



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

Gaceta de jurisprudencia

Providencias Sala de Casación Civil

N° 06-2021

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora Sala de Casación Civil



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

GACETA DE JURISPRUDENCIA

Providencias Sala de Casación Civil

N° 06-2021

Sala de Casación Civil 2021

Francisco José Ternera Barrios
Presidente

Octavio Augusto Tejeiro Duque
Vicepresidente

Álvaro Fernando García Restrepo

Hilda González Neira

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Luis Armando Tolosa Villabona

Dirección General

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil

Análisis y titulación

Nubia Cristina Salas Salas
Relatora de la Sala de Casación Civil

Diseño y edición

Javier M. Vera Gutiérrez
Auxiliar Judicial II
Relatoría Sala de Casación Civil



No: SC5780-5



CO-SA-CER551308



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

GACETA DE JURISPRUDENCIA

Providencias Sala de Casación Civil

N° 06-2021

A

ACCIÓN REIVINDICATORIA-Ejercicio de la acción reivindicatoria por algunos comuneros de una cosa singular en favor de la comunidad. Interpretación de la demanda: el hecho de que en la demanda no se señale -de forma expresa- que los demandantes actúan en nombre y para beneficio de la comunidad, impone para el juzgador el despliegue de la tarea hermenéutica, con el propósito de blindar el derecho sustancial. Para la restitución de una cosa singular indivisa perteneciente a varios propietarios, no es preciso que el que acude a la actio reivindicatio, lo integren todos los comuneros, siendo suficiente que uno de ellos invoque la acción, en pro de la comunidad de la que hace parte. La acción reivindicatoria en general y la reclamación respecto de un bien común en particular. Distinción entre las acciones de los artículos 946 y 949 del Código Civil. La acción reivindicatoria difiere cuando la pretensión versa sobre “una cosa singular”, de la que el demandante propietario “no está en posesión”, de aquella que tiene por objeto “una cuota determinada proindiviso de una cosa singular”. La demanda inicial y su importancia en el campo del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva. Tipos de configuración de error de hecho al interpretar la demanda. (SC2354-2021; 16/06/2021)

Acreditación de la titularidad del inmueble objeto del litigio y la legitimación para intentar la acción. Evaluación del mérito probatorio de la transformación de la sociedad demandante y la inoponibilidad al poseedor, cuando la escritura pública a través de la cual la sociedad en comandita pasa a ser sociedad anónima, no fue inscrita en el registro de instrumentos públicos del bien perseguido. ¿La transformación societaria muta el dominio? No hay lugar a hacer actuar el numeral 1° del artículo 2° del Decreto 1250 de 1970, vigente para cuando la actora optó por alterar su forma social, debido a que dicho acto no corresponde a uno que califique como constitutivo, traslativo, modificativo, limitativo o extintivo del derecho de dominio de los bienes de la persona jurídica transformada. Determinación del predio de mayor extensión, del que forma parte el lote que se pide en reivindicación. Identidad jurídica del inmueble del cual es titular el demandante, con el poseído



por los demandados. Prueba trasladada de proceso de usucapión solicitado por el poseedor. Las manifestaciones contenidas en la demanda con la que se dio inicio a la usucapión, como prueba de posesión por confesión. Resolución de la objeción por error grave de dictamen pericial que determina el inmueble objeto del litigio. En materia de identificación, no es indispensable la coincidencia matemática de los linderos. Apreciación probatoria de testimonios con tacha por sospecha. Prescripción extintiva de la acción y extinción del derecho de dominio de la acción: la acción reivindicatoria no es susceptible de extinguirse como consecuencia del mero paso del tiempo, ya sea por caducidad, ora por prescripción, toda vez que, por ser inmanente al dominio, ella pervive mientras subsista el derecho. Prestaciones mutuas. Restitución y cuantificación de los frutos por parte de los poseedores de mala fe, ante la existencia de un título de mera tenencia. Improcedencia de corrección monetaria en materia de frutos: artículo 964 del Código Civil. (SC2122-2021; 02/06/2021)

