



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Magistrado Ponente

AC2270-2021

Radicación n° 52001-31-03-003-2013-00176-01

(Aprobado en sesión de once de marzo de dos mil veintiuno)

Bogotá D.C., dieciséis (16) de junio de dos mil veintiuno
(2021)

Se decide respecto de la admisibilidad de la demanda presentada por Walter Primitivo Burbano Ruíz para sustentar el recurso extraordinario de casación interpuesto frente a la sentencia de 10 de diciembre de 2019, proferida por la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto en el proceso de nulidad que promovió contra Heidi Marlene Ruíz de Burbano y Bancolombia S.A., quien llamó en garantía a Erika Leticia Burbano Ruíz.

ANTECEDENTES

1.- El convocante solicitó declarar la nulidad absoluta de la escritura pública de constitución de hipoteca número 526, otorgada el 12 de febrero de 2008 ante la Notaría Cuarta del Círculo de Pasto o, en su defecto, tenerla por ineficaz. Y,

en consecuencia, de cualquiera de esas declaraciones, ordenar su cancelación de las matrículas inmobiliarias números 240-83362 y 240-89008.

En sustento adujo que mediante escritura pública n° 2400 del 23 de mayo de 2001 se ventiló la sucesión de Primitivo Uriel Burbano Ruíz adjudicándosele a Heidi Ruíz de Burbano, en calidad de cónyuge sobreviviente, entre otros, los inmuebles atrás referidos, que posteriormente hipotecó a favor de Bancolombia S.A. a través del instrumento número 526 del 2 de diciembre de 2008.

Alba Lucía Burbano Cabrera emprendió juicio con acumulación de pretensiones de filiación extramatrimonial y petición de herencia en el que obtuvo sentencia favorable adiada 28 de mayo de 2010, donde se declaró «ineficaz» la sucesión notarial de su progenitor adelantada en 2001. A la par, Bancolombia S.A. instauró proceso ejecutivo para hacer valer las garantías reales constituidas sobre los predios mencionados, aspirando rematarlos en su totalidad.

El actor añadió que, en virtud del decaimiento de la adjudicación que inicialmente se hizo a la hipotecante, la compañía acreedora solamente puede subastar la fracción del derecho que ahora le corresponda a aquella, esto es, sin afectar la parte que a él pueda atribuírsele sobre los fundos, porque no dio consentimiento a la hora de pactar la hipoteca.

2.- Únicamente contestó Bancolombia S.A. oponiéndose a través de estas excepciones: «*inexistencia de nulidad*

absoluta o ineficacia del contrato de hipoteca», «falta de legitimación en la causa por activa», «tercero acreedor de buena fe exenta de culpa», «ejercicio legítimo de los derechos de persecución sobre los inmuebles gravados por parte del acreedor hipotecario», «prescripción para la presentación de petición de nulidad» y la «genérica» (fls. 128 a 142, con 1.).

Así mismo, llamó en garantía a Erika Leticia Burbano Ruíz, quien guardó silencio.

3.- El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto negó las pretensiones fincado en que el accionante carecía de interés jurídico. Lo anterior, en vista de que no participó en el contrato de hipoteca y había renunciado a los derechos hereditarios con antelación, por lo que no tenía aptitud para reclamar las heredades involucradas (fls. 249-251, íd.).

4.- El demandante apeló el veredicto y el tribunal lo confirmó apalancado en lo siguiente:

El actor sí tiene legitimación en la causa porque el fallo emitido en el proceso de filiación y petición de herencia implicó recuperar *«los derechos herenciales de los cuales es titular»*. Sin embargo, esa providencia resultaba inoponible a Bancolombia S.A. por tratarse de un tercero de buena fe exenta de culpa, de allí que ninguna injerencia tuvo en la hipoteca cuestionada. Además, el acreedor ni siquiera intervino en aquella contienda.

