción entre obligaciones de medio y de resultado estriba en la definición de las cargas probatorias. No obstante, es evidente que lo primero que debe quedar establecido es que la obligación existe, y eso compete acreditarlo al acreedor o demandante, según lo preceptúa el artículo 1757 del Código Civil (…): CSJ SC2202-2019.

6) Obligación de seguridad. A pesar de que en esa ocasión el resultado adverso fue el producto de deficiencias probatorias que se pretendieron superar bajo el supuesto de la peligrosidad de la actividad desarrollada por El Club El Nogal, allí quedó sentada la ausencia de «*peligrosidad*» de las actividades que se llevaban a cabo en sus instalaciones, aspecto tangencial que ha sido tratado en esta oportunidad: CSJ SC9788-2015.

7) Congruencia. Se deriva para el Estado un deber general de reparación material frente a las víctimas que se vieron afectadas por estar en medio de la irregular situación que se buscó conjurar, a pesar de la amnistía e indulto otorgado a los integrantes del grupo guerrillero, con la precisión de que eso no constituyó una liberación total de la responsabilidad frente a las víctimas: Corte Constitucional sentencia C-674 de 2017, reiterada en C-080 de 2018.

ASUNTO:
Los convocantes pidieron la declaración de responsabilidad civil y extracontractual del Club el Nogal por el deceso del esposo y padre, Gustavo Adolfo, como consecuencia del acto terrorista ocurrido en las instalaciones sociales del Club el 7 de febrero de 2003. Afirmaron

que la persona que ingresó el vehículo donde estaban camuflados los explosivos que ocasionaron los hechos luctuosos, contaba con autorización del beneficiario de una acción empresarial, sobrepasando así todas las reglas de seguridad previstas e incumpliendo la obligación de velar por la protección de «las personas en el Club». El *a quo* declaró probada la excepción de "inexistencia de la obligación de responsabilidad" y negó las súplicas. El *ad quem* revocó y declaró responsable al demandado, al encontrar acreditado los elementos de la responsabilidad por el incumplimiento de la obligación de resultado de «"proveer la suficiente seguridad" y no se demostró la ocurrencia de una causa extraña como eximente de responsabilidad. El recurso de casación planteó tres cargos: 1) incongruencia con las pretensiones, puesto que la acción se encaminó a obtener una declaración de responsabilidad extracontractual pero el fallo «se cimentó en una responsabilidad contractual»; 2) infracción directa de los artículos 641, 1494 y 1603 del Código Civil, y 3) infracción indirecta como consecuencia de errores de hecho y de derecho. La Sala no casó la sentencia en providencia SC4427-2020. La Corte Constitucional la declaró sin efecto al encontrar acreditado el defecto fáctico por cuanto no se había realizado una lectura adecuada de los Estatutos corporativos del Club, del cual, en este caso particular, no era posible determinar una obligación de resultado del deber de protección, mucho menos al tratarse de una entidad de carácter privado a la que no puede aplicársele un estándar más alto que al mismo Estado. Al existir una obligación de protección que es de medio a cargo del Club El Nogal, para exonerarse de responsabilidad solo le correspondía probar su diligencia y cuidado, circunstancias que se derivan de una valoración probatoria adecuada. La Sala, en acatamiento de las órdenes impartidas en la sentencia SU029-024, casó por la acreditación de la violación indirecta y confirmó la decisión desestimatoria.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-006-2005-00291-02*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1758-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 16/07/2024*
DECISIÓN	*: CASA y CONFIRMA*

SC1726-2024

UNIÓN MARITAL DE HECHO-Notoriedad o publicidad. Convivencia en clandestinidad y ocultamiento social. La publicidad o notoriedad no es un elemento esencial para consolidar la figura jurídica descrita en el artículo 1° de la Ley 54 de 1990. Lazo sentimental que se mantiene alejado del conocimiento público, ante la investidura ostentada por el compañero permanente; quien como sacerdote católico estaba obligado a las exigencias del artículo 277, §1 y §2, del Código de Derecho Canónico. Presupuestos sustanciales para la existencia de la unión marital de hecho. Enfoque diferencial para el análisis probatorio de los elementos constitutivos de la unión marital de hecho. Tratos discriminatorios a la compañera, por la ocupación laboral de servicio doméstico, relevante para el bienestar del hogar y recibir una especial protección constitucional. Perspectiva de género.

REGLA DE LA EXPERIENCIA-Unión marital de hecho. Regularmente no se adquieren bienes en común con quien se tiene un vínculo de subordinación remunerado para la prestación del servicio doméstico, pues es más frecuente que, durante la convivencia, los compañeros consoliden conjuntamente un patrimonio, producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos, como ocurre en la unión marital de hecho.

APRECIACIÓN PROBATORIA-Unión marital de hecho. Demostración del vínculo natural. Análisis desde el contorno de la familia, sus elementos constitutivos, con detenimiento en la posibilidad de su configuración pese a la clandestinidad que, en ciertos eventos, encierra el desenvolvimiento de algunas relaciones de pareja; además de situaciones de especial protección constitucional. Sujetos de especial protección constitucional, cuya situación de manifiesta vulnerabilidad debe considerase durante la constatación de los elementos basilares de la unión marital de hecho.

PERSPECTIVA DE GÉNERO-Unión marital de hecho. En una relación sentimental conformada por uno o más sujetos de especial protección constitucional, corresponde al juez de la causa analizar las situaciones particulares de la pareja o de alguno de sus miembros, que requiera optimizar y flexibilizar la valoración de las pruebas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica a fin de contrarrestar las circunstancias discriminatorias y de debilidad manifiesta que los rodean, con miras declarar la existencia de la unión marital de hecho, dentro de un marco de interpretación y aplicación de la ley que más favorezca la dignidad humana, en virtud del principio *pro homine* o *pro persona*.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) la acusación no tiene vocación de éxito, porque de los artículos 1° y 2° de la Ley 54 de 1990 denunciados como infringidos indirectamente únicamente éste es de carácter material. 2) omisión en formular en forma completa, el cuestionamiento frente a la sentencia impugnada; no se controvirtieron todos los pilares argumentativos de la decisión. 3) incompletitud. 4) entremezclamiento de errores de hecho y de derecho.

NORMA SUSTANCIAL-De los artículos 1° y 2° de la ley 54 de 1990 únicamente éste ostenta este linaje.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos
Artículo 6° de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
Artículo 10° del Pacto Internacional de Derechos Económicos
Artículo 344 parágrafo 1° CGP
Artículo 344 numeral 2° CGP
Artículo 176 CGP
Artículo 277, §1 y §2 Código de Derecho Canónico
Artículo 281 parágrafo1° CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Unión marital de hecho. Según la jurisprudencia constitucional: sentencias C-075/07 y C-683/15; norma «cuyo contenido material responde al fin que de modo explícito se trazó el

Congreso de la República al expedirla, que no fue otro que el de reconocer jurídicamente la existencia de la "familia natural", como un hecho social que en nuestro medio no se podía -y no se puede- negar, en orden a que quedaran establecidos los derechos y deberes de tipo patrimonial de los compañeros y de tal manera llenar el vacío normativo que en dicha materia, de absoluto interés para el bienestar de la familia, existía …(Exposición de motivos; Anales del Congreso número 79 de 31 de agosto de 1988, págs. 14 y 15)»: CSJ SC, 10 jun. 2008, rad. 2000-00832-01.

2) Unión marital de hecho. Es protegida por el ordenamiento, comoquiera que, sin existir vínculo de matrimonio, es una forma legítima de constituir una familia, que es la institución primordial e indispensable en toda organización social, y, por ello, debe ser resguardada jurídicamente de manera especial, al estar estrechamente asociada con la primacía de los derechos inalienables de la persona humana; importancia que condujo al constituyente a elevar a rango superior su preservación, respeto y amparo: Corte Constitucional, sentencias C-821/05 y C-241/12, citadas en C-569/16.

3) Unión marital de hecho. El marco fundamental que permitió al legislador reconocerle efectos jurídicos al vínculo natural consolidado entre compañeros permanentes, para lograr metas comunes dentro de un coincidente proyecto de vida, que recibe el aval defensivo de la sociedad y del Estado que «entiende así que tutelando el interés familiar tutela su propio interés y que del fortalecimiento de la familia depende en gran parte su suerte» CSJ SC, 10 sep. 2003, rad. 7603; reiterada en CSJ SC, 28 oct. 2005, rad. 2000-00591-01; CSJ SC, 12 dic. 2011, rad. 2003-01261-01 y CSJ, SC470-2023.

4) Unión marital de hecho. Esa indiscutible relevancia de la familia, también reconocida en instrumentos internacionales, otorga especial significación a la unión marital de hecho, por ser fuente generadora de relaciones familiares y modificadora del estado civil que surge del status legal de compañeros permanentes: CSJ SC2502-2021. De ahí que la pretensión de declaratoria de existencia de esa convivencia *more uxorio* pueda ser alegada en cualquier tiempo: CSJ SC1627-2022, al margen del término prescriptivo señalado en el artículo 8 de la ley 54 de 1990.

5) Unión marital de hecho. Requisitos. (i) El requisito de «la voluntad responsable de conformarla», que se extrae del artículo 42 de la Constitución, también conocido como *affectio maritalis*, consiste en la intención seria y concurrente de conformar una familia, se traduce en la expresión de voluntad de la pareja, encaminada a alcanzar, de manera consciente, propósitos compartidos, en un marco de afecto, ayuda y respeto recíproco: CSJ SC1656-2018, CSJ SC3452-2018, CSJ SC3466-2020, CSJ SC470-2023.

6) Unión marital de hecho. Requisitos. (i) Elemento subjetivo indispensable no solo para la composición del vínculo natural, sino también para su subsistencia, porque ese querer

conjunto debe perdurar, en forma constante y permanente, durante todo el tiempo de duración de la unión marital: CSJ SC3982-2022.

7) Unión marital de hecho. Requisitos. (ii) «La comunidad de vida», que trasciende la esfera de la intención para materializar comportamientos uniformes de los compañeros, que confluyen en unos mismos objetivos mediatos e inmediatos, con apoyo mutuo y solidario, en una relación afectiva de unidad como núcleo familiar, compartiendo aspectos existenciales esenciales y cotidianos, con miras al bienestar común y al crecimiento personal, social, profesional y laboral; involucrando obligaciones de carácter alimentario y de atención sexual del uno para el otro, así como deberes parentales, en caso de tener hijos (…): CSJ SC 5 ago. 2013, rad. 2008-00084-01; CSJ SC10809-2015, CSJ SC11294-2016, CSJ SC3466-2020, CSJ SC470-2023.

8) Unión marital de hecho. Requisitos. (iii) «La permanencia», que excluye el simple noviazgo, encuentros sexuales ocasionales, trato cariñoso esporádico o relaciones intermitentes, sin duración prologada en el tiempo, pues la estructuración de una comunidad de vida requiere la presencia de un vínculo estable y permanente de afecto, socorro y compromiso en correspondencia recíproca, con vocación de continuidad para formar un grupo familiar: CSJ SC 5 ago. 2013, rad. 2008-00084-01; CSJ SC10809-2015, CSJ SC3466-2020, CSJ SC470-2023.

9) Unión marital de hecho. Requisitos. Permanencia. Si bien hacer vida marital debe conducir a los compañeros a compartir mesa, techo y lecho, a decir de esta Corporación, cohabitar no significa que, en todos los casos, la pareja ha de coincidir residencialmente en la misma morada, puesto que, en ciertos eventos, circunstancias relativas al oficio o profesión, estudios, salud, entre otras, impiden la concurrencia habitacional; sin que se desnaturalice la coparticipación de vida, como puede acontecer en el matrimonio, que, al tenor del artículo 178 del Código Civil, los cónyuges están obligados a vivir juntos y cada uno tiene derecho a ser recibido en la casa del otro (…): CSJ SC15173-2016, reiterada en CSJ SC4263-2020.

10) Unión marital de hecho. Requisitos. Permanencia. Tampoco el trato sexual constituye un elemento esencial en el devenir de la unión marital de hecho: CSJ SC15173-2016.

11) Unión marital de hecho. Requisitos. Singularidad. Puede presentarse ante la infidelidad de uno de los consortes «si la nueva relación, por sus características, sustituye y reemplaza a la anterior y se convierte en un nuevo estado marital para sus integrantes, o, en su defecto, si los actos de deslealtad entre los compañeros producen el resquebrajamiento de la convivencia por ocasionar la 'separación física y definitiva de los compañeros'»: CSJ SC, 12 dic. 2011, rad. 2003-01261-01, reiterada en CSJ SC5183-2020, CSJ, SC3982-2022.

12) Unión marital de hecho. Notoriedad. Y aunque el trato notorio que, como consortes, muestren mutuamente los compañeros en el contexto interno y externo de la relación, permite demostrar con más facilidad la existencia de la unión de hecho entre ellos, lo cierto es que mantener en reserva la convivencia frente a sus familiares o compañeros de trabajo o comunidades religiosas o grupos de esparcimiento o, en fin, a la sociedad en general, es un comportamiento legítimamente amparado por los derechos fundamentales a la intimidad personal y familiar, así como al libre desarrollo de la personalidad, contemplados en los artículos 15 y 16 de la Carta Política: CSJ SC, 5 ago. 2013, rad. 2008-00084-02; CSJ SC4499-2015, CSJ SC3929-2020.

13) Unión marital de hecho. Notoriedad. Esas prerrogativas constitucionales permiten a la pareja mantener en la órbita privada su relación, sin injerencia de terceras personas, que solo puede ser de dominio público mediando autorización de quienes integran la unión natural, porque el derecho a la intimidad viabiliza la determinación de preservar en secreto el trascurrir de la vida personal y familiar, con la facultad de exigir, con efectos *erga omnes*, el respeto por el fuero interno del individuo, en el que pensamientos, deseos, emociones, sentimientos, conductas y decisiones particulares quedan al margen de indebidas intromisiones externas: Corte Constitucional. Sentencia SU355/22.

14) Unión marital de hecho. Notoriedad. «la protección de dicha institución no requiere una intervención constante del Estado en sus asuntos [porque] la defensa de la familia "no se materializa por vía de la intrusión sistemática en sus asuntos y problemáticas internas, sino todo lo contrario, a través del reconocimiento general de su capacidad de autodeterminación y auto-regulación, en la que sus miembros definen por sí mismos las "reglas del juego" del funcionamiento familiar".»: Corte Constitucional. Sentencia SU-617 de 2014, reiterada en C-111/22.

15) Unión marital de hecho. Notoriedad. De igual forma, los compañeros, en ejercicio de su derecho al libre desarrollo de la personalidad, pueden decidir autónomamente, como una opción de vida, dejar en el anonimato su lazo marital, ya que su conformación y desenvolvimiento parte de la libertad de quienes eligen componer una pareja sin nexo matrimonial, al punto de actuar y sentir de manera diferente, porque son los consortes, en desarrollo de su autonomía y dignidad humana: CSJ SC, 28 de nov. de 2012, rad. 2006-00173-01, citada en CSJ SC4360-2018.

16) Unión marital de hecho. Notoriedad. Ahora, las versiones de los testigos que niegan o manifiestan no constarles las "relaciones amorosas de Julio César González Bastidas con Jesusena Margarita Ortiz Castillo", no desvirtúan las exposiciones de aquellas deponentes que sí las conocieron, porque a la luz de las reglas de la experiencia resulta creíble e ilustrativo lo expresado por "Gloria Esperanza Benavides Estrella", en cuanto a que respecto a esa situación

"él quería hacerlo todo a la tapada", lo cual es entendible dadas las convicciones morales y religiosas que pregonaba (…): CSJ SC 28 nov. 2012, rad. 2006-00173-01.

17) Unión marital de hecho. Notoriedad. La Corte casó la sentencia del Tribunal que había revocado el fallo del *a quo*, en el que se reconocía la existencia de la unión marital de hecho entre dos parientes en tercer grado de consanguinidad, tío y sobrina, pese a no haberse dispensado un trato de marido y mujer en su círculo familiar, social y, en general, ante los demás: CSJ SC, 5 ago. 2013 rad. 2008-00084-02.

18) Unión marital de hecho. Notoriedad. (…) Colígese de todo lo dicho, que aun cuando las partes hubieran manejado su relación con absoluta discreción ante la sociedad, mostrándola en principio según lo acreditado escasamente a los cercanos, entre los que figuraban los que laboraban en la cacharrería ubicada en el mismo inmueble donde residían, no significa la inexistencia de la comunidad de vida, por cuanto habían razones, por demás, valederas, que justificaban ese proceder, no sólo por la identidad sexual de sus integrantes, sino también por la marcada diferencia de edad entre ellos (…): CSJ SC4360-2018.

19) Unión marital de hecho. Notoriedad. La Sala resolvió casar la determinación del Tribunal y, en su lugar, declaró la existencia de las pretendidas unión marital de hecho y sociedad patrimonial entre compañeros del mismo sexo, destacando, entre otros aspectos, que «[l]a notoriedad o publicidad (…) atañe únicamente a la facilidad o dificultad para demostrar la existencia de la relación (…) [y] [a]sí sea desconocida del entorno familiar o social de los protagonistas, mientras aparezca probada, ello no obsta su reconocimiento»: CSJ SC3462-2021.

20) Enfoque diferencial. De ahí que el derecho fundamental a la igualdad cobre mayor preponderancia en el contexto de la familia, que, según el artículo 5º, *ejusdem*, también es amparada por el Estado «como institución básica de la sociedad», que debe ser protegida de actos u omisiones que contravengan su armonía y unidad, materializados interna o externamente en contra de cualquiera de sus miembros o frente a la «comunidad de personas en la que se acreditan lazos de solidaridad, amor, respeto mutuo y unidad de vida común construida por la relación de pareja (…)»: Corte Constitucional. Sentencia C-577/11, reiterada en sentencias C-296/19 y C192/23.

21) Enfoque diferencial. (i) Personas en condición de discapacidad: se trata de una población tradicionalmente discriminada y marginada, que requiere la protección plena de sus derechos, en particular la igualdad frente a todos los integrantes de la comunidad en general, y darles la asistencia necesaria para permitirles afrontar los obstáculos físicos y sociales que restringen sus posibilidades de gozar de una vida digna: Corte Constitucional. Sentencia SU-588/16.

22) Enfoque diferencial. (ii) Personas de la tercera edad o adultos mayores. Quienes deben enfrentan dificultades para el goce efectivo de sus derechos, debido a condiciones fisiológicas propias del paso del tiempo, que no pueden conducir a su discriminación ni marginación, porque, además de ser comportamientos violatorios de sus derechos fundamentales, privan a la sociedad de contar con sus enriquecedores conocimientos y experiencias, adquiridos con el transcurrir de los años, de gran provecho para las presente y futuras generaciones: Corte Constitucional. Sentencia SU109/22.

23) Enfoque diferencial. (iii) Personas pertenecientes a la comunidad LGBTIQ+, quienes, no obstante que la Constitución en sus artículos 13, 15 y 16, respectivamente, prohíbe la discriminación por razón de sexo y garantizar los derechos a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad, constituyen un grupo social históricamente discriminado y marginado: Corte Constitucional. Sentencias C-584/15, T-077/16, T-171/22.

24) Enfoque diferencial. (iv) Personas legítimamente privadas de la libertad, cuya especial protección constitucional de sus derechos fundamentales se funda en el respeto de la dignidad humana, que es consubstancial al Estado Social de Derechos, porque a quienes cumplen sus condenas en centros carcelarios y penitenciarios, pese a encontrarse en una relación de sujeción con la organización estatal, les son reconocidas unas prerrogativas fundamentales inherentes a su humanidad: Corte Constitucional. Sentencias T-388/13, T-143/17, T-301/22, C-255/20, SU122/22.

25) Enfoque diferencial. en atención a que la violación masiva de sus garantías constitucionales, revela su extrema situación de vulnerabilidad, que exige un trato especial y ayuda inmediata de las autoridades públicas en conjunto, para recuperar sus condiciones mínimas de subsistencia, hacer valer sus prerrogativas superiores y salvaguardar su dignidad humana: Corte Constitucional. Sentencia C-609/12.

26) Enfoque diferencial. (vi) Personas pertenecientes a las minorías étnicas, como las comunidades indígenas, negras, afrodescendientes, raizales, palenqueras, pueblos ROM, que son protegidas por la Constitución Política, al reconocer, en los artículos 1º, 2º, 9º, 10, 63, 70, 72, 310, 329, 330, 55 transitorio, la identidad cultural y diversidad de esos pueblos, garantizándoles autodeterminación y autonomía para desarrollar su integridad cultural, social y económica (…): Corte Constitucional. Sentencias SU217/17 y C-480/19.

27) Enfoque diferencial. (vii) El campesinado, que, al tenor del artículo 64 de la Carta Política, es sujeto de derechos y de especial protección, porque es una población que, en determinados escenarios, tradicionalmente se encuentra en situación de vulnerabilidad socioeconómica, siendo objeto de marginalización: Corte Constitucional. Sentencia SU213-2021.

28) Enfoque diferencial. (viii) La mujer, quien, por mucho tiempo, ha sido subvalorada y sometida a generalizaciones y estereotipos discriminatorios, bajo construcciones sociales y culturales de sumisión y debilidad, consolidadas en un modelo patriarcal; situación que llevó a abogar para tener una verdadera participación en todos los espacios de la sociedad, y reivindicar sus derechos: Corte Constitucional. Sentencia C-038/21.

29) Enfoque diferencial. dentro de un marco de interpretación y aplicación de la ley que más favorezca la dignidad humana, en virtud del principio pro homine o pro persona, «que informa todo el derecho de los derechos humanos, [y] en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria»: Corte Constitucional C-438 de 2013, CSJ SC4658-2020.

30) Enfoque diferencial. El comentado enfoque diferencial no comporta que el juzgador soslaye la imparcialidad que debe nutrir su razonamiento, y que la sola presencia de sujetos vulnerables defina, sin más, la controversia en su favor; porque tal metodología de juzgamiento no persigue un fallo en ese sentido, sino descubrir la concreta discriminación asociada a la raza, edad, religión, género, discapacidad, orientación e identidad sexual, entre otros factores: CSJ, SC5039-2021, reiterada en CSJ, SC963-2022.

31) Recurso de casación. Violación directa. Ha señalado esta Sala que, si en casación se cuestiona una sentencia por la vía indirecta, corresponde al recurrente evidenciar que el *ad quem* transgredió el ordenamiento sustancial con ocasión del error de derecho por la inobservancia de una previsión de carácter demostrativo, o como consecuencia del error de hecho manifiesto y trascendente en la valoración de la demanda, de su contestación, o de un elemento de convicción determinado: CSJ, SC331-2024.

32) Recursos de casación. Norma sustancial. Los artículos 1º y 2º de la Ley 54 de 1990 denunciados como infringidos indirectamente únicamente éste es de carácter material: CSJ, AC1567-2022;); y aunque esa sola invocación normativa resulta suficiente para fundar el ataque en casación, según el parágrafo 1º del artículo 344 del Código General Proceso, lo cierto es que esa disposición sustantiva no fue expuesta por el recurrente en «su texto literal, escenario que revela el incumplimiento del opugnador a su carga de poner de presente la infracción indirecta de la ley sustancial»: CSJ AC5864-2021, CSJ AC2602-2023.

33) Recurso de casación. La omisión que contraviene el numeral 2º del artículo 344 de la codificación adjetiva civil, que, entre otros requisitos, exige formular, en forma completa, el cuestionamiento contra el fallo refutado, porque en casación la censura debe estar «enfocada hacia los argumentos torales que soportan las conclusiones del juzgador»: CSJ SC407-2023, reiterada en CSJ SC331-2024.

34) Recurso de casación. Completitud. Se pasó por alto que corresponde al casacionista atacar todos los razonamientos basilares expuestos por el *ad quem*, ya que, si pretermite rebatir alguno con entidad suficiente para sostener el fallo impugnado, la Corte queda relevada de hacer cualquier estudio de fondo, puesto que la decisión de instancia está revestida de las presunciones de acierto y legalidad, siendo deber del recurrente derribar enteramente sus motivaciones torales: CSJ, AC222-2006, AC6285-2016, AC4243-2017, AC760-2020 y AC5397-2021 citados en CSJ SC3663-2022.

35) Recurso de casación. Apreciación conjunta de la prueba. De acuerdo con las reglas de la sana crítica, y la obligación del juez de exponer siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba, puede comportar afrenta indirecta de normas sustanciales, susceptible de alegar en casación a través de la causal segunda en la modalidad de error de derecho, y su éxito comporta demostrar que el juez, pese a apreciar las pruebas en su materialidad, «no las pondere en conjunto, esto es, contrastándolas a efecto de establecer sus coincidencias, diferencias, contradicciones, etc., para luego, ahí sí, definir el mérito demostrativo que les asigna a cada una de ellas y a todas en bloque -error de derecho, por falta de apreciación en conjunto-.»: SC3526-2017, CSJ, SC047-2023.

36) Recurso de casación. Y es que el numeral 2º del artículo 344 del Código General del Proceso impone formular los cargos de manera separada, clara, precisa y completa; resultando, así, inadmisible, por razones de incompatibilidad conceptual, que sobre unas mismas pruebas, como ocurrió en el presente asunto, se invoque simultáneamente la incursión de error de hecho y de derecho en la apreciación probatoria, en consideración a las particulares características que diferencian cada una de esas equivocaciones de juzgamiento: CSJ AC 9 mar. 2001, rad. 31641-02; CSJ AC4787-2022, CSJ AC5520-2022.

37) Recurso de casación. Error de hecho. «[e]l error de hecho por indebida apreciación de medios de convicción se configura cuando el vicio emerge abrupto y ostensible, de manera que, analizado el contenido material de las pruebas, en contraste con las conclusiones a las que arribó el juzgador por efecto de su valoración, salte de bulto la disconformidad»: CSJ SC047-2023.

38) Recurso de casación. Error de hecho. En el cargo analizado, la parte impugnante propuso, de modo alternativo, su personal apreciación probatoria, con un mayúsculo esfuerzo argumentativo sobre numerosos elementos de convicción; con lo cual se descarta que el supuesto yerro endilgado al Tribunal sea protuberante, porque «[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»: CSJ SC, 2 de ago. 1958, reiterada en CSJ SC225-2023.

Fuente doctrinal:
Pinto, Mónica. "El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos", en ABREGÚ, Martín. y COURTIS, Christian. (Comp.), La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales. Ed. CELS, Buenos Aires. 1997, p. 163.

ASUNTO:
Solicitó la convocante que se declare la existencia de una unión marital de hecho entre María Rosalía y Rafael Humberto, desde el 5 de febrero de 1973 hasta el 23 de febrero de 2019, fecha en la que culminó por el fallecimiento del compañero permanente. Narró que -sin vínculo matrimonial vigente- estableció convivencia de pareja, que dio origen a una unión marital de hecho con Rafael Humberto durante 46 años continuos e ininterrumpidos hasta cuando éste falleció. Sostuvo que convivieron como compañeros en diferentes municipios, como Raquira, Sutamarchán, Santana, siendo su último domicilio San José de Pare; donde compartieron el mismo techo, mesa y sostenían relaciones sexuales; expresándose sentimientos recíprocos de amor, protección, ayuda económica y social. Precisó que no pactaron capitulaciones, ni tuvieron hijos y nunca medió entre ellos impedimento legal para contraer matrimonio. El juez *a quo* desestimó las pretensiones. El juez *ad quem*, revocó la sentencia de primera instancia, para declarar que entre Rafael Humberto y María Rosalía existió una unión marital de hecho y la consecuente sociedad patrimonial, desde el 05 de febrero de 1973 hasta el 23 de febrero de 2019. También, declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad patrimonial de hecho surgida entre los excompañeros permanentes. Se propusieron tres cargos en casación: en auto AC1156-2024 se inadmitieron el segundo y tercero y se impulsó a trámite la acusación primera, por transgredir indirectamente los artículos 1º y 2º de la Ley 54 de 1990, por falta de aplicación, con ocasión de «*ERRORES EVIDENTES DE HECHO*» en la apreciación de las pruebas. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 15469-31-03-001-2019-00112-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE TUNJA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1726-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 26/07/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC1756-2024

NULIDAD ABSOLUTA-Por causa ilícita. Legitimación del cónyuge para la reconstitución de los activos de la sociedad conyugal. Los cónyuges -con sociedad conyugal vigente o disuelta- están legitimados para demandar los actos realizados por su consorte, cuando son realizados con el fin de ocultar los bienes sociales o defraudar sus derechos patrimoniales. Doctrina probable. Corrección doctrinaria. Inobservancia de las reglas técnicas de casación de completitud y claridad.

DOCTRINA PROBABLE-Legitimación del cónyuge para la reconstitución de los activos de la sociedad conyugal. Los cónyuges -con sociedad conyugal vigente o disuelta- están legitimados para demandar los actos realizados por su consorte, cuando son realizados con el fin de ocultar los bienes sociales o defraudar sus derechos patrimoniales.

CORRECCIÓN DOCTRINARIA-Nulidad absoluta por causa ilícita. Los cónyuges, en defensa de sus derechos patrimoniales conculcados de forma torticera por su pareja, están legitimados acudir a esta reclamación. La sentencia impugnada se equivocó al sostener que el demandante carecía de legitimación para promover la nulidad pretendida. Artículo 349 inciso 5º Código General del Proceso.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) las acusaciones, individual y conjuntas, faltan a la exigencia de completitud. La demanda nada dijo sobre la improcedencia de la acción planteada. 2) los cargos segundo y tercero transgreden el requisito de claridad. Se plantearon en las acusaciones un cúmulo de inferencias que propenden por descubrir el fin dañino atribuido a la convocada. 3) en el cargo por error de derecho se faltó a la carga de demostrar cómo se erró en la valoración conjunta de las pruebas.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP
Artículo 349 inciso 5º CGP
Artículos 1524, 1742 CC
Artículo 1 ley 28 de 1932

Fuente jurisprudencial:
1) Demanda de casación. Claridad. La Sala tiene dicho: «Al censor le asiste la carga de señalar y explicar, concatenada y claramente, los supuestos de hecho o de derecho de los ataques enarbolados, de suerte que se vislumbre el desacierto de una forma evidente, sin que sea dable acudir a enunciaciones generales, formulaciones abstractas, ambigüedades o vacíos que hagan ininteligibles los reproches»: AC2707-2019, AC2339-2018 y AC1014-2018. Exigencia que propende por «mostrarle a la Corte hacía dónde se dirige la inconformidad de la censura respecto de la labor de juzgamiento realizada por el Tribunal»: AC2131-2024.

2) Demanda de casación. Claridad. Para que los cargos satisfagan la exigencia de claridad deben: (I) ser comprensibles, de suerte que de su lectura pueda establecerse su sentido, esto es, «debe[n] ser perceptible[s] por la inteligencia sin duda ni confusión»: SC3959-2022; (II) mostrar cómo se configura la causal invocada, por ser «exacta, rigurosa, que contenga los datos que permitan individualizarla dentro de la esfera propia de la causal que le sirve de sustento»: SC, 15 sep. 1994.

3) Demanda de casación. Claridad. Para que los cargos satisfagan la exigencia de claridad deben: (III) ser estructurados de forma lógica e hilvanada, con el fin de que pueda reconocerse sin dificultad el argumento central, la conclusión y los argumentos secundarios, huelga enfatizarlo, «hace relación... a la coherencia de los cargos, de modo tal que el contenido de su argumentación... resulte clara y precisa»: SC018-2002. (IV) evitar fórmulas gramaticales o expresiones ambiguas o anfibológicas, que impidan, o dificulten en extremo, su

comprensibilidad. Ha doctrinado la Corporación que «[n]o es posible soportar la acusación en fórmulas abstractas, o elucubraciones sobre cuál debió ser la decisión definitiva»: SC107-2023.

4) Demanda de casación. Completitud. En otros términos, los cargos deben ser «idóneos, en el sentido de que combatan todos los fundamentos esgrimidos como soporte de la decisión de instancia, pues de quedar en pie alguno de ellos será suficiente para mantener la determinación que pretende anularse»: SC1641-2022, SC4670-2021, SC4858-2020.

5) Demanda de casación. Completitud. Centrado en el requisito de la completitud… impone que los cargos en casación, en sí mismo considerados, permitan desvirtuar la totalidad de las premisas decisionales de la sentencia confutada, tanto jurídicas como fácticas, pues de quedar alguna en pie, siempre que tenga la fortaleza suficiente para mantener la decisión, impedirá su anulación…: SC425-2024.

6) Demanda de casación. Demostración. «además de la identificación de los errores, toda acusación o cargo debe trascender de la simple enunciación, al campo 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…»: AC2007-2024, AC1262-2016, AC2588-2021, AC3012-2023, AC546-2024.

7) Prueba indiciaria. Apreciación. Refiriéndose a la materia indiciaria, existe desatino en su valoración «cuando el juzgador se equivoca en la determinación de los hechos indicadores o en el juicio inferencial; esto es, cuando deja de apreciar, tergiversa o supone los medios demostrativos que dan cuenta de los sustratos fácticos intermediarios, así como cuando el razonamiento deductivo es arbitrario o carente de sindéresis (CSJ, SC225, 27 jun. 1989)»: SC2582-2020, Reiterada en SC4671-2021, AC2870-2023.

8) Prueba indiciaria. Apreciación. «la deducción de hechos desconocidos a partir de otros conocidos –y acreditados– es inexpugnable en sede de casación», para hacerla viable es menester revelar que las deducciones son «contraevidentes, o que en el ejercicio de sopesar los indicios y articularlos se cometa un notorio desafuero'», por eso, «[c]uando 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»: AC889-2023.

9) Apreciación conjunta de la prueba. Cuando se invoca la transgresión de la apreciación global del acervo probatorio, esta crítica «debe ir acompañada de la determinación o singularización… de todas y cada una de las pruebas, que a juicio del recurrente no fueron objeto de apreciación conjunta…, acompañada de su comprobación con la indicación de los pasajes donde quede demostrada completamente la falta absoluta de la mencionada integración y estimativa global,

pues no apareciendo de esta manera, se mantiene la presunción de acierto en esta materia…»: AC866-2024, reitera las sentencias SC de 16 de mayo de 1991, SC de 25 de nov. de 2005.

10) Apreciación conjunta de la prueba. «no es suficiente que tal cosa se afirme simplemente [se refiere a la apreciación conjunta], sino que es imperativo que, además de la individualización de los medios de prueba no estimados globalmente, se indique por la censura los apartes de cada una de ellas que evidencien y demuestren de modo completo la falta total de dicha integración, a consecuencia de la cual se produce la violación de norma de derecho sustancial, so pena de que como secuela de no hacerse así permanezca inalterable la presunción de acierto que cobija toda decisión judicial, y por lo mismo incólume la sentencia atacada con el recurso de casación'»: SC1073-2022.

11) Corrección doctrinaria. En tal sentido, el artículo 349 del estatuto procesal manda que la Corte 'no casará la sentencia por el solo hecho de hallarse erróneamente motivada, si su parte resolutiva se ajusta a derecho, pero hará la correspondiente rectificación doctrinaria': SC5159-2021.

12) Corrección doctrinaria. …por lo que aquellos errores que apenas aparezcan en las motivaciones o razonamientos de la providencia, sin esa forzosa trascendencia en la conclusión final, no alcanzan a obtener la prosperidad del recurso, en cuyo caso, por encima de otros intereses, la misión primordial de la Corte de unificar la jurisprudencia nacional, acorde con lo pregonado por el artículo 365 del Código de Procedimiento Civil, habrá quedado cumplida a cabalidad mediante la rectificación de la doctrina del fallador de instancia y el restablecimiento de la recta aplicación de las normas quebrantadas, mas sin fulminar condena alguna en costas: SC, 19 may. 2004, rad. n.° 7145.

13) Nulidad sustantiva. (…) pueden ser absolutas o relativas, siendo uno de los criterios para realizar la distinción la naturaleza e importancia de la norma violada, dependiendo de si lo que se resguarda es el orden público o los intereses privados. De la misma manera, emergen otros rasgos característicos para diferenciarlas, dependiendo, verbigracia, de la legitimación para invocarla, el saneamiento y el término de prescripción: SC17154-2015.

14) Nulidad sustantiva. Sobre la expresión «el que tenga interés», la doctrina de la Corporación tiene dicho que 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 para pedir que se declare»: SC5509-2021, invoca las decisiones SC 7 febr. 2008, rad. n.° 2001-06915-01; SC 1° jul. 2008, rad. n.° 2001-00803-01 y SC 6 mar. 2012, rad. n.° 2001-00026-01, huelga decirlo, «por cualquier persona que vea afectado un derecho»: SC4063-2020.

15) Nulidad sustancial. Interés que no se confunde con la genérica «defensa de la moral o de la ley», sino que se concreta en el «agravio» o «perjuicio cierto» que sufren las personas con ocasión del acto viciado: SC, 18 sep. 2013, rad. n.° 2005-00027-01.

16) Nulidad sustancial. Interés jurídico. Es el demérito «económico o patrimonial…, o sea… [que] derive de la satisfacción de la pretensión un beneficio pecuniario, quedando excluido, según lo dice Claro Solar, el interés puramente moral porque éste es el que motiva la declaración por parte del ministerio público», el cual «debe ser concreto, o sea existir para el caso particular y con referencia a una determinada relación sustancial; serio en tanto la sentencia favorable confiera un beneficio económico o moral, pero en el ámbito de la norma analizada restringido al primero, y actual, porque el interés debe existir para el momento de la demanda… »: SC, 2 ag. 1999, rad. n.° 4937.

17)Simulación. Interés jurídico. Así lo reconoció la Sala, al permitir que los cónyuges acudan a la declaratoria de simulación de los negocios jurídicos celebrados por su compañero o compañera sentimental, incluso antes de la disolución de la sociedad conyugal, para que éstos retornen a la comunidad de activos: SC162080-2016, reiterada en SC5233-2019, SC SC3771-2022.

18) Sociedad conyugal. Tesis acentuada con prontitud: «la sanción contemplada en el artículo 1824 del Código Civil procede si la ocultación o distracción dolosa de bienes se materializa durante toda la vigencia de la sociedad conyugal, cuya existencia va desde el momento del matrimonio y hasta cuando queda en firme su disolución, con independencia de que cada cónyuge tenga la libre administración de sus negocios»: SC444-2023.

19) Sociedad conyugal. «durante la vigencia de la sociedad de gananciales ambos cónyuges tienen la facultad de administrar y disponer libremente de los bienes sociales que se encuentren a su nombre, pero esa potestad debe ejercerse en el marco de la buena fe y la diligencia debida, toda vez que la finalidad de ese especial régimen patrimonial no es otra que la adecuada gestión y manejo del haber común, procurando siempre su conservación y acrecimiento. De ahí que el ejercicio de ese derecho de libre disposición no pueda ser ilimitado ni abusivo, ni sirva de excusa para que uno de los consortes distraiga o defraude el haber social»: SC494-2023.

20) Sociedad conyugal. Aclárese, esta facultad no puede ir en desmedro de la libre administración de los bienes sociales por cada uno de los consortes, lo que sucederá cuando pretenda usarse como una forma de control o fiscalización de los actos realizados, pues «no cabe un control o escrutinio permanente que uno de los esposos pretenda realizar sobre los actos negociales del otro»: SC3864-2015.

21) Sociedad conyugal. Los cónyuges, con sociedad conyugal vigente o disuelta, están legitimados para demandar los actos realizados por su consorte, cuando son realizados con el fin de ocultar los bienes sociales o defraudar sus derechos patrimoniales: CSJ SC162080-2016, SC5233-2019, SC3771-2022, SC444-2023, SC494-2023.

Fuente doctrinal:
Murcia Ballén, Humberto, Recurso de Casación Civil, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2005, p. 678.
De Ruggeiro, Roberto, Instituciones de Derecho Civil, Ed. Reus, Madrid, 1929, p. 211.
Hinestrosa, Fernando, *Derecho Civil, Obligaciones*, Ed. Universidad Externado de Colombia, 1969, p. 403.
Sarsfield Novillo, Mario y Beligoy, Lilian Graciela, Vicios del acto jurídico: simulación, fraude y lesión. En Bertoldi de Fourcade, María Virginia, Clases de Derecho Civil, Parte General, Ed. Advocatus, Córdoba, 1996, p. 112.

NULIDAD ABSOLUTA-Por causa ilícita. Técnica de casación. Si los cargos se enfilaron a cuestionar las inferencias relacionadas con la falta de prueba de la causa ilícita y de legitimación por activa para alegar la nulidad absoluta, aquellos sí satisfacen la exigencia de la completitud, por cuanto sobre esos aspectos se edificó la decisión desestimatoria de las pretensiones de «declarar absolutamente nulos, por causa ilícita», los negocios jurídicos referidos en la demanda. Solo siendo consecuentes con que se decidió de fondo la nulidad absoluta por objeto ilícito y que de ninguna manera se declaró improcedente, emergía la posibilidad de efectuar la rectificación doctrinaria. Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez.

ASUNTO:
Se pidió: (I) declarar absolutamente nulos -por causa ilícita- los negocios jurídicos celebrados por Elisa Clara para transferir a Ganadería Campo Amor SAS, a título de fiducia, los predios rurales denominados Campo Amor, Villa del Socorro y Hacienda Los Ángeles; (II) como consecuencia, cancelar los instrumentos públicos y los registros de las escrituras públicas; (III) ordenar la restitución de los fundos. El juez *a quo* declaró «probadas las excepciones de inexistencia de los elementos constitutivos de la nulidad por causa ilícita y carencia absoluta de interés jurídico del convocante para demandar los negocios jurídicos de su esposa durante la vigencia de la sociedad conyugal», motivo para negar «las pretensiones». El juez *ad quem* confirmó la decisión. Se presentaron 3 cargos en casación:1) violación directa de los artículos 1742 del Código Civil y 1° de la ley 28 de 1932, por desconocer que la nulidad por objeto y causa ilícita confiere legitimación a quien se sienta afectado por los actos para demandarla, al margen de que se encuentre vigente o no la sociedad conyugal. 2) violación indirecta del artículo 1742 del Código Civil, por cuanto no se refirió a los documentos aportados, los que conducen a la demostración de que Elisa Clara celebró negocios viciados de nulidad absoluta por causa ilícita, desatendiendo por rebote los artículos 1° de la ley 28 de 1932 y 1502 y 1504 del estatuto civil. 3) error de derecho por desatención del artículo 176 del Código General del Proceso, transgresor del artículo 1742 del Código Civil, por realizarse la valoración aislada, descontextualizada e insular del acto de constitución de la sociedad Ganadería Campo Amor SAS, dejando de lado las demás, razón para el «pobre y equivocado entendimiento de… que el señor Jorge Eliécer carece de legitimación en la causa por activa». La Sala no casó la sentencia impugnada. Con aclaración de voto.

M. PONENTE *: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO *: 20001-31-03-005-2015-00265-01*
PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR DE VALLEDUPAR, SALA CIVIL FAMILIA LABORAL*

TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC1756-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 29/07/2024*
DECISIÓN *: NO CASA. Con aclaración de voto*

SC1987-2024

SERVIDUMBRE DE CONDUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA-Tasación de la indemnización a que tiene derecho el propietario del predio sirviente, con base en prueba pericial que no tuvo publicidad ni contradicción. Reglas de contradicción al dictamen pericial: remisión del artículo 2.2.3.7.5.5. del decreto 1073 de 2015 al artículo 228 del Código General del Proceso. Violación indirecta como consecuencia de la vulneración de normas de disciplina probatoria del dictamen pericial. Avalúo de unidades fisiográficas por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. Cuantificación del daño emergente. Ausencia de acreditación del lucro cesante estimado. Indemnización integral. Interés bancario corriente.

DICTAMEN PERICIAL-Avalúo de unidades fisiográficas adelantado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. Afectación del predio sirviente como consecuencia del gravamen de servidumbre pública. Uso del método comparativo teniendo en cuenta el carácter rural por aplicación del artículo 24 de la Resolución 620 del IGAC. Valor del daño emergente con ocasión de la imposición de la servidumbre eléctrica. Ausencia de acreditación del lucro cesante estimado. Indemnización integral. Facultad de la E.S.P. para ejercer los derechos previstos en los artículos 25 de la ley 56 de 1981 y 57 inciso 1º de la ley 142 de 1994.

NULIDAD PROCESAL-Omisión de citación. Ninguna conculcación al debido proceso surge al proferir la sentencia sin la comparecencia de la Caja de crédito Agrario, Industrial y Minero -como acreedora hipotecaria- si la propia Fiduciaria, como vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes de la Caja Agraria en liquidación, certificó la inexistencia de crédito garantizado con la hipoteca constituida casi cinco décadas atrás.

Fuente formal:
Artículo 136 CGP
Artículos 228, 231 CGP
Artículo 884 Ccio
Artículo 16 ley 446 de 1998
Artículo 283 inciso final CGP
Artículo 24 Resolución 620 IGAC
Artículo 57 inciso 1º ley 142 de 1994
Artículos 25, 31 inciso 2° ley 56 de 1981
Artículo 2.2.3.7.5.3. numerales 4º, 8º decreto 1073 de 2015

Fuente jurisprudencial:
1) Nulidad procesal. Para invalidar el trámite «es indispensable observar los principios de trascendencia y convalidación que cobijan el régimen de las nulidades procesales. Es así como se exige que, en atención al primero, el efecto procesal menoscabe los derechos de los sujetos procesales -sus garantías fundamentales-. Y, el segundo alude a que se deba examinar la conducta del interesado en el momento inmediatamente postrero a la ocurrencia de la irregularidad, para verificar si ratificó expresamente o guardó silencio frente a ella. Esto último, por cuanto la convalidación, expresa o tácita, demuestra claramente la ausencia de afectación de sus intereses, lo que hace improcedente su alegación en instancias posteriores.»: CSJ SC2507-2022.

2) Debido proceso. En últimas, el debido proceso es una regla de juicio y una garantía propia de los sistemas democráticos en los que la racionalidad y la civilidad son elementos determinantes para el devenir de la sociedad, lo cual armoniza con el artículo 61 del Código General del Proceso que obliga a estructurar la relación jurídico procesal entre quienes están vinculados al derecho sustancial o material debatido, de modo que sin su presencia resulta inviable zanjar la *litis*: CSJ SC498-2024.

3) Interés procesal. «se refiere a 'la facultad para gestionar la sentencia de fondo', derivada de 'la utilidad o perjuicio jurídico, moral o económico que para el demandante y el demandado pueden representar las peticiones incoadas en la demanda y la consiguiente decisión que sobre ellas se adopte en la sentencia'»: CSJ SC16279-2016 reiterada en SC493-2023.

4) Corrección monetaria. De allí que cuando el pago, a manera de segmento cuantitativo, involucra el reconocimiento de intereses legales comerciales, no pueden los Jueces, con prescindencia de toda consideración especial, ordenar igualmente el ajuste monetario de la suma adeudada, específicamente cuando los réditos que el deudor debe reconocer son de naturaleza comercial, puesto que, sean ellos remuneratorios o moratorios, el interés bancario corriente que sirve de base para su cuantificación (art. 884 C. de Co.), ya comprende, per se, la aludida corrección.» CSJ SC, 19 nov. 2001, rad. 6094.

5) Indemnización. El pago de la indemnización al extremo convocado debe ser integral, lo cual 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.»: CSJ SC, 19 nov. 2001, rad. 6094.

6) Indemnización. «…el pago no será completo, (…) sin la consiguiente corrección monetaria, pues en tal evento se trata de un pago ilusorio e incompleto, como acertadamente lo sostienen la doctrina y la jurisprudencia, no sólo nacional sino foránea, la cual insiste en que, si la obligación no es pagada oportunamente, se impone reajustarla, para representar el valor adeudado, porque esa es la única forma de cumplir con el requisito de la integridad del pago»: CSJ SC4658-2020.

ASUNTO:
La empresa de servicios públicos ISA reclamó que se impusiera servidumbre pública de conducción de energía eléctrica sobre una franja que pertenece al predio denominado Sayonara hoy Mi Potrerito, de propiedad de los demandados. Con apoyo en el artículo 27-2 de la Ley 56 de 1981 y el 2 del Decreto 2580 de 1985, pidió autorizar la consignación de una suma que corresponde a la indemnización de perjuicios como consecuencia del paso aéreo de los cables para la línea y la instalación de las torres. Para fundamentar estos reclamos, ISA adujo que, en desarrollo de su objeto social, está adelantando la construcción de la línea de transmisión de energía eléctrica, obra que es de interés social y utilidad pública y que de conformidad con el diseño técnico y, según el plano general en el cual figura el curso que habrá de seguir el citado proyecto, este debe pasar por el inmueble de propiedad del demandado. El *a quo* accedió a la imposición de la servidumbre, y condenó a ISA a pagar una compensación equivalente a la señalada por el tercer experto, en beneficio de la propietaria del predio sirviente. El *ad quem* modificó la decisión, para rectificar la extensión del área afectada por la servidumbre. ISA formuló cuatro cargos en casación, por la senda de las causales quinta, primera y segunda del artículo 336 del CGP. La Sala analizó el primer y tercer cuestionamiento; aquel, por cuanto versó sobre la validez formal del proceso, y este, por resultar exitoso, al encontrar acreditada la violación indirecta como consecuencia de la vulneración de normas de disciplina probatoria. La Sala con SC4658-2020, casó la sentencia y como prueba de oficio ordenó el avalúo pericial -al Instituto Geográfico Agustín Codazzi- de la afectación del predio de propiedad de la demandada, como consecuencia del gravamen de servidumbre pública de conducción de energía eléctrica solicitado en la demanda. En sentencia sustitutiva modificó la decisión de primera instancia.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 23001-31-03-002-2016-00418-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MONTERÍA, SALA CIVIL FAMILIA LABORAL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA SUSTITUTIVA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1987-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 13/08/2024*
DECISIÓN	*: MODIFICA*

SC2122-2024

RESPONSABILIDAD MÉDICA-Lesiones ocasionadas a menor de edad por acto médico anestésico en procedimiento de cirugía ortopédica con anestesia general. Evaluación preoperatoria de anestesiólogo. Prevención del riesgo quirúrgico. Desatención de los protocolos establecidos para minimizar los riesgos, como el control de líquidos, el tiempo de ayuno, la valoración prequirúrgica y preanestésica- que conlleva a que durante la realización del procedimiento el infante presente bradicardia severa que apareja daño neurológico de gran intensidad, afectando su desarrollo físico y cognitivo. La responsabilidad derivada de la actividad médica está calificada como profesional.