Como la sociedad demandante no probó que ella era la propietaria del inmueble perseguido, la reivindicación no estaba llamada a prosperar, por lo que los yerros del tribunal eran intrascendentes y la escritura pública allegada por medio de la cual se buscó atestiguar la transformación societaria y así solucionar esa disparidad no le era oponible al poseedor, de donde surgía la inevitable desestimación del recurso de casación. Prueba de la calidad de propietario el bien que se pretende en reivindicación, a partir del certificado de libertad y tradición o folio de matrícula el registro de instrumentos públicos. Mérito probatorio del registro. Una interpretación sistemática y principalística permite colegir que la información que refleja el registro público de bienes inmuebles debe ser actual y fidedigna, puesto que ello produce efectos en la prueba de la propiedad en el proceso reivindicatorio, ya que el juez tendrá por acreditada la calidad de dueño del demandante únicamente con los documentos idóneos que constaten la existencia del título y el modo. Intrascendencia del error (Salvedad de voto Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque). (SC2122-2021; 02/06/2021)

C

CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL-Para promover y vender motores y partes eléctricas elaboradas por la agenciada. Actuaciones realizadas en causa propia con todas sus consecuencias económicas, no como emisaria o agente de la convocada.



La relación entre las partes se redujo a un simple negocio de compra y de reventa de motores, equipos y partes. Se distingue a la agencia de las demás estructuras mercantiles conexas, en que un empresario, el agente, actúa por cuenta ajena, en cumplimiento de un “encargo” que le ha sido confiado, interviniendo como mandatario o representante, con o sin representación, mediante una forma contractual durable, no instantánea, como lo sería el corretaje, con el objeto de promover o explotar en un ramo y zona prefijada, uno o varios productos de otro empresario, el agenciado; a cambio de una comisión, regalía o utilidad. Diferencias y semejanzas del contrato de agencia comercial con el de corretaje, la concesión, la distribución y el de suministro, a partir de la doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera. Los costos de distribución y riesgos de cartera. Violación directa: la acusación se debe circunscribir a la cuestión jurídica, sin comprender ni extenderse a la materia probatoria. Tratándose de los motivos de sospecha el sentenciador tiene la potestad de apreciar la prueba testimonial. La amistad íntima o enemistad, parentesco, dependencia, sentimientos o interés, por tanto, no pueden obstaculizar ni su práctica ni su valoración. El juzgador, simplemente analiza esos aspectos al momento de fallar, en tanto, no puede ser obsecuente y mudo de los hechos. Asume, analiza, sintetiza, reprocha y valora la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica. (SC2498-2021; 23/06/2021)

CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE LOCAL COMERCIAL-Incumplimiento del arrendador por no garantizar el derecho del arrendatario del goce pleno del local ubicado en un centro comercial, situación que lo habilita para sustraerse de cancelar los cánones en dicho periodo. Perturbación transitoria y luego definitiva, ante el depósito de los bienes y enseres en cabeza de un tercero y la aprehensión del local comercial por el arrendador. Doctrina probable: sentido y alcance de los artículos 518 y 520 del Código de Comercio. El arrendatario tiene derecho a la renovación del contrato de arrendamiento y a continuar gozando de la propiedad comercial en el lugar arrendado cuando: i) ha ocupado título de arrendamiento del inmueble para la explotación de un establecimiento de comercio, por no menos de dos años consecutivos; (ii) ha explotado durante ese lapso un mismo establecimiento; (iii) ha vencido el contrato de arrendamiento; y cuando (iv) no se presente alguna de las situaciones que señalan los tres numerales del artículo 518. Por excepción, de configurarse alguna de las salvedades descritas en los numerales 2° o 3° ibídem, la anterior salvaguarda podrá ser sorteada por el arrendador. En ese caso, para que ello ocurra, deberá garantizar el derecho del desahucio al arrendatario, comunicándole, con seis meses de anticipación, su intención de hacer uso del local comercial para los fines previstos en aquellas causales. Dentro de los presupuestos para tener derecho a la renovación no se encuentra la condición a un litigio. Dictamen pericial: criterios mínimos a tener en cuenta para



determinar si una experticia es fiable. Como todo perjuicio, su reconocimiento exige la prueba de su existencia y extensión; y, si en ese propósito, se utiliza el medio experto, es innegable, que la conclusión no puede estar sujeta a la discreción del perito, sino a la fundamentación del dictamen. Cuantificación del perjuicio por lucro cesante: uso de criterios de equidad y sentido común. Herramientas y datos suficientes en la experticia para fijar con razonabilidad y aproximación el monto a indemnizar. (SC2500-2021; 23/06/2021)