No se desvirtuó la presunción prevista en los artículos

83 constitucional y 871 del Código de Comercio relativa a la buena fe de la entidad financiera, porque, para la fecha de constitución de la garantía real, la codemandada Heidi Marlene aparecía como única propietaria de los bienes, sin que los folios inmobiliarios advirtieran discusión de su derecho ni de la existencia de algún gravamen.

Sobre el punto, la jurisprudencia de esta Corte estableció que *«un efecto trascendente de la función de publicidad que cumple el mencionado registro es que, en línea de principio, permite presumir la buena fe de quienes hayan celebrado negocios jurídicos amparados en la información que aparecía inscrita al momento en que ellos fueron celebrados»* (fls. 17 a 21, cno. 5).

5.- El gestor formuló casación que fue concedida por el Tribunal y admitida por la Corte. Fundamentó la censura en dos cargos por violación directa de la ley sustancial (fls. 7 a 10, cno. 6).

a. Cargo primero: La sentencia *«desconoce el contenido»* del artículo 1740 del Código Civil en el sentido de *«no considerar que todo acto donde falte uno de los requisitos para su validez es nulo, y en el presente caso»* se extrañó el consentimiento del demandante en la constitución del gravamen hipotecario.

b. Cargo Segundo: El *ad-quem* no aplicó el artículo 1746 del Código Civil en cuanto a los efectos connaturales de la declaratoria de nulidad de la sucesión notarial, producto

del fallo emitido por el Juzgado Primero de Familia de Pasto en el proceso de filiación extramatrimonial y petición de herencia. De modo que el sentenciador se equivocó al *«mantener en la vida jurídica (sic) un gravamen hipotecario que debe extinguirse por cuanto la deudora que era titular del bien inmueble dejó de serlo por la declaratoria de nulidad que le otorgaba la propiedad del bien y este bien se encuentra en cabeza de varios titulares de derechos sobre él, ya no es propiedad exclusiva de la deudora, cuestión que no vislumbra el tribunal»*.

Se esperaba, entonces, el reintegro de los predios *«a la masa herencial y dejar sin efectos el gravamen impuesto sobre los mismos. Independientemente de las acciones que Bancolombia S.A. pueda instaurar en contra de la deudora persiguiendo sus bienes propios. El tribunal no lo hace y niega las pretensiones de la demanda aduciendo buena fe»*.

CONSIDERACIONES

1.- De conformidad con el artículo 1° del Acuerdo PSAA15-10392 del Consejo Superior de la Judicatura, el Código General del Proceso entró *«en vigencia en todos los distritos judiciales del país el día 1° de enero de 2016, íntegramente»*, por lo que rige para todos los efectos la presente impugnación planteada el 16 de agosto de 2019, a pesar de corresponder a un pleito iniciado bajo el régimen del Código de Procedimiento Civil, conforme al numeral 5° del artículo 625 del primer estatuto citado según el cual *«los recursos interpuestos (...) se regirán por las leyes vigentes*

cuando se interpusieron».

2.- La naturaleza extraordinaria de este medio de contradicción impone que los censores cumplan con estrictez ciertos requisitos ya que, como dispone el numeral 2° del artículo 344 del Código General del Proceso, el escrito de sustentación deberá contener la *«formulación, por separado, de los cargos contra la sentencia recurrida, con la exposición de los fundamentos de cada acusación, en forma clara, precisa y completa»*, respetando las reglas propias de cada causal.

Según se hizo constar en CSJ AC2947-2017, el citado numeral obliga que la argumentación sea *«inteligible, exacta y envolvente»*, toda vez que

(...) como el anotado medio constituye un mecanismo para juzgar la sentencia recurrida y no el proceso, la norma exige identificar las razones basílicas 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.