APRECIACIÓN PROBATORIA-Responsabilidad médica. Valoración prequirúrgica y preanestésica que permita establecer las condiciones del menor de edad al momento de iniciar la cirugía. Historia clínica. Dictámenes rendidos por peritos médicos. Documentos provenientes de queja ética. Consentimiento informado. Es regla de la experiencia que las personas usualmente no almuerzan a las nueve de la mañana. Ausencia de demostración de la evidencia y trascendencia del error de hecho probatorio.

HISTORIA CLÍNICA-Reglas que gobiernan su diligenciamiento. Se imponen al personal de salud el registro en orden cronológico e integral de lo todo lo acaecido con la evolución del paciente. Apreciación de las notas y registros de enfermería y de evolución médica.

INCONGRUENCIA-Responsabilidad médica. Ausencia de pronunciamiento expreso de las excepciones de mérito que formula la Empresa Promotora de Salud.
Pese a que no se realizó manifestación literal frente a las defensas, que buscaban eximir de responsabilidad a la Empresa Promotora de Salud involucrada, es dable entender que al declararla civilmente responsable y condenarla solidariamente al pago de los perjuicios derivados del hecho dañoso, es predicable la ocurrencia de un pronunciamiento implícito.

INCONGRUENCIA *CITRA PETITA*-Responsabilidad médica. Ausencia de pronunciamiento expreso de las excepciones de mérito que formula la aseguradora en la contestación del llamamiento en garantía que le hace la Empresa Promotora de Salud, respecto a la obligación de reembolso y el eventual monto de la prestación, con sustento en contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual.

CONTRATO DE SEGURO-De responsabilidad civil extracontractual. Exclusión de la cobertura la responsabilidad contractual y los perjuicios morales. Compromiso de la aseguradora de asumir como propia la responsabilidad por los riesgos a cargo de la empresa promotora derivados de las deficiencias o fallas en la prestación de los servicios de salud a los afiliados o familiares. Responsabilidad civil profesional.
La responsabilidad de las Entidades Prestadoras de Salud (EPS) es contractual o extracontractual.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 2º 3º, 5º CGP
Artículos 64, 281 CGP
Artículo 48 CPo
Artículos 1047, 1127 Ccio
Artículo 184 Estatuto Orgánico del Sistema Financiero
Artículo 84 ley 45 de 1990
Artículos 1°, 2º ley 6 de 1991

Artículos 10, 34 ley 23 de 1981
Artículo 178 ley 100 de 1993
Artículo 1° ley 23 de 1981
Artículo 35 ley 911 de 5 de octubre 2004
Artículo 2º decreto 1485 de 1994
Artículos 1º, 3º, 4º Resolución 1995 de 1999 Ministerio de Salud
Acuerdo 034 de 2020 Sala de Casación Civil

Fuente jurisprudencial:
1) Responsabilidad médica. Está calificada como profesional. Es susceptible de «generar para el profesional que lo ejercita obligaciones de carácter indemnizatorio por perjuicios causados al paciente, como resultado de incurrir en yerros de diagnóstico y de tratamiento, ya porque actúe con negligencia o impericia en el establecimiento de las causas de la enfermedad o en la naturaleza misma de ésta, ora porque a consecuencia de aquello ordene medicamentos o procedimientos de diversa índole inadecuados que agravan su estado de enfermedad, o bien porque ese estado de agravación se presenta simplemente por exponer al paciente a un riesgo injustificado o que no corresponda a sus condiciones clínico – patológicas»: CSJ SC 13 de sept. 2002 exp. 6199.

2) Responsabilidad médica. La Corte se ha ocupado en reiteradas ocasiones del examen de los presupuestos necesarios para la imputación de responsabilidad por el actuar galénico: SC 1° de diciembre de 2011, rad 1999- 00797-01.

3) Responsabilidad médica. «7. El régimen que gobierna la eventual responsabilidad está marcado por el de culpa probada empero e igualmente, su disciplina probativa no debe responder a la rigidez de antaño, sino que, ya el médico ora el paciente, debe asumir ese compromiso demostrativo, atendiendo la real posibilidad de hacerlo; aquél que se encuentre en mejores condiciones para acreditar los supuestos de hecho configurantes del tema a establecer, deberá asumir esa carga»: CSJ SC12449-2014, reiterado SC2769-2020.

4) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. «el juzgador de instancia, con sujeción a los aspectos objetivos y jurídicos de los medios de prueba, tiene la clara atribución de estimarlos conforme a las reglas de la sana crítica y arribar a las conclusiones pertinentes que sustenten el correspondiente fallo. Por esta razón en principio, tales conclusiones deberán mantenerse, a menos que el sentenciador hubiese incurrido en error evidente de hecho o en error de derecho trascendente, para quebrar el fallo atacado»: CSJ SC de 5 de feb. de 2001, exp. n° 5811.

5) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. «si en la impugnación se presenta simplemente un ejercicio de ponderación probatoria diferente, la Corte no tiene alternativa distinta a la de atender la valoración del juzgador, en virtud de la doble presunción de legalidad y acierto de que está revestida su sentencia, lo que impone que sus conclusiones en torno del

examen de los elementos fácticos son, en principio, intocables, salvo la demostración del inocultable yerro apreciativo»: CSJ SC876-2018.

6) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. Dada la presunción de legalidad de acierto conque arriba la decisión a esta sede deviene imperativa «la necesidad de respetar la valoración de las pruebas que hacen los jueces de instancia, porque sería insostenible que sólo el juez de la casación tuviera el monopolio de la razón a la hora de elucidar el recto entendimiento de las pruebas allegadas»: CSJ SC de 15 de abr. de 2011, rad. 2006-0039.

7) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. «(...) en cuanto a la apreciación de las pruebas por parte del sentenciador de instancia, ha de respetarse por norma la autonomía con que cuenta de acuerdo con la ley para formarse su propia convicción sobre la configuración fáctica del asunto litigado, habida consideración que la facultad de la Corte frente a un recurso que haga uso de esta vía es, por principio, la de velar por la recta inteligencia y la debida aplicación de las leyes sustanciales, no así la de revisar una vez más y con absoluta discreción, todas las cuestiones de hecho y de derecho ventiladas en las instancias, razón por la cual esta Corporación,"... ha de recibir la cuestión fáctica tal como ella se encuentre definida en el fallo sujeto al recurso extraordinario..." G. J. t. CXXX, pág. 63(...)»: CSJ, SC 22 may. 1998, exp. 4996, reiterada AC866-2024.

8) Recurso de casación. Incongruencia. dicha trasgresión se presenta cuando el juzgador decide el [juicio] por fuera de las pretensiones o excepciones probadas en el caso (*extra petita*), o más allá de lo pedido (*ultra petita*), o cercenando lo que fue objeto de alegación y demostración (*citra petita*). También se configura cuando la sentencia no guarda correlación con las 'afirmaciones formuladas por las partes', puesto que es obvio que el juez no puede hacer mérito de un hecho que no haya sido afirmado por ninguna de ellas. Y se ha reconocido, asimismo, que la incongruencia como causal de casación se da en los eventos en los que se presenta 'una desviación del tema que fue objeto de la pretensión deducida en la sustentación del recurso: AC280-2021, reiterado en AC5521-2022.

9) Recurso de casación. Incongruencia. (...) los hechos y las pretensiones de la demanda, y las excepciones del demandado trazan, en principio, los límites dentro de los cuales debe el juez decidir sobre el derecho disputado en juicio; por consiguiente, la incongruencia de un fallo se verifica mediante una labor comparativa entre el contenido de lo expuesto en tales piezas del proceso y las resoluciones adoptadas en él, todo en armonía con el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil [ahora 281 del C.G.P]; de ese modo se podrá establecer si en verdad el juzgador se sustrajo, por exceso o por defecto, a tan precisas pautas: CSJ SC 6 Jul. 2005, rad. 5214, CSJ SC 1° nov. 2006, rad. 2002-01309-01, CSJ SC11331-2015, reiterado en CSJ AC2115-2021.

10) Recurso de casación. Incongruencia. [t]ratándose del numeral tercero del citado artículo 336, el cuestionamiento por inconsonancia debe centrarse en una manifiesta alteración de lo debatido al confrontar el fallo con lo expuesto y pedido en la demanda, así como la defensa asumida por el opositor o si se pasan por alto circunstancias con incidencia en la decisión reconocibles forzosamente por el juzgador. De ahí que la labor es comparativa entre lo que figura en los escritos que delimitan el contorno del litigio con la decisión tomada, pero sin que se desvíe en reproches por errores de juicio en la lectura que se le dio al libelo y la respuesta al mismo, ni mucho menos discrepancias con la forma en que se sopesaron las probanzas, que corresponden a la segunda causal: CSJ AC4592-2018, reiterado en AC6075-2021.

11) Responsabilidad médica. La Corte, por esto, tiene sentado que «[n]o obstante que los miembros del sistema tienen existencia separada y cumplen funciones diferentes, no actúan de manera autónoma o aislada, pues hay un fuerte engranaje entre ellos que hace que la conducta de cada uno se defina en relación con los otros y con el sistema total». Lo anterior como expresión de una modalidad de responsabilidad orgánica o sistémica, que siempre para su materialización, implica integrar procesalmente a los entes componentes de la organización, involucrados en los actos imputados como dañosos para que la declaración no resulte huera o frustrada: CSJ SC9193-2017.

12) Responsabilidad médica. (…) Por lo tanto, a no dudarlo, la prestación del servicio de salud deficiente, irregular, inoportuna, lesiva de la calidad exigible y de la *lex artis*, compromete la responsabilidad civil de las Entidades Prestadoras de Salud y prestándolos mediante contratación con Instituciones Prestadoras de Salud u otros profesionales, son todas solidariamente responsables por los daños causados, especialmente, en caso de muerte o lesiones a la salud de las personas: CSJ SC de 17 nov. 2011, rad. 1999-00533-01, reiterada en SC8219 rad. 2003-00546, SC3919-2021.

13) Llamamiento en garantía. «con miras a precisar que en este fenómeno podían caber todas aquellas situaciones en que existe una relación de garantía, proveniente de ley o de convención, que habilite al llamante a convocar a un tercero que le proteja y pague por él o le reembolse lo que erogó por razón de la condena, se incluyeron en el Código de Procedimiento Civil dos normas –artículos 54 y 57- para abarcar un mismo fenómeno, que hoy en el Código General del Proceso, atendiendo a lo dicho, quedó en un solo precepto, en el que, además, figura la posibilidad de que un demandado llame en garantía a otro demandado, figura denominada demanda de coparte (art. 64) (…) »: SC042-2022.

14)Llamamiento en garantía. (…) «la relación de garantía que habilita el llamamiento de que se trata, puede tener causa en la ley y/o en el contrato, lo primero, cuando sin mediar convención, una norma positiva consagra en favor del llamante, el derecho de reclamar del llamado la indemnización del perjuicio que experimenta o el reembolso, total o parcial, del pago que tuviere que hacer como consecuencia de una sentencia judicial; y lo segundo, cuando el

referido derecho, y por consiguiente, el correlativo deber, surgen de una convención, sin que sea necesario, valga aclararlo, pacto expreso de lo uno o lo otro, siendo suficiente que en el acuerdo de voluntades se consagre el afianzamiento referido por la Corte en los fallos expuestos.»: SC042-2022.

15) Contrato de seguro. Frente a la calificación de "adhesión" del contrato de seguro ha sostenido, que «este carácter debe mirarse con cierta relatividad, en tanto no son lo mismo aquellos en masa donde el cliente no tiene ningún margen de negociación y «lo toma o lo deja», que los especiales por su complejidad, costo, especialidad y rareza, en donde sin duda el tomador puede tener iniciativa para ampliar o restringir el riesgo y, en todo caso, negociar cláusulas particulares de acuerdo a sus necesidades, todo ello, por supuesto, se reitera, con obvio reflejo en los criterios para calcular el valor de la prima»: CSJ SC4126- 2021.

16) Contrato de seguro. Exclusiones. Interpretación restringida. "(…) Algunas previstas expresamente en la ley…" (Cas. Civ. de 7 de octubre de 1985, sin publicar), que por su propia índole, limitativa de los riesgos asumidos por el asegurador, requieren ser interpretadas con severidad en una concienzuda tarea que se oriente, de una parte, a establecer su justificación técnica, y de la otra a precisar el alcance de dichos riesgos conforme a reglas de carácter legal o convencional, luego no le es permitido al intérprete "…so pena de sustituir indebidamente a los contratantes, interpretar aparentemente el contrato de seguro para inferir riesgos que no se han convenido, ni para excluir los realmente convenidos;(…)": Cas Civ. 23 de may. de 1988, reiterada en CSJ SC4574-2015, SC4527-2020.

17) Responsabilidad médica. «(…) la prestación del servicio de salud deficiente, irregular, inoportuna, lesiva de la calidad exigible y de la *lex artis*, compromete la responsabilidad civil de las Entidades Prestadoras de Salud y prestándolos mediante contratación con Instituciones Prestadoras de Salud u otros profesionales, son todas solidariamente responsables por los daños causados, especialmente, en caso de muerte o lesiones a la salud de las personas»: CSJ SC 17 nov. 2011, rad. 1999-00533.

18) Responsabilidad médica. «(…) Por supuesto que si se prueba que el perjuicio se produjo por fuera del marco funcional que la ley impone a la empresa promotora, quedará desvirtuado el juicio de atribución del hecho a la EPS, lo que podría ocurrir, por ejemplo, si la atención brindada al cliente fue por cuenta de otra EPS o por cuenta de servicios particulares; si la lesión a la integridad personal del paciente no es atribuible al quebrantamiento del deber de acción que la ley impone a la empresa sino a otra razón determinante; o, en fin, si se demuestra que el daño fue el resultado de una causa extraña o de la conducta exclusiva de la víctima»: CSJ SC13925-2016.

19) Responsabilidad médica. «existe un criterio consolidado en lo que implica para las Entidades Promotoras de Salud cumplir a cabalidad con la administración del riesgo en salud

de sus afiliados y los beneficiarios de éstos, así como garantizar una idónea prestación de los servicios contemplados en el plan obligatorio de salud, toda vez que su desatención, dilación o descuido, ya sea que provenga de sus propios operadores o de las IPS y profesionales contratados con tal fin, es constitutiva de responsabilidad civil»: CSJ SC2769-2020.

20) Responsabilidad médica. «La responsabilidad de las Entidades Prestadoras de Salud (EPS), es contractual o extracontractual. Con relación al afiliado o usuario, la afiliación, para estos efectos, materializa un contrato, y por tanto, en línea de principio, la responsabilidad es contractual, naturaleza expresamente prevista en los artículos 183 de la Ley 100 de 1983 que prohíbe a las EPS "en forma unilateral, terminar la relación contractual con sus afiliados", y los artículos 16 y 17 del Decreto 1485 de 1994, relativos a los "contratos de afiliación para la prestación del Plan Obligatorio de Salud que suscriban las Entidades Promotoras de Salud con sus afiliados" y los planes complementarios.»: CSJ SC de 17 de nov. de 2011 Rad. 1999-00533-01.

21) Responsabilidad médica. «(…) Contrario sensu, la responsabilidad en que pueden incurrir las Entidades Promotoras de Salud (EPS) respecto de terceros perjudicados por los daños al afiliado o usuario con ocasión de la prestación de los servicios médicos del plan obligatorio de salud, es extracontractual»: CSJ SC de 17 de nov. de 2011 Rad. 1999-00533-01.

Fuente doctrinal:

Bustamante Alsina, Teoría General de la responsabilidad civil, quinta edición. Buenos Aires. Abeledo-Perrot. 2987, pág. 273 y s.s.
Contreras Strauch Osvaldo. Derechos de Seguros Edit. Thomson Reuters 2a edición, 2014, pág. 30, 31
Devis Echandía Hernando Tratado de Derecho Procesal Civil Parte General Tomo II Sujetos de la Relación Jurídica Procesal Editorial Temis, 1962 pág. 560.
Garigues Joaquín Curso de Derecho Mercantil Tomo IV pág., 260
Vásquez Ferreyra Roberto. Daños y perjuicios en el ejercicio de la medicina. Editorial Hammurabi SRL. Buenos Aires 2002, pág. 134.
Tanzi, La responsabilidad de la pérdida de chance, en La responsabilidad, homenaje al profesor doctor Isidoro H Goldenberg A.A. Alterini R.M. López Cabana (dirs), p. 333. Citado por Vásquez Ferreyra Roberto.
Aguilera Castro, Fernando. Anestesiología Básica. Bogotá, Colombia: Editorial Gente Nueva, 1990.
Sistema de clasificación ASA: Sistema de clasificación que utiliza la American Society of Anesthesiologists (ASA) para estimar el riesgo que plantea la anestesia para los distintos estados del paciente. ≤http://www.neurocirugia.com/escalas/asa.htm≥.
https://www.elsevier.es/es-revista-revista-colombiana-anestesiologia-341-pdfS0120334709730072 (Rev. Col. Anest. agosto-octubre 2009. Vol. 37- No. 3: 235-25 de la Sociedad Colombiana de Anestesiología y Reanimación -S.C.A.R.E.-.

Unidad de Cuidado Post Anestésico (UCPA).
https://mydokument.com/preparacion-del-paciente-para-el-acto-quirurgico-ytraslado-al-quirofano.html (Manual de práctica clínica basado en la evidencia Preparación del paciente para el acto quirúrgico y traslado al quirófano publicación de la Sociedad Colombiana de Anestesiología elaborado en colaboración con la Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Medicina y The Cochrane Collaboratión).

RESPONSABILIDAD MÉDICA-Relación causal. El nexo causal no puede establecerse a partir de la prueba de la culpa médica y el daño sufrido por el paciente, dada la insuficiencia de tales premisas para soportar una atribución jurídica de responsabilidad. Al deducir automáticamente el nexo de la falla, se estaría creando un régimen de responsabilidad incluso más estricto que el objetivo, que no solo carece de soporte legal –y de coherencia con el sistema de derecho privado– sino que va en injusto desmedro de quienes ejercen una profesión desafiante como la medicina. El defecto de técnica de casación no se ha de asimilar a la convalidación del juicio de causalidad que se efectuó en la sentencia impugnada. Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez.

ASUNTO:
Los convocantes pidieron que se declare a la Clínica del Sur S.A., E.P.S. Z S.A., hoy en Liquidación, Camila, Eduardo y Luis, civil y solidariamente responsables por los daños sufridos por el menor Julián Andrés, como consecuencia de una negligencia profesional médica «en la intervención quirúrgica realizada al menor como consecuencia de una fractura de codo del brazo derecho y cuya intervención médico quirúrgica le produjo traumatismos neurológicos que hoy lo tiene en cuadro de cuadriplejia» y sean condenados al pago de los perjuicios de orden material e inmaterial estimados «prudencialmente» para la fecha de presentación de la demanda. El juzgador *a quo* negó las súplicas. El *ad quem* confirmó la decisión. En sede de tutela, en sentencia STC0000-2019, avalado en segunda instancia con STL0000-2019, la Sala dejó sin efectos la sentencia absolutoria dictada en segunda instancia. Y al rehacer la actuación –en cumplimiento de la orden constitucional–esa colegiatura optó por dictar una nueva providencia, pero esta vez evocando la de primera instancia y acogiendo el *petitum,* -tanto de responsabilidad contractual como la extracontractual-. En auto AC2159-2013 se inadmitieron parcialmente las demandas de casación, para abrir paso, únicamente, a los cargos: «a) el segundo presentado por la Clínica del Sur S.A. y el médico Eduardo; y b) el segundo, tercero y cuarto planteados por la aseguradora llamada en garantía. La Sala casó parcial la decisión impugnada y mediante sentencia sustitutiva modificó la de primera instancia, en el sentido de declarar probadas las excepciones de «ausencia de cobertura de perjuicios morales» «inexistencia de solidaridad frente a Seguros X S.A.» y de oficio la de «Inexistencia de cobertura de la responsabilidad contractual», en consecuencia, absolvió a la llamada en garantía de la totalidad de las pretensiones izadas en su contra. En lo restante confirmó. Con aclaración de voto. Con protección de nombres en la providencia.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 08001-31-03-006-2013-00234-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2122-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 14/08/2024*

DECISIÓN *: CASA PARCIAL y MODIFICA. Con aclaración de voto. Con protección de nombres en la providencia.*[13]

SC1792-2024

IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD-Que formulan los herederos del padre fallecido respecto a hijo matrimonial. Caducidad de la acción: el fallecimiento del padre como hito de inicio del cómputo. La caducidad para los impulsores, si son estos herederos, no difiere cuando el juzgador aplica el artículo 219 del Código Civil o si acude al artículo 248. Interés para obrar y legitimación en la causa por activa. Con la muerte del progenitor despunta el derecho de reclamar contra la relación paterno-filial, legitimándose los sucesores, en el ejercicio del juicio de impugnación. Aplicación de los criterios gramatical, sistémico, histórico y teleológico en la interpretación del artículo 219. Reiteración de la sentencia de unificación SC1225-2022.

INTERPRETACIÓN LEGAL-El artículo 219 del Código Civil -modificado por el artículo 7° de la ley 1060 de 2006- tiene aplicación tanto en la impugnación de la paternidad y de la maternidad de los hijos matrimoniales y de los compañeros permanentes, como en la de la progenie concebida fuera del marco de cualquiera de estas relaciones de pareja, conocidos antes como «hijos extramatrimoniales», reconocidos por el progenitor por cualquiera de los medios previstos en el artículo 1° de la Ley 75 de 1968, y no es constitucional, ni legalmente admisible establecer o prohijar ninguna distinción que establezca un trato discriminatorio entre ellos. Reiteración de la doctrina unificada en la sentencia SC1225-2022.

CADUCIDAD-Hito de inicio para el cómputo de la caducidad de la acción de impugnación paternidad de hijo matrimonial, cuando se formula por los herederos del padre fallecido. Interpretación del artículo 219 del Código Civil. Reiteración de la doctrina unificada en la sentencia SC1225-2022.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) las censuras por vía indirecta destacan por la falta de claridad y precisión, además comportan un entremezclamiento de causales, debido a que las deficiencias en que incurra la decisión en la hermenéutica de una norma sustancial deben encausarse por la senda de la vulneración directa, por la causal primera. 2) pese a la deficiencia técnica de los cargos, el resultado de la definición del litigio seguiría siendo el mismo, pues carecen de trascendencia los presuntos desaciertos en que se hubiera podido incurrir.

Fuente formal:

---

[13] No se encontró registrada la sentencia en el Ecosistema Digital de Acciones Virtuales (ESAV) de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP
Artículos 14, 42 CPo
Artículo 213, 219, 248 CC
Artículo 344 numeral 2º CGP
Artículo 16 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
Artículo 3º Convención Americana de Derechos Humanos
Artículos 82, 95 ley 1098 de 2006
Artículo 216 ley 84 de 1873
Artículo 6º ley 95 de 1890
Artículo 2º ley 2159 de 1852
Artículo 109 ley 1098 de 2006

Fuente jurisprudencial:
1) Hijo. Clasificación. (…) Calcado nuestro Código Civil en el proyecto primitivo de don Andrés Bello, todo su ordenamiento fue inspirado en el Código de Napoleón, la legislación canónica y el antiguo derecho español. Bajo tales influencias dividió la progenie en dos clases: hijos legítimos e ilegítimos, y dentro de éstos los de dañado y punible ayuntamiento, los naturales (ilegítimos reconocidos) y los simples ilegítimos. Eran hijos naturales los nacidos fuera del matrimonio, pero reconocidos por sus padres o por uno de ellos, reconocimiento que debía hacerse por instrumento público entre vivos o por acto testamentario (Artículo 318 del C.C. derogado por el artículo 65 de la L. 153 de 1887): CSJ, SC 26 abr. 1940, G.J. T. XLIX, pp. 249-268.

2) La filiación. La Corporación ha definido este instituto como el «vínculo jurídico que une a su hijo con su madre o con su padre y que consiste en la relación de parentesco establecida por la ley entre un ascendiente y su descendiente de primer grado», ligamen del que brota para ambos extremos, una serie de derechos y de obligaciones: CSJ SC, 12 en. 1976, G.J. T. CLII, pág. 12.

3) La filiación. La jurisprudencia del Tribunal de lo constitucional ha visto representada una comunión de valores que atan a los integrantes del grupo familiar, como «el amor, el respeto y la solidaridad», identificándose como estructura social por «la unidad de vida o de destino que liga íntimamente a sus integrantes más próximos»: C-577-2011.

4) La filiación. Esta acepción, empero, también se ha visto superada por la realidad, pues existen relaciones familiares donde a las personas no las conecta un nexo jurídico o natural, sino que derivan de situaciones de facto en las que una persona es acogida en una familia con quien carece de relación de parentesco, pero a partir de «la convivencia y en virtud de los lazos de afecto, solidaridad, respeto, protección y asistencia», se forja un enlace filial, vinculaciones que «también son destinatarias de las medidas de protección a la familia fijadas en la Constitución Política y la ley»: CC T-606-2013 y CSJ SC1171-2022.

5) La filiación. En los tiempos actuales, la base del nexo filial ya no es necesariamente la existencia de un vínculo de sangre entre los parientes, de ahí que tal como lo expresó esta Colegiatura, «en una sociedad multicultural y pluriétnica la filiación es una institución cultural, social y jurídica, no sometida irremediablemente a los fríos y pétreos mandatos de la ciencia»: CSJ SC1171-2022.

6) Estado civil. Está ligado indisolublemente a la filiación; por contera, el derecho a la filiación es un elemento integrante del estado civil de las personas, amén de garantía constitucional emanada del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica: CC C-109-95.

7) Estado civil. De ahí, su connotación de «derecho fundamental y presupuesto esencial de la consagración y efectividad del sistema de derechos y garantías contemplado en la Constitución», además de lo cual «su materialidad conlleva a los atributos propios de la persona humana» y «es propio de los sujetos de derecho en el ordenamiento jurídico constitucional»: CC T-241-2018.

8) Estado civil. Así, la negación de este atributo de la personalidad implica la irrupción en el goce efectivo de la personalidad jurídica y, en ese sentido, de otros derechos individuales fundamentales como el derecho a la identidad personal o los derechos políticos como, por ejemplo, el de elegir -voto- y ser elegido: CC T-248-2018.

9) Estado civil. Por tratarse de una institución de orden público asociada a la salvaguarda de los derechos fundamentales a la dignidad y a la personalidad jurídica, este atributo sufre menoscabo al «negarse el derecho a conocer la verdadera identidad del origen biológico o verdad de procedencia genética de la persona, derecho fundamental indisociable del sujeto, inherente a su personalidad jurídica, integrante de los principios o valores esenciales de los derechos humanos»: CSJ SC, 8 nov. 2011, rad. 2009-002019-00.

10) Estado civil. (…) [l]a imprescriptibilidad, indisponibilidad, inembargabilidad e indivisibilidad que caracterizan el estado civil de las personas, traducen la inexistencia de un término restrictivo para el válido ejercicio de las acciones que sirven a su determinación -impugnación e investigación-, lo cual es comprensible por cuanto de estar sometidas a él, se constreñiría a los individuos el derecho que tienen de conocer su real ascendencia. Ahora, en materia de impugnación, quedan a salvo los términos de caducidad previstos por el legislador, por virtud de su potestad de configuración legislativa»: CSJ STC4021-2020.

11) Acción de impugnación. En palabras de esta Sala, «[l]a acción de impugnación es uno de los mecanismos instituidos para reclamar contra la progenitura…, la cual debe desvirtuar el actor, si pretende que cesen los efectos que de ella dimanan»: CSJ SC16279-2016.

12) Acción de impugnación. Eventos. ii) Derruir la presunción respecto de los hijos nacidos «después de expirados los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio» o «desde cuando se acredite el inicio de la convivencia entre los padres» si se trata de unión marital de hecho: CC C-131-2018.

13) Acción de impugnación. El Capítulo I, Título X de la codificación civil, en su redacción original, regulaba todo lo referente a los «HIJOS LEGÍTIMOS CONCEBIDOS EN MATRIMONIO», estableciendo, de entrada, las presunciones de filiación materna y paterna. La primera, pensada como un evento propio de la «naturaleza misma de las cosas»: CSJ SC, 31 jul. 1936. G.J. T. XLIV, p. 100-107.

14) Impugnación de paternidad. La presunción de paternidad, itérase, los romanos la conocían como «*Pater is est quem nuptiae demostrant*» (es padre aquel que indican las nupcias) y se apoyaba en las hipótesis de que, en primer lugar, la mujer cohabitaba con su cónyuge, por ende, sostenían relaciones sexuales; y, de otra parte, que la esposa debía serle fiel a su marido: CSJ SC, 31 jul. 1936, G.J. T.XLIV p. 100-107.

15) Impugnación de paternidad. «si la mujer, luego de vincularse en matrimonio, soportaba, por disposición legal, social y moral, la obligación de fidelidad y de cohabitación, de suyo emergía, de manera presunta, que no había podido tener relaciones con otros hombres, pues una y otra condición así se lo imponían; luego, por razón de ese juicio lógico, debía concluirse que el hijo nacido de esa mujer, casada como era y concebido dentro del matrimonio, era descendiente del marido»: CSJ SC, 21 may. 2010, rad. 2004-00072-01.

16) Impugnación de paternidad. (…) El fundamento de esta presunción es claro. La ley impone a las mujeres casadas la obligación de fidelidad; en virtud de tal obligación sólo pueden cohabitar con sus maridos. Debe observarse que la ley no sólo se limita a imponer una obligación, sino que, además, presume que el obligado la cumple. Es lo mismo decir que se presume la fidelidad de la mujer a su marido, que presumir la cohabitación del marido con la mujer; son diferentes maneras de expresar una misma e idéntica situación: CSJ SC, 20 feb. 1958, G.J. T. LXXXVII.

17) Impugnación de paternidad. En palabras de la Sala, la presunción de paternidad actualmente «descansa sobre dos supuestos de hecho que el legislador da por establecidos: la cohabitación entre los esposos o compañeros permanentes, y la singularidad de la relación de pareja (…)»: CSJ SC16279-2016.

18) Impugnación de paternidad. (…) la concepción durante el matrimonio y la procreación por el marido en razón de su propia naturaleza no son susceptibles de prueba directa y positiva. Solo pueden comprobarse indirectamente a través de presunciones. Para establecer la concepción durante el matrimonio se acude a la presunción de derecho del art. 92 del C.C. El

hecho de la paternidad resulta de la presunción legal establecida en el 214. En cuanto a los hechos que pueden alegarse en contra de la presunción para destruirla, y en cuanto a las personas a quienes se permite atacarla, la ley establece determinadas restricciones: CSJ SC 13 oct. 1955, G.J. T. LXXXVII, p. 83.

19) Impugnación de paternidad. Los herederos quedaban en imposibilidad de presentar el reclamo judicial, pues el mecanismo se consideraba transferido como una acción *iure hereditatis*, y era el de *cujus* el titular del derecho a cuestionar la paternidad, como así lo expresaba el canon 216 *ejusdem* al precisar que «[m]ientras viva el marido, nadie podrá reclamar contra la legitimidad del hijo concebido durante el matrimonio, sino el marido mismo», pues si «el padre reconoce como suyo al hijo nacido durante el matrimonio, nadie puede sostener lo contrario; él es juez soberano en este asunto»: CSJ SC, 14 dic. 1917, G.J. XXVI, p. 236.

20) Impugnación de paternidad. La Ley 45 de 1936 no introdujo ninguna variación a las presunciones de cohabitación y fidelidad de la mujer que de antaño venía regulando el estatuto civil; en ese orden, continuaba otorgándosele, exclusivamente, al marido la potestad de infirmar la paternidad del hijo de su esposa, porque mientras estuviera con vida, sólo aquél era «dueño de su honra y de decidir, cuando su mujer se la amenaza o quebranta, cómo ha de defenderla o vengarla y hasta dónde en guarda de sí mismo y de sus hijos haya de abstenerse de pregonar su deshonor»: CSJ SC, 30 mar. 1943, G.J. T. LV, p. 2561.

21) Impugnación de paternidad. La ley 75 de 1968 dotó de legitimación para reclamar contra su legitimidad presunta, al propio hijo, aún en vida de su progenitor, a efectos de disputar, en cualquier tiempo, la paternidad de su ascendiente «cuando su nacimiento se haya verificado después del décimo mes siguiente al día en que el marido o la madre abandonaron definitivamente el hogar conyugal», y por los motivos previstos en favor del marido en los artículos 214 y 215 del estatuto civil y 5° de la Ley 95 de 1890, art. 3°: CC C-109-1995.

22) Impugnación de paternidad. Si el reconocimiento mismo establece la relación paterno-filial, si ese acto genera el estado de hijo natural y de padre natural, sería un absurdo extender al caso de la filiación natural la regla exceptiva del inciso final del artículo 219 citado, aplicable sólo a la filiación legítima y a la legitimada pero sólo cuando el hijo nació después de celebrado el matrimonio de los padres legitimantes, como lo enseña el artículo 247 del Código Civil»: CSJ SC, 22 sep. 1978, G.J. T. CLVIII, pág. 230.

23) Hijo. Discriminación. Sin embargo, las menciones que aún se mantienen en el estatuto civil, de ninguna manera, prohíjan la vigencia en el ordenamiento de una segregación basada en el origen o la génesis familiar, a partir de los conceptos de filiación legítima e ilegítima, discriminación que no sólo es contraria «a los nuevos valores en que está inspirada la

Constitución de 1991»: CC C-801-2000, sino que atenta contra la dignidad humana: CC C-595-1996.

24) Impugnación de paternidad. Sin embargo, en lo tocante al ámbito de aplicación del artículo 219 y el alcance de la restricción allí impuesta a los herederos para impugnar la paternidad o la maternidad, no existía un consenso al interior de esta Sala, pues en algunos pronunciamientos sostuvo que la disposición era aplicable también a la impugnación de maternidad o paternidad respecto de hijos no concebidos en vigencia del matrimonio o de la unión marital de hecho de los progenitores: CSJ, STC15352-2017.

25) Impugnación de paternidad. La Sala, en otras decisiones, afirmó que la comentada regla operaba única y exclusivamente en tratándose de la impugnación de la paternidad legítima y que, para el caso de la impugnación del reconocimiento, era el canon 248 del mismo compendio, la norma que, por expresa remisión de la Ley 75 de 1968, regía esa disputa: CSJ SC069-2019, CSJ STC8164-2019 y CSJ SC4279-2020.

26) Impugnación de paternidad. esta Corte unificó su doctrina para depurar la hermenéutica del artículo 219 del Código Civil: SC1225-2022.

27) Recurso de casación. Violación directa. (…) 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 ésta que sólo puede abordarse por la vía indirecta»: CSJ SC285-2005, CSJ SC 15 nov. 2012, rad. 2008-00322-01, CSJ SC4063-2020.

28) Caducidad. La caducidad surge como una herramienta legal que impone un determinado periodo de tiempo para elevar el reclamo o, de lo contrario, la situación jurídica de la persona en la familia y en la sociedad, es decir, su estado, civil, será inexpugnable, con lo cual se propende por «poner fin a la incertidumbre de la filiación»: CSJ SC5414-2018.

29) Impugnación de hijos extramatrimoniales. (…) Si bien el artículo 5° de la ley 75 de 1968, por la cual «se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar», remite a la previsión 248 del estatuto civil al indicar que «{e}l reconocimiento solamente podrá ser impugnado por las personas, en los términos y por las causas indicadas en los artículos 248 y 335» de esa reglamentación, el análisis de las normas que disciplinan la impugnación de la maternidad y de la paternidad a la luz de los mandatos superiores y del principio de igualdad jurídica de los hijos, descarta el criterio de selección normativa que excluye la filiación extramatrimonial de la regulación a que se contrae el canon 219: SC1225-2022.

30) Hijo. Trato discriminatorio. Ahora, también memórese que múltiples pronunciamientos proferidos por el Tribunal de lo Constitucional, anteriores y posteriores a la mentada normativa, declararon inexequibles previsiones y expresiones que establecían un trato discriminatorio entre los descendientes, por razón de su diversa cepa -legítima, legitimada, natural -adulterina o incestuosa- y espuria -producto de dañado y punible ayuntamiento-: CC C-105-1994, CC C-595-1996, CC C-310-2004, CC C-1026-2004, CC C-204-2005, CC C-145-2010, CC C-404-2013, CC C-451-2016, CC C-046-2017, CC C-028-2020.

31) Impugnación de paternidad. Por lo expuesto, el pronunciamiento recién citado de esta Sala SC1225-2022 consideró inequitativo inaplicar el artículo 219 del Código Civil a la maternidad y paternidad extramatrimoniales, como así lo puso de presente el casacionista, pues «el origen familiar es un criterio de distinción constitucionalmente reprochable»: CC C-028-2020.

32) Impugnación de paternidad. (…) el canon 219 del compendio civil es aplicable a la impugnación de la paternidad y de la maternidad tanto de los hijos matrimoniales o fruto de la unión marital de hecho, como de aquellos concebidos fuera de cualquiera de estas relaciones de pareja, también conocidos como «extramatrimoniales», que son las surgidas en virtud del reconocimiento efectuado por el progenitor a través de cualquiera de los medios previstos en el artículo 1° de la Ley 75 de 1968, sin que sea admisible ninguna distinción discriminatoria entre ellos, por demás vulneradora de sus derechos fundamentales: SC1225-2022.

33) Interpretación legal. Ya ha precisado esta Colegiatura que las reglas jurídicas son componentes que integran un sistema -el sistema jurídico-, y debido a esa circunstancia, su hermenéutica debe orientarse «hacia su armonización dentro de éste, con el fin de evitar incompatibilidad de unas normas con otras, o que éstas sean contrarias al propio conjunto normativo»: CSJ, SC, 19 dic. 2012, rad. 2006-00164-01.

34) Impugnación de paternidad. Tal como se advirtió, la única hermenéutica del canon 219 del compendio civil compatible con la Carta Política, es aquella que propugna por su aplicabilidad en las acciones de impugnación de la progenitura promovidas por herederos respecto del hijo o hija del *de cujus*, con independencia de si el descendiente es matrimonial o fruto de unión marital de hecho, o concebido fuera de cualquiera de estas relaciones, y reconocido mediante alguna de las formas que indica el artículo 1° de la Ley 75 de 1968: SC1225-2022.

35) Interpretación legal. Así las cosas, la labor interpretativa de una norma de ninguna manera puede circunscribirse, exclusivamente, a las palabras en las que se expresa, sino que, su verdadero sentido conlleva un análisis integral del texto, su historia, la relación con otros preceptos, y la finalidad perseguida con ella: CSJ SC, 18 dic. 2013, rad. 2007-00143-01.

36) Interpretación legal. Criterio gramatical. Así las cosas, la labor interpretativa de una norma de ninguna manera puede circunscribirse, exclusivamente, a las palabras en las que se

expresa, sino que, su verdadero sentido conlleva un análisis integral del texto, su historia, la relación con otros preceptos, y la finalidad perseguida con ella: CSJ SC, 18 dic. 2013, rad. 2007-00143-01.

37) Interpretación legal. La interpretación sistémica o sistemática, por su parte, busca extraer del texto de la disposición un enunciado cuyo sentido sea acorde con el contenido general del ordenamiento del cual forma parte, pues se considera «a las reglas jurídicas como elementos de un sistema, razón por la que la interpretación de las mismas se orienta hacia su armonización dentro de éste (…): CSJ SC, 19 dic. 2012, rad. 2006-00164-01 citada; CSJ SC3627-2021.

38) Interpretación legal. El criterio teleológico, por último, se adentra en la voluntad reguladora a los fines que se propone lograr el legislador. Así lo acotó esta Corte al sostener que «en la importante labor de administrar justicia, es menester del juez acudir a una interpretación teleológica de la norma, de manera que su aplicación debe coincidir con la finalidad que tuvo el legislador al momento de su promulgación»: CSJ STL13350-2018.

39) Impugnación de paternidad. ii) el interés para entablar el litigio de los demandantes, porque recuérdese que «fallecido el presunto padre, sus herederos tienen interés jurídico para obrar de contenido moral y económico en que se declare que quien pasa por hijo del causante realmente no lo es, en razón de la ausencia de vínculo biológico entre aquel y este, pero también tienen un interés jurídico para obrar quienes adquieren los derechos económicos que en la sucesión del causante les puedan corresponder a los primeros»: CSJ SC16279-2016.

40) Impugnación de paternidad. «la existencia jurídica de las personas naturales en el territorio nacional, pues, aunque el ordenamiento jurídico reconoce la personalidad jurídica de las personas como elemento inherente de la existencia humana, es en el registro civil donde se consigna la información sobre el momento del nacimiento, así como otros datos de identificación que constituyen los demás atributos de la personalidad»: CC T-241-2018.

41) Impugnación de paternidad. Si bien es cierto que, en multitud de providencias, esta Sala ha señalado que el *dies a quo* de la caducidad es «la fecha en que el padre o la madre adquiere certeza sobre la ausencia de vínculo biológico», , «esta subregla únicamente tiene aplicación cuando las pretensiones impugnaticias son formuladas directamente por los progenitores», pero es distinta la conclusión cuando la reclamación es promovida por herederos u otros sucesores, porque ellos «podrán accionar, únicamente, cuando tengan un interés directo en la refutación de la paternidad o maternidad, lo que acontecerá al nacimiento de su derecho herencial»: CSJ SC1171-2022.

42) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. Los errores de hecho en la valoración de las probanzas se relacionan con su constatación material en el expediente o con la fijación de su contenido objetivo, de ahí que el juzgador incurre en error de hecho cuando «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»: CSJ SC1853-2018, CSJ SC3628-2021. El primero citado, reiterativo de las providencias CSJ SC, 21 feb. 12, rad. 004-00649-01 y CSJ SC, 24 jul. 2012, rad. 2005-00595-01.

43) Recurso de casación. Si invoca error de iure en la valoración de los instrumentos suasorios, precisa la doctrina jurisprudencial de la Sala que, aunque también es del caso realizar una comparación entre la sentencia los medios de prueba afectados con el yerro, (…) en este supuesto lo 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*:* CSJ SC5686-2018, CSJ, SC1073-2022.

44) Recurso de casación. Entremezclamiento de causales. «resulta inadmisible entremezclar en un cargo reproches por las sendas directa e indirecta», comoquiera que «la lógica formal impediría -por vía general- que en un mismo argumento coexistan la plena aceptación de la labor de apreciación de las pruebas del tribunal, con un intento por refutar la plataforma fáctica que esa corporación tuvo por probada»: CSJ SC1960-2022.

45) Recurso de casación. Precisión y claridad. «el artículo 344 del Código General del Proceso ordena que los cargos sean formulados de manera separada, esto es, sin mezcla entre las diversas causales, vías o errores; por tanto, cada acusación debe responder a un motivo concreto y específico, fuera de divagaciones que puedan conducir a que la vía seleccionada sea inadecuada a la sustentación esbozada»: CSJ AC4205-2021.

Fuente doctrinal:
La familia:
Capitant, Henri. Vocabulario Jurídico, trad. Aquiles Horacio Guaglianone, Buenos Aires: Depalma, 1981, p. 276-277.
Mazeaud Henry y Léon, Mazeaud Jean, Lecciones de Derecho Civil, parte primera, vol. 3, trad. Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América, 1959, p. 1.
Leví-Strauss, Claude. Estructuras elementales del parentesco. Barcelona: Paidós, 1969, pp. 35.
Hijo:
Rivero Hernández, Francisco. La presunción de paternidad legítima, Madrid: Editorial Tecnos, 1971, pp. 173 y ss.
Diez–Picazo, Luis et al. Sistema de derecho civil. Vol. IV. Derecho de familia. Derecho de Sucesiones. Décima edición. Madrid: Tecnos, p. 223.
Interpretación:
Alexy, Robert. Teoría de los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2008, p. 67.

Rodríguez Paniagua. José M. Ley y derecho, interpretación e integración de la ley, Madrid: Tecnos, 1976, p. 92.
Wróblewski, Jerzy. Constitución y teoría general de la interpretación jurídica, Madrid: Cuadernos Civitas, 1985, p. 18.
Interpretación legal:
Peces-Barba, Gregorio, Fernández, Eusebio y De Asís, Rafael. Curso de teoría del derecho, 2da. ed., Madrid: Marcial Pons, 2000, pp. 236 - 237.
Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier. La argumentación en la justicia constitucional española, Oñati, 1987, p. 369.
Estado civil:
Claro Solar, Luis. Explicaciones de derecho civil chileno y comparado, T. IV, Santiago de Chile: Editorial Nascimento, 1940, p. 10.
Belluscio, Augusto César. Manual de Derecho de Familia. T. I. 2ª ed., Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1977, p. 79.
Somarriva Undurraga, Manuel. Derecho de Familia. Segunda edición, Santiago de Chile: Editorial Nascimento, 1963, pp. 585 y ss.
Las acciones de impugnación del estado civil:
Mans Puigarnau, J. Los Principios Generales del Derecho. Barcelona: Bosch, Casa Editorial S.A., 1979, p. 197.

IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD-Que formulan los herederos para refutar el reconocimiento de hijo. Se estima que la diferencia crucial en torno a la posibilidad de impugnación de la paternidad o maternidad por parte de los herederos de quien figura como padre o madre no radica en la condición del descendiente -matrimonial, extramatrimonial, etc.- sino en el hecho de que haya sido tenido como hijo por causa de una presunción, o en virtud del reconocimiento. Si ocurre lo primero, los herederos tendrán una acción de impugnación propia; pero si sucede lo segundo, no habrá posibilidad de impugnación, pues el legislador prohíbe a esos herederos ir en contravía de la voluntad de reconocimiento de su causante. Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez.

ASUNTO:

Wnther y Jimmy Ortiz Jiménez reclamaron que se declare que la convocada no es hija biológica del fallecido Jorge. Afirmaron que él contrajo nupcias con Judith el 8 de mayo de 1949, enlace que permaneció vigente hasta el deceso de la cónyuge, acaecido el 5 de junio de 1992. La demandada -nacida el 8 de diciembre de 1961- fue procreada en una relación extramatrimonial que sostuvo Judith. En vida, Jorge nunca reconoció en instrumento público o a través de la suscripción del registro civil de nacimiento, ser el padre de la demandada. Jorge falleció el 23 de mayo de 2017. Los demandantes -en su condición de hijos del causante- instaron la apertura de la causa sucesoral, pero a ese momento «desconocían la existencia de Marcela Ortiz, 'razón por la cual no fue notificada del auto admisorio'». De ese hecho sólo se enteraron cuando el juzgado le solicitó a Marcela allegar el registro civil de nacimiento para ser reconocida como heredera». El juez de primera instancia resolvió: i) declarar no probada la excepción meritoria; ii) acceder al *petitum* de la demanda; iii) declarar que la convocada no es hija del causante. El juez de segunda instancia revocó lo decidido, en su lugar, declaró fundada la excepción de «caducidad de la acción» y negó el *petitum* de la demanda. Se formularon cuatro cargos en casación: 1) violación directa de los artículos 219 -por indebida aplicación- y 248 del Código Civil -por falta de aplicación-. 2) quebranto directo -por indebida interpretación- del artículo 219 de la codificación civil, al pasar por alto que la indicada norma «sí consagra una regulación específica frente al evento en que los herederos desconocen la existencia del hijo cuya impugnación se pretende: esto es, que el término de

caducidad comienza a correr después de que se adquiere tal conocimiento». 3) violación indirecta como consecuencia de un «error de hecho por tergiversación y pretermisión de unos medios de prueba y suposición de otros». 4) por «errores de derecho», como consecuencia «de la transgresión de los artículos 176 y 164 (sic) del Código General del Proceso». La Sala no casó la decisión impugnada. Con aclaración de voto.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-10-010-2019-00561-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA DE FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC1792-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 23/08/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaración de voto*

SC2159-2024

IMPUGNACIÓN-De decisiones adoptadas en junta de socios. Decisión de aprobación de la cuenta final de la liquidación. Ejercicio de distribución del remanente entre los asociados. En materia mercantil la tradición de los bienes raíces requiere, además de la inscripción del título en la correspondiente oficina de registro de instrumentos públicos, la entrega material de la cosa, de modo que el registro no es equivalente a la transferencia efectiva del dominio del activo inmobiliario. El contenido obligacional –el título– puede variar, a voluntad, pero su forma de realización –el *modo*– es siempre la misma. Causa ilícita.