CONTRATO DE COMPRAVENTA-Progenitora enajena a dos de sus hijos, el derecho de cuota que le correspondía en la partición de su difunto esposo. Herederos de la vendedora demandan la simulación absoluta, la nulidad absoluta y la rescisión por lesión enorme del convenio, con el propósito de que la cuota parte del inmueble objeto de litigio, entre a conformar el patrimonio herencial. La falta de acreditación de la calidad de heredero con que se ejercita la acción -para la sucesión- genera ausencia del presupuesto procesal de la capacidad para ser parte, que no del presupuesto de la acción de legitimación en la causa. No se puede confundir el estado civil de la persona llamada a suceder a otra por causa de muerte, con el título de heredero que le otorga la vocación sucesoral y la aceptación expresa o tácita de la herencia. Para la definición de mérito del juicio es necesaria la demostración del presupuesto procesal de capacidad para ser parte, dado que se pide para una sucesión ilíquida. Es de rigor que se allegue la prueba de la calidad de heredero de sus promotores, que de haberse omitido por estos y no reprochado su ausencia por los convocados, a través de la correspondiente excepción previa, resulta imperativo que el juez, para evitar un fallo inhibitorio, haga uso de facultad de decretar de oficio las pruebas que acrediten dicha condición. Análisis del sentido y alcance de los conceptos parte, capacidad para ser parte, capacidad jurídica, capacidad de obrar y legitimación en la causa, presupuesto de la acción y presupuesto procesal. (SC2215-2021; 09/06/2021)

CUASICONTRATO DE COMUNIDAD-Los comuneros aparentes invocan la excepción previa de prescripción extintiva frente a la demanda de la sociedad cesionaria, mediante la cual pretende que sea declarada dueña sobre el predio El Cerrejón, en desmedro de los actuales copropietarios de la comunidad que sobre el inmueble se constituyó y la reconstrucción del padrón comunal de que trata el artículo 21 de la ley 95 de 1890. El administrador designado por los comuneros organizados en la Comunidad de El Cerrejón actuó en nombre y por cuenta de éstos, sin consideración de los derechos de terceros, lo que rehúsa que extraños al padrón pudieran considerarse representados por aquél. Cuando el poseedor únicamente implora la prescripción extintiva para oponerse a las pretensiones del dueño, se cierra la posibilidad de que en el mismo litigio pueda declararse el



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

decaimiento del dominio con ocasión de la usucapión, ante la imperatividad de que esta última sea reclamada judicialmente. Doctrina probable: la posesión del comunero -apta para prescribir- ha de estar muy bien caracterizada, en el sentido de que, por fuera de entrañar los elementos esenciales a toda posesión, tales como el desconocimiento del derecho ajeno y el transcurso del tiempo, es preciso que se desvirtúe la coposesión de los demás copartícipes. La posesión exclusiva y excluyente de un comunero encuentra reconocimiento en el ordenamiento jurídico, a condición de que sea inequívoca su decisión de excluir a los demás condóminos, pues la fuerza de los hechos, unida al paso del tiempo, permite que se extinga el derecho de dominio de quien decidió no ejercerlo, bien se trate de la totalidad o de una cuota del mismo. Las minas de carbón que pertenezcan por accesión al dueño del terreno en donde se hallen situadas, se rigen en general por el derecho común; le son aplicables los artículos 762 y siguientes del Código Civil, que establecen la posibilidad de que un poseedor se haga al dominio, tanto el bien principal como sus accesorios, por el paso del tiempo, siempre que la detentación física por parte de los particulares se conserve sin solución de continuidad. (SC2415-2021; 17/06/2021)