Por ende, no es labor de la Corte suplir las falencias, debilidades o vaguedades que riñen con lo anterior, puesto que conforme a los artículos 346 y 347 *ibidem* el incumplimiento de dichas directrices es motivo de inadmisión y, aún de superar los ataques las formalidades técnicas previstas, puede la Sala ejercer selección negativa en tres eventos: cuando se plantea una discusión sobre asuntos ampliamente decantados, sin que se proponga una tesis que justifique un cambio de criterio; frente a la

inexistencia de los errores endilgados, el saneamiento de los advertidos o la intrascendencia de los mismos; y si la afrenta al ordenamiento jurídico no alcanza a perjudicar al recurrente.

De ahí que, una vez cumplido ese paso preliminar, no sea posible que al fallar se tengan en cuenta motivos de inconformidad distintos a aquellos aducidos, salvo la facultad de casar de oficio la sentencia confutada *«cuando sea ostensible que la misma compromete gravemente el orden o el patrimonio público, o atenta contra los derechos y garantías constitucionales»*, según manda el inciso final del artículo 336 *ejusdem*.

3.- Si se acude al numeral primero del artículo 336 del Código General del Proceso, referido a la violación directa de una norma jurídica sustancial, debe enunciarse por lo menos un precepto de esa estirpe que fuera considerado o desatendido en el pronunciamiento a examinar, pero eso sí que sea basilar de la determinación y no una relación aleatoria con el propósito de atinar a alguno con la categoría exigida, como se desprende del párrafo primero del artículo 344 *ibídem*.

Adicionalmente, según indica el literal a) numeral 2° de dicho precepto, tratándose de la causal primera la discusión se ceñirá a *«la cuestión jurídica sin comprender ni extenderse a la materia probatoria»*, por lo que debe estructurarse en forma adecuada cómo se produjo la vulneración ya por tomar en cuenta normas completamente ajenas al caso, pasar por

alto las que lo regían o, a pesar de acertarse en la selección, terminar reconociéndoles implicaciones que no tienen.

4.- La demanda propuesta no satisface a cabalidad las exigencias formales y técnicas para ser admitida, según pasa a exponerse.

a. La primera acusación se sustenta en que el tribunal transgredió el artículo 1740 del Código Civil al dejar de considerar que todo contrato carente de los requisitos legales adolece de nulidad, pero esa disposición no ostenta el carácter de sustancial, indispensable para estructurar un cargo de esta naturaleza. En efecto, esa norma simplemente señala en forma genérica que cualquier acto convencional en que falten las exigencias de ley puede desembocar en invalidez ya absoluta, ora relativa, pero de ningún modo establece el nacimiento, variación o fin de relaciones jurídicas concretas que puedan justificar vulneración del ordenamiento sustantivo.

Sobre el particular, en CSJ AC4227-2015 se recordó:

“[L]os artículos 1740 y 1741 de la misma codificación [...] ninguna de estas disposiciones tiene rango sustancial [...] el 1740 ibídem, se limita a decir cuándo es nulo un acto o contrato, diferenciando entre la nulidad absoluta y la relativa. Y el artículo 1741 del precitado código, en su inciso primero, concierne a la nulidad absoluta, que es la invocada en la demanda, se limita a describir las circunstancias de orden fáctico que la determinan”.

Del mismo, después se resaltó:

los preceptos 1501, 1505, 1506, 1740 del Código Civil y 326 del Código de Comercio, en su orden, definen, los elementos del contrato, la representación, la estipulación en favor de otro, la

nulidad de los contratos y la persona encargada de la administración en las sociedades en comandita y por lo tanto no son de naturaleza sustancial (CSJ AC6010-2016).

Bajo esta órbita, reluce evidente que la única disposición que el opugnador denunció no es suficiente para abrir paso al análisis del reproche porque ni siquiera está dotada del carácter a que alude la descripción misma de la primera hipótesis del artículo 336 del Código General del Proceso, lo que no puede pasar inadvertido en tanto, como se expuso en AC 18 nov. 2010, rad. N° 2002-00007-01, de omitirse tal requisito esencial

(...) ‘quedaría incompleta la acusación, «en la medida en que se privaría a la Corte, de un elemento necesario para hacer la confrontación con la sentencia acusada, no pudiéndose, ex officio, suplir las deficiencias u omisiones en que incurra el casacionista en la formulación de los cargos, merced al arraigado carácter dispositivo que estereotipa al recurso de casación» (cas. civ. auto de 4 de diciembre de 2009, exp. 1995-01090)».

b. Ya en lo concerniente al cargo segundo las falencias fueron otras que de igual manera imposibilitan admitirlo.