CAUSA ILÍCITA-Acto societario orientado a rehuir una medida cautelar decretada en el curso de un proceso judicial. Cualquier acto o negocio jurídico que tenga por motivación eludir los efectos de una decisión adoptada por una autoridad judicial legítima, debe ser decididamente invalidado, por ilicitud en la causa. Eludir una orden judicial es una forma específica de fraude a la ley. La reproducción de un acto suspendido como medida cautelar en un juicio de impugnación de decisiones de la asamblea o junta de socios no conlleva, necesariamente, la nulidad de ese segundo acto.

INCONGRUENCIA-Decreto oficioso de nulidad absoluta. No puede afirmarse que la decisión sea incongruente, pues, lejos de obviar la cuestión de la nulidad absoluta del acto societario, la descartó expresamente. Como la censura se refiere a un vicio formal, no resulta idónea para rebatir las razones de derecho sustantivo que esgrimió el *ad quem* para justificar la decisión de abstenerse de declarar de oficio la nulidad absoluta del acto censurado.

PRUEBA DE OFICIO-Pertinencia. La intervención oficiosa del juez en el debate probatorio tiene como exigencia implícita que la evidencia que vaya a recaudarse por su iniciativa tenga un vínculo o conexión relevante con el tema que se debate en juicio. Las evidencias que se recaudan de oficio están sometidas a las mismas exigencias lógico-formales de toda prueba judicial, entre las que se encuentra la regla de pertinencia.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) la censura incurrió en mixtura. La referencia que se hace al contenido material de la demanda es inadmisible cuando se denuncia la violación directa, pues esa senda de impugnación se circunscribe a demostrar la falta de aplicación, la aplicación indebida o la interpretación errónea de una norma de aquella naturaleza, sin alterar en lo absoluto la base fáctica. 2) no parece que la interpretación fuera irrazonable, o diametralmente incompatible con una recta labor de interpretación de la demanda, como es de rigor para que se abra paso un cargo por violación indirecta de la ley sustancial.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2°, 3° CGP
Artículos 170, 281 CGP
Artículo artículo 344 numeral 2°, literal a) CGP
Artículos 196, 247, 248, 922 Ccio
Artículos 1524, 1741 CC

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Incongruencia. «(…) Con otras palabras, cuando el juzgador omite pronunciarse sobre una excepción que debe declarar de oficio, incurre en incongruencia. Pero si la consideró, ya sea para acceder a ella o negarla, no se muestra inconsonante su decisión, sino que deberá acudirse a las causales consagradas para atacar los errores de juzgamiento»: CSJ SC12236-2017.

2) Error de derecho. Prueba de oficio. «(…) Por lo anterior, no siempre que el juez se abstenga de hacer uso de sus facultades oficiosas, se estará ante un error de derecho. Sólo en aquellos casos en los que, descartada la negligencia de las partes, la actuación del funcionario se mostraba indispensable para llegar a la certeza plausiblemente insinuada en el expediente, podrá acusarse al fallador de incumplir con su deber oficioso. Ello en tanto que 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"»: CSJ SC592-2022.

3) Prueba de oficio. Pertinencia. «(…) En últimas, como rezan viejos aforismos, *irrelevantia ad probationem non admittuntur* y *frustra probatur quod probatum non relevat*, (…) el juez, en procura de cumplir su empresa y en su condición de director supremo del proceso, ha de quedarse con las pruebas que tienen que ver con los supuestos fácticos atinentes al caso. Es por eso por lo que el artículo 178 del C. de P. C. [que, *mutatis mutandis*, corresponde al canon 168 del Código General del Proceso] consigna que "las pruebas deben ceñirse al asunto materia del proceso y el juez rechazará *in limine*… las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes"»: CSJ AC, 27 may. 2010; reiterado en CSJ AC, 23 ago. 2022.

4) Recurso de casación. Causal primera. «Al acudir en casación invocando la violación directa, 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 (...)»: CSJ SC 24 abr. 2012, rad. 2005-00078-01, reiterado en CSJ SC1834-2022.

5) Recurso de casación. Error de hecho. Por consecuencia, la transgresión indirecta de la ley sustancial por error de hecho en la indebida interpretación de la demanda corresponde a la distorsión de lo pedido, porque el fallador estudia la pretensión con un enfoque ajeno a ella, producto de una equivocación notoria y ostensible»: CSJ SC422-2024.

6) Causa ilícita. Sobre la cuestión de la causa tiene dicho la Sala: «En el derecho patrio toda obligación surgida de un contrato bilateral debe tener una causa real y lícita, que según la doctrina mayoritaria se vislumbra en el interés concreto que impulsa a cada una de las partes a celebrar el respectivo negocio jurídico, sin identificarse con la contraprestación, como inicialmente lo sostuvo la escuela clásica. Si ese móvil (...) está prohibido por la ley, o es contrario al orden público, o a las buenas costumbres (art. 1524 C.C.), el contrato, aunque verdadero –pues las partes quisieron celebrarlo y efectivamente lo celebraron–, será nulo (...) por [causa] ilícita»: CSJ SC, 26 ene. 2006, rad. 1994-13368-01. En el mismo sentido, CSJ SC, 15 sep. 1935, G. J. t. XLII, pág. 496; CSJ SC, 24 abr. 1661, G. J. t. XCV, pág. 468; CSJ SC SC13097-2017; CC, C-597/98.

Fuente doctrinal:
Melich-Orsini, José. La causa en la teoría del contrato y sus diversas funciones. En: Anuario de Derecho Civil, Tomo XXXVII, Fascículo 1. Ministerio de Justicia, Madrid, 1984, p. 47.
Betti, Emilio. Teoría General del negocio jurídico. Ed. Comares, Granada. 2000, p. 323.

ASUNTO:
La convocante, titular de una cuota equivalente al 30,45% del capital social del Frigorífico San Martín de Porres Ltda. – en liquidación-, pidió «que se reconozca la ineficacia de las decisiones adoptadas en la junta de socios de la sociedad», aduciendo tres razones principales: (i) «La violación de lo decretado por el señor Superintendente de Sociedades mediante una serie de conductas desplegadas por Santiago Rojas Maya a partir de la fecha en que se notificó personalmente de la Resolución por la cual el Superintendente de Sociedades (...) confirmó la orden de convocar al proceso de liquidación judicial a la compañía Frigorífico San Martín de Porres Ltda. – en liquidación»; (ii) «Haberse aprobado una decisión que estaba suspendida provisionalmente por dos órdenes judiciales»; y (iii) «La cuenta final de la liquidación que fue aprobada no cumple con los requisitos establecidos por el artículo 247 del Código de Comercio, pues se dejó por fuera de todo reconocimiento económico a la sociedad demandante, sin justificación alguna para esa conducta». El Juzgado *a quo* negó las pretensiones, con fundamento en que no se habían configurado los vicios del acto impugnado denunciados por la convocante. El juez *ad quem* confirmó la decisión, tras advertir que «el objeto del presente proceso, sin margen para la duda, fue impugnar la decisión de aprobación de la cuenta final de la liquidación; y la pretensión, triplemente formulada, fue la declaratoria de ineficacia». Laurel Ltda. presentó seis censuras en casación; una al amparo de la causal tercera, ante la incongruencia pues (...) dejó de reconocer oficiosamente la existencia de una nulidad absoluta»; cuatro más por la segunda, «como consecuencia de error de derecho al no haber acatado el deber de decretar pruebas de oficio», por error de hecho al interpretar la demanda», por error del hecho al apreciar

indebidamente las pruebas, especialmente el documento contentivo del Acta 36». Y la restante, por la senda de la causal primera, «por violación directa del artículo 247 del Código de Comercio, los artículos 6, 1519, 1741, y 1742 del Código Civil, y el artículo 899 del Código de Comercio, todos por falta de aplicación». La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-036-2013-00150-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2159-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 04/09/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC2100-2024

CONTRATO DE SEGURO-De minas y petróleo. Ineficacia de la cláusula de exclusión de responsabilidad por daños o pérdidas causadas por «*blowout*». Interpretación del numeral segundo del artículo 184 del Decreto Legislativo 663 de 1993 o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero -EOSF al declarar la ineficacia de la cláusula de exclusión. En las pólizas de seguro los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, a partir de la primera página de la póliza, en forma continua e ininterrumpida. Reiteración de la sentencia unificadora CSJ SC2879-2022. El *blowout* como la causa adecuada de la pérdida de la maquinaria. Teoría de la causalidad adecuada.

NULIDAD PROCESAL-Sustentación extemporánea del recurso de apelación. Falta de competencia funcional. No se configura la causal de invalidez en tanto la suficiencia argumentativa de la alzada se cumplió al momento de la interposición de la impugnación; el recurrente enunció y desarrolló los reparos contra la providencia de primer grado.

INCONGRUENCIA-Sustentación de la apelación. Dictar sentencia sin existir un escrito de sustentación de la apelación y haber declarado la ineficacia de la cláusula de exclusión, sin que el apelante elevara reparo alguno sobre los efectos de la estipulación. El decidir sobre la eficacia de la cláusula de exclusión por «*blowout*» contenida en la póliza era un asunto inescindiblemente vinculado al objeto del proceso. El juez aplicó una norma de orden público y estudió el contenido de la póliza a luz del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Estatuto Financiero.

NORMA SUSTANCIAL-El artículo 184 numeral 2º literal a) del Estatuto Orgánico del Estatuto Financiero ostenta este linaje.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL-Interpretación del artículo 184 numeral 2º literal a) del Estatuto Orgánico del Estatuto Financiero. La disposición no exige que las

exclusiones del contrato sean incluidas en la carátula, sino en forma notoria y clara ("en caracteres destacados") "a partir de la primera página de la póliza".

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º, 3º, 5º CGP
Artículo 14 inciso 3º decreto 806 de 2020
Artículos 31, 220 inciso 3º, 244 inciso 2º CGP
Artículos 281 inciso 1º, 328 CGP
Artículo 184 numeral 2º literal a) CGP
Artículos 1077, 1046, 1047, 1056, 1072, 1080 Ccio
Circular Básica Jurídica 029 de 2014 Superintendencia Financiera

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Nulidad procesal. «(…) En otras palabras, el inconforme tiene la carga de demostrar que los hechos alegados se subsumen dentro de alguna de las causales de invalidación consagradas en la legislación, que la misma no fue saneada, que está legitimado para invocarla y que la vulneración es trascendente»: CSJ AC4497-2018, citado en CSJ AC5808-202, CSJ AC5033-2022.

2) Recurso de casación. Nulidad procesal. Y finalmente, que la parte que la alegue haya sufrido un perjuicio, sin haber dado lugar a los hechos que la estructuran: CSJ AC, 18 dic. 2009, rad. 2002-00007-01; CSJ AC 25 jul. 2011, rad. 2006-00090-01; AC6886-2016.

3) Recurso de casación. Nulidad procesal. «(a) la solicitud de invalidación debe fundarse en una de las causas de nulidad establecidas en la ley; (b) el tratamiento que debe darse a las nulidades como motivo del recurso de casación está igualmente sometido a los principios generales que gobiernan este instituto procesal y, en concreto, al de la "especificidad…; (c) que se evidencie interés en el recurrente para obtener la invalidación que solicita… emergente del perjuicio que el defecto le ocasiona; y (d) el vicio denunciado no puede haberse saneado»: CSJ AC 18 dic. 2009, rad. 2002-00007-01; CSJ AC 25 jul. 2011, rad. 2006-00090-01; AC6886-2016.

4) Recurso de casación. Nulidad procesal. Para invalidar la sentencia de segunda instancia por vía de casación, es indispensable observar los principios de trascendencia y convalidación: CSJ SC8210-2016.

5) Recurso de casación. Nulidad procesal. «[L]a prosperidad del quinto motivo de casación también se encuentra subordinada a la acreditación de la existencia de una afectación, consecuencial al vicio procesal, sufrida por el impugnante extraordinario, pues es ese agravio el que lo legitima para solicitar la anulación del trámite»: SC820-2020.

6) Recurso de casación. Nulidad procesal. la convalidación, expresa o tácita, demuestra claramente la ausencia de afectación de sus intereses, lo que hace improcedente su alegación en instancias posteriores: CSJ SC3653-2019.Lo dicho tiene su excepción cuando la falta alegada estructure un vicio insaneable, porque su consumación priva a las partes de la defensa plena de sus derechos, aunado a su indisponibilidad e irrenunciabilidad: CSJ SC3271-2020.

7) Recurso de casación. Nulidad procesal. La nulidad por falta competencia funcional del juez solamente se configura cuando las atribuciones para proveer no están previstas en el ordenamiento, «[C]uando un juez de segunda instancia resuelve la apelación formulada contra una sentencia dictada en un proceso de única instancia; o cuando el fallador de segundo grado no es el que la ley procesal tiene previsto para tal función; cuando un Tribunal resuelve una solicitud de exequátur; cuando un juez de circuito adelanta un proceso contra agente diplomático, entre otros casos»: CSJ SC14427-2016.

8) Recurso de casación. Nulidad procesal. A partir de la expedición del Decreto 806 de 2020, tal requisito de sustentación puede cumplirse con el escrito presentado al momento de su interposición; postura vigente para el momento de la discusión y aprobación del proyecto el 13 de junio de 2024»: CSJ STC 5498 de 2021, reiterada en STC9226-2022.

9) Recurso de casación. Incongruencia. «la incongruencia no se presenta solo cuando existe una disonancia entre lo invocado en las pretensiones de la demanda y lo fallado, sino que también se patentiza cuando la sentencia no armoniza con lo pedido en la sustentación del recurso (pretensión impugnaticia), que indudablemente corresponde a una invocación del derecho sustancial controvertido»: CSJ SC4415-2016, citada en SC3918-2021.

10) Recurso de casación. Incongruencia. «las facultades del superior únicamente se circunscriben al contenido de los reparos concretos señalados en la fase de interposición de la alzada. Extender o ampliar sus límites y actuar por fuera del marco elaborado por el apelante implicaría, precisamente, contradecir el principio de congruencia que impera respecto de todo fallo, conforme lo establecen los citados artículos 281 y 328 del Código General del Proceso: SC1303-2022.

11) Recurso de casación. Incongruencia. «(…) Sobre esta última posibilidad la Corte ha señalado: "que existen puntos íntimamente ligados al tema objeto de la alzada que, aun cuando no hayan sido cuestionados, no se encuentran vedados para el *ad quem*" (SC444-2017). Por tanto, si bien es cierto que "los jueces de apelación no pueden fallar de oficio sobre ningún asunto que no les haya sido propuesto", también lo es que esta regla no tiene cabida frente a tópicos que "estén íntimamente ligados con el objeto de la impugnación. De suerte que cuando la apelación ha sido puntual, los demás aspectos de la sentencia -esto es los que no fueron objeto de recurso- adquieren la autoridad de la cosa juzgada": SC14427-2016.

12) Recurso de casación. Incongruencia. Se consideran temáticas inescindiblemente vinculadas las relativas a: (I) satisfacción de los presupuestos de la acción (SC5473-2017; (II) restituciones mutuas a consecuencia de la extinción retroactiva de negocios jurídicos SC2217-2021; (III) presupuestos procesales, esto es, los requisitos exigidos por la ley para la regular formación y el perfecto desarrollo del proceso (SC, 15 may. 1985, reiterado AC3048-2021; (IV) orden público, como sucede con la nulidad absoluta de ciertos actos o declaraciones de voluntad (*idem)*; y (V) satisfacción de los requisitos de los títulos ejecutivos para ordenar el cumplimiento coactivo (STC15169-2019)»: Sentencia SC1641-2022.

13) Recurso de casación. Norma sustancial. «(…) las normas sustanciales, a cuyo quebranto se refiere precisa e invariablemente la causal primera de casación, son aquellas que, en razón de una situación fáctica concreta, declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas también concretas entre las personas implicadas en tal situación (…)»: SC 24 oct. 1975. G.J. t CLI, p. 254, reiterada en SC 1363-2015.

14) Recurso de casación. Norma sustancial. «Si bien el artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (DL 663 de 1993) es una norma que regula el régimen de pólizas y tarifas en la actividad aseguradora y por esa razón podría considerarse como un precepto que simplemente enumera o enuncia los requisitos de aquellas; el literal a) de su numeral 2º establece una disposición que, en una situación particular y concreta, tendría la capacidad de declarar, crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas también concretas, pues consagra una sanción de ineficacia de las estipulaciones del contrato de seguro en caso de que el contenido de la póliza no se ciña a los requisitos establecidos»: CSJ SC2879-2022, reiterada en SC276-2023, SC442-2023.

15) Contrato de seguro. «El "riesgo asegurado" es el eje sobre el cual se estructura la operación aseguraticia, en tanto tiene una conexión inescindible con el interés asegurado, sirve para calcular la prima y determina el hecho que dará lugar al débito a cargo de la aseguradora»: CSJ SC SC487-2022.

16) Contrato de seguro. De allí que, «el riesgo, en general sea un hecho condicionante»: SC7814-2016, pues una vez acaecido surge el débito de la aseguradora. La compañía de seguros puede delimitar libremente los riesgos que asume. En tal virtud, en ejercicio de la libertad contractual, es viable delimitar el riesgo por medio de los llamados amparos y exclusiones convencionales. En efecto, la cobertura señala la extensión del riesgo asumido. A su turno, las exclusiones indican frente a qué hechos y circunstancias no se ha transferido el riesgo: SC, 7 oct. 1985, reiterada en SC 3839-2020.

17) Contrato de seguro. «(…) la Ley 1448 de 2011 (sic) establece una serie de cargas tendientes a que la aseguradora le informe de forma clara, suficiente y precisa al tomador, sobre la

existencia, efectos y alcance de las condiciones generales, al paso que prevé que estas deben ser redactadas de forma clara, completa y precisa, so pena de que se tengan por no escritas, pero también prohíbe incluir cláusulas que habiliten a la parte proveedora a modificar unilateralmente las condiciones contractuales o dejar de cumplir sus obligaciones (art. 38) y sanciona con ineficacia las cláusulas que denomina abusivas (art. 42)»: SC276-2023.

18) Contrato de seguro. La interpretación del contrato de seguro debe ser restrictiva. La actividad hermenéutica está circunscrita al texto del acto. «Dicho en otras palabras, el contrato de seguro es de interpretación restrictiva y por eso en su ámbito operativo, para determinar con exactitud los derechos y obligaciones de los contratantes, predomina el texto de la que suele denominarse "escritura contentiva del contrato»": CSJ, SC Sentencia SC002-1998, de 29 de enero de 1998, rad. No. 4894, reiterada en SC4527-2020.

19) Contrato de seguro. De allí que los supuestos de hecho que configuren las exclusiones deben encuadrarse fielmente al tenor de la estipulación. «su interpretación es restrictiva, en cuanto se trata de una cláusula de exclusión, vale decir, que relaciona las circunstancias que le permiten exonerarse la obligación de asumir la indemnización que le corresponde, motivo por el cual, atendiendo a los deberes de claridad y precisión que le son exigibles, no le es dado intentar subsumir hechos no previstos puntualmente como tales».: CSJ SC, 4 nov. 2009, rad. 1998-4175.

20) Contrato de seguro. «(…) Así las cosas, con base en las anteriores consideraciones la Corte unifica su posición, en el sentido de definir la adecuada interpretación de la norma sustancial bajo estudio, esto es, del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, conforme a la cual, en sintonía con las disposiciones de la Circular Jurídica Básica de la Superintendencia Financiera de Colombia, en las pólizas de seguro los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, a partir de la primera página de la póliza, en forma continua e ininterrumpida»: CSJ Sentencia SC2879-2022.

21)Contrato de seguro. la referida disposición no exige que las exclusiones del contrato sean incluidas en la carátula, sino en forma notoria y clara ("en caracteres destacados": SC4527-2020.), "a partir de la primera página de la póliza": CSJ SC2879-2022, en armonía con el entendimiento prohijado por la Corte: CSJ SC4527-2020, CSJ SC2879-2022, CSJ SC276-2023, SC442-2023.

22) Tacha de falsedad. «En la tacha de falsedad de los documentos públicos y privados, estos últimos de las partes y no de terceros, corresponde demostrar el supuesto de hecho a quien la formula. El desconocimiento del medio de convicción, por el contrario, tanto en el antiguo régimen como en el nuevo {ley 1564}, debe ser propuesto por la parte contra la cual se opone el documento o por los sucesores del causante a quien se atribuye, y desde el punto de vista probatorio, traslada a la otra parte, a quien lo ha aportado al proceso, el deber de demostrar la

autenticidad mediante el trámite indicado para tacha, porque si no se hace la manifestación del caso, en la forma prevista por ley, la consecuencia es, tenerlo por auténtico»: SC SC4419-2020.

23) Contrato de seguro. Podría excluirse un determinado evento de la cobertura, «(...)sea circunscribiéndolo por circunstancias de modo tiempo y lugar, que de cumplirse impiden que se configure el siniestro; ora precisando ciertas circunstancias causales o ciertos efectos que, suponiendo realizado el hecho delimitado como amparo, quedan, sin embargo, excluidos de la protección que se promete por el contrato (...)»: CSJ SC de 19 nov 2001.

24)Teoría de la relación causal adecuada. «la causalidad adecuada que ha sido adoptada por nuestra jurisprudencia como explicación para la atribución de un daño a la conducta de un agente, debe ser entendida en términos de "causa jurídica" o imputación, y no simplemente como un nexo de causalidad natural»: SC13925-2016, reiterada en SC002-2018.

25) Relación causal. La Corte distinguió el antecedente fenomenológico y la causa eficiente. «Como se sabe, la atribución de responsabilidad comporta un juicio que engloba la relación causal -como antecedente fenomenológico-, dada por la rotura del sistema de frenos -antecedente físico o material del hecho dañoso-. Y la imputación jurídica que, bajo la modalidad de causalidad adecuada, toma como eficiente la incidencia del sobrecupo para la producción del resultado»: SC 4527-2020.

26) Relación causal. «se asume que de todos los antecedentes y condiciones que confluyen a la producción de un resultado, tiene la categoría de causa aquél que de acuerdo con la experiencia (las reglas de la vida, el sentido común, la lógica de lo razonable) sea el más "adecuado", el más idóneo para producir el resultado, atendidas por lo demás, las específicas circunstancias que rodearon la producción del daño y sin que se puedan menospreciar de un tajo aquellas circunstancias azarosas que pudieron decidir la producción del resultado, a pesar de que normalmente no hubieran sido adecuadas para generarlo»: CSJ SC de 26 de septiembre de 2002.

27) Prueba pericial. «[u]n dictamen pericial, un documento técnico científico o un testimonio de la misma índole, entre otras pruebas, podrán ilustrar al juez sobre las reglas técnicas que la ciencia de que se trate tenga decantadas en relación con la causa probable o cierta de la producción del daño que se investiga. Así, con base en la información suministrada, podrá el juez, ahora sí aplicando las reglas de la experiencia común y las propias de la ciencia, dilucidar con mayor margen de certeza si uno o varios antecedentes son causas o, como decían los escolásticos, meras condiciones que coadyuvan, pero no ocasionan»: SC 26 de septiembre de 2002, rad. 6878, reiterada en SC3847-2020.

28) Teoría de la causa adecuada. «La teoría en comento, acogida explícitamente por la Corte, propugna identificar *ex pos facto* las condiciones *sine qua non* en la producción del daño, pero no a todas les atribuye igual importancia. Solo las determinantes son consideradas causas y las demás meras condiciones. Las reglas de la experiencia, de la lógica y de la ciencia, y los juicios de probabilidad y de razonabilidad, sirven a dicho propósito»: SC3460-2021

Fuente doctrinal:
Morales Molina, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General, Novena Edición. (Editorial ABC, 1985), Bogotá. Pág. 480.
Ossa, Efrén. Teoría General del Seguro. 1991. Editorial Temis. Pág. 95.
Mosset Iturraspe, Jorge. La Relación de Causalidad en la Responsabilidad. Revista Latinoamericana de Derecho. Año I, núm 1, enero-junio de 2004. pág. 360.
Fernando Reglero Campos y José Manuel Busto Lago. Tratado de responsabilidad civil, tomo 1. Ed. Thomson Reuters Aranzadi. Año 2014. Pág. 781.

NULIDAD PROCESAL-Sustentación extemporánea del recurso de apelación. El artículo 133 del Código General del Proceso no consagra como causal de nulidad la ausencia de sustentación de la apelación; omisión que solo trae como consecuencia la declaración de desierto del recurso. Era suficiente indicar la falta de consagración legal de lo motivos expresados por la casacionista, para desestimar el cargo, porque, en virtud del principio de especificidad, no hay nulidad sin norma que expresamente la contemple. Existe disparidad de criterios en la Sala en torno a que el requisito de sustentación puede cumplirse con el escrito presentado al momento de su interposición, a partir de la expedición del Decreto 806 de 2020. Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez.

CONTRATO DE SEGURO-Interpretación del numeral segundo del artículo 184 del Decreto Legislativo 663 de 1993 o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero EOSF. No podía reprocharse que se acogiera la interpretación de la sentencia unificadora SC2879-2022, por haberse proferido esta, con posterioridad a la fecha de emisión de la decisión impugnada en casación. La Corte no estaba habilitada para resolver de fondo el cargo y, menos aún, casar la sentencia impugnada por el quebranto por vía directa de dicha norma, la que no ostenta la naturaleza de norma sustancial. No se comparte que, con la interposición del recurso de apelación y la exposición de los reparos concretos, por sólidos y completos que puedan parecer los argumentos allí expuestos, se cumpla -de manera anticipada- la carga de sustentación. Salvedad de voto magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:
Mansarovar Energy de Colombia Ltda. pidió que se declare que celebró un contrato de seguro «consagrado en la póliza de seguro de Minas y Petróleos» con Seguros Colpatria S.A.; que se declare civilmente responsable a la aseguradora por el incumplimiento de dicho acuerdo y, en consecuencia, que se le condene a pagar una suma de dinero» más los intereses de mora causados desde la fecha en la cual se venció el término legal para el pago del siniestro. El juez *a quo* declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación en cabeza de Seguros Colpatria S.A. «por tratarse de un riesgo expresamente excluido de cobertura». En consecuencia, negó las pretensiones. El juez *ad quem* revocó la decisión, declaró no probadas las excepciones de «riesgo expresamente excluido de cobertura»,

«terminación del contrato de seguro por incumplimiento de garantía», «culpa grave del asegurado» y declaró parcialmente probadas las excepciones de cobro de lo no debido y aplicación del deducible, junto con la de «cobro de más de lo debido». En consecuencia, declaró la responsabilidad contractual de Seguros Colpatria S.A. «por incumplimiento de la PÓLIZA DE SEGURO DE MINAS Y PETROLEOS (sic) No. 206, al negarse a pagar el siniestro ocurrido» y la condenó a pagar al demandante la suma de US 860.511,6 dólares «junto con los intereses de mora a la tasa máxima autorizada». Se formularon seis cargos en casación. El primero y segundo, soportados en los motivos quinto y tercero -vicios de actividad-. Los restantes, con fundamento en las causales primera y segunda - yerros de juzgamiento-. Se emprendió el estudio del cargo primero, por cuanto se señala la incursión en una nulidad- falta de competencia-. Posteriormente, se analizó el embate segundo, por incongruencia. Al prosperar el cargo tercero, releva a la Corte de acometer el estudio de las restantes censuras. La Sala casó la decisión impugnada. Con salvedad y aclaración de voto.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-007-2012-00187-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2100-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 06/09/2024*
DECISIÓN	*: CASA y CONFIRMA. Con salvedad y aclaración de voto*[14]

SC2157-2024

RESPONSABILIDAD DEL LIQUIDADOR-Incumplimiento de deberes. Prescripción extintiva de corto plazo o breve tiempo. Las acciones de los asociados y de terceros contra los liquidadores prescribirán en cinco años a partir de la fecha de la aprobación de la cuenta final de la liquidación. Aprobada la cuenta final de liquidación arranca el plazo extintivo de la acción de responsabilidad contemplada en el artículo 255 del Código de Comercio, cuya interrupción sólo se da con la presentación de la demanda instaurada para ese preciso efecto. Interpretación de los artículos 256 inciso 2º Código de Comercio y 235 de la ley 222 de 1995. Inicio del cómputo de la prescripción cuando se impugna el acta contentiva de la cuenta final de liquidación. Inaplicación del artículo 2535 del Código Civil.

PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA-Acción de responsabilidad del liquidador. Inicio del cómputo cuando se impugna el acta contentiva de la cuenta final de liquidación. El computo de la prescripción se toma a partir de la ejecutoria de la decisión que resuelva de manera definitiva aquel litigio. Pese a que se eligió adecuadamente la norma reguladora del asunto, se incurrió en un yerro evidente y trascendente al aplicarla desconociendo su esencia, al considerar que el *dies a quo* que en ella se contempla despunta inexorablemente con la sola inscripción en el registro mercantil.

[14] El despacho encargado no dejó a disposición de la Relatoría de Casación la versión en PDF de la sentencia unificada con la salvedad y la aclaración de voto, a la fecha de la notificación de la providencia por estado electrónico.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL-Indebida aplicación del artículo 256 inciso 2º del Código de Comercio por no comprenderse el verdadero alcance de la norma. Inicio del cómputo de la prescripción extintiva cuando se impugna el acta contentiva de la cuenta final de liquidación.

RECURSO DE CASACIÓN-Improcedencia frente a autos. Se pretende cuestionar por vía del recurso extraordinario la decisión de amparo de pobreza, que -al margen de estar contenida en la sentencia- no pasa de ser un proveído interlocutorio, no susceptible de rebatir por esta senda. Imposición de la condena en costas de la primera instancia dispuesta por el *ad quem* como consecuencia de dar por terminado el amparo de pobreza que en primera instancia se había concedido a los convocantes.

NORMA SUSTANCIAL-No ostenta este linaje el artículo 8° de la ley 153 de 1887 y el artículo 7º del Código de Comercio. Los principios generales del derecho al "acceso a la justicia" y el de la "igualdad", se les ha reconocido el carácter de norma sustancial, en eventos particulares, pero lo aquí invocados no tienen ese alcance, pues se refieren de manera abstracta a la garantía constitucional de acceder a la administración de justicia y a recibir trato igualitario en todo tipo de actuaciones análogas.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 1º CGP
Artículos 129, 151, 152, 158 CGP
Artículos 218, 219, 200, 222, 235, 238, 255, 256, 822 Ccio
Artículos 22, 24 ley 222 de 1995
Artículos 2535, 2545 CC
Circular Externa No. 100-006 de 2008 superintendencia de sociedades

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Improcedencia frente a autos. "Sólo son susceptibles de este medio de impugnación aquellas providencias que satisfacen los presupuestos sustanciales o de fondo del artículo 302 del C. de P. C., esto es, las que "deciden sobre las pretensiones de la demanda o las excepciones que no tengan el carácter de previas…" y que, además cumplan las exigencias formales de los artículos 304 ibídem y 55 de la Ley 270 de 1996…": AC de 11 de nov. 2010, rad. 2010-01703-00.

2) Recurso de casación. Improcedencia frente a autos. "Una mirada panorámica a las normas vigentes que regulan el recurso extraordinario de casación pone de presente que este instrumento excepcional de impugnación ha sido previsto contra sentencias y no frente a autos, aun cuando estos tengan naturaleza interlocutoria y decidan cuestiones sustanciales de vital importancia para el proceso, escapan al recurso de casación, pues no tienen en su

contenido formal e incluso de fondo la cualidad de ser sentencias, ya que así no lo ha consagrado el legislador patrio. (…)": AC5473-2018.

3) Recurso de casación. Norma constitucional. Pese a que esta Corte ha aceptado que cánones constitucionales puedan soportar la causal primera de casación, para ello «la norma superior aducida debe en primer lugar cumplir con el requisito de que sea sustancial, pues por el solo hecho de consagrar valores o principios caros a nuestro ordenamiento o establecer derechos fundamentales, como el debido proceso o el derecho de defensa, no le imprimen esa calidad, característica que, se itera, apunta a que en el precepto se regule una situación jurídica con miras a crear, modificar o extinguir derechos entre las personas implicadas en la relación: AC5613-2016 reiterado AC3959-2022.

4) Recurso de casación. Norma sustancial. Los principios generales del derecho al "acceso a la justicia" y el de la "igualdad", como quiera que, si bien se les ha reconocido el carácter de norma sustancial, ha sido «en aquellos eventos en los cuales, por sí mismos, poseen la idoneidad para crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas concretas. Por ende, basta con invocar una regla general de derecho –en tanto sea la base del fallo o haya debido serlo-, para abrir el espacio al recurso de casación, pues los principios hacen parte del ordenamiento jurídico que el recurso debe salvaguardar»: AC7712-2016, reiterado 5060-2022.

5) Recurso de casación. Violación directa. «(…) Corresponde, por ende, a una causal de pleno derecho, encaminada a develar una lesión producida durante el proceso intelectivo que realiza el fallador, por acción u omisión, en la labor de escogencia y exégesis de la regulación que considera aplicable, con un resultado ajeno al querer del legislador»: CSJ SC de 15 de nov. de 2012, exp.2008-00322-01, reiterada el 4 de abril de 2013, exp. 2004-00457-01, AC2411-2022.

6) Recurso de casación. Norma sustancial. Teniendo esa connotación, según jurisprudencia, aquellas que «…en razón de una situación fáctica concreta, declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas también concretas entre las personas implicadas en tal situación por lo que no ostentan esa naturaleza las que se limitan a definir fenómenos jurídicos o a descubrir los elementos de estos o a hacer enumeraciones o enunciaciones, como tampoco las tienen las disposiciones ordenativas o reguladoras de la actividad *in procedendo*»: CSJ AC, 5 may. 2000, reiterado AC756-2022.

7) Recurso de casación. Violación directa. "De ahí que sea deber de quien transita por el sendero de la causal primera de casación, apersonarse del contenido de las normas sustanciales que cita vulneradas, y luego acreditar la manera como se materializó el yerro jurídico imputado al Tribunal. En este escenario, como mínimo resulta exigible que presente su contenido objetivo para, a partir del mismo, desgajar el entendimiento que a su juicio rectamente les corresponde y plantear, asimismo, cualquiera de los escenarios en que pudo darse la infracción.": SC097-2023.

8) Sociedades. De modo que las sociedades en estado de liquidación pueden comparecer en juicios con observancia del límite de su capacidad, pues su objetivo es la inmediata liquidación. Pero una vez se inscribe el acta de aceptación de terminación de la liquidación en el registro mercantil, se liquida la sociedad, lo cual apareja la extinción de la personalidad jurídica: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Cuarta sentencia 19 nov. 2020 exp. 2010-00342-01 (25174).

9) Responsabilidad del administrador. Al punto que (…) en el inciso final del artículo 200 del Código de Comercio se dispuso que "[s]e tendrán por no escritas las cláusulas del contrato social que tiendan a absolver a los administradores de las responsabilidades antedichas o a limitarlas al importe de las cauciones que hayan prestado para ejercer sus cargos": CSJ SC 26 ag. 2011, rad. 2002-00007-01.

10) Prescripción extintiva. 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": Sentencia S. de N. G., 18 de junio de 1940, XLIX, 726, CSJ SC-13 oct. 2009, exp. 2004-00605-01, reiterado en SC1297-2022.

11) Prescripción extintiva. «el fundamento último de la prescripción como figura jurídica transversal descansa en el reconocimiento del carácter finito del hombre y sus instituciones, el cual reclama otorgar efectos al mero paso del tiempo en procura de la paz individual y el orden social, al erradicar la incertidumbre que anida en la latencia indefinida de un derecho, bien sea consolidándolo o erradicándolo, perspectiva desde la cual se ha reconocido que su regulación es un asunto de orden público»: CSJ SC2362-2022.

12) Interpretación artículo 822 Ccio. "(…) ello implica en consecuencia que en las materias a que alude el citado artículo 822 del C. de Comercio y cuando no haya precepto comercial aplicable a un caso determinado deba acudirse a lo que disponga el derecho civil antes que a las situaciones comerciales análogas o semejantes, salvo, claro está, 'que la ley establezca otra cosa": CSJ Sentencia 30 ago. 2001 exp. 5791, reiterada sentencia 17 jul. 2012 exp. 2007-00055-01.

13) Prescripción extintiva. «El artículo 256 del Código de Comercio se refiere al término de prescripción de las acciones que se ejercitan contra el proceso liquidatorio, las cuales, por su naturaleza, no deben prolongarse durante mucho tiempo, por lo que el legislador estableció un término de prescripción relativamente corto»: SC 5 ago. 2013 Exp. 2004-00103-01.

14) Prescripción extintiva. Al respecto, la doctrina ha dicho que a partir de la aprobación de la cuenta final de liquidación no subsisten sino acciones de los asociados y de los terceros contra el liquidador; ya no se trata de acciones contra la sociedad que puedan seguirse contra el liquidador como administrador de ese patrimonio social, sino de acciones derivadas de la obligación interpuesta en el artículo 255 del Código al liquidador de responder por los perjuicios causados a los socios y a los terceros "por violación o negligencia en el cumplimiento de sus deberes": Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta 23 ago. 2018 Rad. 2013-01359-01 (23560).

15) Prescripción extintiva. Es irrebatible que la pauta prevista en el artículo 2535 del Código Civil, según la cual el tiempo de la prescripción se cuenta «desde que la obligación se haya hecho exigible», recoge el principio denominado «*actioni non natae non praescribitur; no valenti agere, non currit praescriptio*», es decir, que la acción que aún no nace no prescribe, como lo ha expuesto esta Corte al decir, que «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» (CSJ SC, 7 nov. 1977), lo cual permite observar que el fenómeno que se analiza no se impone de manera ineluctable, en tanto el estudio de su acaecimiento tiene en cuenta las vicisitudes del derecho sobre el que se cierne»: SC2362-2022.

16) Prescripción extintiva. De allí que, si bien el mencionado precepto 2535 dispone que la prescripción se cuenta «desde que la obligación se haya hecho exigible», esta directriz resulta inaplicable a las causas promovidas contra los liquidadores, pues allí se consagró una diferente, valga reiterarlo, que el cómputo comienza a partir de la aprobación de la cuenta final de liquidación por parte de los socios: SC19300-2017.

ASUNTO:

Los convocantes pidieron que se hicieran como declaraciones y condenas: a) que el demandado «incumplió los deberes como liquidador de FRIGORÍFICO, previstos por el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, en concordancia con el Decreto 1925 de 2009, y con el artículo 238 del Código de Comercio», en consecuencia, se condene a este último a «indemnizar los perjuicios económicos causados a los demandantes». El juez *a quo* acogió la excepción de prescripción y puso fin al proceso. Contra lo así decidido ambos extremos apelaron. El juez *ad quem* decretó la terminación del amparo de pobreza concedido al extremo activo y, en consecuencia, adicionó la condena en costas de la primera instancia, en lo restante lo confirmó e impuso idéntica condena en segunda instancia. Se formularon cinco cargos en casación, de los cuales -mediante AC3119-2023- se inadmitieron tres, impulsando a trámite el quinto por la violación directa porque se «le atribuyó efectos retroactivos al levantamiento del amparo de pobreza»; y primero, por violación directa de los artículos 7, 249, 255, 256 del Código de Comercio, 23, 24, y 235 de la Ley 222 de 1995, el 2341 del Código Civil, 8° de la Ley 153 de 1887 y 230 de la

Constitución Política, además, de «los principios generales del derecho de la "seguridad jurídica" y aquel del "acceso a la justicia"», respecto a la excepción de prescripción, específicamente, la afirmación atinente a que la cuenta final de liquidación se había aprobado en 2013. La Sala casó parcial la decisión impugnada y revocó la sentencia anticipada de primera instancia para en su lugar, declarar no probada la prescripción alegada, advertir el deber de continuar el trámite y agotado el mismo, adoptar la determinación que en derecho corresponda.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-001-2021-00451-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2157-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 09/09/2024*
DECISIÓN	*: CASA PARCIAL y REVOCA*

SC2376-2024

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Simulación absoluta. Prueba de la transferencia efectiva del inmueble al comprador y del pago del precio pactado. Acreditación del monto y del pago efectivo del precio, que confirmaron los rasgos de la negociación, la solvencia del adquirente y la costumbre de ambos estipulantes de manejar dinero en efectivo. Sistemas de valoración probatoria. Valoración racional de la prueba. La carga de la prueba en asuntos de simulación. La heredad sufrió alteraciones significativas, tanto internas –nivelación del terreno, adecuación para fines comerciales, etc.–, como externos –la modernización de la infraestructura vial–, que impactaron su valor de mercado, de un modo que el IPC no podría reflejar. Breve referencia a la falta de prueba del precio comercial del predio compra vendido. Errores de hecho y de derecho.

SIMULACIÓN ABSOLUTA-Carga de la prueba. Quien promueve la acción de prevalencia no debe limitarse a acusar la mendacidad de lo pactado, sino que ha de procurar derruir la seriedad que se presume de todo negocio jurídico formalmente válido, a través de la aportación de pruebas directas o indirectas del doblez de la voluntad de los estipulantes. El fracaso de la pretensión implicó el decaimiento de las condenas consecuenciales –el pago de frutos y la imposición de la sanción por ocultamiento de bienes sociales–, pues estas no se plantearon como reclamos autónomos, sino derivados de un supuesto de simulación absoluta no acreditado.

APRECIACIÓN PROBATORIA-De simulación absoluta de contrato de compraventa. Yerros de valoración: *(i)* la pretermisión de la prueba de la transferencia efectiva del inmueble al comprador; y *(ii)* la irrazonable valoración del conjunto de evidencias relativas al pago del precio pactado. Omisión en el análisis racional y conjunto de las pruebas presentadas. Grave error de

juzgamiento, al no adherirse a los principios de objetividad, racionalidad y exhaustividad en la valoración de las pruebas. Errores de derecho por infracción de la regla probatoria del artículo 176 del Código General del Proceso.

VALORACIÓN RACIONAL DE LA PRUEBA-Inferencias probatorias. Una de las tareas centrales de la función judicial consiste en establecer inferencias probatorias, esto es, derivar conclusiones sobre los hechos relevantes para el caso, con base en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Sistemas de prueba tasada y libre apreciación de la prueba. El sistema de a valoración racional de la prueba se caracteriza por *(i)* un enfoque científico y racional para evaluar la veracidad de hipótesis a través de la evidencia disponible; *(ii)* una exigencia justificativa fuerte, concretada en el deber de motivación de la sentencia; y *(iii)* la posibilidad de debatir esas inferencias probatorias a través de recursos procesales. Sistemas de valoración de la prueba.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículos 176, 253 CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Prueba indiciaria. Los requerimientos formales que son predicables de cualquier censura fundada en la causal segunda de casación se tornan más exigentes cuando se cuestionan inferencias indiciarias, elaboradas por los jueces de instancia a partir de las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso. Incluso, podría decirse que el resultado de la deducción de hechos desconocidos, a partir de otros que son conocidos –y que fueron debidamente acreditados en el proceso– resulta inexpugnable en sede de casación: CSJ SC3771-2022.

2) Recurso de casación. Prueba indiciaria. El grueso de las críticas que se plantearon puede caracterizarse como hipótesis o propuestas explicativas alternativas al razonamiento indiciario del *ad quem*. Ese tipo de argumentación no es idónea para fundamentar un cargo por vía indirecta: CSJ SC, 1 dic. 1938, G. J. T. XLVII, pág. 447.

3) Contrato de compraventa. Simulación. Esa modalidad de fingimiento se produce cuando, «no obstante existir formalmente la escritura pública (...), no hay ánimo de transferir en quien se dice allí vendedor, ni adquirir en quien aparece comprando»: CSJ SC3598-2020, reiterada en CSJ SC963-2022.

4) Libre apreciación de la prueba. Tal como sucede en otros campos del lenguaje, la expresión "libertad" puede aparejarse a la total emancipación, que es lo que ocurre en los sistemas de íntima convicción, en los que «se exige únicamente una certeza moral en el juzgador y no se

requiere una motivación de su decisión, es decir, no se requiere la expresión de las razones de ésta»: Corte Constitucional C-202/05.

5) Valoración racional de la prueba. Sistemas. La primera de las referidas categorías (íntima convicción) corresponde a un paradigma persuasivo de valoración probatoria, en el que la prueba judicial tiene el propósito de convencer al juez de la veracidad de un hecho determinado; de ahí que el modelo no haga énfasis en la veracidad misma del hecho, sino en la capacidad de presentarlo de manera convincente durante el juicio. En cambio, la segunda categoría (libre apreciación) puede describirse como un modelo racional, o racionalista: CSJ SC, 16 nov. 1999, rad. 5223.

6) Valoración racional de la prueba. Según lo tiene decantado la jurisprudencia de la Sala el ordenamiento procesal civil colombiano está marcadamente alineado con una concepción racional de la valoración probatoria: CSJ SC7817-2016, CSJ, SC9193-2017, CSJ SC3255-2021, CSJ SC3460-2021 CSJ SC5040-2021.

7) Simulación. Carga de la prueba (…) No 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 el ámbito propio del negocio censurado y en las particularidades –ello es neurálgico– que ofrece el caso en concreto, insuficientes y anodinas para desvirtuar la arraigada presunción de sinceridad que lo abriga" (cas. civ. de 15 de febrero de 2000; rad. 5438)»: CSJ SC9072-2014.

8) Simulación. Carga de la prueba. «Es claro que 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» CSJ, SC3979-2022.

Fuente doctrinal:
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.

ASUNTO:
La convocante pidió que «se declare que la compraventa (…)celebrada entre los demandados Luis Alejandro (en calidad de vendedor) y Anderson Fabián (en calidad de comprador), (…) en la que se dijo vender o transferir el derecho de dominio y la posesión sobre el

inmueble (...), es simulada y, por consiguiente, no es oponible a la sociedad conyugal ilíquida formada por los ex cónyuges Esperanza y Luis Alejandro...». Reclamó la restitución del predio objeto de la negociación ficta a la sociedad conyugal; el resarcimiento, a título de «daños y perjuicios», de «los frutos naturales y civiles que hubiere producido el inmueble...», y la imposición de la sanción que consagra el artículo 1824 del Código Civil para el cónyuge que «hubiere ocultado o distraído» un bien social. El juez *a quo* desestimó las pretensiones, tras considerar que las pruebas recaudadas no bastaban para desvirtuar la presunción de seriedad del contrato de compraventa. Inconformes, los sucesores procesales de la señora Navas Ordóñez –quien falleció mientras se surtía la primera instancia– interpusieron el recurso de apelación. El juez *ad quem* revocó la decisión de primera instancia y en su lugar estimó la pretensión de simulación absoluta. En casación, los sucesores procesales de la demandante presentaron dos censuras, fundadas en la causal segunda; lo propio hicieron los demandados. La Sala analizó únicamente la impugnación de los demandados: 1), «como consecuencia de errores de hecho manifiestos en la apreciación probatoria». 2) por errores de derecho, derivados del desconocimiento de las pautas probatorias consagradas en los artículos 176, 240 y 242 del Código General del Proceso, y 238 del Código de Procedimiento Civil. La Sala casó la decisión impugnada. En sentencia sustitutiva confirmó la de primera instancia.

M. PONENTE *: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO : 68001-31-03-003-2012-00093-01
PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC2376-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 18/09/2024*
DECISIÓN *: CASA y CONFIRMA*

SC2402-2024

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL-Pretensión indemnizatoria frente a Emgesa S.A. E.S.P. por los daños causados a cultivo de plátano sembrado en predio del demandante, con ciclo productivo de tres años. Cuantificación del perjuicio material por «pérdida total del cultivo sembrado». Apreciación del dictamen pericial decretado de oficio por la Corte. Errores del dictamen subsanables mediante simples operaciones aritméticas. Trasparencia, franqueza e imparcialidad del auxiliar de la justicia en reconocer el yerro en la audiencia de contradicción de la experticia. Principios de congruencia y de la prohibición de reformar la sentencia en contra del apelante único que impiden un reconocimiento superior en la estimación de la condena por lucro cesante. Aplicación de los principios de reparación integral y equidad.

LUCRO CESANTE-Tasación por dictamen pericial decretado de oficio por la Corte. La delimitación que impone el demandante impide, aun en el evento de estar acreditado daño superior, proferir condena en su favor que sobrepase esa barrera para indemnizar los perjuicios materiales que padeció. imposibilidad para la Corte -como juez de segunda instancia- tras casar la sentencia, de condenar a la demandada al pago como lucro cesante en razón de que la providencia de primera instancia emitió condena por valor menor y porque la única apelante fue la convocada. Aplicación de los principios de reparación integral y equidad. Sumas actualizadas a valor presente con base en el Índice de Precios al Consumidor.

Fuente formal:

Artículo 1614 CC
Artículos 228, 230, CGP
Artículos 281 inciso 2º, 283 inciso 4º, 328 inciso 1º CGP
Artículo 31 inciso 2º CPo
Artículo 16 ley 446 de 1998

Fuente jurisprudencial:
1) Pretensión indemnizatoria. Si se pide indemnización de perjuicios «…es indispensable que se indique cuáles son esos perjuicios y cuánto valen, si en este último caso se pretende que la condena se haga en suma determinada»: CSJ C-023 de 11 feb. 1992, reiterada en SC168 de 2023.