CONTRATO DE OBRA-De infraestructura, trámites y pagos de impuestos necesarios para el desarrollo del proceso de loteo de Urbanización. Interpretación de la demanda, su contestación y lo actuado en la audiencia preliminar. Las pretensiones elevadas -en el marco de un proceso declarativo- no contienen la precisa y clara solicitud de declarar la existencia de dos obligaciones independientes derivadas de dos contratos o acuerdos de voluntades diferentes, uno sinalagmático y el otro unilateral. Hay error de hecho en la apreciación de la demanda cuando: (i) El juzgador la interpreta pese a su clara e inequívoca redacción e intención. En este supuesto, el funcionario altera o desfigura el contenido del libelo. (ii) El sentenciador, si bien la falta de claridad del pliego inicial, presenta como conclusión un entendimiento que es radicalmente ajeno al que racionalmente puede surgir del contexto de las pretensiones y de la causa petendi. (iii) La autoridad encargada de administrar justicia, so pretexto de elucidar el alcance del escrito inicial, incorpora elementos a las pretensiones o a los hechos, que desfiguran la naturaleza que a unos y otros ha querido genuinamente dar el demandante. La demanda inicial y su importancia en el campo del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva. Interpretación contractual: de cláusula del denominado “contrato de obra y adjudicación de lotes”, aportado junto con la demanda. Cargo incompleto. (SC2491-2021; 23/06/2021)

CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA-Reforma en perjuicio del apelante único y a la corrección monetaria sobre los frutos. Al reconocer la nulidad absoluta



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

del contrato, el a quo dispuso que el demandante devolviera la parte que recibió del precio, con intereses civiles, mientras que el ad quem -a despecho de que solo apeló el demandante- aumentó esa cantidad, decretó su indexación y sobre el monto obtenido, estimó la liquidación de réditos. La situación procesal con que el apelante único arriba a la segunda instancia no puede ser desmejorada por el superior, a menos que las modificaciones fueren indispensables por versar «sobre puntos íntimamente relacionados» con la alzada, pues así lo prevén los artículos 31 Constitucional y 357 del CPC. La actividad del juez de segunda instancia, cuando hay un único apelante, está limitada por la prohibición de reforma en peor, que abarca la imposibilidad de proveer de oficio sobre prestaciones recíprocas o incrementos de cualquier naturaleza a favor del lesionado con la omisión o negativa del a quo a ese respecto, cuando este no manifestó inconformidad por vía de apelación. El ad quem no afronta un dilema entre la prohibición de la reformatio in pejus y la necesidad de proveer oficiosamente sobre las restituciones mutuas, pues indistintamente de que el a quo pase por alto pronunciarse sobre ellas o las hubiese ponderado y descartado, es al interesado a quien corresponde insistir para se le concedan, mediante la petición de adición frente al mismo funcionario o por apelación ante su superior. Actualización del precio de los frutos civiles que los inmuebles objeto de la promesa de compraventa declarada nula producen durante el periodo que el demandado los tuvo en su poder, tasados en cánones de arrendamiento. Principios de igualdad, de reparación integral y de equidad. (SC2217-2021; 09/06/2021)

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



oficiosos. (Salvedad parcial de voto Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona) (SC2217-2021; 09/06/2021)

CONTRATO DE SEGURO DE MANEJO-En el que se pacta el riesgo asegurado por pérdidas provenientes de «infidelidad de empleados», que resulten directamente por actos fraudulentos o deshonestos cometidos por un empleado actuando solo o en colusión con otros. Evaluación de la calidad de empleada de la Cooperativa encargada del recaudo de cartera, a partir de los términos definidos en el contrato de seguro y de las cláusulas convenidas en el «contrato de compraventa de cartera persona jurídica», suscrito por la asegurada con la Cooperativa. Interpretación de la cláusula accidental de la obligación de recaudo de cartera a cargo del enajenante, en contrato de compraventa de cartera. Estudio de algunos aspectos generales relacionados con la autonomía privada, el principio de buena fe en materia contractual, los elementos del negocio jurídico, directrices en la interpretación de contratos atípicos y el concepto de «contratos coligados». Verificación de la conexidad negocial del contrato de mandato comercial inmerso en el mismo texto como coligado a la compraventa de cartera. (SC2218-2021; 09/06/2021)