Memórese que el embate se hizo consistir en la violación recta del artículo 1746 del Código Civil porque el *ad-quem* no ordenó el reintegro de los inmuebles y levantó las hipotecas que sobre ellos reposa, cuando era lo esperado si en cuenta se tiene las consecuencias que provocó el fallo emitido en el juicio de petición de herencia; no obstante, nunca pudo el tribunal violar de esa manera tal precepto siendo que él, como brota de su mera lectura, solo es aplicable en virtud de la «*nulidad pronunciada en sentencia*», cosa que jamás ocurrió en el *sub lite*.

Dicho de otro modo, no observa la Corte –porque el casacionista no lo dijo– cómo se desdeñó derechamente la disposición mencionada siendo que ella hace referencia a un aspecto estrictamente consecencial de la invalidez contractual que desechó el juzgador de segundo grado y, por ende, no estaba compelido a fijar la mirada en ese texto normativo, pues, para exigir su acatamiento, el recurrente debió asegurarse, primero, de derruir la conclusión fáctica del tribunal a efectos de demostrar el error en punto a la estructuración de la nulidad solicitada y, después, ahora sí, exigir las prestaciones que allí se produjeran. Tarea de la que no se ocupó.

Ciertamente, la base toral del fallo impugnado descansa sobre el aserto de que la rescisión de la sucesión notarial que había dado la calidad de propietaria de los inmuebles con folios números 240-83362 y 240-89008, era ajena por completo al contrato de hipoteca contenido en la escritura pública número 526 del 12 de febrero de 2008, porque aquella decisión del Juzgado Segundo de Familia de Pasto resultaba inoponible para Bancolombia S.A., en su calidad de acreedor con garantía real, toda vez que no participó en dicho litigio. Además, porque cuando inscribió su derecho en las matrículas no había algún gravamen que advirtiera acerca de la controversia que tiempo después se entabló respecto de los fundos.

Desde esta perspectiva, si el recurrente acudió a este escenario prevalido de la causal primera quiere decir que

mostró conformidad con las anteriores elucubraciones fácticas en cuanto al alcance que se dio a los elementos probatorios para inferir que el veredicto de familia era inoponible al titular del crédito. Por consiguiente, al dejar en pie esa conclusión, no se imponía aplicar el artículo 1746 del Código Civil porque regula una situación totalmente distinta a la estimada por el tribunal. Fluye, entonces, un desatino inexcusable como quiera que *«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, 19 dic. 2016, rad. n° 2006-00119-01).

Inclusive, el censor no confrontó ni siquiera de manera tangencial el pilar de la sentencia confutada, para lo cual basta ver que ningún cuestionamiento hizo con relación a la inoponibilidad aludida, es decir, su ataque estuvo desenfocado pues no desvirtuó las presunciones de acierto y legalidad del pronunciamiento en tanto omitió atacar su cimiento cardinal. De ahí que todas sus alegaciones fracasan en el intento de hacer sucumbir un fallo cuyo soporte no fue mínimamente embestido.

A propósito de esa falencia, en CSJ AC2537-2017 se evocó que:

(...) cuando el cargo se construye con base en el quebranto de la ley sustancial, se torna indispensable para el recurrente, por una parte, enfocar acertadamente las acusaciones que formule, (...) y, por la otra, que su actividad impugnativa tiene que estar dirigida a derruir la totalidad de esos argumentos esenciales de la sentencia, pues si el laborio del acusador no los comprende a

cabalidad, al margen de que el juzgador de instancia hubiere podido incurrir en las falencias denunciadas, su sentencia no podría quebrarse en virtud del recurso extraordinario. (CSJ. AC 19 dic. 2012, rad. 2001-00038-01, reiterado en AC4310-2014 y en AC. de 15 abr. 2016, rad. 2009-00263-01) (Subraya la Sala).