2) Apreciación del dictamen pericial. El dictamen pericial, como medio de prueba, es susceptible de ser valorado, pues aun cuando se trata de prueba técnica no es de obligatoria aceptación para el funcionario judicial: CSJ SC3689-2021.

3) Incongruencia. El vicio de incongruencia adopta la modalidad objetiva cuando, desentendido de esos mandatos, el juez concede en exceso lo pedido sin encontrarse autorizado (*ultra petita*); omite resolver alguna pretensión o las excepciones de mérito propuestas, o deja de reconocer las que admiten pronunciamiento oficioso (*mínima petita*); o decide aspectos que no fueron materia del litigio, incluida la declaración de prescripción, nulidad relativa y/o compensación, cuya formulación es de exclusiva incumbencia de las partes (*extra petita*). Por otro lado, el yerro adquiere un cariz fáctico cuando el juez decide con apoyo en hechos que «imagina o inventa», al margen de aquellos en que los contendientes fundaron sus aspiraciones: SC362-2023, SC312-2023, SC663-2024.

4) Postulado de no reformar en perjuicio. El juzgador conculca el principio de la *no reformatio in pejus*, cuando concurren las siguientes exigencias: «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.»: CSJ SC3918-2021.

5) Reparación integral. El pago de la indemnización al extremo vencedor debe ser integral, lo cual 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.»: CSJ SC de 19 nov. 2001, rad. 6094.

6) Reparación integral. «…el pago no será completo, (…) sin la consiguiente corrección monetaria, pues en tal evento se trata de un pago ilusorio e incompleto, como acertadamente lo sostienen la doctrina y la jurisprudencia, no sólo nacional sino foránea, la cual insiste en que, si la obligación no es pagada oportunamente, se impone reajustarla, para representar el valor adeudado, porque esa es la única forma de cumplir con el requisito de la integridad del pago»: CSJ SC de 19 nov. 2001, rad. 6094.

ASUNTO:
El demandante solicitó declarar civilmente responsable a la convocada por los daños y perjuicios causados al cultivo de plátano que sembró en su predio, con ocasión de las inundaciones ocurridas los días 6, 7, 8 y 9 de julio de 1989. Y, en consecuencia, condenarla «a pagar por concepto de daños materiales (Daño emergente y lucro cesante)». Como respaldo de sus aspiraciones sostuvo que, para julio de 1989, tenía sembradas 30 hectáreas de plátano en buen estado fitosanitario. Dicho cultivo fue destruido en su totalidad por la creciente del río Magdalena en las fechas atrás aludidas, debido «al manejo errado, culpable e imprevisto de las compuertas de la represa de Betania por sus operarios», esto es, por la demandada. La inundación de su predio se debió a la inobservancia del manual de operaciones en temporada de lluvias. El *a quo* accedió a las pretensiones, reconoció un monto menor al pedido, y tuvo por infundadas las defensas; declaró probada la excepción que la Electrificadora del Huila S.A. E.S.P. denominó «prescripción de la acción contractual», por lo que la absolvió. La decisión fue apelada por ambas partes. El *ad quem* modificó el veredicto del *a quo* respecto a las condenas. Cuatro embates fueron planteados en casación. Los cargos primero, tercero y cuarto se apoyaron en la violación indirecta por errores de hecho probatorio y en la interpretación de la demanda y, el segundo, en la incongruencia al haber reconocido un daño emergente no pedido en la demanda y cuantificar el lucro cesante con base en valores superiores a los que el demandante invocó. La Corte casó parcial la sentencia en SC3632-2021 ante el error de hecho en la apreciación del dictamen pericial y decretó prueba de oficio. En sentencia sustitutiva modificó la decisión de primea instancia, para indicar que la condena en contra de la demandada asciende a $59'436.000 por concepto de lucro cesante únicamente, que corregidos monetariamente totaliza $1.321'233.486.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 73319-31-03-002-2009-00110-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE IBAGUÉ, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA SUSTITUTIVA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2402-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 26/09/2024*
DECISIÓN	*: MODIFICA*

SC2403-2024

UNIÓN MARITAL DE HECHO-Permanencia. Continuidad del vínculo pese al traslado de la compañera fuera del país, para atender requerimientos educativos de la hija de la pareja. El retiro del sistema de salud como beneficiaria del compañero, con posterioridad a la formulación de la demanda como indicio de continuidad del vínculo. La afiliación por sí sola no es suficiente para dar por establecida la calidad de compañeros o la duración de la unión, eso no quiere decir que sea irrelevante si se analiza en conjunto con otras probanzas que la respalden. Valoración probatoria de mensaje de WhatsApp enviado desde la distancia y como acto de despedida de la compañera permanente. Sentido y alcance de la expresión «poner un punto final» a la relación. La violencia vicaria como manifestación del maltrato hacia la mujer. Perspectiva de género.

PERSPECTIVA DE GÉNERO-Apreciación probatoria de la violencia vicaria en la unión marital de hecho. Situación de inferioridad manifiesta que se vislumbra respecto de la compañera permanente y la supremacía económica del contradictor.
Maltrato psicológico y económico del hombre frente a las mujeres (madre e hija) que hacían parte de su restringido círculo familiar. Motivo altruista de la madre en la formación profesional de su hija adolescente como consecuencia del retiro del apoyo paterno. Patrones ancestrales en los que se considera justificado el distanciamiento del padre, pero se exige la permanente presencia de la madre solo por imposición de su pareja y a pesar de las vicisitudes que le tocara afrontar. Pretensión de menospreciar la autoridad materna mediante actos de manipulación o descrédito.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículos 2º, 3º 1257 de 2008
Artículo 163 ley 100 de 1993

Fuente jurisprudencial:
1) Perspectiva de género. "(…) la discriminación en el ámbito de la familia no solamente ha incidido negativamente en dicha institución, como tal, sino más que todo en sus miembros, particularmente, en la mujer": CSJ SC27169-2022.

2) Perspectiva de género. «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»: CSJ SC5039-2021.

3) Perspectiva de género. "(…) 4.6. Es patente, entonces, que los jueces de ambas instancias están obligados, en procesos donde se debatan los derechos económicos de quienes fueron pareja, cualquiera hubiese sido la naturaleza de la relación que sostuvieron, a gestionarlos y definirlos con aplicación de la perspectiva de género y, por ende, que se impone a ellos asumir su dirección con el propósito de erradicar del debate y de su definición, cualquier estereotipo que comporte violación al derecho de igualdad de las partes o discriminación de la mujer.": CSJ SC2719-2022.

4) Perspectiva de género. "(…) Por consiguiente, corresponde a esta Sala de la Corte, en acatamiento de ese mandato, velar por el cumplimiento de todos los derechos de raigambre superior, sobre todo, los que ostentan linaje de fundamentales, como lo es el de igualdad, consagrado en el ya analizado artículo 13 de la Constitución Política, expresión del cual es, por

una parte, la prohibición de discriminación de la mujer, impuesta en el artículo 43 del mismo estatuto, y, por otra, el equilibrio de las prerrogativas y deberes de los miembros de toda pareja, previsto en el inciso 4º del artículo 42 ibídem.(…): CSJ SC2719-2022.

5) Perspectiva de género. Este tema ha sido ampliamente estudiado por la Corte en el ámbito constitucional, por sus repercusiones en los conflictos derivados de las relaciones familiares donde se materializan desigualdades, inequidades e imposición de criterios lesivos de caros principios de orden superior, casos en los cuales los funcionarios judiciales deben convertirse en celosos guardianes encargados de brindar una tutela judicial efectiva: CSJ STC7683-2021.

6) Perspectiva de género. Extensión de esas circunstancias en eventos de dependencia económica: CSJ STC17351-2021.

7) Perspectiva de género. "(…) De allí que el enfoque de género no solo se aplique a favor de las mujeres, sino también en beneficio de hombres, cuandoquiera que estos, en virtud de los estereotipos asociados al rol masculino, resulten discriminados; así como de los grupos que, por su orientación sexual e identidad de género diversas a la heteronormatividad y al binarismo de género, son discriminados, verbigracia, las lesbianas, gais, bisexuales, trans, transgénero e intersexuales (población LGTBI).(…)": CSJ STC043-2024.

8) Perspectiva de género. Violencia vicaria. "(…) 91. La violencia vicaria ha sido reprochada desde la academia como una de las formas de violencia de género en su grado más alto o más extrema, como quiera que se ejerce por medio de prácticas absolutamente reprochables, pues el agresor utiliza a los hijos e hijas u otros seres queridos para hacerle daño a la mujer. Entre otras conductas, se acude al sometimiento de los niños y niñas a la mencionada manipulación parental, a su agresión física y psicológica y hasta a la causación de su muerte (…)": Corte Constitucional T245A-22.

9) Perspectiva de género. Violencia vicaria. "(…) es indispensable que el análisis bajo la perspectiva de género que deben adelantar las autoridades judiciales en los asuntos de familia tenga en cuenta que existe un tipo de violencia que ocurre incluso después de la separación de la pareja y que es menos visible para el operador judicial, la cual se manifiesta, entre otras formas, al reclamar la tenencia de los hijos aun cuando no se esté interesado en cuidarlos. En consecuencia, el juzgado accionado está en la obligación de abordar cada posibilidad relacionada con la violencia ejercida contra la mujer, pues los hijos pueden ser utilizados como herramientas para perpetuar ese tipo de violencia.": Corte Constitucional T-028- 23.

10) Perspectiva de género. Violencia vicaria. "(…) 132. Finalmente, se entiende por violencia vicaria cualquier acción u omisión que genere daño físico, psicológico, emocional, sexual, patrimonial o de cualquier índole a familiares, dependientes o personas afectivamente significativas para la mujer con el objetivo de causarle daño. Se trata de una violencia indirecta

que tiene como fin afligir a una persona instrumentalizando a un tercero, especialmente a un niño. Es otra forma de violencia que se ha convertido en la antesala de un feminicidio. (…)": Corte Constitucional T-172-23.

11) Perspectiva de género. Violencia vicaria. (…) aunque en Colombia no está regulada la violencia vicaria, esta es una forma de violencia de género ya desarrollada por la jurisprudencia que demanda deberes.(…), así como el deber de debida diligencia en la prevención, sanción y erradicación de toda forma de violencia contra la mujer en razón del género, por lo que, es necesario que los jueces y juezas asuman en este tipo de materias enfoques que permitan evidenciar el contexto de violencia intrafamiliar que puede estar presente, con el objeto de que tomen las medidas a que haya lugar, que sean la idóneas y necesarias para garantizar la protección de los derechos en juego. (…): Corte Constitucional T-526-23.

12) Perspectiva de género. "(…) ameritaba por parte de los juzgadores de instancia, un análisis desde la perspectiva de género, porque muchas de las manifestaciones que se expresaron por la parte demandada y por algunos de los testigos, en relación con el papel que desempeñaba (…) en la vida de (…) y la de su más cercano grupo familiar, son producto de estereotipos que reflejan el menosprecio hacia la mujer que ocupa la mayor cantidad de su tiempo en el cuidado del hogar, y más si su condición socio-económica de origen es precaria.(…)": CSJ SC5183-2020.

13) Unión marital de hecho. Apreciación probatoria. "(…) con relación al certificado de afiliación a la EPS Salud Total, en el que consta que para el 12 de agosto de 2009 el señor (…) aún era beneficiario de la demandante en calidad de compañero permanente, es cierto, como afirmó el Tribunal, que esa prueba "no conduce *per se* a predicar que hasta ese momento haya existido una comunidad de vida permanente y singular entre quienes en este litigio se enfrentan». No obstante, … el error probatorio consistió en no haberle otorgado el mérito de un indicio, y en no haberlo valorado en conjunto con los demás medios de prueba, (…)": CSJ SC18595-2016.

14) Unión marital de hecho. Elementos. "(…) la permanencia de la convivencia está dada por la estabilidad, continuidad o perseverancia en la comunidad de vida, "al margen de elementos accidentales involucrados en su devenir, como acaece con el trato sexual, la cohabitación o su notoriedad, los cuales pueden existir o dejar de existir, según las circunstancias surgidas de la misma relación fáctica o establecidas por los interesados" -CSJ SC 1656-2018- (se resalta) (…)": CSJ SC5183-2020.

15) Unión marital de hecho. Permanencia. "(…) Decantado lo anterior, la Sala coincide con la recurrente en que la intermitencia del ligamen sentimental que sostuvieron los litigantes no podía emplearse como único insumo para evaluar si entre ambos existió una unión marital de hecho.": CSJ SC5039-2021.

ASUNTO:
La promotora pidió que se declare la existencia de la unión marital de hecho que mantuvo con su contraparte desde el 25 de enero de 2005 hasta el 12 de agosto de 2020, con la consecuente sociedad patrimonial por igual lapso, la que debe liquidarse en virtud de su disolución. Manifiesta que iniciaron relación de noviazgo en 1995 y el 18 de agosto de 2000 dio a luz a una niña fruto del vínculo sentimental, empezaron a convivir el 25 de enero de 2005 en Bucaramanga, comportándose como cónyuges y «ante la sociedad tenían la fama pública de esposos». Tanto ella como su hija han estado afiliadas por cuenta del compañero al sistema general de seguridad social como beneficiarias, y su inscripción estaba vigente a la fecha de presentar la demanda. Con el apoyo de su pareja viajó a Estados Unidos el 27 de noviembre de 2019, a fin de trabajar en el exterior para cubrir los gastos de educación de la hija común y en vista de que el padre, a pesar de tener capacidad económica, no le colaboraba, situación que provocó la ruptura definitiva el 12 de agosto de 2020, según quedó documentado en un último mensaje enviado vía WhatsApp. El juez *a quo*, declaró la existencia de unión marital del 25 de enero de 2005 al 27 de noviembre de 2019, pero tuvo por probada la «prescripción de la acción para solicitar la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial consecuencial». El juez *ad quem* modificó la determinación, para declarar la existencia de la unión desde el 25 de enero de 2005 hasta el 12 de agosto de 2020 y desestimó las defensas, por lo que declaró la sociedad patrimonial por ese mismo lapso. Se formuló un solo cargo en casación por la causal segunda, como consecuencia de errores de hecho al ponderar las pruebas. La Corte no casó la sentencia impugnada.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 68432-31-84-001-2021-00044-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2403-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 26/09/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC2407-2024

RESPONSABILIDAD MÉDICA-Lesiones ocasionadas a menor de edad por acto médico anestésico en procedimiento de cirugía con anestesia general. Deficiencias constitutivas de negligencia en las fases preanestésica y posanestésica. Reglas de la experiencia y el sentido común: nada más obvio que el deber de quien suministra la anestesia de estar completamente pendiente de su paciente de principio a fin del acto y la consecuente desidia al no hacerlo. Resulta intrascendente que el *ad quem* acudiera directamente a literatura médica que halló en Internet. Apreciación probatoria de la conducta del galeno mediante el examen individual y conjunto del material probatorio, del dictamen pericial, de los interrogatorios de parte y de la historia clínica a la luz de esos patrones ideales de conducta. Ausencia de error de derecho por omisión en el decreto de prueba de oficio.

INCONGRUENCIA FÁCTICA-En segunda instancia. 1) cuando el *ad quem* estableció que el acto anestésico se divide en tres fases y centró su análisis «en la evaluación preanestésica, en la cirugía y en el post quirúrgico», no incurrió en el vicio, en tanto no se ocupó de hechos extraños al litigio. 2) tampoco se configuró por el aparente desquiciamiento de la sentencia de segundo grado en relación con los reparos sustentados por los demandantes, comoquiera que éstos plantearon su inconformidad por la absolución primaria del demandado con apoyo en el

principio *Res Ipsa Loquitur*, argumento que el ad quem estudió y acogió. Aplicación del principio de conservación de los actos procesales. Análisis de la referencia a una «mala anestesia».

PRUEBA DE OFICIO-Se trata de una facultad-deber cuya finalidad no es suplir deficiencias probatorias de las partes y, por tanto, no puede convertirse en una herramienta para favorecer a alguna sino, por el contrario, para asegurar la igualdad material en casos en que no mediando negligencia de las mismas se presente una incertidumbre que de manera razonable y justificada sea previsible que el juzgador puede despejar mediante el uso de ese mecanismo. La omisión del decreto oficioso de un medio suasorio no tipifica error de derecho denunciable en casación cuando no exista una duda probatoria que objetivamente el juzgador debiera dilucidar, siendo carga del recurrente que alega el vicio demostrar que se presenta esa circunstancia. Trascendencia del error.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 2º, 3º CGP
Artículo 283 inciso 2º CGP
Artículos 320, 328 incisos 1º y 2º CGP
Artículo 12 inciso 3º ley 2213 de 2022
Artículo 170 CGP
Artículo 344 numeral 2º literal a) inciso 3º CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Incongruencia. El desliz *in procedendo* adquiere un cariz fáctico cuando el juez decide con base en hechos que las partes no han planteado, sino que «imagina o inventa». No se trata de cualquier desviación de la plataforma fáctica, sino de un apartamiento radical en el que «resuelve el proceso con total y absoluto desconocimiento de los fundamentos de hecho esgrimidos por su gestor, esto es, soportado en una causa petendi en verdad inexistente, fruto de su inventiva, en tanto que hace caso omiso de los planteamientos en los que aquél respaldó la acción»: SC042-2022, reiterada en SC2850-2022 y en SC663-2024.

2) Incongruencia. «el vicio por desarmonía fáctica no se configura con cualquier desatención de los hechos expuestos por las partes, sino cuando la divergencia es radical, aspecto cuya ocurrencia queda deferida establecer en cada caso al prudente arbitrio del juzgador»: SC663-2024.

3) Incongruencia en segunda instancia. La Corte también ha advertido el defecto sub examine en aquellas situaciones en que el ad quem decide por fuera de los planteamientos que el apelante ha formulado mediante la presentación de los reparos concretos que le suscita la sentencia de primera instancia y su correspondiente sustentación, en cuanto ha identificado en este acto procesal complejo la existencia de una verdadera pretensión impugnaticia que

impone resolver dentro de los confines que aquél traza: CSJ SC4415-2016, citada en SC3918-2021 y SC088-2023.

4) Incongruencia. Aplicación por la Corte del principio de conservación de los actos procesales: en SC3097-202, SC2217-2021, SC3377-2021.

5) Error de derecho. Prueba de oficio. Las demás son la omisión de decretar una que la ley contempla obligatoria, constitutiva de nulidad, como la de ADN en los juicios de paternidad y la inspección judicial en los de pertenencia; y la de hacerlo para formalizar una prueba imperfecta que ya milita en el expediente:SC3503-2021.

6) Prueba de oficio. No puede perderse de vista que el decreto de pruebas de oficio es un precioso instituto a ser usado de modo forzoso por el juez, cuando en el contexto del caso particularmente analizado esa actividad permita superar una zona de penumbra, o sea, que debe existir un grado de certeza previa indicativo de que, al superar ese estado de ignorancia sobre una inferencia concreta y determinada, se esclarecerá una verdad que permitirá decidir con sujeción a los dictados de la justicia: SC2215-2021, reiterada en SC592- 2022.

7) Prueba de oficio. (…) no siempre que el juez se abstenga de hacer uso de sus facultades oficiosas, se estará ante un error de derecho. Sólo en aquellos casos en los que, descartada la negligencia de las partes, la actuación del funcionario se mostraba indispensable para llegar a la certeza plausiblemente insinuada en el expediente, podrá acusarse al fallador de incumplir con su deber oficioso (…): SC592- 2022.

8) Recurso de casación. Trascendencia del error (…) la vulneración de la ley sustancial puede denunciarse en casación por las vías directa o indirecta, contempladas en los numerales 1 y 2 del artículo 336 del Código General del Proceso. Sin embargo, en ambos eventos el cuestionamiento debe ser trascendente, vale decir, conducir a la invalidación de la sentencia reprochada por quedar demostrado que el desatino del juzgador llevó a una decisión distinta de la que debió haberse emitido frente a la contienda, de tal forma que, de no haber incurrido en el traspié, otra debió haber sido la solución para el caso: CSJ SC5159-2021.

ASUNTO:
Los convocantes pidieron declarar que los demandados son civil, extracontractual y solidariamente responsables de los perjuicios materiales, morales y fisiológicos que les causaron por la lesión de parálisis cerebral por hipoxia de la menor de edad, debido a la negligencia médica en procedimiento quirúrgico con anestesia general. La paciente «completamente sana, consciente y orientada». Fue operada por la cirujana María Fernanda Acuña con la participación del anestesiólogo Marino Cruz Correa. La historia clínica reza que fue llevada a la sala de recuperación «donde se profundiz[ó] y se desatur[ó]», por lo que fue devuelta al quirófano para entubarla y ventilarla mecánicamente. El juez *a quo* declaró civilmente responsables al Hospital San Juan de Dios y a Emssanar ESS, a los cuales condenó a indemnizar a Natalia los daños a la vida de relación, morales y materiales (lucro cesante futuro); a Katherine Libreros Umaña los dos conceptos finales, el postrero también en la modalidad de consolidado; y a Marla Umaña Rodríguez, Joel Moreno Libreros y Alexander Rodríguez. Por otro lado, en beneficio de los galenos acogió la excepción perentoria de «Inexistencia del vínculo causal». El

juez *ad quem* modificó el primer numeral para incluir en la condena civil solidaria al médico anestesiólogo y reajustar las compensaciones; revocó el siguiente con el fin de obligar a la aseguradora a responder por los pagos que impuso al hospital, adicionando el reconocimiento de intereses a partir de la ejecutoria del pronunciamiento, y confirmó el tercero en cuanto había acogido la defensa de la cirujana y lo dejó sin efecto en relación con el anestesiólogo. El anestesiólogo formuló dos cargos en casación: 1) por incongruencia pues «mientras que en el libelo se habló en forma genérica, vaga e imprecisa de una 'Mala Anestesia', asunto sobre el que giró la discusión en las instancias, en la sentencia recurrida se entró al detalle, yendo más allá, centrándose ya no en el acto anestésico, sino en la etapa previa y posterior, aspectos estos respecto de los cuales no hubo oportunidad de defensa» y 2) por aplicación indebida, como consecuencia de errores de hecho en la apreciación objetiva y material de los medios de prueba, así como de derecho en su valoración jurídica. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 76001-31-03-007-2016-00324 01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2407-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 26/09/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC2429-2024

UNIÓN MARITAL DE HECHO-Disolución de la sociedad conyugal anterior -de uno de los compañeros- por mutuo acuerdo elevado a escritura pública. Para ser oponible a terceros, la escritura debe registrarse conforme a la ley, siempre y cuando sus intereses no deban ceder a normas de orden público. Interpretación de la inoponibilidad referida en el inciso 3º del numeral 5º del artículo 1820 del Código Civil: en ningún caso, puede entenderse que la norma establezca un requisito adicional -el registro- para que opere la presunción de sociedad patrimonial del literal b) del artículo 2 de la ley 54 de 1990. Exigir como condición adicional para que opere la presunción de la sociedad patrimonial el que la sociedad conyugal precedente se haya disuelto *antes* de haber iniciado la unión marital sería contrario al trato igualitario de las familias conformadas por vínculos naturales.

PRUEBA DE OFICIO-Unión marital de hecho. De la escritura pública de disolución de la sociedad conyugal anterior de la demandante, que se decreta en segunda instancia, para determinar los presupuestos de hecho de la presunción del literal b) del artículo 2º de la ley 54 de 1990. En la demanda no se aludió a la existencia de un vínculo matrimonial previo y la subsiguiente disolución de sociedad conyugal y cesación de efectos civiles de matrimonio católico de la demandante. No obstante, el demandado al contestar el libelo lo puso de presente y aportó copia de la escritura pública de la cesación.

INCONGRUENCIA OBJETIVA-Unión marital de hecho. No se incurrió en incongruencia al aplicar el literal b) del artículo 2º de la Ley 54 de 1990 al advertirse la disolución de la sociedad conyugal anterior de la demandante. La demanda no hacía referencia alguna al vínculo

matrimonial anterior de la convocante que pretendía la declaración de existencia de dicha unión.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º, 3ºCGP
Artículo 2º literal b) ley 54 de 1990
Artículo 1820 numeral 5º inciso 3º CC
Artículo 25 ley 1ª de 1976.
Artículo 72 decreto 1260 de 1970
Artículos 167, 170 CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Unión marital de hecho. La finalidad de la norma contenida en el literal b) del artículo 2 de la Ley 54 de 1990 no es otra que evitar la coexistencia de universalidades de bienes. «La finalidad de la normatividad que "define (…) las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes", no fue crear "sociedades patrimoniales" paralelas a las sociedades conyugales" derivadas del "matrimonio" de uno de los compañeros, sino impedir que se superpongan varias comunidades de bienes a título universal»: CSJ SC7019-2014, reiterada en SC007-2021.

2) Unión marital de hecho. «… para la conformación de la 'unión marital de hecho', no constituye obstáculo el que ambos compañeros o alguno de ellos tenga 'sociedad conyugal', pues esta circunstancia según quedó visto, en principio obstaculiza es el surgimiento de la 'sociedad patrimonial', cuando no se encuentra disuelta, en esencia para evitar la confusión de universalidades patrimoniales, por lo que acorde con esa orientación, se reclama únicamente la ocurrencia de esta más no su 'liquidación'»: CSJ 28 de noviembre de 2012, Rad. No. 2006-00173.

3) Disolución de sociedad conyugal. La Corte Constitucional sostuvo que «A su turno, aquello que encuentra relevante explicar esta Sala es que en este contexto las acciones de "disolver" y "liquidar", corresponden a dos fenómenos distintos (…)»: sentencia C-700 de 2013.

4) Disolución de sociedad conyugal. «…Ahora bien, este negocio jurídico disolutorio de los cónyuges capaces, elevado a escritura pública produce por sí solo los siguientes efectos: De una parte, la extinción de la sociedad conyugal y su régimen permite al cónyuge recobrar de ahí en adelante el régimen de separación de bienes; y, de la otra, también surge la eventual creación de una masa indivisa de gananciales compuesta de bienes, deudas y demás elementos indicados en la ley…»: CSJ, sentencia del 4 de marzo de 1996. GJ, CCXL. Págs. 309 y ss.

5) Unión marital de hecho. Cuando se estudie la aplicación del literal b) del artículo 2º de la Ley 54 de 1990, «la indagación es una y muy sencilla: saber cuál era la situación de aquel que se apresta a iniciar la vida de pareja, y de él, de modo general y salvo contadas excepciones, sólo interesa saber si tiene una sociedad conyugal vigente o si esta se ha disuelto»; CSJ, Sentencia del 4 de septiembre de 2006 (rad. No. 1998-00696-01), reiterada en SC16493-2016, SC1413-2022 y SC311-2023.

6) La inoponibilidad es una sanción en virtud de la cual el ordenamiento impide que los efectos de la celebración o anulación de un acto jurídico repercutan en quienes no son parte de este: CSJ SC9184-2017, CSJ SC3201 - 2018, CSJ SC3251-2020; CSJ, SC4528-2020 y CSJ SC3644-202.

7) Inoponibilidad negocial. CSJ SC, 15 ago. 2006, rad. 1995-9375-01, CSJ SC, 19 dic. 2006, rad. 1999-00168-01, CSJ SC 1 jul. 2018, rad. 2001-00803-01, CSJ SC9184-2017, CSJ SC004-2015; CSJ SC3671-2019, CSJ SC498-2024, CSJ SC 1 feb. 2006, rad. 1997-01813-01, CSJ SC 1 jul. 2018, rad. 2001-00803-01.

8) Interpretación del literal b del artículo 2º de la ley 54 de 1990. CSJ SC16493-2016, Corte Constitucional, Sentencia C-700/13, Sentencia C-193/16.

9) Unión marital de hecho. La simple separación de cuerpos -de hecho- por un lapso superior a dos años, disuelve la sociedad conyugal. Incluso sin que medie declaración judicial -o de las partes ante autoridad competente: CSJ SC4027-2021.

10) Unión marital de hecho. La Corte Constitucional declaró inexequible la expresión «y liquidadas» en razón a que tal exigencia resultaba contraria a «a la obligación constitucional de protección de la familia con fundamento en una unión de hecho»: en sentencia C-700 de 2013. El asunto fue estudiado por la Sala de la Corte Suprema, quien enfatizó que la liquidación de la sociedad conyugal «no debe hacer parte de la condición para encontrar estructurada la sociedad patrimonial»: CSJ 4 sep. 2006, rad. No. 1998-00696-01, reiterada en CSJ SC16493-2016; CSJ SC1413-2022, CSJ SC311-2023.

11) Unión marital de hecho. La Corte Constitucional, por su parte, declaró inexequible la expresión «por lo menos un año» contenida en la norma «por encontrarla carente de finalidad y justificación, al punto de generar un trato desigual entre los miembros de las parejas que conforman las familias naturales»: Corte Constitucional. Sentencia C-193 de 2016.

12) Unión marital de hecho. Exigir como condición adicional para que opere la presunción referida el que la sociedad conyugal anterior se haya disuelto *antes* de haber iniciado la «*comunidad de vida permanente y singular*», como propone el censor, sería contrario al trato igualitario del cual son acreedoras las familias conformadas por vínculos naturales a partir de

la expedición de la Constitución Política de 1991. Tal interpretación también sería contraria al precedente de esta Sala: CSJ Sentencia del 4 de septiembre de 2006 (rad. No. 1998-00696-01), reiterada en SC16493-2016, SC1413-2022 y SC311-2023.

13) Carga de la prueba. Desde antiguo, esta Corporación ha dicho que «*la carga de la prueba incumbe a quien afirma un hecho que tiende a cambiar el statu quo de las cosas*»: CSJ SC, 16 jul. 1892 G.J. T. VIII, pág. 115.

14) Carga de la prueba. Comporta un aspecto material: la falta de acreditación de un hecho relevante perjudica a la parte que debía probarlo. En tal virtud, la insuficiencia probatoria es un riesgo que, en principio, deben asumir los litigantes: CSJ, SC437-2023.

15) Prueba de oficio. Así, «la labor oficiosa no llega hasta el punto de suplir la carga probatoria de las partes, pues ella no desplaza el principio dispositivo que rige los procesos entre particulares y que subsiste en nuestro sistema. Ha considerado la Sala que las facultades oficiosas no pueden interpretarse como un mandato absoluto, dado que no son exigibles cuando la ausencia del medio probatorio se debe a la comprobada incuria o negligencia de la parte, o cuando no se apoyan en trazas serias y fundadas dentro del expediente que permitan considerar de manera plausible su necesidad»: CSJ SC592-2022, citada en SC3327-2022 y en SC119-2023.

16) Prueba de oficio. El deber de decretar pruebas de oficio surge cuando: i) la ley le impone el decreto oficioso de ciertos medios de prueba -v.g., la experticia de ADN en los procesos de filiación o la inspección judicial en procesos de pertenencia-; ii) sean necesarias «en la verificación de "los hechos relacionados con las alegaciones de las partes", sin que ello conlleve suplir las cargas desatendidas por estas y que le son propias, sino el esclarecimiento de aquellas situaciones que obstruyen el deber de administrar pronta y cumplida justicia, pero siempre y cuando esa omisión tenga relevancia en la forma como se desató el pleito»: CSJ SC, de 21 oct. 2013, rad. 2009-00392-01.

17) Prueba de oficio. El deber de decretar pruebas de oficio surge cuando: iii) impidan fallos inhibitorios y para evitar nulidades; iv) después de la demanda, sobrevengan sucesos que alteren o extingan la pretensión inicial y se quiera demostrar con una prueba que no fue legal ni oportunamente practicada dentro del proceso. O, finalmente, v) si «existen elementos de juicio suficientes que indican con gran probabilidad la existencia de un hecho que reviste especial trascendencia para la decisión, de suerte que solo falte completar las pruebas que lo insinúan (CSJ SC, 27 ago. 2015, Rad. 2004-00059-01)»: CSJ SC8456-2016.

Fuente doctrinal:
Petit, Eugene. *Tratado Elemental de Derecho Romano.* Editorial Porrúa. México, 2012. pág. 405.

Couture, Eduardo J., *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 2ª edición, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1951 págs. 211 a 213.

El Digesto de Justiniano. D.22, 3, 2. D'Ors, A. y otros. Pamplona, Aranzadi, 1972, pág. 89.
Bonnier, É. Traité des preuves. Henri Plon. París, 1873, pág. 31.
Ricci, Francisco. Tratado de las pruebas. España moderna, Madrid, 1894, pág. 94.

UNIÓN MARITAL DE HECHO-Disolución de la sociedad conyugal anterior -de uno de los compañeros- por mutuo acuerdo elevado a escritura pública. Se discrepa en la forma en que se estructuró el argumento para negar la prosperidad del cargo segundo, en el que se denunció la violación directa del inciso 3º del numeral 5º del artículo 1820 del Código Civil, por falta de aplicación. Con relación a la confrontación con el literal b) del artículo 2º de la Ley 54 de 1990 correspondía aplicar criterios de hermenéutica jurídica. Aclaración de voto magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez.

UNIÓN MARITAL DE HECHO-Disolución de la sociedad conyugal anterior -de uno de los compañeros- por mutuo acuerdo elevado a escritura pública. Era innecesaria la referencia de la sentencia CSJ SC4027-2021, para sostener que «la simple separación de cuerpos –de hecho– por un lapso superior a dos años disuelve la sociedad conyugal», incluso sin que medie declaración judicial o de las partes ante la autoridad competente, en tanto las circunstancias fácticas y los puntos de derecho verificados son disímiles. Su citación podría dar lugar a confusiones interpretativas sobre las exigencias para que opere la presunción de existencia de la sociedad patrimonial. Aclaración de voto magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama.

ASUNTO:
Leonilde pretendió que se declare que entre ella y Héctor Alfonso existió una unión marital de hecho, desde el 6 de julio de 1996 hasta el 13 de noviembre del 2012. En consecuencia, pidió que se reconozca la existencia de la correspondiente sociedad patrimonial, decretando su respectiva disolución y liquidación. El juez *a quo* declaró la existencia de la unión entre el 6 de julio de 1996 y el 13 de noviembre de 2012. Determinó que se conformó una sociedad patrimonial desde el 23 de septiembre de 2000 y hasta el 13 de noviembre de 2012. El juez *ad quem* confirmó la decisión de primera instancia. Se formularon cuatro cargos en casación: 1) el primero fue inadmitido, 2) el segundo por la vía directa de los artículos 5, 72 y 107 del Decreto 1260 de 1970 e inciso tercero del numeral 5 del artículo 1820 del Código Civil, en razón de su falta de aplicación; el tercero por violación indirecta del artículo 3 de la ley 54 de 1990. Al tener por demostrada la sociedad patrimonial, con el desconocimiento «de aquellas normas adjetivas que permiten evidenciar el hecho antecedente de la presunción...», mientras que el cuarto se apoyó en la causal de incongruencia. La Corte no casó la sentencia impugnada. Con dos aclaraciones de voto.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 73001-31-10-004-2013-00320-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE IBAGUÉ, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2429-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 08/10/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA. Con aclaraciones de voto*

SC2587-2024

CONTRATO DE OBRA-Sistema de precios unitarios. Demanda que pretende la declaración de la existencia de obligación de pagar valores contenidos en facturas de compraventa por concepto del reajuste correspondiente al acta parcial de obra. La jurisdicción ya se había pronunciado sobre la obligación dineraria -en segunda instancia de juicio ejecutivo- al declarar probada la excepción de «cobro de lo no debido por no estar recibido el servicio en las facturas y abstenerse de seguir la ejecución. Cosa juzgada material de la sentencia dictada en proceso ejecutivo. Cargos intrascendentes en casación.

COSA JUZGADA MATERIAL-De sentencias dictadas en juicios ejecutivos. Se produce en dos eventos concretos: (a) por regla general, cuando se ordena continuar con la ejecución; o (b) cuando se niega la ejecución porque la obligación cuyo cumplimiento forzado se reclama no existía, o, habiendo existido, se había extinguido por cualquier causa legal. La sentencia de seguir la ejecución impide a las partes replantear en juicio cualquier cuestionamiento en torno a los elementos objetivos y subjetivos de la obligación que se ordenó cumplir forzadamente. Incluso, el efecto de prohibición de reiteración de juicios se extiende a las excepciones que el deudor no esgrimió ante el juez de la ejecución.

COSA JUZGADA FORMAL-De sentencias dictadas en juicios ejecutivos. Se presenta si se niega la ejecución por razones temporales, o por defectos formales del título, lo que significa que la decisión es concluyente e inmodificable desde el punto de vista procesal, pero no provee una resolución definitiva a la disputa patrimonial entre los litigantes. En cuanto a las sentencias en las que el juez se abstiene de seguir la ejecución, solo hacen tránsito a cosa juzgada material aquellas fundadas en circunstancias incompatibles con la continuidad de la relación jurídico-sustancial que se debate.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículos 303, 304 numeral 3° CGP
Artículo 1030 Código Judicial
Artículos 421, 430, 443 numeral 5° CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Cosa juzgada. Precedente. «Potísimos y arraigados motivos, tales como la preservación del orden público, la seguridad jurídica y la paz social, entre otros más, han conducido al legislador, de antiguo, a impedir que las controversias decididas en forma definitiva por las autoridades jurisdiccionales, sean ventiladas, *ex novo*, por los mismos sujetos procesales que han intervenido en el correspondiente proceso judicial, según da cuenta la historia del derecho, en general, testigo de excepción de la vigencia milenaria de este instituto, de indiscutida etiología romana (Vid. LVI, 307, CLI, 42)»: CSJ SC, 12 ago. 2003, rad. 7325.

2) Cosa juzgada. En la cultura jurídica colombiana el vocablo cosa juzgada no solo ha designado los efectos materiales de la firmeza de una sentencia –el carácter definitivo de la solución dada a la disputa de derechos–, sino también a los instrumentales, exclusivamente –la inmutabilidad de esa providencia–, siendo, en su orden, las dimensiones material y formal de la cosa juzgada: CSJ SC, 22 sep. 1999, rad. 6700, CSJ SC2215-2021, CC C-820/2006, CC C-312/2017, CC C-100/2019.

3) Cosa juzgada. «La decisión judicial produce efectos de cosa juzgada formal en cuanto faculta para la ejecución de lo resuelto, pero deja vivo el problema de fondo y por lo mismo no impide formular en otro proceso la misma pretensión o solicitar la anulación o revisión de lo decidido en el primero. Y la decisión produce efectos de cosa juzgada material cuando proyecta en el futuro sus consecuencias de estabilidad que no sólo permite actuar de conformidad con lo resuelto, sino que impide que se discuta posteriormente el derecho reconocido o negado por la decisión judicial y establece una valla para que en un nuevo juicio pueda fallarse el mismo asunto que quedó decidido en el pleito anterior y hace nula toda decisión en contrario»: CSJ SC, 13 dic. 1956, G. J. t. LXXXIII, pág. 908.

4) Cosa juzgada. «La sentencia judicial firme en materia contenciosa agota, a través de su ejercicio pleno, el derecho de acción, que es de orden público no solo por lo que respecta a la necesidad de la asistencia jurisdiccional para proteger la tranquilidad pública, sobre la base de los derechos subjetivos reconocidos por la ley, sino también para el logro efectivo de los mismos valores fundamentales de la sociedad, en lo concerniente al acatamiento y fuerza vinculatoria perdurable de los fallos proferidos por la justicia»: CSJ SC, 27 mar. 1958, G. J. t. LXXXVII, pág. 504.

5) Cosa juzgada material. «Ello significa, que la cuestión que fue debatida y decidida primigeniamente en el proceso ejecutivo, en línea de principio, se encuentra cobijada por la fuerza de la cosa juzgada que fluye de la sentencia dictada en el correspondiente juicio y no puede, por tanto, ser desconocida o eclipsada en un proceso posterior»: CSJ SC, 12 ago. 2003, rad. 7325.

6) Cosa juzgada material. En el primer caso, la decisión judicial es definitiva –hace tránsito a cosa juzgada material– en torno a cuestiones como la existencia y exigibilidad de la obligación impagada; su contenido prestacional concreto –el monto de las deudas de dinero, plazos, intereses, etc.–, y la identidad del acreedor y deudor de la prestación insoluta: CSJ SC3840-2020.

7) Cosa juzgada material. Precedente. «El silencio del demandado sobre un medio de defensa que a su haber tenía contra el título ejecutivo, no puede quedar impune, ni deja abierta la jurisdicción para que dicha excepción sea discutida mediante proceso ordinario (…). El tránsito

de un negocio jurídico por el proceso de ejecución, en línea de principio, depura definitivamente la relación sustancial, porque nada justificaría que el deudor callara una excepción para luego poner en disputa el valor de la cosa juzgada y la seguridad jurídica que ella depara a las partes y a terceros" (SC 352 de 2005, rad. 1994-12835)»: CSJ SC15214-2017.

8) Cosa juzgada material. «Por lo demás, no se justificaría –ni se justifica–, el palmario e inconsulto derroche jurisdiccional, que implicaría examinar, una y otra vez, una materia sobre la que existe ya un pronunciamiento, previo y definitivo *(anterius*), con sujeción al cual, es la regla, debe tenerse como clausurado el debate y, por ende, sellada la suerte de la controversia sometida a composición (agotamiento procesal)" (CSJ SC, 12 ago. 2003, rad. 7325; CSJ SC, 5 jul. 2005, rad. 1999-01493; CSJ SC, 18 dic. 2009, rad. 2005-00058-01; CSJ SC, 7 nov. 2013, rad. 2002-00364-01)»: CSJ SC10200-2016, reiterada en CSJ SC820-2020.

9) Cosa juzgada material. A pesar de que la parte demandada formuló la excepción de cosa juzgada, el juez *a quo* no hizo ningún pronunciamiento al respecto. Además, como ese funcionario desestimó las pretensiones, la cuestión tampoco fue objeto de reparos en sede de apelación, particularidad que explicaría su nulo protagonismo en la sentencia de segunda instancia –pero no lo justificaría, pues el problema debió abordarse de oficio: CSJ SC 5 jul. 2005, rad. 1999-01493-01, CSJ SC, 16 dic. 2010, rad. 1997-11835-01.

10) Recurso de casación. Trascendencia del error. «(...). El recurso, cuando el punto de partida es el referido error, es una cadena formada por estos eslabones, a) el error y su demostración; b) la consiguiente violación de la ley sustantiva (...); y c) la incidencia del cargo sobre la parte resolutiva de la sentencia" (G.J., XLVI, pág. 205; LX pág. 705 y LXXVIII págs. 566 y 690)»: CSJ SC, 9 dic 1999, rad. 5378.

Fuente doctrinal:
Nieva, Jordi. La cosa juzgada. Ed. Atelier, Barcelona. 2006, pp. 119-120.

ASUNTO:
El convocante pidió que «se declare que existe una obligación por parte de la Universidad Libre de Barranquilla de pagar en favor de Luis Carlos Peña Buendía, los valores contenidos en facturas por concepto del reajuste correspondiente al acta parcial de obra n.º 6°, generada en virtud del contrato (...) celebrado el 22 de diciembre de 2014. En consecuencia, reclamó el pago de $5.633.849.420, a título de capital correspondiente al acta parcial de obra n.º 6 y su reajuste; por los intereses causados y los réditos moratorios que en adelante se causen, liquidados a la tasa máxima prevista en el artículo 884 del Código de Comercio. A pesar de que las facturas fueron tácitamente aceptadas por la convocada, esta se negó a pagar su importe, causándole un grave perjuicio patrimonial. Promovió demanda ejecutiva, pero fue desestimada por el juez. El *quo* desestimó las pretensiones, tras considerar que «el acta de aprobación de obras adicionales, además de no constituirse propiamente en un otrosí u contrato que adicione el inicial, exhibe a su vez una extralimitación de las facultades del representante que no podía obligar a la universidad por suma mayor a 50 SMLMV sin previa aprobación de la Consiliatura». El *ad quem* confirmó la decisión de primera instancia. En casación se formularon seis cargos, todos por la causal 2ª, en los que se cuestionó la sentencia por desviar su análisis hacia la validez de un acto modificatorio del «Contrato n.º 037 de 2014», ignorando que su demanda buscaba el reconocimiento de una remuneración por unas obras adicionales, efectivamente ejecutadas. Además, se denunció la pretermisión de las pruebas que atañen tanto a la representación de Orlando Linero Velasco, como

a la validez y oponibilidad del acto jurídico que autorizó las nuevas construcciones. Por último, se destacó que se habían demostrado tanto la ejecución de las referidas obras adicionales, como su idoneidad técnica. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 08001-31-53-010-2021-00172-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2587-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 16/10/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC2694-2024

CONTRATO DE SEGURO DE DAÑOS-Mantenimiento del estado del riesgo y notificación de cambios. El artículo 1060 del Código de Comercio otorga un plazo a la aseguradora para revocar el contrato o exigir el reajuste del valor de la prima ante la notificación por el tomador o asegurado sobre la agravación del estado del riesgo. La notificación oportuna de la modificación del estado del riesgo puede incidir en la «revocatoria» del contrato por el asegurador, lo que debe expresar al «tomador o asegurado» antes de que se haga efectiva, mientras que la inobservancia de dicho deber acarrearía es la terminación del vínculo desde el momento en que se consolida la desatención del deber de «mantener el estado del riesgo» y así se advierta con posterioridad. Indebida interpretación del artículo 1060 del Código de Comercio. Errores de hecho probatorio.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL-Indebida interpretación del artículo 1060 del Código de Comercio. El plazo para la aseguradora es el mismo que establece la ley para que tomador o asegurado notifiquen la agravación del riesgo para asegurar «la igualdad que debe existir entre los contratantes». Confusión entre los conceptos de «notificación oportuna» y «conocimiento oportuno». Derecho comparado en materia de agravación del riesgo.

TÉCNICA DE CASACIÓN-1) Aun cuando se ha sostenido que es inadmisible invocar la infracción directa e indirecta de una misma norma -ya sea en un mismo cargo o por separado- tal principio no es absoluto. 2) cuando se acude por separado en similares términos, pero se desarrolla en debida forma cómo se produjo la doble vulneración de un precepto, resultando necesario visualizar en su conjunto de qué manera operó para los fines de derruir la sentencia impugnada, procede estudiar a la par las disconformidades.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP
Artículo 344 parágrafo 2° inciso final CGP
Artículo 1060 CCio

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Cargo contradictorio. "piensa hoy la Sala que nada obsta para que el ataque total pueda hacerse en el mismo cargo con la debida precisión. Conjuntar ordenadamente violaciones directas e indirectas, así como de varia tenga la argumentación del tribunal, guardándose, eso sí, la correspondencia necesaria" (Sent. Cas. Civ. 20 de septiembre de 2000, Exp. N° 5705): CSJ SC 10 sep. 2013, rad. 2000-00754-0.

2) Contrato de Seguro. Determinación del riesgo. Además, fuera de los patrones legales inmodificables a que se refiere el artículo 1162 del estatuto mercantil, quedan las partes en libertad de convenir los restantes puntos que, por lo general son impuestos por la aseguradora, sin que con ello se entienda configurada una situación de desequilibrio o abuso. Eso sí, en caso de duda o confusión, la interpretación del acuerdo favorece a quien le fue impuesto el texto y perjudica a quien lo elaboró: CSJ SC9618-2015.

3) Contrato de seguro. Principio de buena fe. (…)En este específico sentido, es importante agregar que, en materia informativa, como secuela de la buena fe y, en particular, del postulado de la cooperación negocial, el límite o el confín de la carga de informar al otro radica, precisamente, en el deber de informarse a sí mismo, en la medida de lo posible, y de las circunstancias que rodean cada asunto, observación que coincide con la opinión expresada por los juristas galos Gerard Cas y Didier Ferrier, según la cual existe claramente "…una relación dialéctica entre la obligación de información, de una parte y, de la otra, el deber de informarse" (…): CSJ SC 2 ago. 2001, rad 6146.

4) Contrato de seguro. Principio de buena fe. Dicho análisis posibilita, de un lado, no restar peso a las inexactitudes del tomador o, del otro, prever que el asegurador eluda amparos claramente asumidos, evitando demeritar el axioma de la buena fe y el principio de solidaridad inmanentes al vínculo, en aras de preservar el equilibrio contractual: CSJ SC 29 en. 1998, rad. 4894.

5) Contrato de seguro. Sobre el «conocimiento presunto o presuntivo del asegurador sobre los vicios de declaración de asegurabilidad», como supuesto para dar por superadas las deficiencias del tomador al momento de declarar el estado del riesgo, incluso la nulidad relativa por reticencia o inexactitud de la cual pudiera estar viciado el contrato, es necesario considerar varios aspectos: CSJ SC167-2023.

6) Contrato de seguro. La modificación del estado del riesgo y sus implicaciones. De allí, entonces, que en el desarrollo del contrato, se insiste, de tracto sucesivo, el tomador o el asegurado –en su caso-, tengan el deber de mantener el estado de cosas en relación con el riesgo, pues el asegurador asintió en asumir las consecuencias económicas de su realización, dadas una ciertas y específicas condiciones, con fundamento en las cuales se pactó su retribución, siendo así comprensible que cualquier alteración o cambio relevante –inicialmente-

deba tener algún efecto en la relación negocial aseguraticia: CSJ SC 6 jul. 2007, rad. 1999-00359-01.