CONTRATO DE SEGURIDAD PRIVADA ELECTRÓNICA-Monitoreo y apoyo de alarma en la modalidad «monitoreo slim pack para un establecimiento de comercio. La demandante omite informar a la empresa de vigilancia el retiro de la compañía de uno de los empleados que tenía manejo de las claves o códigos de acceso al sistema de alarma. Falta de legitimación -ante el incumplimiento de la demandante- para pretender el pago de los perjuicios por la inobservancia de las obligaciones de la empresa de vigilancia. Indebida aplicación del artículo 1609 CC., al pasar por alto que, la aplicación de la denominada «excepción de incumplimiento» no opera ipso iure, sino que supone la verificación de ciertos presupuestos, como son la «simultaneidad de la exigibilidad», «conexidad entre las prestaciones» y «gravedad del incumplimiento». Excepción de contrato no cumplido: de manera expresa no se alegó como medio de defensa la exceptio non adimpleti contractus. Violación directa de la norma sustancial: los reparos deben ceñirse a cuestionar la sentencia por haber resuelto la controversia valiéndose de una norma jurídica ajena a ella, o porque habiendo aplicado la pertinente le atribuyó efectos distintos a los que ella prevé y le mermó su alcance; de manera que, le queda vedado apartarse de las conclusiones a las que haya arribado el ad quem en aspectos fácticos, cuya discusión solo es factible por la vía indirecta. (SC2501-2021; 23/06/2021)



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

I

INCONGRUENCIA-El reconocimiento de las cuotas de administración y los impuestos del inmueble objeto de la promesa de compraventa declarada nula, se analiza de manera clara en la motivación de la sentencia, pese a no haberse hecho un pronunciamiento expreso en la parte resolutive. No se configura esta causal, aún si en la parte resolutive no aparece pronunciamiento expreso sobre todos los aspectos que deberían ser definidos allí, si del apartado de consideraciones se puede extraer que en efecto adoptó una determinación en relación con el tópico debatido. (SC2217-2021; 09/06/2021)

N

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



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

transcurrido a partir de la entrada en vigencia de esa norma -27 de diciembre de 2002-. (SC2130-2021; 02/06/2021)

No se comparte las decisiones de primera y segunda instancia que declararon la prescripción (o más bien la caducidad) de la acción de nulidad propuesta y que fue definida mediante sentencia anticipada al acoger la excepción previa propuesta, confirmada por el Tribunal, como tampoco su aceptación por parte de la Sala Civil de la Corte según lo expuesto en las consideraciones. No hubo prescripción de la acción para obtener la nulidad de las capitulaciones, porque dicha nulidad no podía demandarse sino desde la fecha de la demanda de divorcio, porque antes no existía el interés, de todas formas la decisión solo llevaría a dilatar los resultados de este proceso en el que inevitablemente deberá resultar negada la nulidad propuesta, solo que casando la sentencia debería darse todo el trámite del proceso llegando a una sentencia de fondo y no por sentencia anticipada como se dio acogiendo una prescripción de la acción (caducidad) que se considera inexistente. (Aclaración de voto Magistrado Álvaro Fernando García Restrepo). (SC2130-2021; 02/06/2021)