5.- En síntesis, al no ceñirse los ataques propuestos a los requerimientos formales de esta extraordinaria senda de impugnación, resulta inviable su aceptación, sin que se aprecien razones que justifiquen darle vía en los términos del inciso final del artículo 336 del Código General del Proceso o el artículo 7° de la Ley 1285 de 2009, reformatorio del 16 de la Ley 270 de 1996, pues, no se advierte vulneración de derechos superiores, una afrenta al principio de legalidad de los fallos, ni que se comprometa gravemente el orden o el patrimonio público.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil,

RESUELVE

Primero: Declarar inadmisibile la demanda de casación interpuesta por Walter Primitivo Burbano Ruíz, para sustentar el recurso extraordinario de casación interpuesto frente a la sentencia de 10 de diciembre de 2019, proferida por la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, en el proceso referenciado.

Segundo: Devolver por la Secretaría el expediente al Tribunal de origen.

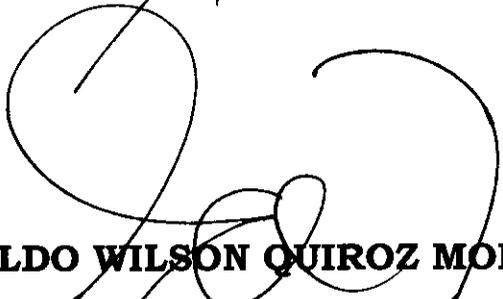
Notifíquese



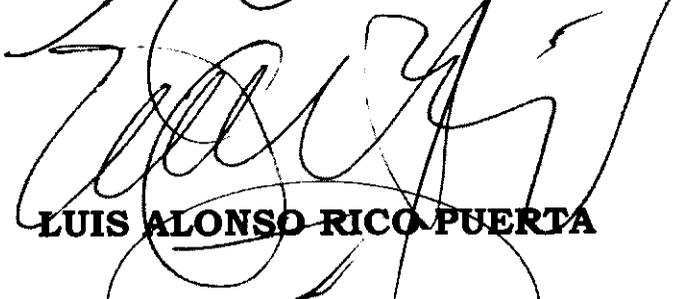
FRANCISCO TERNERA BARRIOS
Presidente de Sala



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



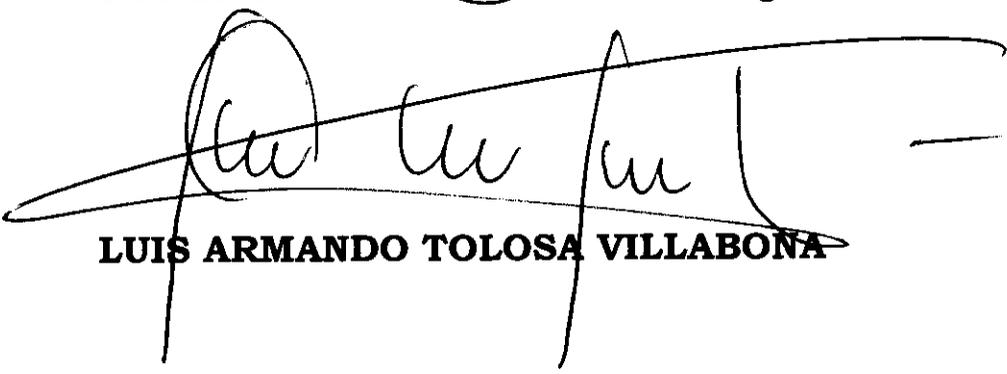
AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



LUIS ALONSO RICO PUERTA



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