7) Contrato de seguro. La modificación del estado del riesgo y sus implicaciones. (…) ninguna incidencia tendría las circunstancias por las cuales la «agravación del riesgo» resulta ajena al obligado a informarla, puesto que el plazo de gracia de 30 días sería suficiente para entender que una persona con mediano cuidado se pondría al tanto de las condiciones en que se encuentran los bienes asegurados y, en caso de no hacerlo, asume las consecuencias adversas de su desidia: CSJ SC3635-2022.

8) Contrato de seguro. La modificación del estado del riesgo y sus implicaciones. En suma, si el tomador omite información relevante al momento de negociar un contrato de seguro, finalmente consolidado, se está en el escenario de la reticencia, que conduce a la invalidez relativa del convenio. Por su parte, si el asegurado se reserva información respecto de circunstancias de agravación del riesgo, presentadas luego de la entrada en vigencia del seguro se está en causal de terminación del vínculo: CSJ SC5327-2018.

9) Contrato de seguro. La modificación del estado del riesgo y sus implicaciones. El régimen de agravación del estado del riesgo, encuentra su razón de ser en que las nuevas circunstancias que lo alteran, aumentan la probabilidad de ocurrencia del siniestro, o de la intensidad de sus consecuencias, sin que el asegurador deba soportar esa variación por un mal entendimiento del carácter aleatorio del contrato, pues aunque es claro que asumió la contingencia de la materialización del riesgo, lo hizo sobre la base de unas especificas condiciones, por manera que si ellas cambian por el advenimiento de circunstancias no previsibles, en línea de principio deben cambiar las reglas que gobiernan la relación contractual, o dársele fin a ella, según se acotó: CSJ SC 6 jul. 2007, rad. 1999-00359-01.

10) Contrato de seguro. Agravación del riesgo.(…) corresponde ahora ocuparse del segundo de los temas planteados expresamente en la sentencia, relativo a la agravación del riesgo y la cláusula de garantía, los cuales fueron entremezclados por el Tribunal, no obstante tratarse de materias que, pese a su vinculación, tienen su propia arquitectura y autonomía, pues aunque esta última "tiene una estrecha relación con las obligaciones que la ley o el contrato imponen al asegurado de declarar o mantener el estado del riesgo (libro III, Título V, artículos 881 y 883)... (…): CSJ SC 28 feb. 2007, rad. 2000-00133-01.

CONTRATO DE SEGURO DE DAÑOS-Mantenimiento del estado del riesgo y notificación de cambios. El artículo 1060 del Código de Comercio no establece un plazo para que se cumpla la obligación de la aseguradora de optar entre la revocatoria del contrato o el reajuste de la prima, pues esa norma únicamente consagra un término para el tomador o asegurado. La obligación de la aseguradora es pura y simple, razón por la que su ejecución puede ser exigida por el tomador o asegurado de manera inmediata, bajo los criterios enunciados, luego del

enteramiento a la aseguradora de la agravación del riesgo y, por supuesto, ésta deberá ejercerla antes de que el riesgo acaezca, razón suficiente para que no pudiera ser mutada a una prestación sujeta a un plazo que no fue previsto legalmente. Aclaración de voto magistrado Fernando Augusto Jiménez Valderrama.

ASUNTO:
Inversiones Techcolombia S.A.S. pidió que se declare que no existe fundamento para la objeción que hizo su oponente Seguros Comerciales Bolívar S.A. frente a la reclamación «con ocasión del siniestro amparado con la póliza multi-riesgo empresarial», por lo cual es civilmente responsable del incumplimiento de dicho acuerdo y debe reconocerle una suma por la pérdida de los bienes amparados. Indica que, en vigencia de la póliza, informó el traslado de las mercancías aseguradas de un local en Bogotá a la bodega ubicada en Cali. No obstante haberse reportado oportunamente el siniestro y a sabiendas del «traslado del riesgo a la ciudad de Cali», la aseguradora envió una carta, con el argumento de que «la dirección del riesgo asegurado "...es en Bogotá..." y que por esa razón no se encuentra amparado el evento porque los hechos ocurrieron en la ciudad de Cali, añadiendo que por ello «se ve precisada a objetar el presente aviso». El juzgado *a quo* declaró probada la «inexistencia de la obligación por terminación del contrato de seguro por la modificación del estado del riesgo y falta de notificación oportuna», por lo que negó «la totalidad de las pretensiones». El *ad quem* confirmó la decisión. Se formularon tres cargos en casación que se estudiaron de forma conjunta: 1) violación indirecta como consecuencia de errores de hecho en la apreciación de las pruebas. 2) infracción directa de los artículos 1060 y 1071 del Código de Comercio, al estimar frente al primero que «la aseguradora, aún después de ocurrido el siniestro, podía terminar el contrato de seguro, con efectos retroactivos o *ex tunc*, al decidir no aceptar la modificación del riesgo que fue avisada por el asegurado meses antes de la ocurrencia del siniestro», mientras que el segundo no fue aplicado. 3) infracción directa de los artículos 1060 y 1058 del Código de Comercio, pues «el consentimiento de la modificación del riesgo por parte del asegurador no era requisito esencial en el debate y su posterior decisión», en vista de que «el riesgo estaba amparado, mientras, antes del siniestro, el asegurador no se hubiera manifestado sobre la aceptación de la modificación del riesgo», careciendo de validez «la cancelación de la póliza después de ocurrido el siniestro». La Sala casó la decisión impugnada y decretó prueba de oficio. Con aclaración de voto.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 76001-31-03-014-2018-00114-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2694-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 24/10/2024*[15]
DECISIÓN	*: CASA. Con aclaración de voto*

SC2556-2024

CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL-Diferencias del contrato de distribución. Aunque el distribuidor ejerce quehaceres de promoción, mercadeo y publicidad de los productos, lo hace a nombre y en interés propio, no por cuenta ajena como ocurre con el agente. Elementos esenciales. Para que pueda tener lugar el reconocimiento de la existencia de un convenio de «agencia comercial», deben concurrir los siguientes elementos esenciales: i) un encargo de

[15] Fecha de consolidación de firmas electrónicas de la sentencia en formato PDF en ESAV el 01-11-2024. Sentencia notificada por estado electrónico el 05-11-2024.

promover y explotar negocios; ii) la independencia y estabilidad del agente; iii) una remuneración en favor de éste y; iv) la actuación por cuenta ajena del agente.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) tratándose del error de hecho se impone al casacionista la tarea de singularizar con «precisión y claridad» las pruebas indebidamente ponderadas, esto es, señalar el aspecto concreto del medio demostrativo en que radica la equivocación, exponer su contenido objetivo y contrastarlo con lo que de ella extrajo el sentenciador, alteró o dejó de ver. 2) ausencia de ataque integral de los fundamentos de la decisión impugnada.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículo 344 numeral 2° literal a) CGP
Artículo 1317 Ccio

Fuente jurisprudencial:
1) Contrato de agencia comercial. Definición. «[m]ediante su concurso, un comerciante asume en forma independiente y estable, el encargo de promover o explotar negocios en un determinado ramo y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional, como representante o agente de un empresario nacional o extranjero o como fabricante o distribuidor de uno o varios de sus productos»: SC3645-2019.

2) Contrato de agencia comercial. Elementos. «Encargo de promover y explotar negocios»: (…) Del contrato de agencia surge para el agente una típica prestación de hacer, caracterizada como promoción y explotación de negocios ajenos, procurando por esa vía la progresión del mercado del empresario. Ello explica el especial tratamiento que dio el legislador al contrato en estudio, en tanto que la labor del agente debe redundar -al menos idealmente- en un beneficio directo al empresario, que extiende sus efectos aún después de finalizado el vínculo entre aquél y este (…): CSJ SC2407-2020, criterio reiterado en SC049-2023.

3) Contrato de agencia comercial. Elementos. En lo atinente a la «independencia y estabilidad del agente»: todo agente es dueño de una organización o empresa independiente a la del agenciado, la cual pone a su disposición para realizar las actividades de promoción y explotación de su negocio, pero, «no significa que el agente no deba ceñirse a las instrucciones que le haya impartido el empresario por cuya cuenta obra y, por ende, a coordinar con éste las actividades de promoción que desarrolle, como quiera que se trata de una labor de respaldo o apoyo a una actividad que a los dos beneficia»: CSJ SC 199 de 15 de diciembre de 2006, expediente 09211, criterio reiterado en CSJ SC3645-2019. Ver CSJ SC2407-2020, criterio reiterado en SC049-2023.

4) Contrato de agencia comercial. Elementos. Por su naturaleza onerosa, la ejecución de la «agencia comercial» implica una «remuneración en favor del agente» (art. 1322 C.Co), la cual consiste en un emolumento que «puede adoptar diversas formas, algunas de ellas comunes a otros negocios jurídicos de intermediación; por consiguiente, no existe un modo de remuneración específico (comisión, prima de éxito, descuento, etc.) que pueda entenderse como un rasgo distintivo del contrato de agencia, con respecto a las restantes convenciones» (…): CSJ SC3645-2019).

5) Contrato de agencia comercial. Elementos. Conlleva el despliegue de una serie actividades en cabeza del agente por cuenta de otro: el agenciado, quiere decir ello que «el impacto del éxito o fracaso de la encomienda se patentiza primordialmente en los estados financieros del agenciado, mientras que por sus labores de conexión aquel recibe una remuneración preestablecida (…).La actuación 'por cuenta ajena' (…) consiste fundamentalmente en que las principales utilidades, riesgos y costos de la operación radican en cabeza del empresario, lo cual explica que la clientela le pertenezca, una vez finalizado el agenciamiento»: CSJ SC, 10 sep. 2003, rad. 2005-00333-01, reiterada en CSJ SC2407-2020 y en SC049-2023.

6) Contrato de agencia comercial. Diferencia del contrato de distribución. Un simple distribuidor, al actuar en causa propia, es distinto del agente, porque debe asumir todas las contingencias de la operación, por ejemplo, la pérdida o el deterioro de las mercancías, el no pago de ellas, la insolvencia o iliquidez de los clientes, o la inestabilidad de los precios en el mercado: CSJ SC3645-2019.

7) Contrato de agencia comercial. Diferencia del contrato de distribución. Agréguese que la compra para revender típica de la distribución propiamente dicha, en tanto constituye la realización de un negocio propio del distribuidor, con todo lo que ello comporta, impide reconocer la ocurrencia de una agencia mercantil, toda vez que es requisito sine qua non que el agente actúe por cuenta ajena: CSJ SC049-2023.

8) Contrato de agencia comercial. Diferencia del contrato de distribución. Igual que en la agencia, la simple distribución tampoco excluye la intervención de los empresarios en actividades de cooperación, como publicidad (avisos en locales, camisetas, regalos, etc.), y mercadeo (incentivos, garantías, en fin), entre otras; o en materia de restricciones, imponiéndolas, verbi gratia, para salvaguardar la notoriedad de la marca o del producto y los demás derechos materiales e intangibles comprometidos en la distribución: SC3645-2019, citada textualmente en CSJ SC049-2023.

9) Contrato de agencia comercial. en cuanto a estas dos modalidades de acuerdos -agencia comercial y distribución- la Corte ha fijado las diferencias en CSJ SC1121-2018, CSJ, SC3645-2019.

10) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. La doctrina jurisprudencial de la Corporación ha 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 apreciar la que en verdad si 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»: CSJ SC4063-2020, criterio reiterado en SC2906-2021.

11) Recurso de casación. Error de derecho. Surge porque en la apreciación jurídica del medio demostrativo el enjuiciador no observa «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; (…)»: G.J. CXLVII, 61, citada en CSJ SC 13 abr. 2005, reiterada en CSJ SC1929-2021, AC3327-2021, AC 4145-2022.

12) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. «-cuando [el casacionista] endilgue al sentenciador violación de la ley sustancial, a consecuencia de errores de hecho en la apreciación de las pruebas-, 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- y la exposición de la evidencia de la equivocación, así como su trascendencia en la determinación adoptada»: CSJ SC3142-2021.

13) Recurso de casación. Demostración del cargo. 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: CSJ SC, 2 feb. 2001, rad. 5670, criterio reiterado en CSJ SC963-2022.

14) Recurso de casación. Ataque integral. Las censuras en esta sede excepcional deben contener «un reproche de todos los fundamentos esenciales que sirvieron al Tribunal para adoptar la determinación impugnada, porque como es natural, con uno ellos que se mantenga en pie, ningún sentido tendría la tramitación y decisión de un recurso que, al final, no sería útil para quebrar la decisión confutada, porque desprovistos de censura ciertos o algunos argumentos basilares, la presunción de legalidad que les asiste se mantiene y dejan a flote la

resolución dictada por el Tribunal (AC2229-2020… CSJ AC1585-2022)»:CSJ AC2535-2023, reiterada en SC425-2024.

15) Recurso de casación. Demostración del cargo. La demostración del yerro "…se cumple mediante la exposición de la evidencia del error y de su incidencia en la decisión adoptada."(sent. de 2 de febrero de 2001, exp. 5670), por manera que se precisa una tarea de confrontación o de parangón entre lo que la sentencia dijo acerca del medio o de la demanda o contestación y lo que en verdad ella debió decir. [CSJ AC, 30 mar 2009, rad. 1996-08781-01]: CSJ SC422-2024.

ASUNTO:
Comline S.A.S. solicitó, entre otras pretensiones, que se declare frente a Comcel S.A: a) que «*celebró y ejecutó*» con la enjuiciada un contrato de agencia mercantil, al cual se adhirió la demandante. En consecuencia, que se condene a la primera al pago de cesantía comercial, más los intereses moratorios ocasionados. b) que varias de las cláusulas del «*contrato de distribución*» son abusivas, por lo tanto, son ineficaces, así como también las actas de transacción, conciliación y compensación suscritas durante la época de la ejecución del acuerdo; empero, en caso de estimarse que las susodichas cumplen los requisitos legales, se «*declare*» que tales transacciones se limitan a las controversias relativas al pago y liquidación de comisiones por activaciones en planes pospago y legalización de kits prepago, no obstante, de no acogerse lo anterior, proclamar que la prestación mercantil del inciso 1° del canon 1324 del Código del Comercio es renunciable solamente desde la terminación del contrato. El juez *a quo* tuvo por probadas, parcialmente, las excepciones; declaró que entre las partes existió un contrato de agencia comercial, en la forma y términos señalados en los artículos 1317 y siguientes del Código de Comercio. El juez *ad quem* revocó la decisión apelada por ambas partes y en su lugar negó las pretensiones. Se formularon cuatro cargos en casación, de los cuales sólo el tercero fue recibido a trámite (AC3013-2023), en el que se denunció la violación indirecta como consecuencia de errores de hecho en la contemplación de los interrogatorios de parte, los testimonios, el dictamen pericial y la contestación de la demanda reformada. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-037-2019-00330-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2556-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 31/10/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC2751-2024

CONTRATO DE CORRETAJE FUTBOLÍSTICO-Etapas del contrato de intermediación para la transferencia de los derechos deportivos, que inicia con acuerdo verbal. Censuras relativas al contenido objetivo del contrato de intermediación y la certificación posterior. Los jugadores o clubes se vinculan con los agentes por medio de contrato de representación que se caracteriza por ser: i) multiforme (ii) bilateral (iii) solemne o consensual, según la intermediación sea internacional o nacional, (iv) *Intuitu personae.* Confesión ficta que emana de la no contestación de la demanda. Evasión a responder la pregunta en interrogatorio de parte. Intrascendencia de los errores de derecho. El fútbol como deporte, espectáculo, actividad económica y empresa. El derecho al deporte.

INTERROGATORIO DE PARTE-Evasión a responder la pregunta. En la decisión impugnada, se construyó un indicio en contra de la demandada, por evadir responder la pregunta que se le formuló su interrogatorio, respecto al contrato de corretaje escrito. Para obtener el efecto adverso pretendido, era imperativo que se amonestara al interrogado para que responda el cuestionamiento y se lo previniera sobre los efectos de su renuencia. El interrogatorio tiene un doble propósito: que el demandante o demandado rinda testimonio sobre los hechos que conciernen al proceso, y, eventualmente, confiesen la ocurrencia de situaciones fácticas que pueden producirle consecuencias jurídicas adversas o que no le favorezcan.

DECLARACIÓN DE PARTE-Se incorporó como medio de prueba en el Código General del Proceso, junto a la confesión. El legislador, no sólo reconoció que el interrogatorio de parte tiene fines de confesión, sino que también viabilizó su utilización para obtener la declaración de la parte misma. Las manifestaciones realizadas por la parte en desarrollo de su interrogatorio, que no satisfagan los requisitos legales para tenerlas como confesión, deberán ser valorados por el sentenciador como una declaración.

TÉCNICA DE CASACIÓN-1) los yerros *facti in judicando* debatidos no se configuran, por no alcanzar las condiciones de notoriedad y trascendencia, pues la hermenéutica probatoria que dispensó a los documentos y atestaciones resulta razonable, dentro del contexto de la actividad de intermediación deportiva. 2) pese al franco desconocimiento de las reglas probatorias que consagran los artículos 164, 196 y 203 del CGP, estos desatinos resultan intrascendentes, pues no menguan la razón principal de la decisión recurrida.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2º CGP
Artículo 344 parágrafo CGP
Artículos 97, 164, 191, 196, 203 inciso 6º CGP
Artículos 840, 1340 Ccio
Artículos 15, 16, 32 ley 181 de 1995
Artículo 52 CPo
Artículos 3º, 51 ley 181 de 1995
Artículo 1º Carta Internacional de la Educación Física y el Deporte, de la Organización de la Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, del 21 de noviembre de 1978
Ordinal II numeral 10 Declaración de Milenio, resolución 55/2 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, del 13 de septiembre de 2000
Numeral 5º Reglamento sobre las Relaciones con Intermediarios de la FIFA

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. Estudio conjunto de cargos. A]dvertida que una censura resulta incompleta, corresponde analizar si, conjuntada con las demás que se hayan planteado, es

posible superar la deficiencia, con el fin de disponer su estudio conjunto… Son requisitos de la acumulación… (I) La proposición de varios cargos que, individualmente y analizados de forma autorreferencial, sean insuficientes para cuestionar de forma integral el fallo de segunda instancia, por dejar sin censura materias centrales de la argumentación judicial. (II) La formulación de múltiples ataques que sean compatibles, de suerte que puedan conjuntarse para su análisis en la sentencia que resuelva el remedio extraordinario: SC425-2024.

2) Derecho al deporte. No obstante, esta Corporación se ha referido a la naturaleza jurídica de esta garantía, y ha determinado que se trata de un derecho fundamental autónomo: Corte Constitucional: T-242/16. En el mismo sentido T-660/14 y T-560/15.

3) Fútbol. La Corte Constitucional tiene dicho que el fútbol «[g]enera una actividad económica, dado que es un negocio en el que empresas invierten grandes cantidades de dinero, en parte debido a las altas sumas que alcanzan los derechos deportivos (federativos) de los jugadores en el mercado de transferencias»: T-464/22.

4) Fútbol. La relación o vínculo entre los jugadores y los clubes deportivos es de naturaleza contractual y estatutaria… En el caso de los jugadores profesionales, su vinculación se realiza mediante un contrato de trabajo. En todo caso, tanto el jugador aficionado como el profesional, al momento de su inscripción se obligan a aceptar, entre otras condiciones, las estipuladas en los estatutos o reglamentos del organismo deportivo del que entran a hacer parte: Corte Constitucional T-498/94.

5) Fútbol. Esto sin perjuicio de que los jugadores sean titulares de sus propios derechos, cuando queden cesantes, como lo tiene señalado nuestro órgano de cierre constitucional: «si permanece inactivo un jugador porque el Club titular de sus derechos deportivos no celebra con aquél un contrato del trabajo, y, además, se le obstaculiza irrazonable cualquier transferencia, entonces, hay un abuso del derecho, y el jugador queda habilitado como titular de sus derechos deportivos»: Corte Constitucional T-123/98.

6) Contrato. «[C]ontrato "multiforme" o "proteiforme", o "variable" … [es] un contrato que en abstracto no se puede clasificar, como ahora lo entiende la misma Corte, dada la falta de una regulación específica del mismo, porque en concreto, es decir, teniendo en cuenta la relación efectivamente ajustada, bien pudiera configurarse como uno u otro contrato de los típicamente previstos por la ley»: CSJ SC, 30 ene. 2001, exp. n.° 5507.

7) Contrato de corretaje. «[E]l corretaje, entre otras características, es contrato… consensual o de forma libre»: CSJ SC, 14 sep. 2011, rad. n.° 2005-00366-01, reiterada SC3918-2021.

8) Artículo 164 CGP. La Sala, refiriéndose a este precepto, tiene acrisolado «que los hechos sobre los cuales versará el fallo deben estar demostrados con pruebas aportadas al proceso y

no en el conocimiento privado del juez»: SC1364-2024 y SC354-2023. En otras palabras, «los únicos elementos de juicio en los que pueden sustentarse las sentencias, son aquellos obtenidos con plena satisfacción de las normas disciplinantes de su aportación, solicitud, decreto, práctica y valor demostrativo»: SC949-2022.

9) Confesión. La Corte tiene establecido: «lo agregado por el confesante, en particular, lo que le beneficia, se debe aceptar junto con la confesión como un todo. Tal regla, conocida como indivisibilidad, obliga al juzgador acogerla con sus adiciones, esto es, no puede fraccionar los hechos para dar por demostrados los lesivos al confesante y rechazar los favorables»: SC3790-2021. Directriz que «se justifica por respeto a la forma como el confesante se pronunció para admitir un hecho en contra de sus intereses, pero, con agregaciones o condicionamientos no desquiciados, de modo tal que al dividirla impondría un trato desproporcionado e injusto»: SC370-2023.

10) Artículo 203 CGP. Para obtener el efecto adverso pretendido, era imperativo que el sentenciador amonestara el interrogado para que responda el cuestionamiento y lo previniera sobre los efectos de su renuencia, lo que no sucedió en el caso. Ante la desatención de estos requisitos, no podía extraerse el indicio que se estructuró: SC, 12 dic. 2011, rad. n.° 2003-01261-01.

11) Indicio. El fallador debe hallar plenamente acreditado en el proceso el hecho del cual, por inferencia lógica, se deriva con mayor o menor fuerza otro hecho desconocido, juega un papel fundamental el análisis de cada hecho en particular y de todos ellos en conjunto, en donde el juez habrá de utilizar la lógica y su sentido común basado en las reglas de la experiencia, de todo lo cual dejará constancia, al exponer el poder persuasivo que le produce no solamente cada prueba sino todas ellas en su conjunto y que se concreta en el sentido de la decisión que adopta» : SC099-2002, exp. n.° 6821.

12) Indicio. Inferir conclusiones de la conducta procesal de las partes, tiene su razón de ser en que el juez pueda «extraer información relevante de su comportamiento, con miras a confirmar o refutar alguna de las hipótesis debatidas en juicio»: SC1960-2022.

13) Error de derecho. Intrascendencia. «para la prosperidad de un reproche casacional el recurrente tiene la carga de evidenciar el alcance del desacierto en relación con el sentido decisorio de la sentencia recurrida, esto es que no basta con la demostración de alguna modalidad de error, también es menester poner de presente que de no haber ocurrido esa falencia el veredicto habría sido favorable a sus intereses»: CSJ SC422-2024.

14) Recurso de casación. Desenfoque del cargo. El antagonista de la precisión es el desenfoque o desatino, que sucede 'cuando la argumentación del recurrente se enfoca hacia aspectos que

no fueron desarrollados por el fallador, es decir cuando van por caminos disímiles': SC2506-2022, SC3951-2022.

15) Confesión ficta. «El legislador deduce de una omisión procesal una consecuencia específica consistente en derivar una confesión ficta de los hechos pasibles de la misma que se contemplen en el libelo introductorio; no obstante, la aplicación de la anotada pauta pende del correlativo cumplimiento de los requisitos de la demanda, de modo que, si el accionante no ha relatado en ella "[l]o que se pretenda, expresado con precisión y claridad" (núm. 4 art. 82 C.G.P.), separadamente de "[l]os hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados" (núm. 5, ib), no se abre paso la confesión»: SC505-2022.

16) Confesión ficta. Confesión tácita que «tiene el mismo valor que la expresa hecha con todas las formalidades legales»: SC152-1987.

17) Declaración de parte. «Y es que recuérdese que del interrogatorio de parte se desprende la confesión y la declaración de parte, en cuanto a esta última es un medio de prueba (artículo 165 del C.G.P.)»: SC217-2023, SC047-2023, reiterada en SC057-2023.

18) Declaración de parte. Las manifestaciones realizadas por la parte en desarrollo de su interrogatorio, que no satisfagan los requisitos legales para tenerlas como confesión, deberán ser valorados por el sentenciador como una declaración, medio suasorio que puede servir para formar la convicción del sentenciador: CSJ SC3979-2022.

19) Declaración de parte. «Lo único que cabe valorar a la declaración de un litigante es que su relato esté espontáneamente contextualizado y que se vea acreditado por otros medios de prueba. De lo contrario, la declaración es sospechosa de falsedad, o al menos su fuerza probatoria es tan débil que no tiene por qué ser tenida en cuenta. Ni siquiera si es coherente, por las razones antes vistas. En esos casos, cabría concluir que el resultado de la práctica de la prueba es infructuoso, y así deberá argumentarlo el juez en la sentencia»: SC057-2023.

20) Declaración de parte. «Tal exclusión fue repelida por el Código General del Proceso, en tanto reguló viable el decreto y práctica de interrogatorio a petición de la propia parte absolvente (arts. 198 y 202), además dispuso que el fallador podrá formar su convencimiento con cualesquiera otros medios que le sean útiles para ese propósito (art. 165)»: SC4791-2020.

Fuente doctrinal:
Verdera Server, Rafael, Una aproximación a los riesgos del derecho. En InDret, n.° 1/2003, Working paper n.° 116, Barcelona, pág. 3.
Compagnucci de Caso, Rubén H., Manual de Obligaciones, Astrea, Buenos Aires, 1997, pág. 719.

Suen, Anastasia, La historia del fútbol, Rosen Publishing Group's, Nueva York, 2003, pág. 4.
Uyá Esteban, Marcos, Breve historia del fútbol, Ed. Nowtilus, Madrid, 2019.
González Aja, Teresa, Historia del fútbol. De juego simple a espectáculo complejo, Los Libros de La Catarata, Madrid, 2023.
Acuña Gómez, Guillermo y Acuña Delgado, Ángel, El fútbol como producto cultural: revisión y análisis bibliográfico. En Citius, Altius, Fortius, n.° 9 (2), Universidad Autónoma de Madrid, 2016, pág. 34.
Ghersi, Carlos Alberto, Contratos Civiles y Comerciales, Partes general y especial, Tomo II, Astrea, Buenos Aires, 2006, pág. 451, 460.
González Gers, Rayco, Los espectadores en el fútbol. Hacia un análisis semiótico. En Aposta, Revista de Ciencias Sociales, n.° 50, España, julio-septiembre de 2011, pág. 10.
Ortega Burgos, Enrique y García Caba, Miguel María (dir.), Derecho Deportivo 2020, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pág. 115).
Santiago Dir., Nicole Adriana, El Reglamento de Agentes (intermediarios) de la FIFA: un breve recorrido de su historia, la actualidad y su posible futuro. En Ortega Burgos, Enrique y García Caba, Miguel María (dir.), Derecho Deportivo 2021, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pág. 689.
Máximo Pita, Enrique, Los contratos de servicios deportivos. Su variedad y regulación. En Revista Latinoamericana de Derecho, año III, n.° 5, enero-junio de 2006, pág. 198.
Cortés, Daniel, Guía de litigio ante el tribunal arbitral de deporte (TAS) Análisis del precedente jurisprudencial del TAS en asuntos procesales, 3ª Ed., Tirant lo Blanch, Madrid, 2022.
Rogel Vide, Carlos, Derecho de Obligaciones y Contratos, J.M. Bosch, Barcelona, 1997, págs. 117 y 118.
Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado, Principios Unidroit sobre los Contratos Comerciales Internacionales, Unidroit, Roma, 2018, pág. 57.
Casanova Guasch, Feliciano, El estatuto jurídico del agente de deportistas. Estudio de su problemática jurídica. Reus S.A., Madrid, 2015, págs. 142 y 143.

ASUNTO:

Se pidió que se declare que: (I) «entre la sociedad Atlético Nacional S.A. y Néstor Fernando Villareal, hubo un acuerdo para la transferencia del jugador profesional Davinson Sánchez Mina, al club Ajax de Ámsterdam, Holanda, conforme a la certificación dada por el Presidente o representante legal de Atlético Nacional», (II) «la sociedad Atlético Nacional S.A., ha incumplido con lo pactado respecto de la comisión del 5% neto sobre el quince por ciento (15%) que le correspondió de la futura venta del jugador por parte del club Ajax de Ámsterdam de Holanda, al Tottenham Hotspurs de Inglaterra», y (III) «la sociedad Atlético Nacional S.A., está obligada a cumplirle al señor Néstor Fernando Villareal, con lo pactado, según certificación del 25 de julio de 2016, dada por el representante legal de dicha sociedad, señor Juan Carlos de la Cuesta G.». Como consecuencia, que se ordene a la demandada pagar €275.625, «correspondientes al 5% de comisión por intermediación sobre la suma de €5.512.500... que le correspondió al Atlético Nacional S.A.». El juzgado *a quo* declaró «de manera oficiosa la excepción de inoponibilidad, con fundamento en lo establecido en el artículo 282 del C.G. del P.», razón para negar las pretensiones. El juez *ad quem* revocó la decisión y, en su lugar, declaró que la convocada incumplió con el pago de la remuneración correspondiente al 5% neto sobre el 15% que le correspondió por la transferencia que se hizo del jugador al club Tottenham Hostpur, ordenando su pago, así como los intereses a la máxima tasa legal certificada. Se formularon dos cargos en casación por la vía indirecta: 1) por errores de hecho al dar por demostrado que una de las obligaciones que contrajo Atlético Nacional en virtud del contrato de corretaje fue la de reconocerle una remuneración o comisión por la transferencia futura del jugador del Club Ajax a otro club, y que para ello el representante legal de la sociedad demandada contaba con la autorización de la junta directiva. y 2) como consecuencia de errores de derecho. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE *: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO *: 05001-31-03-020-2019-00128-01*
PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC2751-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN *: CASACIÓN*
FECHA *: 01/11/2024*
DECISIÓN *: NO CASA*

SC2795-2024

CONTRATO DE ASESORÍA-Incumplimiento de la obligación de pago de la remuneración pactada. Interpretación de compromisos asumidos por el contratista. Sistemas y reglas legales para interpretar los contratos. Las obligaciones dinerarias emergen de una operación contractual de cambio, realizada entre una sociedad colombiana y otra extranjera; pactadas en dólares estadounidenses y la deudora automáticamente entró en mora desde el día siguiente al vencimiento del plazo acordado para saldar cada débito. Violación directa de la norma sustancial al aplicar de forma indebida el artículo 884 del Código de Comercio en torno a la tasa máxima seleccionada para liquidar el interés moratorio reconocido. Las partes no acordaron intereses de mora ante el incumplimiento de obligaciones.

INTERPRETACIÓN CONTRACTUAL-En los casos en que se discrepe sobre la coincidencia entre lo llevado a escrito y el querer de las partes en un contrato, es útil y de suma valía preguntarle a quienes intervinieron en su confección respecto de la intención genuina que les asistía al vincularse contractualmente, máxime cuando en este evento esos interrogantes les fueron planteados a las personas naturales que, en condición de representantes de las sociedades implicadas en el negocio, discutieron y convinieron los términos del pacto bilateral concertado.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL-Por aplicación indebida del artículo 884 del Código de Comercio. Al aplicar la norma -que regula una tasa de interés variable para deudas en pesos- se ignoró que las obligaciones no solo fueron pactadas en dólares estadounidenses, sino que deben pagarse en esa divisa extranjera por hacer parte de una operación externa desde el punto de vista de la política cambiaria nacional. Se fijó el interés de mora con una tasa fluctuante e inapropiada; se debió aplicar por analogía *legis* el artículo 2º de la Resolución Externa 53 de 1992 de la Junta Directiva del Banco de la República, que establece la tasa máxima legal respecto a operaciones en dólares estadounidenses.

INTERÉS MORATORIO-Aplicación por analogía *legis* del artículo 2º de la Resolución Externa 53 de 1992 de la Junta Directiva del Banco de la República, que establece la tasa máxima legal respecto a operaciones en dólares estadounidenses. En el ámbito nacional el interés moratorio

es una figura legal aplicable a cualquier relación contractual para sancionar el incumplimiento una vez la parte deudora queda en mora, conforme al artículo 1608 del Código Civil, que rige también en materia mercantil, según el artículo 822 del Código de Comercio.

PRESUNCIÓN DE DERECHO-La ley exonera al acreedor de una obligación dineraria de demostrar perjuicios al reclamar solo intereses moratorios. En esa hipótesis, el retardo del deudor automáticamente lo coloca en mora, según el artículo 1617 del Código Civil, que forma parte del Título XII del Libro IV del Código Civil y trata «*Del efecto de las obligaciones*». Esta regla normativa constituye una presunción de derecho y por ello no admite prueba en contrario.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP
Artículos 16, 1602, 1615, 1617, 1608 inciso 1° CC
Artículos 822, 874, 884 Ccio
Artículo 8° ley 153 de 1887
Artículo 16 literal e) ley 31 de 1992
Artículo 111 ley 510 de 1999
Artículo 2.17.1.2 numeral 1° decreto único 1068 de 2015, modificado por el artículo 1° decreto 119 de 2017
Artículo 2.17.1.2 numeral 2° decreto Único 1068 de 2015, modificado por el artículo 1° decreto 119 de 2017
Artículo 2.17.1.3 decreto 1068 de 2015
Artículo 86 Resolución Externa 1° de 2018, Junta Directiva del Banco de la República
Artículo 2° Resolución Externa 53 de 4 diciembre de 1992, Junta Directiva del Banco de la República

Fuente jurisprudencial:
1) Artículo 1602 CC. Esa norma determina la fuerza vinculante, obligatoria y coercible del acuerdo de voluntades, al advertir que si a él se llega de forma válida «no podrá ser derogado sino por causas legales o por mutuo consentimiento», lo que significa que ninguno de los contratantes puede separarse -total o parcialmente- del programa obligacional, so pena de infringir sus compromisos; en cuyo caso, la otra parte, que sí satisfizo o estuvo dispuesta a atender los suyos en la forma y tiempo debido, tiene a su disposición diversos remedios contractuales de carácter jurídico, ya que puede exigir la realización de lo pactado u optar por su extinción mediante la resolución o la terminación según proceda, y reclamar, asimismo, la reparación del demérito sufrido: CSJ SC1962-2022.

2) Interpretación de los contratos. (...) la interpretación de los contratos es cuestión librada por el legislador a la autonomía del juzgador, para lo cual lo ha dotado de una serie de pautas o directrices encaminadas a guiarlo en su tarea de determinar el verdadero sentido y alcance de

las estipulaciones de las partes, descubrir la genuina voluntad que las animó al celebrar el contrato e identificar los fines perseguidos al ajustarlo, con el objetivo de imprimir eficacia a la voluntad negocial. Entre esas reglas, cabe destacar por lo que al caso interesan, las previstas por los artículos 1618, 1620 y 1621 del Código Civil: CSJ SC 18 feb. 2003, rad. 6806.

3) Interpretación de los contratos. Bien es sabido que en materia de interpretación de los contratos el esfuerzo del opugnador para revelar algún desvío del *ad quem* es mayúsculo, puesto que por obvias razones la propuesta que haga siempre va a estar marcada por el sesgo del favorecimiento a sus intereses particulares, de tal manera que las simples divergencias entre lo que se convino y la manera como lo entiende cada uno de los pactantes es insuficiente para suplantar la lectura que en el ámbito del litigio haga el operador judicial aplicando los principios que rigen los contratos para revelar su verdadera esencia: CSJ SC069-2023.

4) Recurso de casación. Error de hecho probatorio. Al aducir yerros probatorios «la labor del impugnante 'no puede reducirse a una simple exposición de puntos de vista antagónicos, fruto de razonamientos o lucubraciones meticulosas y detalladas, porque en tal evento el error dejaría de ser evidente o manifiesto conforme lo exige la ley'»: CSJ, SC 15 jul. 2008, Rad. 2000-00257-01, CSJ SC 20 Mar. 2013, Rad. 1995-00037-01, SC2501-2021, SC4127-2021, CSJ SC1468-2024.

5) Interpretación contractual. Es, en todo caso, necesario que la claridad en el sentido de las expresiones utilizadas surja del examen que el intérprete realice de su utilización en el contexto en el que las partes han contratado, pues, además de auscultarse el sentido natural y obvio de las palabras, menester será, en algunas ocasiones, acudir a las diversas acepciones que las mismas tengan, o al significado técnico que en tal contexto se les asigne, o, incluso, al sentido que los contratantes les hayan dado en otras oportunidades…: CSJ SCC de 19 de diciembre de 2008, Rad. 2000-00075-01, CSJ SC6227-2016.

6) Tacha por sospecha. «"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"»: CSJ SC 19 dic. 2001, rad. 6624, reiterada en SC 9 dic. 2011, rad. 2001-00108-01, SC 2499-2021.

7)Interpretación contractual. Alegación en casación. "Cuando el error denunciado se plantea en el ámbito de apreciación de hecho por interpretación de cláusulas contractuales, la Corte sólo puede entrar a modificar la sentencia objeto del recurso en tanto ésta se apoye en una interpretación originante de un yerro manifiesto, el cual sucede cuando el documento contractual sólo tenga una forma de interpretación posible y ésta sea la propuesta por el

impugnante, en contraposición a la elaborada por el Tribunal, que entonces aparece absurda e ilógica: CSJ SC 20 oct. 2000, rad. 5497.

8) Interpretación contractual. Alegación en casación. Si tal elemento admite diversos entendimientos, todos ellos razonables, entonces no se presenta el defecto en mención, máxime cuando en materia de interpretación de contratos, se está frente a una "cuestión que corresponde a la discreta autonomía de los juzgadores", como lo ha predicado la Corte (G.J. CXLII, págs. 218 y 219): CSJ SC 20 oct. 2000, rad. 5497.

9) Interpretación contractual. Alegación en casación. indicó: (...) el fracaso del cargo viene además fortalecido por la amplitud que reconoce la jurisprudencia al trabajo interpretativo que el juzgador despliega sobre los contratos y en tanto esa autonomía no traspase los confines de la arbitrariedad, resulte notoriamente absurda, ilógica, o manifiestamente contraria a la realidad, merece el respeto de la Corte, de modo que, habiendo elegido una de las lecturas admisibles que del negocio resultan, no se abre paso el quiebre de la sentencia en casación, pues este recurso no puede fundarse en la duda sino en la certeza: SC 25. 01. 2005, rad. 7881 [SC-013-2005].

10) Interpretación contractual. Alegación en casación. Si el juez, tras de examinar y aplicar las diversas reglas de hermenéutica establecidas en la ley, opta por uno de los varios sentidos plausibles de una determinada estipulación contractual, esa elección, no puede ser enjuiciada ante la Corte, so pretexto de una construcción más elaborada que pueda presentar el demandante en casación, en la medida en que, en esa hipótesis, la decisión judicial no proviene de un error evidente de hecho en la apreciación de las pruebas, sino que es el resultado del ejercicio de la discreta autonomía con que cuenta el juzgador de instancia para la interpretación del contrato": SC 28 feb. 2008, rad. 00075-01. SC, 29 jul. 2009, rad. 2001 00588 01, SC, 14 oct. 2010, rad. 2001-00855-01, SC3047-2018.

11) Interpretación contractual. Alegación en casación. "(...) 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": CSJ SC002-2021.

12) Prueba testimonial. Grupo de testigos. Discreta autonomía para ponderar la evidencia de acuerdo con las reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica. (...) si en un proceso se encuentran, por ejemplo, dos grupos de testigos que afirman posiciones contrarias, dando cada uno la razón de la ciencia de su dicho, no puede cometer per se el Tribunal error evidente si se inclina por uno de esos grupos de testigos, máxime si en apoyo de su elección se sustenta en

otras pruebas que corroboran el dicho del grupo escogido. Se trata de que en casos como el que abstractamente se plantea, el Tribunal hace uso racional de su discreta autonomía en la apreciación de las pruebas (...): CSJ SC 003-2003 del 11 de febrero de 2003, rad. 6948, CSJ SC 11151-2015.

13) Prueba testimonial. Grupo de testigos. (...) la prevalencia que le confirió a las pruebas que lo condujeron a deducir la existencia del vínculo, se ajusta a la discreta autonomía que tenía para escrutar los elementos de juicio de acuerdo a las reglas de la sana crítica, de manera que el antagonismo advertido entre los dos grupos de medios, lo obligaron a optar por lo que de uno de ellos emergía, selección que no comporta la comisión de un error de juicio en la apreciación de las pruebas, pues como lo sostuvo la Corte en SC 18 sep. 1998, exp. 5058, "cuando se está frente a dos grupos de pruebas, el juzgador de instancia no incurre en error evidente de hecho al dar prevalencia y apoyar su decisión en uno de ellos con desestimación del restante, pues en tal caso su decisión no estaría alejada de la realidad del proceso": CSJ SC2503-2021.

14) Contrato. Terminación unilateral. Aunque la recurrente dice que, según un sector de la doctrina, la única forma válida de poner fin al vínculo contractual por incumplimiento de una de las partes es a través de la vía judicial, y que la terminación unilateral no sería adecuada para ese propósito, esto no concuerda con el precedente de esta Corte, que le ha otorgado plenos efectos a una estipulación de ese calibre: SC, 4 may. 2005, rad. 1999-00861-01, SC 30 ago. 2011, rad. 1999-01957-01, SC1962-2022.

15)Principio de reparación integral y plenitud del pago. La orientación que ahora se emprende hace tangible el principio de plenitud de pago, en armonía con los postulados de justicia, equidad, razonabilidad, proporcionalidad y reparación integral o plena establecidos en el ordenamiento jurídico, conforme lo registran importantes normas, entre ellas el artículo 230 de la Constitución Política, el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 y también el artículo 283 del Código General del Proceso, que guían en ese sentido la actividad del juez y le permiten solucionar de forma completa, ordenada y justa los conflictos sociales sometidos a composición por vía jurisdiccional: CSJ SC507-2023.

16) Analogía. «(...) para acudir a ese método de autointegración jurídica, es necesario que exista entre las dos situaciones una semejanza relevante, es decir, que evidencien ambos una calidad común, y que la misma constituya la justificación suficiente de que al caso legalmente regulado se le haya atribuido una determinada consecuencia y no otra»: CSJ SC 22 oct. 2001, rad. 5817.

17) Interés moratorio. El interés de mora actúa como una sanción por el incumplimiento contractual. Además, el dinero es un bien fungible susceptible de generar réditos: CSJ

SC1230-2018, lo cual constituye una regla de la experiencia de indiscutible vigencia: SC514-2023.

18) Mora. Tratándose de obligaciones dinerarias sujetas a plazo que sean liquidas o estén plenamente determinadas, la mora se produce automáticamente al vencimiento del término pactado para su pago, siendo efectiva desde el día siguiente a aquel en que la prestación se hizo exigible: CSJ SC 27 ago. 1930 (G. J. T. XXXVIII, pág. 128), reiterada en la SC 10 jul. 1995, rad. 4540, SC514-2023.

19) Mora. En CSJ SC 5217-2019 la Corte hizo rectificación doctrinaria respecto a que la mora frente a obligaciones dinerarias se produce solo a partir de la sentencia que determina la cuantía de la prestación. Sin embargo, dicha corrección fue hecha exclusivamente sobre la interpretación del artículo 1080 del Código de Comercio en punto del contrato de seguro, lo cual reiteró en SC1947-2021, conforme lo explicó luego en CSJ SC514-2023.

Fuente doctrinal:
Diez Picazo, Luis. Experiencias Jurídicas y Teoría del Derecho. Editorial Ariel. Barcelona. 1973, pág. 280.
Ospina F. Guillermo. Régimen General de las Obligaciones (8a Edición). Editorial Temis S.A., Bogotá, 2018, pág. 97, 280.
Vélez Fernando. Estudio sobre el Derecho Civil Colombiano, Imprenta París América, 2a. Edición, Bogotá, [Editado 1982] tomo VI, pág. 248.
Planiol, Marcel, Ripert, Geoger: Derecho Civil, V. 8, Harla, México, 1997, pág. 632.
Hinestrosa Forero, Fernando: Tratado de las Obligaciones, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2002, pág. 165.
Padilla, René: La mora en las obligaciones, Astrea, Buenos Aires, 1983, pág. 225;
Albaladero, Manuel: Derecho Civil, T. II, Derecho de obligaciones, Edisofer, Madrid, 2004, pág. 70.
Messineo, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial, t. IV. Pág. 339.
Colin Ambrosio y Capitant H. Curso Elemental de Derecho Civil. 4ª Edición. Teoría General de las Obligaciones, t. III. Instituto Editorial Reus. Centro de Enseñanza y Publicaciones. Madrid, 1960, pág. 52.
Larenz, Karl. Derecho de Obligaciones. Tomo I. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1958, pág. 350.
Josserand, Louis. Derecho Civil. Tomo II. Vol. I. Teoría General de las Obligaciones. Ediciones Jurídicas Europa-América Bosch y Cía. Editores. Buenos Aires. 1950, pág. 519.

ASUNTO:

Unirep S.A. solicitó declarar que celebró un contrato de asesoría técnica, comercial y financiera con Constructora Colpatria S.A. y que esta lo incumplió al no pagarle toda la remuneración. Exigió US$136.612,90 por la cuota onceava e igual cantidad por la doceava, convertidos a moneda legal colombiana con la tasa representativa del mercado al momento del pago, e intereses moratorios a la tasa

máxima legal para operaciones en dólares. El Juzgado *a quo* negó las súplicas de la demanda principal, desestimó las excepciones enarboladas contra la reconvención y exoneró a la Constructora Colpatria S.A. de la obligación de pagar los saldos reclamados. Condenó a Unirep S.A. a reembolsarle US$3'444.388,16 que le habrían sido sufragados sin causa, con corrección monetaria. El juez *ad quem* revocó lo decidido en primera instancia. En su lugar, declaró que Constructora Colpatria S.A. incumplió el contrato y le ordenó pagar los saldos solicitados con réditos moratorios, liquidados a la tasa máxima comercial. Se formularon por La Constructora Colpatria S.A., tres cargos en casación, dos al amparo de la causal segunda, como consecuencia de error de hecho manifiesto y trascendente en la apreciación de las pruebas, a causa de errores de derecho porque no hay ni una sola prueba que permita inferir que Unirep SA., cumplió sus obligaciones. El cargo restante se alegó por la vía primera, ante la violación directa del artículo 884 del C. de Comercio por aplicación indebida al ser ajena al caso, ya que no es dable calcular el costo de oportunidad de una operación en divisa extranjera con un procedimiento que involucra el componente inflacionario y remuneratorio del peso colombiano, por tratarse de dos universos conceptualmente distintos e incompatibles. La Sala casó parcialmente la decisión impugnada y revocó la sentencia en lo pertinente al reconocimiento de intereses de mora al tenor del artículo 884 del Código de Comercio, por no ser aplicable a la operación externa en cuestión, para disponer su liquidación con la tasa aplicable por analogía *legis*.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-001-2018-00093-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2795-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 29/11/2024*
DECISIÓN	*: CASA PARCIALMENTE*

SC2923-2024

IMPUGNACIÓN DE MATERNIDAD-Omisión de la integración de un litisconsorcio necesario. Fallecidos quienes pasan como padre y madre de la demandada, resulta imperativo la vinculación de los herederos determinados e indeterminados de aquellos, así como del supuesto padre verdadero. Casación de oficio ante la vulneración del debido proceso de filiación.

NULIDAD PROCESAL-Legitimación para alegarla en casación. Emplazamiento de las demás personas, aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes. El recurrente en casación carece de legitimación para invocar la nulidad de lo actuado por cuanto fue quien promovió la acción y en ese sentido ha actuado en el proceso haciendo efectivo su derecho de contradicción y de defensa, lo cual basta para despachar adversamente el cargo planteado. Artículo 133 numeral 8° del CGP.

LITIS CONSORCIO NECESARIO-Filiación. Siendo que en este tipo de asuntos, fallecidos quienes pasan como padre y madre de la demandada, resulta forzosa la vinculación de los herederos determinados e indeterminados de aquellos así como del supuesto padre verdadero, con quienes se integra un litisconsorcio necesario, tal circunstancia apareja que, al tenor de lo previsto en el artículo 87 en armonía con el 134 del Código General del Proceso, se imponga la

nulidad de lo actuado desde la sentencia de primera instancia para que se integre debidamente el contradictorio.

CASACIÓN DE OFICIO-Vulneración del debido proceso de filiación. Al desatar la instancia sin examinarse la integración adecuada del contradictorio con todos los sujetos que por ley están llamados a ser parte en el juicio, se transgredió el debido proceso incurriendo en el motivo de invalidez previsto en el numeral 9º del artículo 140 del Código General del Proceso y vició de nulidad su sentencia, tal como lo prevé el artículo 134.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º, 5º CGP
Artículos 133 numeral 8º, 134, 87 CGP
Artículos 53, 140 numeral 9º, 303, 333 CGP
Artículos 401, 403 CC

Fuente jurisprudencial:
1) Nulidad procesal. Atinente a la trascendencia de la notificación: "[L]a adecuada notificación del demandado franquea la puerta al ejercicio del derecho de defensa, garantía constitucional que como componente fundamental del debido proceso se resiente en presencia de irregularidades en el trámite cumplido para lograr la comparecencia del demandado en el juicio.»: Sent. 20 de mayo de 2008, exp. 2007-00776-00, reiterado Sent. 28 de abril de 2009, exp. 2004-00885-00, SC., 15 abr. 2011, rad. 2009-01281-00, AC2171-2016.

2) Nulidad procesal. Para la efectividad de la prerrogativa constitucional el legislador autoriza cuestionar a través del recurso de casación las sentencias cuando se han dictado «en un juicio viciado de algunas de las causales de nulidad consagradas en la ley, a menos que tales vicios hubieren sido saneados» (art. 336-5 C.G.P.). Condiciones requeridas para que pueda invocarse con éxito: CSJ SC299-2021, CSJ AC203-2023.

3) Nulidad procesal. Omisión de integración del contradictorio. "(…) Tal omisión deben ser materia de estudio preliminar por el superior al recibir las actuaciones en virtud de la alzada, según dispone el artículo 325, sin que sea posible disponer las medidas de saneamiento a que alude el artículo 137 relacionadas con la notificación a los afectados por indebida representación de las partes o falencias en el enteramiento del admisorio a los litigantes o terceros intervinientes, ya que corresponden a irregularidades completamente ajenas a la referida (…): SC2496-2022.

4) Nulidad procesal. Legitimación. «La declaración no puede solicitarla un sujeto procesal diferente al indebidamente representado o a quien no se le ha hecho la notificación en legal forma, puesto que el código, al reglamentar el interés para promoverla, de manera perentoria dispone que la originada en la indebida representación o falta de notificación o emplazamiento

como lo contempla la ley, solo podrá ser invocada por la persona lesionada, o sea, aquella que de manera directa resulte afectada por una cualquiera de esas anomalías, desde luego que comprometen en forma grave el derecho de defensa; (...) (G.J., t. CCXXXIV, pág. 619)»: CSJ SC, 3 sep. 2010, rad. 2006-00429-01, AC2240-2023.

5) Casación de oficio. Para el ejercicio de esa potestad de casar de oficio una sentencia, se ha dicho que deben concurrir los siguientes supuestos: «(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 reiterado en SSC2496-2022.

ASUNTO:
Benjamín Piraneque Rojas llamó a juicio a Flor Marina Cruz Piraneque y Carlina Herrera, para que se hicieran las siguientes declaraciones: **i)-** Que Ana Silvia Piraneque Viuda de Cruz, «no es la madre biológica de Flor Marina Cruz Piraneque y/o Flor Marina Sepúlveda Herrera, por consiguiente, esta última (...) no es hija biológica de (...) Ana Silvia Piraneque Viuda de Cruz». ii)- Que «Flor Marina Sepúlveda Herrera es hija biológica de Carlina Herrera». En consecuencia, instó se decretara a)- la «cancelación del acto de inscripción del registro civil de nacimiento de Flor Marina Cruz Piraneque (...)», b)- que el Registro Civil de Nacimiento de Flor Marina, «realizado por (...) Carlina Herrera de Sepúlveda es el único válido y vigente» y c)- que los verdaderos apellidos de ésta son «SEPÚLVEDA HERRERA» En razón del fallecimiento del demandante Benjamín le sucedieron procesalmente sus hijos Miller y Alexander Piraneque, recurrentes en casación. El juzgado *a quo* negó las pretensiones; determinación que el superior confirmó, aunque por otras razones. Se formularon tres cargos en casación, con apoyo en las causales quinta, primera y segunda del artículo 336 del Código General del Proceso. La Sala casó de oficio la decisión impugnada y declaró nulidad de lo actuado en este proceso a partir de la sentencia de primera instancia por la indebida integración del contradictorio.

M. PONENTE	*: HILDA GONZÁLEZ NEIRA*
NÚMERO DE PROCESO	*: 25286-31-10-001-2019-00381-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2923-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 29/11/2024*
DECISIÓN	*: CASA DE OFICIO*

SC3047-2024

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL-Por el volcamiento de tracto camión. Legitimación en la causa por activa: de quien ostentaba la calidad de propietario del vehículo en ejercicio de la posesión -con antelación a la suscripción de la escritura de «disolución y liquidación de sociedad patrimonial»- y perdió ambas calidades a partir de ese acto, así como por el conocimiento y aceptación de las posteriores transferencias, lo que lo constituye en un mero tenedor. La aceptación del dominio por quien estaba en poder de la cosa significa que

implícitamente actuaba como mero tenedor en los términos del artículo 775 del Código Civil. Mutación del dominio. Artículo 2342 Código Civil.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2° CGP
Artículo 2342 CC
Artículos 775, 777 CC
Artículo 438 Ccio

Fuente jurisprudencial:
1) Responsabilidad extracontractual. Legitimación en la causa. Artículo 2342 CC. Dicho precepto escenifica las tres condiciones en que se puede encontrar el afectado, ya sea como propietario, poseedor o tenedor de los bienes involucrados en el hecho dañoso, de ahí la relevancia de precisar en cuál de ellas se clasifica el reclamante al acudir ante la administración de justicia: CSJ SC5187-2020.

2) Tenedor. (…) posesión urge la presencia de dos elementos el corpus y el *animus* (artículo 762 del Código Civil); en cambio, la mera tenencia sólo requiere uno de esos dos elementos, el corpus. Es mero tenedor quien tiene una cosa reconociendo dominio ajeno. Para que exista la mera tenencia solo se exige la detención material, mientras que la posesión requiere no solo la tenencia, sino el ánimo de tenerla obrando como señor y dueño: CSJ SC5187-2020.

3) Tenedor. (…) un tenedor puede convertirse en poseedor siempre que se rebele expresa y públicamente contra el derecho del propietario desconociéndole su calidad de señor y empezando una nueva etapa de señorío ejercido no sólo a nombre propio sino con actos nítidos de rechazo y desconocimiento del derecho de aquél a cuyo nombre con antelación ejercía la tenencia, intervirtiendo, innovando y trocando su situación jurídica, en forma ostensible, porque, por ejemplo, el mero no pago de los cánones por un arrendatario no significa que adquiera su condición de poseedor, únicamente se convierte en tal cuando de manera pública, abierta, franca, niega el derecho que antes le reconocía al propietario: CSJ SC5187-2020.

4) Tenedor. En un caso de usucapión bajo dichos parámetros, para recordar como [i]nveteradamente la Corte ha previsto la posibilidad de que un tenedor abandone su posición y empiece a asumir comportamientos de señor y dueño respecto de un mismo bien, siempre y cuando se acredite de forma irrefutable el instante en que se produjo el cambio de ánimo que habilitó la posibilidad de adquirirlo por prescripción: CSJ SC481-2024.

5) Tenedor. La trascendencia de dicho acto de transformación implica para quien lo predica un arrojo mayúsculo para (…) demostrar, sin lugar a dudas o equivocaciones, que operó en su ánimo una transmutación al renunciar a todo lo que estaba atado a la tenencia del bien, para

comenzar un señorío completamente ajeno a cualquier vínculo del cual derivaba aquella, por medio de actos relevantes que así lo evidencien: CSJ SC481-2024.

6) Acreditación de la calidad de poseedor. El factor diferenciador entre dichas figuras es el resaltado elemento volitivo, como quiera que es indispensable, de un lado, que el poseedor, a sabiendas de que no es dueño, detente la cosa como si lo fuera y, por ende, que actúe así frente a los demás, de modo que todos, al apreciar su comportamiento, piensen que se trata del propietario y, consecuencialmente, no interfieran con el goce y disposición que él da al respectivo bien. Y, de otro, que en el mero tenedor no exista dicha convicción, sino que, por el contrario, de su actitud se infiera que tiene la cosa a nombre del dueño o de quien se da por tal, esto es, se refleje que reconoce dominio ajeno: CSJ SC1258-2022.

7) Acreditación de la calidad de poseedor. Para la Sala Civil de la Corte, es evidente que existieron varios actos y hechos que demuestran el reconocimiento de dominio ajeno por parte de la parte actora, lo que desvirtúa la calidad de poseedores de los esposos Quintero- Sánchez al dar al traste con uno de los elementos esenciales de la posesión, el animus dominis, sin el cual, a pesar de ostentar la tenencia material y realizar toda clase de actividades de disfrute y aún de explotación comercial del inmueble, no puede la justicia reconocer a los actores una calidad que ellos mismos han renunciado: CSJ SC3254-2021.

ASUNTO:
Se pidió, de forma principal, que se declare responsable civil y extracontractualmente a la sociedad Mansarovar Energy Colombia Ltd. por el volcamiento del tracto camión de placas SVA433 en el pozo Moriche, ubicado en la vereda Puerto Serviez de Puerto Boyacá, en virtud del mal estado de la vía de acceso, razón por la cual debe indemnizar un lucro cesante «hasta la fecha en que se realice el reconocimiento y pago total y efectivo de dichas obligaciones» y el daño emergente estimado por la pérdida total del rodante y demás conceptos relacionados con el acto dañoso. En subsidio se elevaron iguales reclamaciones pecuniarias, pero por ser «económica y civil contractualmente responsable». La causa del accidente fue el mal estado de la vía, cuyo mantenimiento era «obligación de la sociedad demandada, por tratarse de un inmueble de su propiedad privada» y el perjuicio «derivó de la pérdida total del vehículo y los daños ocasionados al tráiler; las sumas de dinero dejadas de percibir por dicho motivo y las consecuencias que se derivaron de su avería», entre otros. El juez *ad quem* revocó la decisión de primera instancia al encontrar demostrada la «*falta de legitimación en la causa por activa*» que planteó la contradictora. Se formularon cuatro cargos en casación con base en la segunda causal, todos inspirados en las mismas normas y argumentos, derivados de yerros de facto en la valoración de las pruebas recaudadas, por lo que se conjuntaron para su estudio. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-032-2015-00066-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3047-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 13/12/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC3200-2024

SERVIDUMBRE DE CONDUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA-Solicitud de aclaración de sentencia sustitutiva SC1987-2024. La Corte decidió tasar la indemnización en favor de la demandada, a cargo de la promotora y dispuso conceder a la convocante el término de cinco días para su pago, so pena de que causen intereses comerciales. La aclaración no puede ser utilizada para cuestionamientos, ni para provocar el replanteamiento de lo que fue objeto de decisión. Requisitos para la procedencia de la aclaración. Interpretación del artículo 350 del Código General del Proceso.

Fuente formal:
Artículo 309 CPC
Artículos 285, 350 CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Aclaración de sentencia. Requisitos. a) Que se trate de una sentencia (hoy son aclarables los autos); b) Que el motivo de la duda de los conceptos o frases sea verdadero y no simplemente aparente; c) Que dicho motivo de duda sea apreciado y calificado por el juez y no por la parte que pide la aclaración(…); d) Que la aclaración incida en las resultas de la sentencia y que no se trate de explicar puntos meramente académicos y especulativos, sin influjo en la decisión; e) Que el solicitante de la aclaración señale de manera concreta los conceptos o frases que considera oscuros, ambiguos o dudosos; f) Que la aclaración no tenga por objeto renovar la controversia sobre la legalidad o juridicidad de las cuestiones resueltas en la decisión, ni buscar explicaciones sobre el modo de cumplirlo: CSJ STC, 28 jun. 2002, rad. n° 1207-01, ATC1677-2014 y AC2714-2017.

2) Artículo 350 Código General del Proceso. Interpretación. (I) la sentencia del Tribunal debe ser ejecutable en el interín de la casación; (II) la parte condenada debe darle cumplimiento a las prestaciones a su cargo impuestas en la determinación judicial; (III) este acatamiento debe materializarse antes de que el expediente sea remitido a la Corte, con el fin de que ésta pueda enterarse de su realización y, por ende, adoptar las decisiones que permitan remover sus efectos; y (IV) la casación, de forma directa o consecuencial, debe revocar o modificar la determinación que fue cumplida. (...): CSJ AC344-2024, AC2062-2023, AC2658-2023.

3) Aclaración de sentencia sustitutiva. «cuando lo resuelto no ofrezca ambigüedad, ni resulta ininteligible, ni se preste a interpretaciones diversas por falta de precisión y claridad, no es pertinente ninguna aclaración»: AC, 22 ab. 1996, rad. n.° 4738, reiterado AC, 26 oct. 2004, rad. n.° 2004-00552-00.

ASUNTO:
La peticionaria pretende que la Corte aclare porqué dispuso el pago de intereses moratorios comerciales para el evento de que no sufrague la condena a ella impuesta dentro del término concedido en la sentencia SC1987-2024, pues, con posterioridad a la

interposición del recurso de casación consignó, ante el juzgado *a quo*, el dinero correspondiente a la condena que el *ad quem* le impuso con la decisión casada con proveído SC4658-2020. Se niega la solicitud de aclaración.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 23001-31-03-002-2016-00418-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE MONTERÍA, SALA CIVIL FAMILIA LABORAL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA SUSTITUTIVA ACLARACIÓN*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3200-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 13/12/2024*
DECISIÓN	*: NIEGA ACLARACIÓN*

SC2954-2024

CONTRATO DE COMPRAVENTA-De insumos agropecuarios sujetos a regulación del ICA para aplicar en plantaciones de banano orgánico. Pretensión indemnizatoria. El cumplimiento de las obligaciones recíprocas no se agota con la entrega de la cosa y el pago del precio. La regulación impone deberes adicionales a las partes, que están fijados en la reglamentación expedida por el ente regulador para el efecto. Participación de la demandante en la producción del daño. La reducción de la condena a la luz del artículo 2357 del Código Civil no es exclusiva de la responsabilidad extracontractual. El proceder contrario a las recomendaciones de uso de los productos es un caso de exposición imprudente al daño que da lugar a la reducción de la condena. Aplicación del principio general del derecho de *nadie puede ampararse en su propia culpa.* Daño emergente.

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL-Del importador de productos agropecuarios por incumplimiento de una norma de carácter administrativo. El quebrantamiento del deber general de cuidado, para el caso de un importador de productos agropecuarios -con riesgos fitosanitarios- incluye el deber de ceñirse a las normas dictadas por el ICA sobre la materia.

DERECHO DEL CONSUMIDOR-El Estatuto del Consumidor se aplica exclusivamente a las relaciones de consumo. Son las condiciones del negocio y su ejecución en la práctica -más allá del objeto social- los que deben llevar al sentenciador a develar la existencia -o ausencia- de la relación de consumo. La compra del producto para asperjarlo en las fincas de clientes productores de banano orgánico se da en cumplimiento de una obligación contractual propia de la actividad profesional el comprador.

NORMA SUSTANCIAL-Los artículos 1494, 1495, 1501, 1602, 1603, 1613, 1614, 1615, 1616, 1849 del Código Civil, los artículos 822, 905 del Código de Comercio, el 16 de la Ley 446 de 1998, la norma internacional de información financiera 13 no tienen carácter de sustancial. Si ostentan este linaje los artículos1546, 2341 y 2357 del Código Civil, los artículos 870 y 934 del

Código de Comercio. Salvo el artículo 5º de la ley 1480 de 2011, los artículos 19, 20, 21, 22, 23 y 24 sí ostentan el carácter de normas sustanciales.

ERROR DE HECHO PROBATORIO-La escogencia de unos medios de prueba por parte del juzgador no configura en sí mismo un error de hecho manifiesto, máxime cuando dicha elección es el resultado de la valoración conjunta de las pruebas recaudadas en el decurso procesal, al tenor del artículo 176 del Código General del Proceso.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2ª CGP
Artículo 344 parágrafo 2º CGP
Artículos 20, 21, 23, 24 ley 1480 de 2011
Artículo 5º numeral 5º ley 1480 de 2011
Artículos 167, 170, 176, 228, 232, 250, 257, 260, 262 CGP
Artículos 375, 386 CGP
Artículo 344 numeral 2 literal b) inciso 3º CGP
Artículos 63, 1613, 1614, 2341, 2357 CC
Artículos 1º, 3º, 25, 31, 51 resolución 150 de 2003 ICA
Artículo 2.13.1.1.2 numeral 5º decreto único reglamentario 1071 de 2015.

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. En algunos cargos se avizoran yerros técnicos. Y en todo caso, se realiza el estudio de fondo del caso. Precisando que dicho ejercicio no es extraño para la Corte: CSJ SC1726-2024; CSJ SC616-2024; CSJ SC490-2024; CSJ SC446-2023; CSJ SC496-2023; CSJ SC437-2023; CSJ SC492-2023; CSJ SC1962-2022; CSJ SC5040-2021; CSJ SC4024-2021, CSJ SC3729-2021.

2) Norma sustancial. No ostentan esta calidad los artículos del Código Civil 1494: CSJ AC1405-2023; CSJ AC3651-2023; CSJ AC1156-2024: «También es ostensible la ausencia del carácter de norma material en algunos preceptos del Código Civil invocados por la recurrente, como el artículo 1494, referente a las fuentes de las obligaciones; el artículo 1498, sobre el contrato conmutativo y aleatorio; el artículo 1502, atinente a los requisitos para obligarse por una declaración de voluntad; y el artículo 1602, concerniente a que el contrato es ley para las partes; disposiciones que carecen de la aludida connotación: AC1405-2023, rad. 2019-00007-01; AC5331-2022, rad. 2015-00575-01; AC1322-2023, rad.2020-00084-01; y AC1182-2023, rad. 2018-00473-01».

3) Norma sustancial. No ostentan esta calidad los artículos del Código Civil 1495: CSJ AC3488-2022; CSJ AC1957-2023; CSJ AC2869-2023: «Los artículos 1495, 1498, 1527 y 2221 del Código Civil también carecen de carácter sustancial pues tiene precisado esta Corporación que el primero de esos preceptos «es definitorio del contrato o la convención (…)»;1602: CSJ

AC2869-2023; CSJ AC3651-2023; CSJ AC866-2024: «Sobre la naturaleza de las normas cuya vulneración se denuncia, debe señalarse que los artículos 1495, 1502 y 1602 del Código Civil y el 1325 del Código de Comercio no declaran, crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas concretas».

4) Norma sustancial. No ostentan esta calidad los artículos del Código Civil 1613: «los artículos 1613, 1614 y 1615, del Estatuto Civil, que explican los componentes de la indemnización de perjuicios (daño emergente y lucro cesante), no son sustanciales»: CSJ AC2506-2016; CSJ AC3597-2018, ambos mencionados en CSJ AC2117-2020; 1614: CSJ, AC3597-2022: al sostener que se limita a «la definición de daño emergente y lucro cesante sin ocuparse de regular ninguna relación de hecho a la que deba seguirle una determinada consecuencia jurídica»: CSJ SC, 13 mar. 2008, rad. 2000-05547; CSJ SC 2 feb. 2005, rad. 1998-00155; CSJ SC, 29 abr. 2005, rad. 0829-92; CSJ AC2828-2020.

5) Norma sustancial. No ostenta esta calidad el artículo 1615 del Código Civil: CSJ SC368-2023: «El canon 1615 CC señala el momento en que comienza a deberse la indemnización de perjuicio. Sin embargo, dicha norma no consagra derechos ni obligaciones concretas a las partes, ligadas por un vínculo especial. En efecto, «los artículos 1613, 1614 y 1615 (…) no son sustanciales pues tan sólo hacen una clasificación y explicación de dos modalidades de daños resarcibles»: CSJ, AC2506-2016, CSJ AC3597-2018, ambos mencionados en CSJ AC2117-2020.

6) Norma sustancial. No ostenta esta calidad el artículo 822 del Código de Comercio: CSJ AC2634-2024; CSJ AC3120-2023, CSJ SC328-2023.

7) Norma sustancial. No ostenta esta calidad el artículo 16 de la Ley 446 de 1998: el mandato que contiene, a saber, que «dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales», no declara, crea, modifica o extingue una relación jurídica concreta. (CSJ. AC. 18. dic. 2014, rad. 2008-00267-01)»: CSJ AC5525-2015. Misma postura expuesta en CSJ SC434-2023.

8) Norma sustancial. En efecto, dichas normas no consagran derechos ni obligaciones, ni modifican o extinguen una relación jurídica concreta: CSJ AC1241-2019; CSJ AC-051, 2 abr. 2008; CSJ SC AC del 25 de octubre de 1996, rad. n.° 6228, todas citadas en CSJ AC3725-2021.

9) Norma sustancial. Ostentan este linaje los artículos del Código Civil 2341: CSJ SC17654-2017; CSJ AC703-2020; CSJ AC-2129-2020, CSJ AC1405-2023 y 2357: CSJ AC2309-2024; CSJ SC010-2021; CSJ SC5674-2018. No ostenta el carácter de sustancial el artículo 1501: CSJ AC3013-2023

10) Recurso de casación. [El censor] «deberá soportar su impugnación en las precisas causales que contempla el ordenamiento y satisfacer a cabalidad las exigencias que legal y jurisprudencialmente se han dispuesto para la sustentación de la censura, entre estas, que los cargos que se esgriman se expongan por separado, de forma clara, precisa y completa, no de cualquier manera, 'y, menos, de una que se asimile a un alegato de instancia, sino explicando y demostrando las específicas transgresiones de la ley -sustancial o procesal- en que incurrió el sentenciador al proferir el fallo controvertido'(...) »: CSJ G.J. t. CXLVIII, pág. 221. Reiterada en CSJ SC3959-2022.

11) Derecho del consumidor. El ámbito de aplicación de este régimen está circunscrito, pues, a la existencia de una relación de consumo. «El desarrollo y evolución de la industria, la producción en serie, la masificación de las relaciones jurídicas y económicas, el mercadeo y la distribución comercial, entre otros factores, han sido determinantes para el surgimiento de una disciplina de orientación tuitiva que se ha denominado Derecho del Consumidor o, para otros, del Consumo, esencialmente caracterizada por regular lo que concierne a los consumidores y a las relaciones de consumo»: SC 3 de may. de 2005, rad.1999-04421.

12) Derecho del consumidor. «El desarrollo y evolución de la industria, la producción en serie, la masificación de las relaciones jurídicas y económicas, el mercadeo y la distribución comercial, entre otros factores, han sido determinantes para el surgimiento de una disciplina de orientación tuitiva que se ha denominado Derecho del Consumidor o, para otros, del Consumo, esencialmente caracterizada por regular lo que concierne a los consumidores y a las relaciones de consumo»: CSJ SC, 3 may. 2005, Rad. 1999-04421-01.

13) Derecho del consumidor. De allí que, la definición de consumidor sea restrictiva. «(...) por tanto, la amplitud y vaguedad del concepto legal de consumidor no puede llevar a un entendimiento indiscriminado, pues con ello perdería toda razón la existencia de un régimen especial (...)»: CSJ, SC 3 mayo de 2005, exp. 1999-04421.

14) Derecho del consumidor. La Sala ha tenido en cuenta el objeto social como elemento de juicio para calificar el vínculo negocial y descartar la presencia de una relación de consumo: sentencia de 3 may. 2005, rad. 1999-04421 como en SC443-2023.

15) Recurso de casación. Error de hecho. El ataque por la incursión en un error de hecho está vinculado al defecto en la contemplación, existencia y percepción de determinado medio suasorio, lo cual repercute en la transgresión -por inaplicación o aplicación indebida- de las normas sustanciales que debiendo disciplinar el asunto sometido a la jurisdicción no fueron aplicadas o lo fueron de manera indebida: CSJ SC del 23 de mayo de 1955, 19 de noviembre de 1956 24 de abril de 1986, 2 de julio de 1993, 9 de noviembre de 1993.

16) Recurso de casación. Error de hecho. La caracterización propia del recurso de casación impide realizar un nuevo examen fáctico sobre la controversia: CSJ SC, 31 jul. 1945; 5 sept. 1955 24 nov. 1958. Y es que, «sería insostenible que sólo el juez de la casación tuviera el monopolio de la razón a la hora de elucidar el recto entendimiento de las pruebas allegadas»: CSJ SC, 15 abr. 2011 (exp. 2006-0039).

17) Recurso de casación. El error de hecho evidente es aquél que «por su magnitud o protuberancia se aprecia a primera vista, esto es sin esfuerzo alguno, porque es producto de una conclusión probatoria ilógica o, más que eso arbitraria» y que, «se presenta cuando la evaluación probatoria propuesta por el casacionista es la única alternativa probatoria ofrecida por el proceso»: CSJ Sala de Casación Civil, G.J. t CCXXV – Núm. 2464. pág. 623.

18) Recurso de casación. Error de hecho. «(…) 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»: CSJ SC, 15 sep. 1998, expediente 5075.

19) Recurso de casación. Error de hecho. «[p]ara que se produzca esa clase de error -como lo ha pregonado la Corte en constante jurisprudencia- que la equivocación del sentenciador haya sido de tal magnitud que sin mayor esfuerzo en el análisis de las probanzas se debe a que la apreciación probatoria pugna evidentemente y de manera manifiesta con la realidad del proceso. La duda que genera el punto de hecho o la pluralidad de interpretaciones que sugiera, excluyen, en consecuencia, la existencia de un error de la naturaleza indicada»: CSJ SC, 16 agos. 2005, expediente 1999- 00954-01.

20) Recurso de casación. Error de hecho. «la necesidad de respetar la valoración de las pruebas que hacen los jueces de instancia, porque sería insostenible que sólo el juez de la casación tuviera el monopolio de la razón a la hora de elucidar el recto entendimiento de las pruebas allegadas»: CSJ SC exp. 2006-0039 del 15 de abril de 2011.

21) Recurso de casación. Error de derecho. El «error de derecho» supone la conformidad con el contenido objetivo de la prueba, pero se reclama su indebida contemplación jurídica. Esto por mediar la violación de normas de disciplina probatoria que atañen con la aportación, admisión, producción o estimación: CSJ SC437-2023.

22) Recurso de casación. Error de derecho. Este error «se configura en el escenario de la diagnosis jurídica de los elementos de prueba, al ser desconocidas las reglas sobre su aducción e incorporación, mérito demostrativo asignado por el legislador, contradicción de la prueba o valoración del acervo probatorio en conjunto»: CSJ SC AC2868-2023; CSJ AC5865-2021 citada en CSJ AC3442-2022.

23) Recurso de casación. Error de derecho. « la ocurrencia de esta tipología de dislate tiene ocurrencia, esencialmente, en los siguientes supuestos (i) cuando a un elemento demostrativo irregular, ilegal, extemporáneo, o no idóneo, se le otorga eficacia demostrativa contrariando así el principio de legalidad (ii), en el evento que se le niegue eficacia probatoria a un medio oportuno, regular o conducente (iii) cuando se desatiende el imperativo de valorar de forma aunada o conjunta las probanzas incorporadas al legajo»: CSJ AC3442-2022. Error que conduce a la infracción indirecta de normas sustanciales: CSJ SC437-2023.

24) Recurso de casación. Cargo incompleto «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: CSJ SC563-2021, reiterada en SC4124-2021 y en AC926-2023.

25) Artículo 2357 Código Civil. La cuantía de la reducción queda al arbitrio del juzgador, quien deberá hacerla «… en términos de prudencia y razonabilidad, a fin de establecer la equitativa proporción que corresponde a cada uno de los autores del hecho lesivo»: CSJ SC2107-2018.

26) Artículo 2357 Código Civil. «las cláusulas del contrato que impliquen la exoneración total o parcial por parte del transportador de sus obligaciones o responsabilidades, no producirán efectos (inciso 3º, artículo 992 del Código de Comercio). La injerencia de una característica del daño extracontractual en esta especie de contrato es evidente, pues las partes no pueden limitar el alcance de la indemnización, la cual se rige por el principio de reparación integral de los perjuicios»: SC780-2020.

27) Artículo 2357 Código Civil. «si bien el cálculo de la contribución de cada uno de los participantes en la producción del daño, y por esa vía, la moderación del valor a resarcir, atiende al arbitrio iuris del juez, su análisis no debe ser arbitrario ni subjetivo, pues frente a la víctima tendrá que examinar, además de la culpa, el factor de causalidad»: SC2107-2018.

28) Recurso de casación. En marco de la vía indirecta, la censora debía indicar con claridad y precisión la disposición material que a su juicio hubiese sido infringida: CSJ AC1762-2024, CSJ AC1763-2024. Y en palabras de la Sala, «memórese que, cuando se invoca el segundo motivo de casación es necesario que al menos se deje entrever la razón por la cual se produjo el quebrantamiento de las disposiciones sustanciales cuya vulneración se denuncia»: CSJ SC434-2023.

29) Carga de la prueba. Al respecto, la Corte, desde antiguo, ha dicho que «[l]a carga de la prueba incumbe a quien afirma un hecho que tiende a cambiar el *statu quo* de las cosas»: CSJ 16 jul. 1892 G.J. T. VIII, pág. 115.

30) Carga de la prueba. La carga de la prueba comporta un aspecto material: la falta de acreditación de un hecho relevante perjudica a la parte que debía probarlo. En tal virtud, la insuficiencia probatoria es un riesgo que, en principio, deben asumir los litigantes: CSJ SC437-2023.

31) Carga de la prueba. «El principio de carga de la prueba guarda relación con el interés que dentro del juicio tiene cada una de las partes en demostrar los hechos relevantes para obtener decisión favorable (…)»: CSJ SC1301-2022.

32) Prueba de oficio. Así, «la labor oficiosa no llega hasta el punto de suplir la carga probatoria de las partes, pues ella no desplaza el principio dispositivo que rige los procesos entre particulares y que subsiste en nuestro sistema. Ha considerado la Sala que las facultades oficiosas no pueden interpretarse como un mandato absoluto, dado que no son exigibles cuando la ausencia del medio probatorio se debe a la comprobada incuria o negligencia de la parte»: CSJ SC592-2022, citada en CSJ SC3327-2022 y en CSJ SC119-2023.

33) Prueba de oficio. Se ha de decretar cuando sean necesarias «en la verificación de "los hechos relacionados con las alegaciones de las partes", sin que ello conlleve suplir las cargas desatendidas por estas y que le son propias, sino el esclarecimiento de aquellas situaciones que obstruyen el deber de administrar pronta y cumplida justicia, pero siempre y cuando esa omisión tenga relevancia en la forma como se desató el pleito»: CSJ SC 21 oct. 2013, rad. 2009-00392-01.

34) Prueba de oficio. Se ha de decretar si «existen elementos de juicio suficientes que indican con gran probabilidad la existencia de un hecho que reviste especial trascendencia para la decisión, de suerte que solo falte completar las pruebas que lo insinúan (CSJ SC, 27 ago. 2015, Rad. 2004-00059-01)»: CSJ SC8456-2016.

35) Norma sustancial. No ostentan este linaje los artículos del Código Civil 1603: CSJ AC7709-2017; CSJ, AC3651-2023; CSJ AC1182-2023; CSJ AC796-2023 y 1616: CSJ AC1182-2023; CSJ AC1382-2023; CSJ AC525-2024.

36) Daño patrimonial. El daño emergente se materializa en una disminución del patrimonio. El lucro cesante, por su parte, consiste en un beneficio que el sujeto de derecho deja de percibir como consecuencia de la conducta antijurídica del tercero responsable: CSJ SC4843-2021.

37) Daño patrimonial. Tanto el daño emergente, como el lucro cesante, pueden ser pasados -consolidados- o futuros. Y en ambos casos debe tratarse de un perjuicio cierto y directo: CSJ SC3971-2023

38) Daño patrimonial. Que el daño deba ser directo significa que debe estar vinculado a la conducta antijurídica del demandado por un nexo de causalidad: CSJ SC, 11 may. 1976, 10 agos. 1976, G.J. No. 2393, pp. 143 y 320, CSJ SC2758- 2018, reiterada en CSJ SC3972-2022.

39) Daño. Existencia y cuantificación. La jurisprudencia ha sido, entonces, la encargada de concretar el alcance de la noción de daño y su tipología en cada momento histórico, de conformidad con los valores y principios en que se funda el sistema jurídico vigente y atendiendo al postulado de la reparación integral del perjuicio; lo que impide que se queden sin resarcimiento los bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento constitucional y legal imperante.»: CSJ SC13925-2016.

40) Artículo 167 Código General del Proceso.: «El Código General del Proceso, en el artículo 167, establece dos tipos de asignaciones frente a la carga de la prueba. Aquella que hace el legislador y aquella que ordena el juez -en virtud de la carga dinámica-»: CSJ SC423-2023.

41) Norma sustancial. Los artículos del código de comercio 870: CSJ, SC1962-2022 y 934: CSJ, SC4454-2020, así como el 1546 del Código Civil: CSJ, AC796-2023; CSJ, AC4117-2022; y CSJ, SC4667-2021 tienen el carácter de norma sustancial.

42) Norma sustancial. No tienen el carácter de norma sustancial los artículos 1494: CSJ, AC1156-2024; CSJ, AC3651-2023; CSJ AC2869-2023 y 1849 del Código Civil: CSJ AC2869-2023; CSJ AC5060-2022; así como el artículo 905 del Código de Comercio: CSJ AC2256-2024.

43) Recurso de casación. Si se acude a la causal primera de casación, se debe enunciar por lo menos un precepto de estirpe sustancial que sea basilar en la determinación cuestionada: CJS AC2309-2024.

44) Recurso de casación. «en casación, un ataque preciso y enfocado requiere 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 objetivamente constituyen el fundamento nuclear de la providencia, se configura un notorio defecto técnico por desenfoque"»: AC2309-2020 del 11 de marzo de 2020. Reitera sentencia del 26 de marzo de 1999, CCLVIII-294, autos de 19 de diciembre de 2014, 25 de febrero de 2013 y 30 de abril de 2014.

45) Recurso de casación. El cargo desenfocado distorsiona el hilo conductor de la decisión del *ad quem*, haciéndolo decir algo que en realidad no dijo: CSJ SC368-2023.

46) Responsabilidad civil. Para efectos de la responsabilidad civil basta que la conducta haya sido culpable, en sentido lato: SC13925-2016.

47)Responsabilidad civil. «…para el caso en concreto, se determina, que el hecho ilícito atribuido a la demandada se relaciona con la violación del «derecho de obtentor» sobre las variedades de rosa Hilrap y Hilmoc, del que es titular «EG Hill Company Inc» y su licenciataria «Hills de Colombia Ltda», ya que sin contar con autorización o licencia se le halló en su cultivo o sementara numerosas plantas de rosa de las mencionadas variedades, para su propagación y comercialización»: SC12063-2017.

48) Responsabilidad extracontractual. El importador titular de un registro de venta de fertilizantes ante el ICA tiene el deber de ceñirse a las recomendaciones de uso y aplicación para las cuales se autorizó el producto. La conducta contraria a esta disposición es, por supuesto, antijurídica: CSJ SC13925-2016.

Fuente doctrinal:

Couture, Eduardo J., *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 2ª edición, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1951, págs. 211 a 213.
Couture, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, 3ª edición, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1958, págs. 211 a 213.
El Digesto de Justiniano. D.22, 3, 2. D'Ors, A. y otros. Pamplona, Aranzadi, 1972, pág. 89.
Bonnier, É. Traité des preuves. Henri Plon. París, 1873, pág. 31.
Ricci, Francisco. Tratado de las pruebas. España moderna, Madrid, 1894, pág. 94.
Giovanna Visintini. ¿Qué es la responsabilidad civil? Bogotá: U. Externado de Colombia. 2015, p. 101.

ASUNTO:

Banasan S.A.S. pretendió que se declare a Talex S.A.S. y a Coacosta S.A.S. civilmente responsables de los perjuicios sufridos con ocasión de la venta del producto denominado Klingquel Cobre. En tal virtud, pidió que las demandadas fueran condenadas a pagar las sumas de título de lucro cesante y a título de daño emergente. El Juzgado *a quo* declaró que Talex S.A.S. y Coacosta S.A.S. son civilmente responsables de los perjuicios sufridos por Banasan S.A.S. Declaró prósperas las excepciones de mérito denominadas «inexistencia de vínculo causal entre el Fenpropathrin y los perjuicios referidos en la demanda» e «inoponibilidad de los contratos de transacción suscritos entre Banasan y terceros» y negó las demás defensas. El juzgado *ad quem* modificó los numerales cuarto y quinto. En su lugar, declaró que «Talex S.A.S. y Coacosta S.A.S., son civilmente responsables de los perjuicios sufridos por la Comercializadora Internacional Bananeros Unidos de Santa Marta S.A.S. "C.I. BANASAN S.A.S", en concurrencia de culpas de ésta última, razón por la cual se reducirá la condena en un 50%» y condenó a las demandadas a pagar la cantidad de $1.258.500.000, «cifra que ya tiene aplicado el deducible del 50%, dada la concurrencia de culpas; más el interés legal (6%)». Revocó parcialmente el numeral sexto y adicionó la sentencia «en el sentido de declarar fundado la objeción al juramento estimatorio». En lo demás, confirmó la decisión apelada. Se formularon tres demandas de casación; 1) BANASAN S.A.S. presentó cinco cargos que descansan en la causal segunda, por errores de hecho y de derecho. Los reproches primero y segundo se analizaron de manera conjunta, mientras que las censuras tercera, cuarta y quinta se estudiaron por separado. 2) COACOSTA S.A.S. formuló dos cargos por la causal segunda. 3) TALEX S.A.S. alegó dos cargos por violación directa e indirecta. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE *: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO *: 47001-31-03-004-2017-00421-01*

PROCEDENCIA *: TRIBUNAL SUPERIOR DE SANTA MARTA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC2954-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN *: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA *: 16/12/2024*
DECISIÓN *: NO CASA*

SC2956-2024

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL-Por abuso del derecho a litigar. Ejecución de medida cautelar de secuestro excesiva en proceso de restitución de tenencia de bienes muebles (bultos de fríjol). Toda medida cautelar practicada sobre un bien que no fuese objeto de la demanda resulta excesivo por definición. Si lo pretendido es la restitución de una cantidad de bien fungible entregado al demandado a título de mera tenencia, desbordaría el ejercicio del derecho de acción el embargar una cantidad superior del bien o incluso bienes distintos al peticionado. Intereses moratorios y declaraciones unilaterales de voluntad como fuente de obligaciones. Linaje comercial de la obligación adquirida en tanto quien declaró su voluntad fue una sociedad comercial que tenía por objeto social, entre otros, la distribución de productos agrícolas.

INCONGRUENCIA-Por haberse revocado la sentencia con razones diversas a las expuestas por el apelante. Cuando la norma procesal dispone que la competencia del juez de segunda instancia se limita a los reparos concretos formulados en la impugnación, en modo alguno implica que la decisión del sentenciador deba apoyarse exclusivamente en los medios de prueba cuestionados. Por el contrario, el *ad quem* está compelido a apreciar las pruebas en conjunto -artículo 176 del Código General del Proceso- aun en segunda instancia.

NORMA SUSTANCIAL-Los artículos 1608,1613,1614,1615 del Código Civil no ostentan este linaje. Son de naturaleza sustancial los artículos 884 del Código de Comercio y 65 de la ley 45 de 1990.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) la censura por la causal segunda entremezcló los dos errores -el de hecho y el de derecho-, incluso tratándose de un mismo medio de prueba. 2) entremezclamiento de causales. Se elevó la súplica con apoyo en la causal segunda por error de derecho. Al desarrollar el embate lo hizo por la vía tercera. 3) el dictamen se recibió con el aporte de la experticia. El *ad quem* omitió pronunciarse en la sentencia sobre la objeción por error grave, proceder que deviene intrascendente. 4) el cargo por error de hecho probatorio resulta incompleto.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1ª, 2ª, 3ª CGP
Artículos 762 inciso 2, 1617 CC

Artículo 40 ley 153 de 1887
Artículo 426 inciso final CPC
Artículo 625 numeral 1° literal b) CGP
Artículos 94, 624 CGP
Artículo 884 Ccio

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. En algunos cargos se avizoran yerros técnicos. Y en todo caso, se realiza el estudio de fondo del caso. Precisando que dicho ejercicio no es extraño para la Corte: CSJ SC1726-2024; CSJ SC616-2024; CSJ SC490-2024; CSJ SC446-2023; CSJ SC496-2023; CSJ SC437-2023; CSJ SC492-2023; CSJ SC1962-2022; CSJ SC5040-2021; CSJ SC4024-2021, CSJ SC3729-2021.

2) Norma sustancial. Los artículos del código civil 1608: CSJ SC, 24 oct. 1975, GJ 2429, CSJ, AC2117-2020; CJS, SC3978-2022, 1613: CSJ AC2506-2016; CSJ AC3597-2018, ambos mencionados en CSJ AC2117-2020 y 1614: CSJ, AC3597-2022, CSJ SC, 13 mar. 2008, rad. 2000-05547; CSJ SC, 2 feb. 2005, rad. 1998-00155; CSJ SC, 29 abr. 2005, rad. 0829-92, CSJ AC2828-2020, no tienen el carácter de sustancial.

3) Norma sustancial. En efecto, dichas normas no consagran derechos ni obligaciones, ni modifican o extinguen una relación jurídica concreta: CSJ, AC1241-2019; CSJ AC-051, 2 abr. 2008; CSJ SC AC 25 oct. 1996, rad. n.° 6228, todas citadas en CSJ AC3725-2021.

4) Recurso de casación. Optar por un grupo de pruebas -por sobre otros- no es suficiente para derivar per se un defecto en el trabajo argumentativo y probatorio del juzgador. Tal escogencia no constituye falta de apreciación conjunta. "»tampoco constituye per se un error de derecho por ausencia de apreciación conjunta" en la medida que tal "escogencia es, en línea de principio, fruto de la apreciación, análisis y confrontación integral de los elementos probatorios (…)». CSJ, SC, 19 dic. 2012, Rad. 2008-00444-01.

5) Recurso de casación. Defecto técnico por entremezclamiento de causales: CSJ, SC 29 sep. 1998, No. 085; AC 6 jul, 2009, Rad. 2000-00341-01; SC775-2021.

6) Recurso de casación. «la vulneración del principio de congruencia (…) puede emanar de: (I) la ausencia de correspondencia entre la decisión y las pretensiones, por contener aquella determinaciones *extra petita, ultra petita o citra petita*; (II) la falta de resolución sobre las excepciones alegadas por los convocados o que, sin ser personales -prescripción, compensación y nulidad relativa-, refulgen de las pruebas recabadas en el trámite; (III) decidir sobre las defensas personales, a pesar de no haber sido invocadas; y (IV) el completo alejamiento del fallo con la plataforma fáctica invocada (…) »: CSJ, SC1641-2022.

7) Recurso de casación. Lo anterior es suficiente para despachar el embate. Sin embargo, se procederá con su estudio de fondo. Así lo ha efectuado esta Sala en otros proveídos: CSJ SC1726-2024; CSJ SC616-2024; CSJ SC490-2024; CSJ SC446-2023; CSJ SC496-2023; CSJ SC437-2023; CSJ SC492-2023; CSJ SC1962-2022; CSJ SC5040-2021; CSJ SC4024-2021, CSJ SC3729-2021.

8) Prueba pericial. Sobre la incorporación del dictamen pericial como medio de prueba: CSJ AC3768-2024; CSJ SC364-2023; CSJ SC14426-2016; CSJ AC5612-2016.

9) Recurso de casación. «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 (…)»: CSJ SC 5 nov. 1973, G.J. CXLVII.

10) Recurso de casación. «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»: CSJ SC563-2021.

11) Recurso de casación. Con respecto a la especial responsabilidad civil extracontractual por abuso del derecho a litigar, esta Corporación tiene establecido que, «cuando una persona acude al aparato judicial de mala fe, con negligencia, temeridad o animus noceda, a reclamar un derecho a sabiendas que no le corresponde, con ello afecta, correlativamente, a quien tiene que resistir la pretensión, lo que ha forjado la teoría del abuso del derecho a litigar»: CSJ SC1066-2021.

12) Responsabilidad extracontractual por abuso del derecho. De vieja data esta Sala ha reconocido que la ejecución de medidas cautelares excesiva puede implicar abuso del derecho a litigar, allí donde medie culpa grave o mala fe: CSJ SC, 5 ago. 1937, G. J. t. XLV, pág. 418; CSJ SC, 24 ago. 1938, G. J. t. XLVII, pág. 54; o CSJ SC, 24 mar. 1939, G. J. t. XLVII, pág. 742.

13) Responsabilidad extracontractual por abuso del derecho. Así, "»cuando el actor pudiendo, no destraba los bienes que ninguna garantía prestan para la efectividad de la obligación perseguida" incurre en un abuso del derecho, generador de una responsabilidad civil y, por consiguiente, en tal caso, habrá de indemnizar al deudor así perjudicado, tal cual lo ha dicho esta Corporación, entre otras en sentencias de 11 de octubre de 1973 (G.J., t. CXLVII, pág. 81 y 82) y de 2 de agosto de 1995»: CSJ SC 27 nov. 1998. exp. No. 4909.

14) Responsabilidad extracontractual por abuso del derecho. «la posibilidad de solicitar medidas cautelares –como el embargo y secuestro de bienes–también es un derecho, pero para adquirir su titularidad, resulta menester probar cierto privilegio jurídico con relación al patrimonio del demandado, como el que podría otorgar la condición de acreedor de una obligación que consta en título ejecutivo, o la de beneficiario de una condena pecuniaria impuesta por un funcionario judicial, mediante sentencia vigente –aunque no haya cobrado ejecutoria– (arts. 444, 590, 593 y 594 del Código General del Proceso)»: SC109-2023.

15) Abuso del derecho. «(…) la persecución no puede ir más allá de lo que razonable y objetivamente resulte necesario, conforme a mensura de razonabilidad que la propia ley se encarga de determinar, como claramente aparece en las normas procesales, so pena de incurrirse en abuso del derecho y dar pábulo a un factor de responsabilidad»: CSJ SC, 27 nov. 1998. exp. No. 4909.

16) Recurso de casación. Circunstancia que impone al recurrente indicar con claridad y precisión la disposición de ese linaje que a su juicio haya sido infringida: CSJ AC1762-2024, CSJ AC1763-2024. Además, es su deber exponer el alcance preciso de la vulneración de la norma, de tal forma que se permita ubicar con exactitud el reparo: CSJ AC2268-2022.

17) Recurso de casación. «tratándose de la vulneración de normas de derecho sustancial corresponde al impugnante, no sólo realizar un listado de los cánones que estimó desatendidos, sino analizar cada uno de ellos para develar cómo la sentencia criticada los vulneró, así como su relevancia para la resolución del litigio»; en otros términos, «no basta con invocar las disposiciones a las que se hace referencia, sino que es preciso que el recurrente ponga de presente la manera como el sentenciador las transgredió»: CSJ AC8738-2016, reiterada en AC2435-2018, CSJ SC3627-2021.

18) Norma sustancial. Los artículos del Código Civil 1608: SC 24 oct. 1975, GJ 2429, CSJ, AC2117-2020; CSJ, SC3978-2022, y 1615: sobre el carácter no sustancial de los artículos 1613 a 1615 del Código Civil: Cfr. CSJ, AC1738-2019; CSJ, AC4034-2021; CSJ SC, 29 abr. 2005, Rad. 0829.2506-2016, no tienen carácter sustancial. Dichas normas no consagran derechos ni obligaciones, ni modifican o extinguen una relación jurídica concreta: CSJ AC1241-2019; CSJ AC-051, 2 abr. 2008; CSJ SC AC 25 oct. 1996, rad. n.° 6228, todas citadas en CSJ, AC3725-2021.

Fuente doctrinal:
Devis Echandía, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial. Ed Temis, 1967, pág. 396.

ASUNTO:
En el marco de la responsabilidad extracontractual se pidió que se declare a la sociedad Jorge A. & Gerardo E. Zuluaga S.A.S. civilmente responsable de «todos y cada uno de los daños y perjuicios… con ocasión del proceso de restitución de un bien fungible en su contra con base en «un supuesto contrato de depósito gratuito» ante el Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá y en el cual se declaró la

inexistencia del contrato de depósito gratuito». El juez *a quo* negó las pretensiones. El *ad quem* revocó la sentencia en su totalidad. En su lugar, ordenó «Declarar que la sociedad es civilmente responsable de todos los perjuicios ocasionados a Oriel Alberto, con ocasión de las medidas cautelares efectivamente practicadas dentro del proceso adelantado en su contra. (...) En consecuencia, le condenó a pagar al demandante una suma de dinero, la que generará intereses de mora liquidados mes a mes a la tasa más alta permitida por la ley (...)». Se presentaron tres cargos en casación. El primero por la causal 3ª, ante la incongruencia «por haberse revocado la de primer grado por razones diversas a las expuestas por el apelante. El segundo reproche con fundamento en la causal 2ª «como consecuencia de errores de hecho y de derecho en materia probatoria». La tercera censura fue propuesta bajo la égida de la causal 1ª por transgredir directamente y «por aplicación indebida» los artículos 884 del Código de Comercio y 65 de la Ley 45 de 1990 y «por interpretación errónea» los artículos 1608 y 1615 del Código Civil. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-027-2011-00647-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC2956-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 16/12/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC3076-2024

NULIDAD PROCESAL-Omisión de la oportunidad para que la demandada descorra el traslado de la sustentación del recurso de apelación de sentencia. Irregularidades que se presentaron en la secretaría en relación con el control de los términos de traslado a la no recurrente, así como el incumplimiento del deber del secretario de pasar al despacho del magistrado sustanciador el memorial presentado por la demandada, con el respectivo informe acerca de la manera cómo se surtió el traslado de la sustentación del recurso y la oportunidad de la presentación de la réplica. El principio de igualdad de los individuos ante la ley como precepto «*audiatur altera pars* -oígase a la otra parte-. Artículo 133 numeral 6º Código General del Proceso.

RECURSO DE APELACIÓN-Traslado de sustentación de la impugnación de la sentencia. Nulidad procesal por la causal 6ª del artículo 133 del Código General del Proceso. Ante la falta de claridad sobre la forma en que se surtió el traslado a la no recurrente, la finalidad de la oportunidad de presentar alegaciones respecto del acto procesal del apelante quedó truncada por la falta de diligencia secretarial, al punto que su réplica no llegó al juzgador, quien resolvió el recurso sin escuchar a la parte contradictora, pese a que aquella había hecho uso de la prerrogativa de exponer sus argumentos frente a los motivos de desacuerdo del impugnante.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 5º CGP
Artículo 133 numeral 6º CGP
Artículos 109, 110, 118 inciso 6º CGP
Artículo 14 decreto legislativo 806 de 2020

Artículo 9º parágrafo decreto legislativo 806 de 2020
Artículo 12 ley 2213 de 2022

Fuente jurisprudencial:
1) Decreto legislativo 806 de 2020. Se declaró la exequibilidad condicionada de ese segmento de la norma «en el entendido de que el término allí dispuesto empezará a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje»: Corte Constitucional sentencia C-420 de 2020.

2) Nulidad procesal. Sobre las inconsistencias que puedan suscitarse entre las órdenes judiciales respecto del cómputo de términos y las prescripciones legales: CSJ STC, 19 Abr 2013, Rad. 00224-01, en sentido similar Corte Constitucional en T-661 de 2005.

3) Nulidad procesal. En vigencia del artículo 360 del Código de Procedimiento Civil, en múltiples oportunidades la Corte se pronunció acerca de su procedencia por omisión de fijar la audiencia prevista en dicha norma, la cual aparejaba la oportunidad de presentar alegaciones: CSJ SC 19 nov.- 2007, exp. 2000-00676-01, reiterada en CSJ SC 19 dic. 2011, exp. 2008-00084-01, CSJ SC 29 nov. 2001, expediente No. 5971.

Fuente doctrinal:
Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil, 3 ed. 1978. De Palma, Buenos Aires. Pág. 183.

ASUNTO:
Se pidió declarar la existencia de unas obligaciones soportadas en facturas a cargo del Hospital Infantil Napoleón Franco Pareja y que, por tratarse de títulos valores con el lleno de los requisitos que no fueron devueltos ni rechazados en su momento por el acreedor, se actualicen conforme a los intereses aplicables para el asunto. El juez *a quo* negó las pretensiones. el juez *ad quem* revocó la decisión, en su lugar, declaró que la Fundación Hospital Infantil Napoleón Franco Pareja adeuda a Imágenes Diagnósticas Marcelino Ballestas Herrera E.U., una suma de dinero, representada en las facturas allegadas con la demanda; además, reconoció intereses de mora, a la tasa prevista en el artículo 884 del Código de Comercio. Se formularon cinco cargos en casación, el inicial con soporte en la causal quinta, debido a que la sentencia fue proferida en un juicio viciado de nulidad por la causal 6ª del artículo 133 del CGP; el cuarto en la causal tercera y los restantes en la segunda. Solo se analizó el primero, dada su vocación de prosperidad. La Sala declaró nula la sentencia de segunda instancia. En consecuencia, ordenó el Juzgador *ad quem* "rehacer la actuación anulada, a partir del vicio advertido".

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 13001-31-03-009-2019-00065-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3076-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: CASACIÓN*
FECHA	*: 16/12/2024*
DECISIÓN	*: DECLARA NULIDAD*

SC3239-2024

SOCIEDAD CONYUGAL-Sanción por ocultamiento o distracción de los bienes sociales de que trata el artículo 1824 del Código Civil. Distracción dolosa de bienes de la sociedad conyugal por conducto de préstamos y donación. Carga de la prueba de los elementos objetivo y subjetivo del supuesto normativo. Es deber del demandante acreditar que el convocado actuó con la intención de defraudar la sociedad conyugal, con propósito de impedir la incorporación de bienes sociales a la masa de los gananciales. Aplicación del principio de la carga de la prueba que señala el artículo 167 del Código General del Proceso. Presunción del demandado de buena fe en su proceder. Inobservancia de reglas técnicas de casación al debatir el error de hecho probatorio.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cargo por error de hecho probatorio no es claro ni preciso. 2) los alegatos esgrimidos en torno a la suposición de la prueba de la donación efectuada con recursos del haber social caen al vacío. El cargo es incompleto. 3) desenfoque e incompletitud del cargo por error de hecho ante suposición de la prueba del dolo y la pretermisión de las pruebas trasladadas -inventario de bienes y avalúo del proceso de sucesión-. 4) omisión de atacar todos los pilares de la sentencia que implicaron la estimación de la pretensión relacionada con los efectos del artículo 1824 del Código Civil.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2°CGP
Artículo 1824 CC
Artículo 167 CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Artículo 1824 CC. Alcanza 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.

2) Sociedad conyugal. Con la disolución, surge una obligación recíproca para los contrayentes «de conservar el statu quo respecto de los bienes involucrados en la repartición, pero conservando la libertad de disponer de los que le son ajenos»: CSJ SC16280-2016.

3) Artículo 1824 CC. Pues, además de la conducta de distracción u ocultamiento de los bienes sociales, es necesario acreditar que tal actuación fue cometida con dolo, esto es, con el «designio de defraudar, perjudicar o causar daño»: CSJ SC, sentencia 10 agos. 2010, exp. 04260.

4) Artículo 1824 CC. Dolo. Que 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»: CSJ, SC4855-2021.

5) Artículo 1824 CC. Dolo. «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 (…)»: CSJ, SC4137-2021.

ASUNTO:
Se promovió acción declarativa en contra de Claudia María, Felipe y Camila, Juan Manuel, Denise, Myriam e Inversiones Ajoveco S.A. a efectos de que se declare, de forma principal, que Myriam Gómez de Verswyvel efectuó donaciones en favor de los otros codemandados (…)». En ese orden, pidió que se declare que dichos actos jurídicos son absolutamente nulos y, por ende, que sean rescindidos. Además, que se declare que «los montos donados por la señora Myriam Gómez de Verswyvel (…) pertenecen a la comunidad formada por la sociedad conyugal disuelta, pero no liquidada, de Myriam Gómez de Verswyvel y Alberto Joseph Jean Verswyvel Bulcke (qepd)»; y que, con ocasión de tales convenciones, la señora Gómez de Verswyvel violó las «limitaciones legales que le aplicaban como albacea con tenencia de la sucesión de Alberto Joseph Jean Verswyvel». El juzgador a quo negó las pretensiones. El *ad quem* revocó parcialmente el ordinal primero. En su lugar, declaró que Myriam Gómez, en calidad de cónyuge supérstite, «*distrajo del haber social la suma de $940.220.000; por tanto, la condenó a restituir a la* sociedad conyugal dicho monto doblado y a perder la porción que sobre el mismo le correspondía». Y, además, declaró que Denise Verswyvel, en su condición de heredera, «distrajo del haber social la suma de $200.000.000, por lo tanto, la condenó a perder la porción que sobre el mismo le correspondía». Bajo la causal segunda de casación, los recurrentes censuraron la violación indirecta como consecuencia de error de hecho manifiesto y trascendente por falso juicio de existencia de medios probatorios. La Corte no casó la sentencia impugnada.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-005-2013-00160-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3239-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 16/12/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC3281-2024

CONTRATO DE SEGURO-Póliza de multiriesgo empresarial. Incumplimiento de la aseguradora por no asumir la indemnización con ocasión de incendio de galpones amparados por dicho riesgo en vigencia del contrato. Ausencia de acreditación de los supuestos de hecho establecidos en los artículos 1068 y 1071 del Código de Comercio para la terminación o revocación del contrato de seguro. El ejercicio de la autonomía de la voluntad para juntar o coligar contratos en el marco de una misma relación económico-jurídica no puede enarbolarse como justificación para transgredir las normas de carácter imperativo aplicables a los

contratos coligados considerados de manera independiente. Formas de terminación específicas del contrato de seguro.

NORMA SUSTANCIAL-No ostentan este linaje los artículos 822, 871, 1056 del Código de Comercio, 282 del Código General del Proceso, así como los artículos 1602 y 1603 del Código Civil. Son de naturaleza sustancial los artículos 884, 1071 y 1080 del Código de Comercio.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) El embate distorsionaría el hilo conductor de la decisión del *ad quem*. 2) no se combatieron los pilares fundamentales de la decisión impugnada -desenfoque e incompletitud-.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 2º CGP
Artículos 1066, 1068, 1069 inciso 1º, 1071 Ccio

Fuente jurisprudencial:
1) Norma sustancial. No ostentan esta naturaleza el artículo 822 del Código de Comercio: AC5403-2015, AC6491-2016, SC5533-2017, AC1427-2020, AC2117-2020, SC3941-2020, AC1257-2021, AC4034-2021, AC3195-2022, AC2878-2022, SC098-2023, AC1182-2023, AC1382-2023, SC328-2023 y AC3120-2023; artículo 871 del Código de Comercio: AC5613-2016, AC4858-2017, AC8508-2017, AC2117-2020, AC4043-2021, AC5865-2021, AC1790-2022, AC2068-2022, AC4117-2022, AC4703-2022, AC5335-2022, AC5331-2022, AC796-2023, AC1382-2023; y 282 del Código General del Proceso: AC2818-2020.

2) Norma sustancial. No ostenta esta naturaleza el artículo 1602 del Código Civil: AC961-2016, AC4529-2017, AC4858-2017, AC7520-2017, AC7709-2017, AC8651-2017, AC4260-2018, AC877-2019, AC1738-2019, AC2897-2019, AC3139-2019, AC653-2020, AC742-2020, AC1427-2020, AC1802-2020, AC2117-2020, AC280-2021, AC4043-2021, SC4139-2021, AC6075-2021, SC042-2022, AC998-2022, AC1790-2022, AC2068-2022, SC1303-2022, SC963-2022, AC2930-2022, AC3195-2022, AC4117-2022, AC4703-2022, AC5019-2022, AC5060-2022, SC3985-2022, AC209-2023, AC796-2023, SC098-2023, SC088-2023, AC1182-2023, AC1382-2023, AC2240-2023, SC328-2023, AC2869-2023, AC3651-2023, AC866-2024, AC3491-2024 y AC1156-2024.

3) Norma sustancial. No ostenta esta naturaleza el artículo 1603 del Código Civil: AC5613-2016, AC5856-2016, AC6291-2017, AC7520-2017, AC7709-2017, AC4260-2018, AC877-2019, AC2897-2019, AC1427-2020, AC2117-2020, AC280-2021, SC042-2022, AC4117-2022, AC4703-2022, AC5335-2022, SC3985-2022, AC5331-2022, AC796-2023, SC098-2023, AC1182-2023, SC328-2023 y AC3651-2023.

4) Autonomía de la voluntad. La voluntad común de las partes ha de recibirse como la regla principal o estructural de la interpretación: CSJ, SC, 28 feb. 2005, exp 7504, reiterada en SC5250-2021.

6) Uniones de contratos. «Las uniones de contratos se subdividen a su turno en tres especies: a) unión simplemente externa. Los distintos contratos tipos, independientes unos de otros, aparecen unidos externamente sin que haya subordinación de los unos respecto de los otros… b) unión con dependencia unilateral o bilateral. Los distintos contratos tipos que aparecen unidos exteriormente son queridos como un todo. Se establece entre ellos, por las partes, una recíproca dependencia en el sentido de que el uno o los unos dependan del otro o de los otros, pero no al contrario (…); c) unión alternativa. Una condición enlaza los distintos contratos en forma que si el suceso positivo no acaece o si acaece el negativo se entienda concluido uno u otro contrato». CSJ SC 31 may. 1938.

7) Uniones de contratos. «habrá conexión contractual cuando celebrados varios convenios deba entenderse que desde el punto de vista jurídico no pueden ser tratados absolutamente como independientes, bien porque su naturaleza y estructura así lo exija, o bien porque entonces quedaría sin sentido la disposición de intereses configurada por las partes y articulada mediante la combinación instrumental en cuestión»: CSJ, SC, 6 oct. 1999, exp. 5224.

8) Uniones de contratos. La coligación, tiene dicho la Corporación, «no siempre es de reciprocidad, sino que puede ser de subordinación unilateral de una de las convenciones a la otra»: SC4116-2022.

9) Contratos coligados. De ahí que en decisiones recientes la Sala haya advertido que la coligación negocial es la unión de «varios actos o negocios jurídicos que, sin perder su autonomía y características, en no pocas ocasiones necesitan coordinarse o interrelacionarse entre sí para alcanzar el propósito fijado»: SC3791-2022, reiterada en SC1416-2022.

10) Contrato de seguro. Terminación. «Desde la modificación que el artículo 82 de la Ley 45 de 1990 le introdujo al 1068 del Código de Comercio, la terminación del contrato de seguro que sobreviene como consecuencia de la mora en el pago de la prima opera automáticamente, es decir, desde el mismo momento en que el tomador desatiende tal obligación a su cargo, toda vez que no requiere para su configuración de una manifestación de voluntad por parte del asegurador, ni de la notificación al tomador y, mucho menos, de sentencia judicial que la declare, pues tal efecto jurídico acaece de pleno derecho»: SC13628-2015.

11) Contrato de seguro. A tenor del artículo 1071 del Estatuto Comercial, las partes -tomador o asegurado- pueden revocar el contrato de manera unilateral. Al respecto, esta Corporación puntualizó lo siguiente: «la revocación, si bien se ofrece como una amplia potestad para los contratantes del seguro, al estar desprovista de la exigencia de una justificación o motivo

específico, sí requiere de una expresión de voluntad inequívoca, es decir, no llamada a duda o que demande un ejercicio de reconstrucción o de indagación del querer del contratante, y que por lo mismo, para su debida comprobación, es menester que aparezca necesariamente en un documento escrito, cuya ausencia conduce a predicar su inexistencia o ineficacia»: SC296-2010.

12) Recurso de casación. El embate distorsionaría el hilo conductor de la decisión del *ad quem*: CSJ SC368-2023.

Fuente doctrinal:
Capitant, Henri. *De la cause des obligations*. Dalloz, París, 1927, pág. 103.

ASUNTO:
La sociedad Hacienda las Caritas S.A. instauró demanda en contra de Seguros Generales Suramericana S.A., para que se declare que la demandada incumplió con su obligación de «asumir la indemnización en los términos del contrato de Seguro Multiriesgo Empresarial». Además, que aquella abusa de su posición contractual «al establecer una relación a través de un tercero esto es, Servicios Generales Suramericana S.A.S., para acceder al derecho del asegurado para revocar el contrato de seguro, en detrimento de los derechos de Hacienda Las Caritas S.A.». En consecuencia, pidió que se condene a la convocada al pago de la suma que corresponde a los daños generados por el incendio que consumió el Galpón no. 1 de su propiedad. Subsidiariamente, instó a que se declare que la aseguradora «reactivó el contrato de seguro No. 030-0253058-2», celebrado válidamente con el número de póliza de seguro multirriesgo empresarial no. 0353014-8; con retroactividad al 02 de marzo de 2016, y para cubrir la vigencia del 02 de marzo de 2016 al 02 de marzo de 2017. Y que, a su turno, incumplió con las obligaciones derivadas de tal convención. El juzgado *a quo* negó las pretensiones. El *ad quem* revocó la decisión y, en su lugar, declaró civilmente responsable a Seguros Generales Suramericana S.A. «por el incumplimiento no asumir la indemnización a ella reclamada con fundamento en la póliza No. 0253058-2, por la Hacienda, con ocasión del incendio ocurrido en sus instalaciones». En consecuencia, la condenó a pagar una suma de dinero más los correspondientes intereses moratorios. Se formularon dos cargos en casación por la causal 2ª como consecuencia de errores de hecho probatorios. La Sala no casó la decisión impugnada.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 68001-31-03-002-2018-00229-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3281-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 16/12/2024*
DECISIÓN	*: NO CASA*

SC3285-2024

CONTRATO DE TRANSPORTE-De cosas. Abuso del derecho de retención del transportador. El derecho de retención que el Código de Comercio confiere al transportista no es irrestricto, pues se permite a éste retener los efectos transportados, pero en correspondencia al valor realmente adeudado por concepto de porte y gastos suplidos (artículo 1033), así como por deudas exigibles del mismo remitente o del mismo destinatario, derivadas de contratos de transporte anteriores (artículo 1034); tope legal que también se desprende del artículo 1035. Improcedencia de reconocimiento de intereses comerciales remuneratorios en condena por

equivalencia. La indexación del monto monetario establecido como equivalente, resulta procedente en aplicación de los principios de equidad y reparación integral. Requisitos o condiciones esenciales del derecho de retención.

ABUSO DEL DERECHO-De retención del transportador de cosas. Pese a existir legítimo derecho de retención en cabeza del transportador, hubo exceso en su ejercicio por incluirse sumas que aún no se adeudaban, para el momento en que se materializó dicha prerrogativa; sin que fuera pertinente aplicar el artículo 2497 del Código Civil porque en el juicio no se discutió la preferencia correspondiente a los créditos de segunda clase; ni tampoco resultaba procedente acudir al artículo 599 del Código General del Proceso para tener por límite del derecho de retención el capital cobrado más intereses, al igual que en las medidas cautelares, ya que los artículos 1033 y 1034 del Código de Comercio son de interpretación restrictiva.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL-Aplicación indebida del artículo 884 del Código del Comercio. Sobre la restitución por equivalencia de pagar el valor en dinero de las mercancías retenidas de forma abusiva por las transportadoras llamadas a juicio, no es dable reconocer intereses remuneratorios, ni siquiera en atención a la regla establecida en el artículo 884 del Código de Comercio, toda vez que la convocante en su demanda no indicó que tales bienes estuvieran generando frutos al momento de efectuarse la retención, presupuesto necesario para que se debieran intereses del dinero entregado a cambio de las cosas cuya entrega material devino imposible.

NORMA SUSTANCIAL-Ostentan este linaje los artículos 1033, 1034, 820, 884 del Código de Comercio.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 1° CGP
Artículo 95 numeral 1° CPo
Artículos 830, 884 Ccio
Artículo 1033 Ccio subrogado por el artículo 41 decreto 01 de 1990
Artículo 1034 Ccio subrogado por el artículo 42 decreto 01 de 1990
Artículo 344 numeral 2° literal a) CGP
Artículos 1614, 1627 CC
Artículo 16 ley 446 de 1998
Artículos 167, 283 inciso final CGP

Fuente jurisprudencial:
1) Derecho de retención. En términos generales, el derecho de retención puede ser entendido como la facultad que la ley concede al acreedor para no restituir una cosa ajena que detenta físicamente y debe entregar al deudor o a otra persona, hasta que le sea pagada la obligación o garantizado su cumplimiento: CSJ SC19 dic. 1959. G.J. T. XCI No. 2217-2218- 2219, págs.

898 a 914; CSJ SC 17 may. 1995, exp. 4137; CSJ SC 15 jun. 1995, exp. 4398; CS SC 18 ago, 2000, exp. 5519; CS SC 6 abr. 2011, exp. 1985-00134-01.

2) Derecho de retención. Solo puede ejercerse en los casos expresamente señalados en la ley; consagración taxativa que se ve reflejada en la redacción del inciso 2º del artículo 2417 del Código Civil, (…); canon «en virtud del cual hay que tener por cierto que el derecho de retención en materias civiles no existe como regla general (…) sino como casos de excepción cuando la ley expresamente lo consagra»: CSJ SC 26 may. 1936, G.J. T. XLIV No. 1914-1915, págs. 51-56; premisas reiteradas en CSJ S185-1987, 20 may. 1987. G.J. T. CLXXXVIII No. 2427, págs. 137 a 244; CSJ SC 6 abr. 2011, exp. 1985-00134-01.

3) Derecho de retención. Conexión objetiva. [L]a Corte tiene determinado que uno de los supuestos en que hay lugar a reconocer el mencionado derecho [de retención] es cuando "lo concede la ley, fuera ya de todo vínculo contractual entre el dueño de la cosa y el retenedor" por existir un "*debitum cum re junctum*, es decir siempre que el crédito haya tenido su origen con ocasión de la cosa retenida" (se subraya), (…)": Cas. Civ., sentencia del 26 de mayo de 1936. G.J. XLIV, págs. 50 a 57. (…) Cas. Civ. Sent. De 17 de mayo de 1995. Exp. 4137. CSJ SC 6 abr. 2011, exp. 1985-00134-01.

4) Abuso del derecho. Esas normas recogen la teoría del abuso del derecho, que «asigna a aquel que ejerce sus propios derechos en forma desbordada o desviada respecto de la finalidad que el ordenamiento jurídico reconoce para ellos teniendo presentes los principios y valores que los inspiran, el deber de reparar los daños que con su comportamiento hubiese causado»: CSJ SC 1 nov. 2013, rad. 1994-26630-01, reiterada en CSJ SC1066-2021.

5) Derecho de retención. En este contexto, no es evidente cómo las normas censuradas contienen una premisa normativa según la cual el derecho de retención consagrado en ellas permite la retención de cualquier bien del deudor, incluso de aquellos indispensables para preservar la salud, la vida, la dignidad humana y la especial protección de las personas de la tercera edad. Lo anterior, por cuanto existen diversos preceptos que restringen esa posibilidad, los cuales no fueron abordados y analizados por el accionante al momento de estructurar el reproche: Corte Constitucional Sentencia C120/23.

6) Derecho de retención. Principio *debitum cum re junctum.* Analizado por la Corte en: CSJ SC19 dic, 1959. Gaceta Judicial: Tomo XCI n.° 2217 - 2218 - 2219, pág. 898 a 914; CSJ SC 15 jun, 1995, exp. 4398; CS SC 18 ago, 2000, exp. 5519; CS SC 6 abr, 2011, exp. 1985-00134-01.

7) Contrato de transporte. (…) la actividad del transportador corresponde a la de un profesional del comercio organizado empresarialmente (numeral 11, art. 20, C. de Co.), que está regida por un sistema de responsabilidad, si se quiere, más riguroso, en tanto que, a diferencia de la responsabilidad de la generalidad de las personas, en la que el factor de comparación, por

regla, es "el comportamiento de un buen padre de familia", en la del profesional el estándar de diligencia exigible -el buen profesional- normalmente es más elevado en virtud del surgimiento para él de diversos deberes jurídicos de prevención y de evitación de daños, muchos de ellos incorporados al contrato por aplicación del principio de buena fe (arts. 1603 del C.C. y 871 del C. de Co.): CSJ SC16 dic. 2010, ref. 2000-00012-01.

8) Norma sustancial. Los artículos 1033, 1034 y 820 del Código de Comercio, además de disciplinar la relación jurídica que se disputa, son de carácter sustancial, pues los dos primeros confieren el derecho de retención al transportador sobre los efectos que conduzca, y la última preceptúa que «[e]l que abuse de sus derechos estará obligado a indemnizar los perjuicios que cause»: CSJ AC4034-2021.

9) Recurso de casación. resulta notorio que el impugnante realmente persigue imponer su propio criterio sobre la forma en que el juzgador de segunda instancia interpretó juiciosamente las normas referentes al derecho de retención del transportador y aplicó la figura del abuso del derecho; soslayando que las opiniones del casacionista para refutar el argumento razonablemente motivado del sentenciador de segunda instancia, no tiene cabida en esta vía extraordinaria: CSJ SC1413-2022, CSJ SC492-2023.

10) Condena por equivalencia. "Con otras palabras, pese a la resolución del contrato de promesa que se hará, es lo cierto que el demandante no podrá recuperar el dominio sobre el apartamento que, en su momento, enajenó a la demandada y, de igual modo, ésta tampoco recibirá los bienes que entregó al actor, pues tales negocios jurídicos, se itera, no están incluidos en la pretensión resolutoria contenida en la demanda y, adicionalmente, los objetos de los mismos se encuentran en poder de terceros, circunstancias que impiden que las restituciones mutuas comporten la orden de devolverlos real y materialmente": CSJ SC 06 jul. 2007, exp. 7386.

11) Condena por equivalencia. "De ahí que la doctrina haga alusión al contenido patrimonial del daño para referirse a su intensidad, es decir, a su valor en moneda legal (dinero), como patrón de referencia para determinar la mensura, por cuanto considera que dada su simplicidad y universalidad, es el que más conviene al tráfico de las reparaciones, caso en el cual opera una reparación por equivalencia o propiamente indemnizatoria, por oposición a la reparación natural que implica 'volver las cosas al estado que tendrían si no hubiera ocurrido el hecho dañoso'" (CSJ SC, 9 agos. 1999, Rad. 4897): CSJ SC5142-2020.

12) Condena por equivalencia. No se desconoce que el dinero, por excelencia, es fructífero, pues cuenta con aptitud de producir utilidades, siendo los intereses el lucro cesante que permite la reparación integral, de conformidad con los mencionados artículos 16 de la Ley 446 de 1998 y 283 del Código General del Proceso: CSJ SC1230-2018.

13) Indexación. [E]l pago no será completo, (…) sin la consiguiente corrección monetaria, pues en tal evento se trata de un pago ilusorio e incompleto, (…), porque esa es la única forma de cumplir con el requisito de la integridad del pago»: CSJ SC, 19 nov. 2001, rad. 6094; citada en CSJ SC1987-2024.

14) Indexación. «[L]a corrección monetaria, en sí misma considerada, no constituye un factor adicional del daño, (…), toda vez que ella, en estrictez, no es más que lo que denota su significado semántico: la mera actualización de una determinada suma de dinero, sin que ese ajuste, per se, entrañe alteración o mutación objetiva del quantum primigenio, pues la operación de indexar conduce, necesariamente, a una cifra que equivale cualitativamente al monto que se indexa, en cuanto reconstruye o restaura la capacidad adquisitiva del dinero, la que se puede ver minada por el transcurso implacable del tiempo: CSJ, SC 18 may. 2005, dad. 0832-01; reiterada en CSJ SC042-2022.

15) Recurso de casación. Violación directa. Cuando se acude la vía directa para denunciar la violación de la ley sustancial, se requiere «limitar la formulación del ataque a establecer la existencia de falsos juicios sobre las normas materiales 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 asumirles efectos para situaciones no contempladas; o cuando se acierta en su escogencia pero se concluye de las mismas un alcance que no tienen, presentándose una interpretación errónea»: CSJ SC 01 nov. 2011, exp. 2006-00092-01; SC 17 nov. 2005 exp. 7567; SC1364-2024.

16) Recurso de casación. Norma sustancial. El artículo 884 del Código de Comercio es de naturaleza sustancial, en la medida en que «se ocupa de regular una situación de hecho, respecto de la cual deba seguirse una consecuencia jurídica»: CSJ SC 1° jun. 2010, rad. 2005-00611-01; SC 14 dic. 2010, rad. 2006-00050-01; SC 6 mar. 2012, rad. 2001-00026-01; SC 15 jul. 2014, rad. 2005-00209-01; SC17296-2014; citadas en SC444-2023.

17) Condena por equivalencia. El «reconocimiento por equivalencia, en manera alguna, denota un cambio o mutación del objeto de la prestación respectiva». CSJ SC 06 jul. 2007, exp. 7386.

18) *Non reformatio in pejus*. «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»: CSJ SC2217-2021.

19) Intereses. Los réditos pueden ser acumulados a la variación del costo de vida: CSJ SC, 25 abr. 2003, rad. 7140; SC10097-2015; SC11331-2015, 27; CSJ SC 2307-2018; (sic) SC002-202.

Fuente doctrinal:
Leiva Fernández, Luis F. P. Derecho de Retención. Editorial Astera. Buenos Aires, 1991. págs. 279 a 321.
Claro Solar, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Volumen V. De las Obligaciones. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile, 2013. págs. 496 a 501.
Mazeaud, *Lecciones*, parte III, vol. I, p. 160 No. 115. citado por Leiva Fernández, Luis F. P. Op. Cit. pág. 317.
Josserand, Luis. *El espíritu de los derechos y su relatividad*. Volumen XVII. Traducido por Eligio Sánchez Larios y José M. Cajica Jr. Editorial José M. Cajica. Puebla, México. págs. 32 y 33.
Segovia, *Cód. Com.,* t. 1, p. 230, nota716. ASQUINI, *Del Contr.*, vol. 2, p. 187.
Vásquez, Alejandro A. *Derecho de Retención*. 2da edición. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1962. págs. 123 y 124.
Luci Anneo Séneca, citado por Arturo Alesssandri R., Manuel Somarriva U., y Antonio Vodanivic. H., en *Tratado de los derechos reales*. Bienes. Tomo I. Sexta edición. Editorial Temis S.A. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 2001. pág. 80.
Hinestrosa, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. De las fuentes de las obligaciones. El Negocio Jurídico. Vol. II. Universidad Externado de Colombia. Primera Edición. Bogotá, 2015. pág. 789.

ASUNTO:
Dongbu Daewoo Electronics Colombia S.A.S. pidió que se declare: (i) que celebró con las sociedades Transportes Saferbo S.A. y Master Trans Ltda. un contrato de transporte de cosas, productos o mercancías, que fue incumplido por las demandadas; (ii) que éstas incurrieron en abuso del derecho de retención, consagrado en los artículos 1033 y 1034 del Código de Comercio, por retener indebida e ilegalmente los bienes de la demandante. En consecuencia, solicitó condenar a pagar los perjuicios causados. Dijo estimar bajo juramento el daño emergente y el lucro cesante por concepto de «intereses comerciales moratorios». El juzgado *a quo*, respecto de la demanda presentada por Dongbu Daewoo Electronics Colombia S.A.S., declaró no probadas las defensas, por encontrar que abusaron del derecho al retener en exceso las mercancías de la demandante. Por eso, las condenó a pagar la suma de $551.733.020,13, más los intereses legales a la tasa del 6% anual. En cuanto a la demanda interpuesta por las compañías transportistas tuvo por no acreditada la excepción de prescripción y negó las pretensiones. El *ad quem* modificó los numerales tercero y quinto para condenar a Transportes Saferbo S.A. a pagar $1.327'343.280,63 en favor de Dongbu Daewoo Electronics Colombia S.A.S. Además, declaró probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada en la causa acumulada. En la demanda de casación presentada por Transportes Saferbo S.A. se propusieron tres cargos por la vía directa; inadmitido el tercero mediante providencia CSJ AC2309-2024, se resolvieron las acusaciones primera y segunda. Se casó parcialmente la sentencia recurrida en lo concerniente al reconocimiento de intereses comerciales remuneratorios y en sede de instancia modifica la decisión del *a quo*.

M. PONENTE	*: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO	*: 11001-31-03-016-2015-00720-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3285-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 16/12/2024*
DECISIÓN	*: CASA PARCIAL y MODIFICA*

SC3085-2024

UNIÓN MARITAL DE HECHO-Disolución de la sociedad conyugal anterior de uno de los compañeros -ante separación de *hecho* por más de dos años-. Resolución del vacío normativo y axiológico por medio de la aplicación analógica del artículo 167 en concordancia con el 1820 numeral 2° del Código Civil, en torno a la separación de hecho de los cónyuges y la extinción de la sociedad conyugal. Asimetría de la separación judicial respecto a la de hecho. Ante la extinción de la comunidad de gananciales, la restricción establecida en el literal b) del artículo 2° de la ley 54 de 1990 resulta inoperante. Subregla: la separación física de los cónyuges da lugar a la disolución de la comunidad de gananciales, siempre que se traduzca en rompimiento del proyecto de vida común, por un término igual o superior a dos años. Integración normativa con sustento en el artículo 8º ley 153 de 1887.

VIOLACIÓN DIRECTA DE LA NORMA SUSTANCIAL-Las lagunas -normativa y axiológica- deben solventarse con la aplicación analógica del artículo 167 del Código Civil a la separación de hecho, en concordancia con el numeral 2º del artículo 1820 *ídem*, en el sentido de tener por disuelta la sociedad conyugal formada por los consortes cuando haya una separación de hecho por dos o más años. Ante la extinción de la comunidad de gananciales, la restricción establecida en el literal b) del artículo 2° de la Ley 54 de 1990 se torna inoperante. Avances hermenéuticos de las sentencias SC4027-2021 y SC2429-2024.

Fuente formal:
Artículo 336 numeral 1º CGP
Artículos 167, 1820 numeral 2º CC
Artículo 2° literal b) ley 54 de 1990
Artículo 52 ley 90 de 1946
Artículo 33 decreto 1848 de 1969
Artículo 1° ley 12 de 1975
Artículo 2° ley 8 de 1922
Artículos 1°, 4º, 10 ley 1ª de 1976
Artículo 6° ley 25 de 1992
Artículo 42 numeral 6º CGP
Artículo 48 ley 153 de 1887
Artículo 8º ley 153 de 1887
Artículo 10 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
Artículo 17 Convención Americana sobre Derechos Humanos

Fuente jurisprudencial:
1) Familia. «un escenario de anomia legislativa», caracterizado por una indiferencia sobre las relaciones familiares, «hacia una regulación limitada a ciertos temas económicos entre parientes consanguíneos y afines, que con los años se expandió de acuerdo con la realidad

social para normar aspectos concernientes a los efectos civiles e, incluso, reconocer novedosas formas de organización familiar propias de la evolución social»; CSJ SC1171-2022.

2) Familia. La protección que ahora se dispensa a la familia no se limita a una determinada forma, como en antaño se hizo, sino que se admite una variedad de posibilidades: CSJ SC2505-2021.

3) Sociedad de hecho concubinaria. la Corte dio cabida a las sociedades de hecho entre concubinos, con el fin de permitir a la pareja que ha contribuido en un proyecto conjunto con trabajo, esfuerzo y dedicación, que participe en los resultados de esta empresa, aunque condicionado a la demostración de los elementos del contrato de sociedad, a partir de la sentencia de 30 de noviembre de 1935 SC 30 nov. 1935, G.J. XLII, pág. 479.

4) Unión marital de hecho. De consiguiente, en muchas hipótesis, puede existir al margen del matrimonio o de la vigente unión marital de hecho prevista en la Ley 54 de 1990, y de las correspondientes sociedad conyugal o patrimonial, una sociedad de hecho comercial o civil, pudiendo coexistir ésta última con la sociedad conyugal, o con la sociedad patrimonial, pero cada cual con su propia naturaleza, identidad y autonomía jurídica. Todo ello, de la misma manera cómo 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…: SC8225-2016.

5) Unión marital de hecho. la Ley 54 de 1990 dio «un nuevo status a esas relaciones que optaron por conformar familia fuera del estamento matrimonial, permitiendo que con ocasión de esa unión marital igualmente se constituyera una sociedad patrimonial, con lo cual se procuró poner fin a las situaciones inequitativas que en este campo se presentaban»: CSJ SC1413-2022.

6) Familia. Familia entendida como «aquella comunidad de personas emparentadas entre sí por vínculos naturales o jurídicos, que funda su existencia en el amor, el respeto y la solidaridad, y que se caracteriza por la unidad de vida o de destino que liga íntimamente a sus integrantes más próximos»: Corte Constitucional C-577-11). Y a la cual se reconoce un «carácter diverso… sin hacer ninguna distinción», en tanto «el concepto de familia se ha ampliado de manera progresiva»: Corte Constitucional SU-696-15.

7) Familia. «La familia constituye el elemento de cohesión y equilibrio social entre el individuo y el Estado, al punto de ser entendida, desde una perspectiva sociológica, como una agrupación relativamente permanente de personas emparentadas entre sí a través de vínculos naturales o jurídicos, cuya existencia se basa en el amor, el respeto y la solidaridad que se proyectan sus integrantes, además de ser caracterizada por la unidad de vida o de destino que liga a sus miembros más próximos»: SC498-2024.

8) Familia. «la familia surge, entre otros, por el matrimonio, la unión marital de hecho o la adopción. Sin embargo, al establecerse la constitución de la familia por la voluntad responsable, esto conlleva a que a este concepto se llegue por caminos diferentes, distintos, y no simplemente a partir del vínculo entre un hombre y una mujer»: SC009-2024.

9) Familia. Por otro, la circunstancia de que las parejas opten por hacer una vida en común y por conformar un nuevo hogar a partir de la solidaridad mutua y del cuidado y apoyo recíproco, obliga a establecer un sistema integral que garantice el equilibrio de cargas y beneficios entre los miembros que integran la pareja, y a reconocer este núcleo como una familia para todos los efectos legales. Por tal motivo, el ordenamiento jurídico debe contar con un esquema integral de protección para este arreglo familiar y para sus integrantes, semejante o equivalente al que existe para el matrimonio: Corte Constitucional C-456-20.

10) Sociedad patrimonial. c) La medida de disolver la sociedad conyugal anterior como uno de los hechos básicos para que opere la presunción de sociedad patrimonial, es proporcionada en sentido estricto: la Sala evidencia que esta medida legislativa si bien impediría aplicar la presunción de sociedad patrimonial y su reconocimiento judicial, no es menos cierto que el patrimonio común adquirido por los compañeros permanentes se puede reclamar solicitando la declaración, disolución y liquidación de una sociedad de hecho: Corte Constitucional C-193-16.

11) Separación de hecho. De entrada, y como condición necesaria para permitir el estudio de esta materia, debe precisarse que lo señalado por la Corte Constitucional, en el sentido de que la separación de hecho «no lleva a la disolución de dicha sociedad [se refiere a la conyugal]» y «NO disuelve la sociedad conyugal», en su orden, no es una respuesta al problema jurídico planteado: C-746-2011 y C-193-16.

12) Separación de bienes. El Código Civil organizó «la simple separación de bienes en beneficio de la mujer, por los motivos señalados su art. 200 a que se agrega el del art. 1818 ibídem» y los del «art. 20 de la Ley 8a. de 1922», mientras que «el llamado divorcio de la legislación colombiana es el de la mera separación de cuerpos, sin ruptura del vínculo»: SC 28 de noviembre de 1979, G.J. n.° 2318-2319 y 2320, pág. 186.

13) Divorcio. Sanción que se expresa en que las causales «están inspiradas en el principio de culpabilidad, según el cual se exige la conducta intencionada para perturbar la vida común, y se apoya en la serie de actos o circunstancias estimados por el legislador contrarios al derecho conyugal, que deben darse en la persona del cónyuge culpable para que constituya infracción jurídica»: CSJ, SC, 4 de junio de 1977.

14) Separación de cuerpos. Por otra parte, la Ley 1ª de 1976 también consagró la «separación de cuerpos», aplicable al «matrimonio civil» y al «canónico»: SC, 24 de julio de 1978, entre otros motivos, «por mutuo consentimiento de los cónyuges manifestado ante el juez competente» (artículo 15), con la finalidad de suspender «la vida en común de los casados», para que de allí en adelante los consortes no estén «obligados a cohabitar, pues durante el estado de separación se suspende el derecho recíproco a la disposición de sus cuerpos, potestad que emana no sólo del hecho de estar casado, sino de la obligación de vivir juntos»: CSJ, SC, 8 de julio de 1977, G.J. n.° 2396, pág. 164.

15) Principio general del derecho. Recuérdese que es un principio general del derecho que «nadie está obligado a lo imposible»: SC2850-2022, SC5755-2014 y SC, 5 de julio de 2007, rad. n.° 1989-09134-01.

16) Sociedad de hecho concubinaria. La jurisprudencia respondió a esta iniquidad echando mano, como lo hizo cien años atrás, de la sociedad civil de hecho, con la precisión de « que la conjunción de aportes comunes, participación en las pérdidas y ganancias y la *affectio societatis* surja con prescindencia de la unión extramatrimonial y que no tenga por finalidad crear, prolongar o estimular dicha especie de unión, pues, por el contrario en uniones concubinarias con las particularidades de la aquí examinada no puede escindirse tajantemente la relación familiar y la societaria (...)' (cas. civ. sentencia de 27 de junio de 2005, exp. 7188)»: SC, 24 feb. 2011, rad. n.° 2002-00084-01.

17) Justicia. «que no solamente compromete al Estado», sino que implica «a toda la comunidad y a cada uno de sus miembros»: Corte Constitucional C-486/93), por tratarse de un valor que subyace a toda la estructura jurídica nacional y que constituye «la estructura básica de toda sociedad democrática»: SC4052-2021. Entendiéndose la justicia «como esencial virtud de toda forma de organización social, ya sea nacional o extranjera»: SC4049-2021.

18) Justicia. Su objeto primario, según la mención realizada por la Sala a la obra de John Rawls, «es la estructura básica de la sociedad o, más exactamente, el modo en que las instituciones sociales más importantes distribuyen los derechos y deberes fundamentales y determinan la división de las ventajas provenientes de la cooperación social»: SC, 21 de mayo de 2010, rad. n.° 2002-00495-01.

19) Justicia. se traduce en «el compromiso que deben asumir todas las personas de respetar los derechos de los demás, de no abusar de los propios y de cumplir con sus deberes y obligaciones constitucionales y legales»: Corte Constitucional T-890/14.

20) Familia. Igualdad. Es claro... que el Constituyente consagró un espacio a la familia de hecho en condiciones de igualdad con otros tipos, en desarrollo de lo dispuesto por el artículo 13 de la Carta vigente»: Corte Constitucional T-523-92.

21) Familia. Igualdad. Tratándose del matrimonio y la unión marital de hecho, la prevalencia de la sociedad conyugal sobre la sociedad patrimonial de hecho se ha explicado en: CSJ SC003-2021.

22) Derechos. Límites. «los derechos y principios reconocidos al ser humano no son absolutos y, por tanto, encuentran limitaciones derivadas, entre otras, de la propia naturaleza humana o de las imposiciones establecidas por la Constitución y la ley para mantener el Estado social de derecho dentro de un clima de convivencia social que implica la conciliación y regulación de intereses y derechos particulares»: Corte Constitucional SU-476-97.

23) Buena fe. «es un principio del ordenamiento que indica que las personas deben celebrar sus negocios, cumplir sus obligaciones, y, en general, emplear con los demás una conducta leal. La lealtad en el derecho se desdobla en dos direcciones: primeramente, cada persona tiene el deber de emplear para con los demás una conducta leal, una conducta ajustada a las exigencias del derecho social; en segundo término, cada cual tiene el derecho de esperar de los demás, esa misma lealtad»: CSJ, SC, 23 de junio de 1958, G.J. LXXXVIII, n.° 2198, reiterada SC425-2024.

24) Abuso del derecho. [E]l abuso del derecho constituye una especie particular de la cultura aquiliana; por ende, en el abuso puede irse desde la culpa más grave, equivalente al dolo, en que el agente procede movido por la intención de causar daño, *animus nocendi*, hasta el daño ocasionado por simple negligencia o imprudencia no intencionada: SC, 21 de febrero de 1938, G.J. XLVI, n.° 1932, pág. 56.

25) Abuso del derecho. Cada día se ha ido hallando más claramente que con dañada intención o sin ella el titular de un derecho puede ejercitarlo innecesaria, o excesiva o inoportunamente y aún desviarlo de su finalidad efectiva: SC, 24 de marzo de 1939, G.J. XLVII n.° 1940, pág. 742.

26) Abuso del derecho. Desde entonces, la jurisprudencia lo ha aplicado indistintamente en diferendos contractuales y extracontractuales, tales como el ejercicio de las acciones judiciales en general y, de manera especial, en el caso de los embargos excesivos, las denuncias temerarias, la terminación unilateral de contratos y las cláusulas abusivas, etc., y a la sazón puede predicarse que constituye una importante herramienta para el planteamiento y resolución de diversas situaciones jurídicas: SC616-2024.

27) Sociedad conyugal. Por ello se ha sostenido, con propiedad, que esta sociedad de bienes se forma aún sin consentimiento de los consortes y aún contra su expresa voluntad, pues a falta de capitulaciones válidas y aunque los cónyuges no lo quieran así, por el hecho del matrimonio se forma entre ellos esa sociedad conyugal, según expresamente lo disponen los artículos 180 y 1774 del Código Civil: SC, 1 ag. 1979, G.J. n.° 2400, p. 257.

28) Autonomía de la voluntad. Y el silencio, si bien como regla general «no tiene efectos en el campo del derecho», hay contextos donde «puede tenerlos… según la naturaleza o especificidad de cada derecho o relación jurídica, acorde con las regulaciones normativas, que no contemplan un efecto unívoco para el mutismo de las personas, o cuando media pacto expreso de las partes»: SC130-2018.

29) Integración del derecho. Las lagunas o anomías hacen referencia a los vacíos regulatorios, esto es, situaciones fácticas que carecen de preceptos que gobiernen sus elementos o efectos, o éstos resultan insuficientes. La Sala ha dicho: «[l]as lagunas son omisiones de las normas que dejan de regular uno o varios supuestos de hecho que deben ser resueltos por el juzgador»: SC370-2023.

30) Integración del derecho. La evidencia palpable de los avances de la ciencia a límites insospechados, ha puesto en aprietos la tarea del juez, quien so pretexto de tener ante sí el universo jurídico concebido de manera que en él quepan cualesquiera situaciones jurídicas, a modo de plenitud hermética de que ha hablado algún autor, deberá siempre fallar *secundum jus*: SC, 10 de marzo de 2000.

31) Integración del derecho. No obstante, lo anterior, los críticos del positivismo en su momento denunciaron la existencia de lagunas ideológicas o axiológicas, es decir no sobre la norma que es, sino la que debería ser, lagunas de *iure condito* (reales) y de *iure condendo* (axiológicas), para concluir que solo un sistema de derecho natural carecería de lagunas ideológicas o axiológicas, pero que tal sistema no ha sido concebido, como enfatiza el positivismo jurídico… En todo caso, el reconocimiento de la existencia de lagunas, planteó la necesidad de integrar el ordenamiento jurídico para suplir la falta de completitud: SC, 7 de octubre de 2009, rad. n.° 2003-00164-01.

32) Integración del derecho. Se ha dicho que «la Constitución no es una norma igual a las demás, no sólo por su carácter superior y prevalente, sino por su contenido material que incluye un conjunto de disposiciones axiológicas y un orden de principios con vocación de desarrollo legal y judicial, cuya interpretación y aplicación difícilmente puede efectuarse mediante la utilización del silogismo»: Corte Constitucional C-820-06.

33) Integración del derecho. Axiología que se expresa en valores y principios constitucionales, de obligatoria observancia por todos los operadores jurídicos: Corte Constitucional T-406-92, reiterada en C-1287-01.

34) Integración del derecho. la laguna se «presenta porque, en efecto, no hay una disposición legal en el ordenamiento jurídico que regule el supuesto fáctico controvertido, o bien porque existiendo, la aplicación de tal precepto al caso específico ocasionaría un resultado

notoriamente injusto e incompatible con la Constitución. En otras palabras, se presenta cuando el caso está regulado por el derecho, pero de forma axiológicamente inadecuada, ya que el legislador no previó una distinción especial que conduciría a que la respuesta jurídica fuera distinta»: Corte Constitucional T-122/17.

35) Integración del derecho. «se denomina laguna axiológica no a la falta de cualquier norma sino a la falta de una norma justa, es decir, de una norma jurídica que no existe, pero que debería existir a causa del sentido de justicia del intérprete o para la justa aplicación de una norma superior (constitucional), subrayando que esta laguna se presenta cuando 'una disposición legal omite la integración de valores superiores o principios constitucionales que están implícitos en la Constitución, pero que no han sido expresamente desarrollados en una norma legal ordinaria': Corte Constitucional C-1026/01.

36) Integración del derecho. «la laguna axiológica no sólo implica una omisión en la regulación normativa, sino que revela una desconexión entre las disposiciones legales y los principios constitucionales que subyacen en el ordenamiento jurídico»: Corte Constitucional sentencia T-515 de 2012.

37) Denegación de justicia. «No se permite una no-decisión. Y una forma de esa denegación se realiza cuando el funcionario no decide el fondo de la controversia por desplazar a las partes su obligación de interpretar los hechos y pretensiones para inferir de ellos el instituto jurídico que rige el caso»: SC780-2020.

38) Integración del derecho. Para llenar las lagunas, Carnelutti sugería acudir a las herramientas de autointegración y heterointegración. En el primer caso, se eluden en lo posible las fuentes externas y se disuelven las lagunas con herramientas del ordenamiento. En la heterointegración las lagunas del derecho positivo se colman migrando hacia fuentes externas, al derecho natural, del que -según él- viene todo derecho positivo y el que por tener una mayor comprensión valorativa se permite iluminar las zonas de penumbra del ordenamiento: SC, 7 de octubre de 2009, rad. n.° 2003-00164-01.

39) Integración del derecho. «Por analogía *iuris* se entiende el procedimiento con el cual se obtiene una nueva regla para un caso no previsto, no ya por la regla que se refiere a un caso individual, como sucede en la analogía *legis*, sino por todo el sistema o por una parte del sistema, es decir que este procedimiento no difiere del que se emplea cuando se recurre a los principios generales del derecho»: SC, 7 de octubre de 2009, rad. n.° 2003-00164-01.

40) Integración del derecho. La primera especie «consiste en la aplicación de una situación contemplada en forma expresa en la ley a otra que no lo está. Ambas cuestiones se identifican en que son esencialmente iguales. Y se diferencian en aspectos apenas irrelevantes, distintos a la razón de ser de la norma base»: SC5185-2020. La segunda busca las «aplicaciones concretas

que el Código hizo, pero que se derivan de un principio superior no inscrito expresamente. Corresponde, en consecuencia, al juzgador, en posesión del principio y teniendo en cuenta las aplicaciones hechas por el Código, su sentido y orientación, aplicar tal principio a otros casos análogos»: SC 23 de junio de 1958, G.J. LXXXVIII, pág. 222.

41) Integración del derecho. Analogía legis. La Sala tiene decantado: «esa especie de integración preceptiva exige las siguientes condiciones: 'a) Que no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido; b) Que la especie legislada sea semejante a la especie carente de norma, y c) Que exista la misma razón para aplicar a la última el precepto estatuido respecto de la primera: *Ubi eadem legis ratio ibi eadem legis dispositio*' (Cas. Civ., sentencia de 30 de enero de 1962)»: SC5185-2020, en el mismo sentido SC3727-2020 y SC101-2008.

42) Artículo 8 ley 153 de 1887. «La consagración positiva de la analogía halla su justificación en el principio de igualdad, base a la vez de la justicia, pues, en función de ésta, los seres y las situaciones iguales deben recibir un tratamiento igual… Por ende, la analogía no constituye una fuente autónoma, diferente de la legislación. El juez que acude a ella no hace nada distinto de atenerse al imperio de la ley. Su consagración en la disposición que se examina resulta, pues, a tono con el artículo 230 de la Constitución» (C-083-1995).

43) Integración del derecho. «En común, las modalidades de integración dichas, exigen para su activación anomia legal. Además, que los elementos de comparación no sean taxativos, exceptivos o sancionatorios. Es regla general que los preceptos de esa estirpe carecen de un alcance extensivo. La razón se encuentra en el principio de legalidad. Tratándose de normas de naturaleza restrictiva, su operatividad es limitada, únicamente, a los casos en ellas formulados»: SC5185-2020.

44) Separación de cuerpos. En la separación de cuerpos -judicial-, es la decisión de los consortes que da lugar a la misma, expresada en una demanda judicial cuando se invoca una causal subjetiva u objetiva, o el acuerdo efectuado ante la autoridad competente (artículo 165 del Código Civil); lo mismo sucede en la de hecho, que también emana de «la decisión personal de cualquiera de los cónyuges» de distanciarse: Corte Constitucional sentencia C-746-2011.

45) Recurso de casación. Violación directa. «en la demostración de un cargo por violación directa, el recurrente no puede separarse de las conclusiones a que en la tarea del examen de los hechos baya llegado el Tribunal. (…) pero en todo caso con absoluta prescindencia de cualquier consideración que implique discrepancia con el juicio que el sentenciador haya hecho en relación con las pruebas»: SC, 25 de marzo de 1973, G.J. CXLVI, n.° 2366-2371, pág. 60.

46) Recurso de casación. Violación directa. Directrices que se ha mantenido en el tiempo: «cuando se invoque la transgresión directa de normas sustanciales, 'el cargo se circunscribirá a la cuestión jurídica sin comprender ni extenderse a la materia probatoria', es decir, aceptando

los hechos que el Tribunal tuvo como probados o estimó descartados y planteando una controversia exclusivamente jurídica»: AC6052-2021.

47) Unión marital de hecho. Según la jurisprudencia de la Sala, se «ha inaplicado por vía de excepción de inconstitucionalidad la exigencia temporal, pues… el legislador al fijar el tiempo de espera de 'por lo menos un año', no fundamentó la finalidad que persigue ese término, situación que lo convierte en un tiempo muerto que causa perjuicio a la familia natural que conforman los compañeros permanentes del literal b) parcialmente acusado y genera un trato desigual que debe ser corregido por esta Corporación»: SC311-2023.

48) Unión marital de hecho. Requisitos normativos. (a) comunidad de vida entre los compañeros, quienes deciden unirse con la finalidad de alcanzar objetivos comunes y desarrollar un proyecto de vida compartido: CSJ SC, 12 dic. 2012, rad. n.° 2003-01261-01.

49) Unión marital de hecho. Requisitos normativos. (b) singularidad, que se traduce en que los consortes no pueden establecer compromisos similares con otras personas, 'porque si alguno de ellos, o los dos, sostienen además uniones con otros sujetos o un vínculo matrimonial en el que no estén separados de cuerpos los cónyuges, esa circunstancia impide la configuración del fenómeno': CSJ SC11294-2016.

50) Unión marital de hecho. Requisitos normativos. (c) permanencia, entendida como la conjunción de acciones y decisiones proyectadas establemente en el tiempo, que permitan inferir la decisión de conformar un hogar y no simplemente de sostener encuentros esporádicos: CSJ SC, 20 sep. 2000, exp. n.° 6117.

51) Unión marital de hecho. Requisitos normativos. (d) inexistencia de impedimentos legales que hagan ilícita la unión, como sucede, por ejemplo, con el incesto: CSJ SC, 25 mar. 2009, rad. n.° 2002-00079-01.

52) Unión marital de hecho. Requisitos normativos. (e) convivencia ininterrumpida por dos (2) años, que hace presumir la conformación de la sociedad patrimonial: CSJ, SC268, 28 oct. 2005, rad. n.° 2000-00591-01, SC128-2018.

53) Unión marital de hecho. Requisitos normativos. [f] A los cuales habrá que añadirse, que «si alguno o ambos lo tienen, 'que la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas'»: SC, 20 sep. 2000, exp. n.° 6117, reiterada en SC11949-2016, SC003-2021.

Fuente doctrinal:
Villa Guardiola, Vera Judith y Hurtado Peña, Arturo, *Las uniones maritales de hecho o concubinatos en la historia mundial.* En *Advocatus,* Vol. 15, n.° 30, Barranquilla, pág. 86.

Engels, Friedrich, *El origen de la familia, la propiedad privada y el estado*, Ed. MIA, 2017, pág. 7.
Girgis, Sherif y otros, *¿Qué es el matrimonio?* En *Ius Humani*, vol. 9, 2020.
Petit, Eugéne, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, Ed. Porrúa, 2007, México, pág. 111.
Rodríguez Fonnegra, Jaime, *La unión libre ante el Derecho Civil, Fragmentos y Resúmenes,* Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, 1947, pág. 219 y 220.
Del Picó Rubio, Jorge, *Evolución y actualidad de la concepción de familia. una apreciación de la incidencia positiva de las tendencias dominantes a partir de la reforma del derecho matrimonial chileno*. En *Ius et Praxis*, vol.17, n.° 1, Talca, 2011.
Gangi, Calogero, *Derecho Matrimonial*, Aguilar, Madrid, 1960, pág. 231, 235
Vélez, Fernando, *Estudio sobre el Derecho Civil colombiano,* Tomo I, 2ª ed., Imprenta París-América, París, pág. 133.
Anales del Congreso, año XVIII, n.° 48, Imprenta Nacional, 11 de septiembre de 1975, pág. 733.
Anales del Congreso, año XXXV, n.° 57, Imprenta Nacional, 30 de abril de 1992, pág. 6.
Echeverri de Ferrufino, Ligia, *La familia de hecho en Colombia, Constitución, características y consecuencias socio-jurídicas*, Tercer Mundo, 1987, pág. 59.
Mazeaud, Henri y Mazeaud, Jean, *Lecciones de derecho civil*, *La familia, organización de la familia, disolución y disgregación de la familia*, Parte Primera, Volumen IV, Ed. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1976, pág. 568.
Aguilar Llanos, Benjamín, *Regímenes patrimoniales del matrimonio*, Gaceta Jurídica, Lima, 2019, pág. 46.
Mazeaud, Henri y Mazeaud, Jean, *Lecciones de derecho civil*, *La organización del patrimonio familiar (los regímenes matrimoniales)*, Parte Cuarta, Volumen I, Ed. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1977, págs. 146 a 148.
Los cincuenta libros del Digesto, Parte Primera del Digesto o Pandectas del Derecho Corregido, Tipografía de J. Sebastiá Villa, Barcelona, SAE, pág. 199.
Beltrán Sánchez, Emilio y Orduña Moreno, Francisco Javier (dir), *Curso de derecho privado*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004, pág. 78.
López del Carril, Julio *Derecho de familia*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1984, pág. 533
Valencia Zea, Arturo et. al., *Derecho civil. Derecho de familia*, Temis, 1995, p. 356.
Planiol, Marcelo y Ripert, Jorge *Tratado práctico de derecho civil francés*, Ed. Cultural S.A., Habana, 1946, p. 7.

UNIÓN MARITAL DE HECHO-Disolución de la sociedad conyugal anterior de uno de los compañeros -ante separación de *hecho* por más de dos años-. La solución específica adoptada por la mayoría, aunque teóricamente sofisticada, podría generar dificultades significativas. La modificación del régimen de disolución de la sociedad conyugal, por sus profundas implicaciones en la seguridad jurídica y en la estabilidad de las relaciones familiares, quizás requeriría una intervención más comprehensiva, que establezca reglas sustanciales y mecanismos instrumentales para su realización. Existencia de alternativas jurisprudenciales

ya desarrolladas que permitirían alcanzar objetivos similares. Salvedad magistrados Martha Patricia Guzmán Álvarez y Fernando Augusto Jiménez Valderrama.

UNIÓN MARITAL DE HECHO-Disolución de la sociedad conyugal anterior de uno de los compañeros -ante separación de *hecho* por más de dos años-. Lo relevante es determinar cuándo se disolvió una sociedad conyugal para poder delimitar el inicio de otra comunidad universal. Allí donde no hay ánimo ni plan de vida en común, no hay propósito asociativo. Se precisa que se ha exigido en el marco de la subregla, la separación definitiva y la cesación absoluta de los deberes maritales por un término superior a dos años. Se ha hecho analogía con la causal de divorcio de separación de hecho por más de dos años (por ser la situación más parecida a la situación fáctica que genera el problema jurídico). Aclaración de voto magistrado Francisco Ternera Barrios y conjuez Hernando Herrera Mercado.

ASUNTO:
Se pidió que se declare que entre Luz Eneyda y Fernando (q.e.p.d.) existió unión marital de hecho desde el 2 de junio de 1982 hasta el 14 de julio de 2020, fecha de la muerte del último, con la consecuente sociedad patrimonial, la cual solicitó reconocer que se encuentra disuelta y en estado de liquidación. Fernando falleció el 14 de julio de 2020 con lo cual se extinguió la unión marital de hecho. El causante estaba casado con María Ligia, vínculo que se inscribió en el registro del estado civil después del deceso, con quien se separó de hecho desde el 2 de junio de 1982. El fallecido, de forma paralela o concomitante a la relación con Luz Eneyda, tenía otra con Luz Estella (q.e.p.d.), quien murió seis años atrás. El juzgado *a quo* declaró la unión marital de hecho y la sociedad patrimonial entre el 7 de julio de 2013 y el 14 de julio de 2020. El *ad quem* determinó que la unión marital de hecho se configuró para el período del 14 de julio de 2014 al 14 de julio de 2020, aunque negó la existencia de la sociedad patrimonial. La convocante planteó tres ataques: el primero por la vía directa y los restantes por violación indirecta. Por auto AC2657-2023 se inadmitieron los finales. Se admitió el cargo inicial en el que se alegó el desconocimiento de los artículos 167 y 1820 del Código Civil, y 2 -literal b- de la Ley 54 de 1990, en punto a la disolución de la sociedad conyugal por la separación de cuerpos de los cónyuges, en tanto la comunidad de activos conformada entre Fernando y María Ligia se disolvió por el alejamiento ocurrido en 1979. La Corte casó parcial la sentencia impugnada. Con salvedades y aclaración de voto.

M. PONENTE	*: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE*
NÚMERO DE PROCESO	*: 76109-31-10-002-2021-00107-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3085-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 18/12/2024*
DECISIÓN	*: CASA PARCIAL y MODIFICA. Con salvedades y aclaración de voto*

SC3075-2024

CONTRATO DE SEGURO-SOAT. La reclamación debe presentarse antes de que fenezca el término de prescripción de las obligaciones que se reclaman, y el «conocimiento del hecho que da base a la acción» de la IPS –hito inicial de la prescripción extintiva ordinaria– es equivalente a la fecha en la que «la víctima fue atendida o aquella en que egresó de la institución prestadora». Los documentos que deben soportar cualquier reclamación con cargo a la cobertura de gastos de salud del SOAT no son inexpugnables, ni están exentos de

cuestionamiento, pero sí son suficientes para demostrar tanto la ocurrencia del siniestro como la cuantía de la pérdida, conforme a las exigencias del artículo 1077 del Código de Comercio. Fraude atribuible a los tomadores del seguro. Inoponibilidad del comportamiento contractual del tomador.

PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA-El término de prescripción extintiva aplicable a la acción de cobro de las reclamaciones de la IPS a la aseguradora asociadas al amparo de gastos médicos del SOAT será el que establece el artículo 1081 del Código de Comercio. Suspensión e interrupción civil de la prescripción extintiva.

SOAT-Si el fraude es imputable a la IPS, la aseguradora podrá alegarlo válidamente como excepción. En cambio, cuando sea imputable al tomador –como ocurre cuando este "presta" su póliza SOAT a una persona que sufrió un accidente en un vehículo no asegurado, o tergiversa el origen de sus lesiones para presentarlas como resultado de un accidente de tránsito–, es inoponible a la clínica u hospital beneficiario del amparo de gastos médicos. Esta circunstancia no implica que el tomador del seguro quede exento de responsabilidad. El artículo 194 numeral 4º del EOSF, tras recabar en la inoponibilidad de las excepciones derivadas de vicios contractuales o incumplimientos del tomador estableció el derecho de repetición.

INCONGRUENCIA-No se incurre en este vicio al acoger la excepción inoponible a IPS. No es posible ignorar la alegación de la demandada, sino que resulta imperativo examinarla y desestimarla, así baste con decir que es inoponible a la IPS. Se trata de un error de juzgamiento.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1º, 2º, 3º CGP
Artículo 94 CGP
Artículo 2.6.1.4.3. decreto 780 de 2016
Artículo 2.6.1.4.2.20. decreto 780 de 2016
Artículo 2.6.1.4.2.2. decreto 780 de 2016
Artículo 2.6.1.4.4.1. decreto 780 de 2016
Artículo 2.6.1.4.4.1. numeral 3º decreto 780 de 2016
Artículo 17 ley estatutaria 1751 de 2015
Artículo 2535 CC

Fuente jurisprudencial:
1) Actividad peligrosa. La conducción de vehículos automotores es considerada como una actividad riesgosa, o "peligrosa", en tanto que «su potencialidad de causar un daño deja de ser azarosa, como ocurre con cualquier acto humano, para constituirse en eventual, probable o incluso inevitable»: CSJ SC4966-2019. En el mismo sentido, CSJ SC, 19 abr. 1979, G. J. t. CLIX, pág. 90; CSJ SC, 17 jul. 1985, G. J. t. CLXXX, pág. 152; CSJ SC, 14 oct. 2004, rad.

7637; CSJ SC, 30 jun. 2005, rad. 1998-00650-01; CSJ SC, 17 may. 2011, rad. 2005-00345-01; CSJ SC, 19 dic. 2012, rad. 2001-00050-01; CSJ SC10808-2015; CSJ SC5406-2018; CSJ SC665-2019, CSJ SC4232-2021.

2) Contrato de seguro. La Corporación ha descartado la posibilidad de que las IPS persigan el cobro de servicios médicos prestados por cuenta del SOAT a través de la acción cambiaria, es decir, aportando como título ejecutivo las "facturas" de aquellos servicios: CSJ STC12896-2023; CSJ STC10912-2023 CSJ STC14094-2022.

3) Artículo 1081 del Código de Comercio. «En otras palabras: Todas las acciones que tengan como soporte el contrato de seguro sea que busquen la satisfacción del derecho, como acontece con la de ejecución, sea que persigan su esclarecimiento o reconocimiento, como sucede con las de naturaleza cognoscitiva [declarativa, en los términos empleados en esta providencia], están sometidas inexorablemente a los plazos extintivos que prevé el artículo 1081 del ordenamiento comercial»: CSJ SC, 4 mar. 1989, no publicada.

4) Buena fe. «Obrar de buena fe es proceder con la rectitud debida, con el respeto esperado, es la actitud correcta y desprovista de elementos de engaño, de fraude o aprovechamiento de debilidades ajenas»: CSJ SC, 27 feb. 2012, rad. 2003-14027-01.

Fuente doctrinal:
Zimolo, Armando. *Normative and management characteristics of motor third party liability insurance in the world*. AIDA, Paris, 2010
(En: http://www.aida.org.uk/pdf/miwp%20report.pdf).

ASUNTO:
Clínica Altos de San Vicente S.A.S. pidió que se declare que «prest[ó] (...) servicios de salud, médicos, quirúrgicos, farmacéuticos y hospitalarios a personas lesionadas en accidentes de tránsito por vehículos amparados con pólizas de seguro SOAT expedidas por la Compañía Mundial de Seguros S.A.». Informó que entre julio de 2017 y septiembre de 2019, la Clínica atendió a varias personas que sufrieron lesiones en accidentes de tránsito, en los que presuntamente estuvieron involucrados vehículos cubiertos por pólizas SOAT, emitidas por la aseguradora demandada. La demandante presentó ante la Compañía Mundial de Seguros S.A. las reclamaciones para el pago, siguiendo los lineamientos del artículo 26 del Decreto 56 de 2015 y demás normas concordantes. No obstante, esas reclamaciones fueron objetadas, bajo el argumento de que los pacientes atendidos habían presentado «*pólizas prestadas*». Sin embargo, esos motivos de rechazo no están contemplados en el anexo técnico No. 6 de la Resolución 3047 de 2008. El juzgado *a quo* negó las pretensiones, tras advertir que 247 de las 400 reclamaciones habían prescrito. En cuanto a las demás, indicó que «la demandante no cumplió con la carga de demostrar que las facturas (...) fuese (sic) por accidentes de tránsito en que se encuentren involucrados vehículos amparados por una póliza expedida por Mundial de Seguros S.A.». El *ad quem* confirmó la decisión de primera instancia. Se formularon tres cargos en casación fundados en las causales primera, por la trasgresión directa; tercera: ante vicio de incongruencia, pues se «consideró y falló excepciones que el demandado adujo y que no estaba facultado para formular, y menos para resolverse» y segunda: por incurrir en diversos errores de hecho y de derecho. La Sala casó parcial la decisión impugnada, modificó la de primera instancia y declaró la prescripción extintiva de acciones. Con salvedad parcial de voto.

M. PONENTE *: MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ*
NÚMERO DE PROCESO *: 08001-31-53-016-2021-00094-02*
PROCEDENCIA : *TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA*

TIPO DE PROVIDENCIA *: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA *: SC3075-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN *: CASACIÓN*
FECHA *: 19/12/2024*
DECISIÓN *: CASA PARCIAL y MODIFICA. Con salvamento parcial*[16]

SC3280-2024

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL-Actividad peligrosa de utilización de explosivos para la extracción de material de una cantera cercana a zoo-criadero. Daño en las pieles de las babillas. Quien alega la ruptura del nexo de causalidad en el escenario de la responsabilidad por actividades peligrosas tiene la carga de probar que la causa extraña es la única causa adecuada del agravio sufrido por la víctima. El ejercicio de la actividad peligrosa -el hecho generador de responsabilidad- irradia al elemento nexo de causalidad. El demandado tiene la carga de probar que la actividad peligrosa no tuvo ninguna injerencia en el resultado lesivo. Para la exoneración de responsabilidad se hace necesario que el demandado pruebe la configuración de una causa extraña. Ausencia de acreditación del rompimiento del nexo causal.

APRECIACIÓN PROBATORIA-Condena de lucro cesante más allá de la reparación del daño efectivamente sufrido por el agraviado. Valor probatorio de la contabilidad y su relación con otros medios de convicción. La doble contabilidad resta entidad suasoria a los libros del comerciante, entendidos como un todo, de allí que el artículo 264 del Código General del Proceso señale que «la fe debida a los libros es indivisible». A voces del artículo 262 del Código General del Proceso, los documentos de contenido declarativo emanados de terceros cuya ratificación sea pedida por la contraparte sólo serán valorados por el sentenciador si efectivamente fueron ratificados.

NORMA SUSTANCIAL-Ostenta este linaje el artículo 2356 del Código Civil y los artículos 1056, 1073 del Código de Comercio. No tienen esta condición el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, el inciso final del artículo 283 del Código General del Proceso, los artículos 1036, 1045, 1054 y 1077 del Código de Comercio, el 29 y 1620 del Código Civil, el 11 de la ley 1328 de 2009 y el numeral 6º el Capítulo I del Título III de la Parte Primera de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera.

RECURSO DE CASACIÓN-Inobservancia de reglas técnicas: 1) los embates resultan desenfocados, por cuanto distorsionan el hilo conductor de la decisión impugnada, además de ser incompletos e intrascendentes. 2) se presenta una apreciación alternativa de los medios

---

[16] A la fecha de la notificación por estado de la sentencia no se dejó a disposición de la Relatoría por parte del despacho encargado la versión PDF *unificada* de la providencia con el salvamento parcial de la magistrada Hilda González Neira.

suasorios de cuya indebida valoración se duele. 4) la reclamante pretendió atacar la decisión por la vía directa. No obstante, incurrió en un entremezclamiento de causales y desenfoque.

Fuente formal:
Artículo 336 numerales 1ª, 2ª CGP
Artículos 19 numeral 3º, 49, 50, 51 CGP
Artículos 262, 264, 283 CGP
Artículo 16 ley 446 de 1998
Artículo 1º decreto 1432 de 2020
Artículo 2356 CC

Fuente jurisprudencial:
1) Recurso de casación. En algunos cargos se avizoran yerros técnicos. Y en todo caso, se realiza el estudio de fondo del caso. Precisando que dicho ejercicio no es extraño para la Corte: CSJ SC1726-2024; CSJ SC616-2024; CSJ SC490-2024; CSJ SC446-2023; CSJ SC496-2023; CSJ SC437-2023; CSJ SC492-2023; CSJ SC1962-2022; CSJ SC5040-2021; CSJ SC4024-2021, CSJ SC3729-2021.

2) Norma sustancial. El artículo 16 de la Ley 446 de 1998 no declara, crea, modifica ni extingue una relación jurídica concreta: AC5525-2015, AC3194-2022, AC5574-2022, SC368-2023 y SC434-2023. Lo propio ocurre con el inciso final del artículo 283 del Código General del Proceso: AC2828-2020, AC702-2022 y AC5574-2022. El artículo 2356 del Código Civil ostenta el linaje de disposición material: AC703-2020 y AC1405-2023.

3) Responsabilidad civil. Ahora, si bien las más de las veces el dictamen pericial resulta idóneo, no es forzoso que así sea. De modo que «nada impide que el juzgador llegue a determinar la cuantía del daño con base en otros medios de convicción»: CSJ, SC, 24 nov. 2000, exp. 5365. Y, finamente, el "daño" debe estar vinculado al "hecho generador" del demandado por un "nexo de causalidad.": CSJ SC 11 may. 1976, 10 ago. 1976, G.J. No. 2393, pp. 143 y 320. También CSJ SC2758-2018, reiterada en CSJ SC3972-2022.

4) Recurso de casación. Desenfoque: CSJ SC368-2023. Se devela incompletitud, porque no desvirtúan la argumentación que soporta la conclusión acusada de manera total y envolvente: CSJ AC926-2023.

5) Libros de comercio. Pero esto no significa, ni mucho menos, que el juzgador deba circunscribirse a estos, en detrimento de otros medios de convicción debidamente allegados al plenario: CSJ SC1256-2022.

6) Contabilidad. En los casos en que se debatan asuntos de linaje no comercial aun entre comerciantes, como lo sería una demanda de responsabilidad civil extracontractual, «la

contabilidad es un medio de prueba que deberá someterse al tamiz de la sana crítica»: CSJ SC1256-2022 y SC 26 may. 2006, rad. 1994-09166-01.

7) Contabilidad. Y es que, la única consecuencia de llevar doble contabilidad es que la información allí contenida carece de entidad suasoria a favor de quien la lleva –o sólo la tiene en su contra-, sin que ello implique «la consunción del derecho reclamado, siempre que este pueda demostrarse con otros instrumentos suasorios en el contexto de la libertad de medios y dentro de las reglas de la sana crítica»: CSJ SC1256-2022.

8) Contabilidad. Los documentos contentivos de actos o negocios jurídicos, o los títulos-valor, que sirvan como soporte o comprobante del asiento contable -del libro del comerciante-, gozan de plena entidad convictiva: CSJ SC1256-2022, SC16485-2015.

9) Actividad peligrosa. Con el foráneo «*affaire Teffaine*» de 1896, la Corte de Casación francesa presumió la culpa del dueño de un remolcador. Esta presunción fue extendida al terreno de la causalidad, a propósito del «*arrêt Jand'heur*». En Colombia, muy pocos años después, se afirmó que "el artículo 2356 del Código Civil, fielmente interpretado dentro de una sana hermenéutica, permita prever y resolver con toda amplitud estos problemas que crean los modernos sistemas de vida.": CSJ SC, 18 may. 1938. GJ, XLVI, p. 515.

10) Actividad peligrosa. Y se aseveró que "de ahí también que el agente o autor no se exonere de la indemnización, sea en parte en algunas ocasiones, sea en el todo a veces, sino en cuanto demuestre caso fortuito, fuerza mayor o intervención de elementos extraños." Esto es, se reitera, tal autor solamente podría liberarse con la prueba del "caso fortuito, fuerza mayor, intervención de elementos extraños." CSJ SC, 31 may. 1938. GJ, XLVI, p. 561.

11) Actividad peligrosa. Por citar algunas decisiones: CSJ, SC, 26 mar. 1943, GJ, LV, p. 408; CSJ, SC, 29 abr. 1943, GJ, LV, p. 285; CSJ, SC, 7 jul. 1943, GJ, LV, p. 563; CSJ, SC, 25 nov. 1943, GJ LVI, p. 296; CSJ, SC, 20 abr. 1944, GJ, LVII, p. 148; CSJ, SC, 10 jun. 1952, GJ, LXXII, p. 396; CSJ, SC, 28 feb. 1956, GJ, LXXXII, p. 105; CSJ, SC, 15 nov. 1957, GJ, LXXXVI, p. 537; CSJ, SC, 4 nov. 1964, GJ, CIX, p. 128; CSJ, SC, 30 abr. 1976, GJ, CLII, p. 111; CSJ, SC, 3 ago. 1983, GJ, LXXX, p. 460; CSJ, SC, 25 feb. 1987, GJ, CLXXXVIII, p. 45; CSJ, SC, 4 jun. 1992, GJ, CCXVI, p. 395; CSJ, SC, 15 dic. 1994, GJ, CCXXXI, p. 192; CSJ, SC, 13 oct. 1998, Exp. 5048; CSJ, SC, 13 dic. 2000, Exp. 5468; CSJ, SC, 19 may. 2011 Rad. 2006-00273-01; SC5854-2014; SC10808-2015; SC612-2018; SC2847-2019; SC5238-2019; SC4420-2020; SC4322-2020; SC2111-2021.

12) Actividad peligrosa. en cuanto el hecho del tercero con eximente de responsabilidad «aparezca evidentemente vinculado por una relación de causalidad exclusiva e inmediata con el daño causado»: sentencia del 8 de octubre de 1992, GJ CCXIX-524.

13) Actividad peligrosa. «Para deducir la responsabilidad la jurisprudencia no ha tomado en cuenta, como causa jurídica del daño, sino la actividad que, entre las concurrentes, ha desempeñado un papel preponderante y trascendente en la realización del perjuicio»: CSJ SC 30 abr. 1976. GJ CLII, p. 108.

14) Actividad peligrosa. «se asume que de todos los antecedentes y condiciones que confluyen a la producción de un resultado, tiene la categoría de causa aquél que de acuerdo con la experiencia (las reglas de la vida, el sentido común, la lógica de lo razonable) sea el más "adecuado", el más idóneo para producir el resultado, atendidas por lo demás, las específicas circunstancias que rodearon la producción del daño y sin que se puedan menospreciar de un tajo aquellas circunstancias azarosas que pudieron decidir la producción del resultado, a pesar de que normalmente no hubieran sido adecuadas para generarlo»: CSJ SC de 26 de septiembre de 2002.

15) Actividad peligrosa. «[u]n dictamen pericial, un documento técnico científico o un testimonio de la misma índole, entre otras pruebas, podrán ilustrar al juez sobre las reglas técnicas que la ciencia de que se trate tenga decantadas en relación con la causa probable o cierta de la producción del daño que se investiga. Así, con base en la información suministrada, podrá el juez, ahora sí aplicando las reglas de la experiencia común y las propias de la ciencia, dilucidar con mayor margen de certeza si uno o varios antecedentes son causas o, como decían los escolásticos, meras condiciones que coadyuvan, pero no ocasionan»: SC 26 de septiembre de 2002, rad. 6878, reiterada en SC3847-2020.

16) Actividad peligrosa. «La imputación civil –se reitera– no excluye el concepto de causalidad (cualquiera que sea su significado filosófico o científico); simplemente acepta la evidencia de que las relaciones causales no se dan en todos los casos (como en la responsabilidad por omisiones o por el hecho ajeno); y siempre es insuficiente, dado que las condiciones relevantes para el derecho no pueden seleccionarse sin criterios de adecuación de sentido jurídico»: CSJ SC002-2018.

17) Actividad peligrosa. La responsabilidad civil por ejercicio de actividades peligrosas conlleva presunciones de responsabilidad -en realidad, presunciones de causalidad-. Así, puntualizó que, «no puede menos de hallarse en nuestro citado art. 2356 una presunción de responsabilidad, de donde se sigue que la carga de la prueba, *onus probandi*, no es del damnificado, sino del que causó el daño, con sólo poder imputarse a su malicia o negligencia»: CSJ SC, 31 may. 1938. GJ XLVI, p. 561. Reiterada en sentencias de 17 de junio de 1938, 24 de junio de 1942, 31 de agosto de 1954, 14 de febrero de 1955, 27 de febrero de 2009 (rad. 2001-000013-01), y reafirmada el 24 de agosto de 2009 (rad. 2001-01054-01) y en CSJ SC3862-2019.

18) Actividad peligrosa. De vieja data esta Sala sentó el principio de que «quien ejercita actividades en el manejo de máquinas de la industria humana es el responsable del daño que por obra de ellas se cause y por lo mismo le incumbe, para exonerarse, de esta responsabilidad, demostrar la fuerza mayor, el caso fortuito o la intervención de un elemento extraño que no le sea imputable de que es ejemplo frecuente la culpa exclusiva de la víctima»: CSJ SC, 31 may. 1938.

19) Actividad peligrosa. «es la única causa de la lesión, en cuyo caso, a más de exclusiva, eficaz, decisiva, definitiva e idónea del quebranto, es menester "que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado": cas. Civ. Octubre 8 de 1992; 24 de marzo de 1939, XLVII, 1947, p. 63, pues "cuando el hecho del tercero no es la causa determinante del daño no incide en ninguna forma sobre el problema de la responsabilidad"»: CSJ, SC, 19 may. 2011. rad, 2006-00273-01.

20) Actividad peligrosa. «quien pretenda obtener ganancia o utilidad del aprovechamiento organizado y permanente de una actividad riesgosa, esto es, de una empresa que utiliza de manera frecuente bienes cuya acción genera cierto peligro a terceros, no puede aspirar a que las anomalías que presenten los bienes utilizados con ese propósito, inexorablemente le sirvan como argumento para eludir la responsabilidad civil en que pueda incurrir por daños causados, sin perjuicio, claro está, de que en casos muy especiales pueda configurarse un arquetípico hecho de fuerza mayor que, *in radice*, fracture el vínculo de causalidad entre la actividad desplegada y el perjuicio ocasionado»: CSJ SC 29 abr. 2005. Exp. 0829-92.

21) Actividad peligrosa. Así, para exonerarse de responsabilidad, al guardián de la actividad peligrosa corresponde acreditar que el evento extraño es la causa irresistible del daño: CSJ, SC1230-2018.

22) Actividad peligrosa. Al sentenciador se le dota de independencia para llegar al convencimiento sobre los hechos sometidos a su consideración con apoyo en cualquier medio de prueba debidamente incorporado al proceso. Salvo que el hecho o acto jurídico que pretenda demostrarse esté sometido a formalidad sustancial o probatoria: CSJ SC2758-2018 y SC299-2021.

23) Recurso de casación. carácter dispositivo del recurso: CSJ, SC, 14 feb. 2001, exp. 1998-3121-02; CSJ, SC, 1 oct. 2004, Exp. 7736; y CSJ, SC, 12 ene. 2005, exp. 1999-00449-01.

24) Recurso de casación. Ofrecer una visión paralela de los medios suasorios atacados se erige como un simple alegato de instancia, incapaz de derruir la doble presunción de legalidad y de acierto que reviste a las decisiones judiciales: CSJ AC1705-2023; CSJ AC4413-2024 y CSJ SC706-2024.

25) Recurso de casación. Apreciación probatoria. Optar por un grupo de pruebas -por sobre otro- no es suficiente para derivar *per se* un defecto en el trabajo argumentativo y probatorio del sentenciador: SC1452-2024.

26) Recurso de casación. Ciertamente, tal escogencia no constituye falta de apreciación conjunta. "»tampoco constituye per se un error de derecho por ausencia de apreciación conjunta" en la medida que tal "escogencia es, en línea de principio, fruto de la apreciación, análisis y confrontación integral de los elementos probatorios, lo cual excluye la conculcación del artículo 187 del Código de Procedimiento Civil (Cas. Civ., sentencia de 2 de diciembre de 2011, Rad. No. 25899-3103-001-2005-00050-01)»: CSJ SC, 19 dic. 2012, Rad. 2008-00444-01.

27) Recurso de casación. Tampoco se configura el yerro por pretermisión cuando se omite la enunciación de los instrumentos persuasivos, siempre que implícitamente hayan sido estimados. «Y es que, "[a]unque la sentencia no se pronunció explícitamente sobre algunas pruebas, ello no significa [per se] que las haya preterido, sino que las valoró implícitamente": SC4127-2021. Proceder avalado por esta Corporación, aunque no sin resquemores»: CSJ SC2833-2022.

28) Prueba indiciaria. «De allí que la errada ponderación fáctica de un indicio puede emanar de la incorrecta apreciación de los hechos indicadores -ya sea por preterirse los efectivamente demostrados, por desfigurárseles al punto de hacerles perder los efectos que de ellos se derivan o por suponerse unos inexistentes-; así como porque el raciocinio del sentenciador, al deducir el hecho indicado, contradiga abierta y notoriamente el sentido común o las leyes de la naturaleza (...)»: SC3140-2019.

29) Norma sustancial. No ostentan este linaje los artículos del Código de Comercio 1036: CSJ SC 357 12 oct. 1990, CSJ AC, 15 abr. 2005, exp. 2000-0023501 y SC088-2023; 1045: CSJ SC 014, 14 feb. 1978, CSJ SC 357 12 oct. 1990 y SC088-2023; 1054: CSJ SC18 oct. 2023; 1077: CSJ SC 357, 12 oct. 1990, CSJ AC, 1 dic. 2005, exp. 2000-00478-01, CSJ SC, 19 dic. 2005, exp. 1998-00027-01, CSJ AC, 23 nov. 2005, exp. 1999-03531-01; CSJ, AC, 21 jun. 2006, exp. 2001-00405-01, CSJ AC, 16 feb. 2007, exp. 2001-00405-01; CSJ AC, 5 oct. 2011, exp. 2003-14027-01, AC5616-2016, AC1810-2019, AC2919-2021, AC3130-2024 y AC4145-2022 del Código de Comercio; del Código Civil el 29: CSJ SC, 22 ago. 1995, exp. 4543; y el 1620: CSJ AC, 2 feb. 2005, exp. 1998-00155-01, AC8508-2017, AC2749-2018, AC653-2020, AC4034-2021, AC5865-2021, AC4703-2022; AC3233-2023 y AC3651-2023 y el 11 de la ley 1328 de 2009: SC328-2023.

30) Interpretación de los contratos. Las reglas de interpretación de los contratos que figuran en el Código Civil han sido ya explicadas por la Corporación: SC del 5 de julio de 1983, SC139-2002 de agosto 1° 2002, rad. n.°. 6907; SC127-2008 de dic 19 2008, rad. 2000-00075-01; CSJ SC, 24 jul. 2012, rad. n.° 2005-00595-01, SC038-2015, CSJ SC3047-2018, CSJ SC5250-2021.

31) Interpretación de los contratos. Se abre paso la siguiente subregla de interpretación -en realidad una presunción de la regla principal-: es posible descubrir «la presunta voluntad de las partes»: CSJ G.J. XVIII, p. 70, sentencia del 20 de noviembre de 1906.

32) En efecto, si el convenio consagra cláusulas claras, lo allí pactado se presume como la intención común de los contratantes: CSJ. G.J. LX, p. 661, sentencia del 3 de junio de 1946.Es decir, «[n]o hay necesidad de rastrear por sus antecedentes la verdadera intención de los contratantes, cuando ella aparece declarada expresamente en las cláusulas del instrumento que otorgan»: CSJ. G.J. XXIV, p. 121, sentencia del 30 de mayo de 1914.

33) Interpretación de los contratos. El análisis de interpretación ha de ocuparse de determinar si las estipulaciones son claras o no lo son. No serán claras aquellas estipulaciones que son contradictorias entre sí o ambiguas u oscuras. Y es que, sólo cuando las cláusulas no sean claras puede el sentenciador acudir a las "pautas": CSJ SC, 19 dic. 2008, rad. n.° 2000-00075-01 o reglas auxiliares de interpretación de los arts. 1619 a 1624 del Código Civil.

34) Interpretación de los contratos. «[s]olo cuando no es posible determinar con claridad la intención de los contratantes es cuando el fallador debe acudir, con vista de las circunstancias de cada caso, las normas que estime conducentes de entre las establecidas en los arts. 1619 a 1624 del C.C.»: CSJ, sentencia del 14 de marzo de 1946, G.J.LX, p. 112. «los jueces tienen la facultad para interpretar los contratos oscuros, pero no pueden olvidar que dicha atribución no los autoriza, so pretexto de interpretación, a distorsionar ni a desnaturalizar pactos cuyo sentido sea claro y terminante»: CSJ SC, 14 ago. 2000, exp. 5577.

35) Contrato de seguro. En lo que respecta al contrato de seguro, esta Sala tiene establecido que se debe hacer una interpretación restrictiva: SC002-1998, reiterada en SC4527-2020 y SC2100-2024.

36) Contrato de seguro. «su interpretación es restrictiva, en cuanto se trata de una cláusula de exclusión, vale decir, que relaciona las circunstancias que le permiten exonerarse la obligación de asumir la indemnización que le corresponde, motivo por el cual, atendiendo a los deberes de claridad y precisión que le son exigibles, no le es dado intentar subsumir hechos no previstos puntualmente como tales»: CSJ SC, 4 nov. 2009, rad. 1998-4175.

Fuente doctrinal:

François Terré, Philippe Simler, François Chénedé, Yves Lequette. Des obligations, Chapitre 2 *Le Fait Générateur de Responsabilité.* Ed. Dalloz, Paris, 12e édition 2019. Pág 1029.
Roxin, C. La imputación objetiva. Trad. Abanto, M. Grijley, Lima, 2019, p. 73
Reglero Campos, Fernando y Busto Lago, José Manuel. Tratado de responsabilidad civil, tomo 1. Ed. Thomson Reuters Aranzadi. Año 2014. Pág. 781.
Terré, F., Simler, P., Lequette, Y. y Chénedé, F. *Les obligations*, Dalloz, París, 2018. p. 926
Larenz, Derecho de obligaciones (vol. 2). Revista de Derecho Privado.1959, p.565.
Deshayes, O., Genicon, T. y Laithier, Y. *Réforme du droit des contrats du régime général et de la preuve des obligations.* LexisNexis, París, 2018, p. 537.
Roxin, C. La imputación objetiva. Trad. Abanto, M. Grijley, Lima, 2019, p. 71.
Fenet. *Travaux préparatoires du Code Civil*. T.VI. Ducessois. París, 1877, p.33.

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL-Actividad peligrosa de utilización de explosivos para la extracción de material de una cantera cercana a zoo-criadero. Daño en las pieles de las babillas. La relación de causalidad debe estar debidamente acreditada, pues la responsabilidad gravita precisamente en la atribución del hecho dañoso al llamado a juicio. Al exigir que la convocada Canteras de Colombia S.A.S. debía probar el rompimiento del nexo causal acreditando la presencia de una causa extraña que de manera exclusiva produjo el daño alegado en la demanda (afectación de las pieles de las babillas del criadero) se desconoció el precedente consolidado de la Sala. Salvedad de voto magistrada Hilda González Neira.

ASUNTO:

Exótika Leather S.A. pidió que se declare que Canteras de Colombia S.A.S. y Cementos Argos S.A. son solidariamente responsables de los perjuicios causados «por la indebida ejecución de su objeto social, en el periodo comprendido entre los años 2011 y 2012, [como consecuencia de la explotación de la Mina La Cooperativa] en inmediaciones del municipio de Luruaco – Atlántico». En consecuencia, solicitó la indemnización de los siguientes perjuicios: i) daño emergente, por conceptos de comida adicional para la crianza de los animales, y por adecuación de las instalaciones del zoocriadero; ii) lucro cesante, por concepto de pieles dañadas y vendidas como de segunda mano. Por devoluciones notas crédito. Por pieles perdidas y por pérdida de producción de caimán aguja. Y, iii) daños morales (pérdida del buen nombre y Good Will). Todas las condenas las tasó en dólares americanos y las liquidó a la TRM de la fecha de presentación de la demanda. El juzgado *a quo* declaró no probadas las excepciones de mérito propuestas por Canteras de Colombia S.A.S. y Suramericana S.A. Declaró la falta de legitimación por pasiva respecto de Cementos Argos S.A. Declaró civilmente responsable a Canteras de Colombia S.A.S. Condenó al pago de por daño emergente, por lucro cesante. Y por concepto de devoluciones de notas crédito. Valores que se liquidaron a la TRM del día del pago. Además, declaró la prosperidad del llamamiento en garantía. El juzgado *ad quem* confirmó los numerales 1°, 2°, 3°, 7° y 8°. Modificó los numerales 4° y 5°. y revocó el 6° y el 9°. Se formuló recurso de casación por 1) Canteras de Colombia S.A.S. con seis cargos, todos por la vía indirecta. 2) Seguros Generales Suramericana S.A. con ocho cargos. Los tres primeros, relativos a la condena a la aseguradora en el llamamiento en garantía. Los restantes, con respecto a la condena a la parte demandada. El cargo tercero se condujo por la causal primera y todos los demás por el motivo segundo, por errores de hecho y de derecho. La Sala casó parcial la decisión impugnada y modificó la de primera instancia. Con salvedad de voto.

M. PONENTE	*: FRANCISCO TERNERA BARRIOS*
NÚMERO DE PROCESO	*: 08638-31-89-003-2015-00258-01*
PROCEDENCIA	*: TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA*
TIPO DE PROVIDENCIA	*: SENTENCIA*
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA	*: SC3280-2024*
CLASE DE ACTUACIÓN	*: RECURSO DE CASACIÓN*
FECHA	*: 19/12/2024*

DECISIÓN *: CASA PARCIAL y MODIFICA. Con salvedad de voto*

ÍNDICE CRONOLÓGICO

- **Sentencias proferidas en enero:**

(SC507-2023; 12/01/2024): Contrato de prestación de servicios

(SC514-2023; 12/01/2024): Contrato de agencia comercial

(SC496-2023; 16/01/2024): Derecho del consumidor inmobiliario

(SC500-2023; 25/01/2024): Responsabilidad social del administrador

- **Sentencias proferidas en febrero:**

(SC456-2023; 15/02/2024): Ineficacia

- **Sentencias proferidas en marzo:**

(SC446-2023; 12/03/2024): Prescripción adquisitiva extraordinaria

(SC494-2023; 13/03/2024): Contrato de compraventa

(SC225-2024; 19/03/2024): Responsabilidad extracontractual

(SC495-2023; 20/03/2024): Contrato de seguro

(SC009-2024; 22/03/2024): Impugnación de maternidad

(SC426-2024; 22/03/2024): Responsabilidad médica

- **Sentencias proferidas en abril:**

(SC434-2024; 03/04/2024): Nulidad procesal

(SC331-2024; 04/04/2024): Contrato de seguro multirriesgo

(SC136-2024; 08/04/2024): Responsabilidad extracontractual

(SC137-2024; 08/04/2024): Prescripción adquisitiva extraordinaria

(SC419-2024; 08/04/2024): Prescripción adquisitiva extraordinaria

(SC422-2024; 08/04/2024): Contrato de cuentas en participación

(SC424-2024; 09/04/2024): Responsabilidad extracontractual

(SC425-2024; 09/04/2024): Contrato de distribución

(SC481-2024; 09/04/2024): Prescripción adquisitiva extraordinaria

(SC490-2024; 09/04/2024): Contrato de promesa

(SC492-2024; 09/04/2024): Recurso de casación

(SC498-2024; 09/04/2024): Impugnación de paternidad y maternidad

(SC321-2024; 10/04/2024): Contrato de compraventa

(SC435-2024; 10/04/2024): Contrato de seguro

(SC491-2024; 10/04/2024): Derecho del consumidor financiero

(SC616-2024; 10/04/2024): Abuso del derecho

(SC640-2024; 10/04/2024): Simulación absoluta

(SC663-2024; 12/04/2024): Acción reivindicatoria

(SC333-2024; 19/04/2024): Nulidad absoluta

(SC515-2024; 19/04/2024): Contrato de compraventa

(SC706-2024; 23/04/2024): Obligación dineraria

(SC456-2024; 24/04/2024): Responsabilidad médica

- **Sentencias proferidas en mayo:**

(SC996-2024; 31/05/2024): Sociedad conyugal

(SC1008-2024; 31/05/2024): Simulación absoluta

- **Sentencias proferidas en junio:**

(SC1364-2024; 27/06/2024): Acción social de responsabilidad

- **Sentencias proferidas en julio:**

(SC1374-2024; 04/07/2024): Contrato de prestación de servicios médicos

(SC1452-2024; 09/07/2024): Contrato de arrendamiento

(SC1468-2024; 09/07/2024): Contrato de compraventa

(SC1426-2024; 10/07/2024): Contrato de agencia comercial

(SC1360-2024; 12/07/2024): Contrato de consultoría

(SC1758-2024; 16/07/2024): Responsabilidad extracontractual

(SC1726-2024; 26/07/2024): Unión marital de hecho

(SC1756-2024; 29/07/2024): Nulidad absoluta

- **Sentencias proferidas en agosto:**

(SC1987-2024; 13/08/2024): Servidumbre de conducción de energía eléctrica

(SC2122-2024; 14/08/2024): Responsabilidad médica

(SC1792-2024; 23/08/2024): Impugnación de paternidad

- **Sentencias proferidas en septiembre:**

(SC2159-2024; 04/09/2024): Impugnación

(SC2100-2024; 06/09/2024): Contrato de seguro

(SC2157-2024; 09/09/2024): Responsabilidad del liquidador

(SC2376-2024; 18/09/2024): Contrato de compraventa

(SC2402-2024; 26/09/2024): Responsabilidad extracontractual

(SC2403-2024; 26/09/2024): Unión marital de hecho

(SC2407-2024; 26/09/2024): Responsabilidad médica

- **Sentencias proferidas en octubre:**

(SC2429-2024; 08/10/2024): Unión marital de hecho

(SC2587-2024; 16/10/2024): Contrato de obra

(SC2694-2024; 24/10/2024): Contrato de seguro de daños

(SC2556-2024; 31/10/2024): Contrato de agencia comercial

- **Sentencias proferidas en noviembre:**

(SC2751-2024; 01/11/2024): Contrato de corretaje futbolístico

(SC2795-2024; 29/11/2024): Contrato de asesoría

(SC2923-2024; 29/11/2024): Impugnación de maternidad

- **Sentencias proferidas en diciembre:**

(SC3047-2024; 13/12/2024): Responsabilidad extracontractual

(SC3200-2024; 13/12/2024): Servidumbre de conducción de energía eléctrica

(SC2954-2024; 16/12/2024): Contrato de compraventa

(SC2956-2024; 16/12/2024): Responsabilidad extracontractual

(SC3076-2024; 16/12/2024): Nulidad procesal

(SC3239-2024; 16/12/2024): Sociedad conyugal

(SC3281-2024; 16/12/2024): Contrato de seguro

(SC3285-2024; 16/12/2024): Contrato de transporte

(SC3085-2024; 18/12/2024): Unión marital de hecho

(SC3075-2024; 19/12/2024): Contrato de seguro

(SC3280-2024; 19/12/2024): Responsabilidad extracontractual

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil, Agraria y Rural
Relatoría