El derecho intertemporal del tránsito legislativo previsto en el art. 41 de la Ley 153 de 1887 (norma transitoria especial que resuelve conflictos entre leyes que modifican “situaciones jurídicas de formación continuada” o en “tránsito”, de ningún modo distingue, entre prescripción adquisitiva o extintiva. Eficacia jurídica de las capitulaciones celebradas en cualquier momento entre consortes plenamente capaces. Un segmento transcrito de la sentencia, no fue criterio del consenso. Además, incurre en notables errores jurídicos. La regla general es la irretroactividad y el efecto inmediato de la ley para solucionar los conflictos de leyes en el tiempo. Empero, ante los cambios legislativos o la sucesión de las leyes, se requiere un tratamiento excepcional o diferencial previsto por el “Derecho transitorio”. (Aclaración de voto Magistrado Luis Armado Tolosa Villabona) (SC2130-2021; 02/06/2021)

NULIDAD DE TESTAMENTO ABIERTO-Capacidad del testador hospitalizado al momento de testar. Apreciación de la historia clínica para acreditar el impedimento del testador con diagnóstico de encefalopatía, en discernir cabalmente sobre el acto testamentario. La demostración de una perturbación mental que nuble el juicio necesario para manifestar eficazmente la última voluntad es asunto que debe circunscribirse al momento mismo de otorgar el testamento. Estudio grafológico de la firma puesta en la minuta testamentaria: causas de los cambios en los trazos. Prevalencia de la experticia del psiquiatra tratante sobre la pluralidad de dictámenes especializados: el punto de vista del partícipe es diferente al del



observador externo, en tanto aquél tiene una visión concreta de la situación, mientras que el externo se ubica en campo abstracto. Autopsia psicológica y a la psicología forense. La honestidad y humildad profesional de los peritos, entendidas no en un sentido moral, sino como reflejo de una actividad científica abierta a la refutación de las hipótesis de trabajo. Los fundamentos de cada acusación en casación, se deben formular de forma completa. Completitud o consonancia del cargo. Los yerros formales en que incurrió la acusación truncan su prosperidad, por cuanto la sentencia de segunda instancia, al margen de los yerros probatorios, se sustenta en el dictamen pericial rendido por el internista tratante, la prueba testimonial y las manifestaciones de Notario, que al unisono desmienten la alteración en el juicio del testador. (SC2411-2021; 17/06/2021)

NULIDAD PROCESAL-Por omisión de la práctica de la audiencia de alegaciones en segunda instancia, que ordena el artículo 360 CPC, en proceso en el que se pretende la prescripción adquisitiva extraordinaria. Artículo 140 numeral 6° CPC. Oportunidad para alegar el vicio -ya sea tácito o expreso- según el artículo 144 numeral 1° CPC., como requisito adicional. Plazo tácito: cuando los intervinientes en el juicio legitimados para aducir la nulidad actúan sin alegarla. Cercenar una de las oportunidades que el ordenamiento procesal consagra a las partes para presentar sus alegaciones implica restricción al derecho de defensa. Reiteración de las condiciones de configuración de la nulidad procesal en casación. (SC2643-2021; 30/06/2021)

P

PRESUNCIÓN DE CULPA-Se considera inadecuado que se pretenda sostener que existe responsabilidad objetiva cuando en los análisis se campea la argumentación por la teoría de la culpa presunta, siendo por lo tanto contradictoria la motivación desde el punto de vista teórico, que no desde el análisis práctico de los hechos y de la responsabilidad. el autor del proyecto confunde culpa con responsabilidad y que pretende, como lo ha hecho desde hace algún tiempo, sostener contra la misma verdad, que en Colombia, y en particular en la Sala Civil se ha aceptado la teoría de la Responsabilidad objetiva prescindiendo de la culpa, cuando lo que ha sucedido en realidad es que en ciertas actividades, las denominadas peligrosas, la culpa se presume sin posibilidad de probar su inexistencia, pero que probado el hecho peligroso, se puede exonerar de responsabilidad el autor del hecho, demostrando alguno de los hechos que permiten no responder: fuerza mayor o caso



fortuito, la intervención de un tercero o el hecho exclusivo de la víctima, hechos que no se relacionan con la culpa sino con la responsabilidad. (Aclaración de voto Magistrado Álvaro Fernando García Restrepo) (SC2111-2021; 02/06/2021)

En respeto de la coherencia, la culpa no podrá desterrarse del análisis de la responsabilidad civil por actividades peligrosas, al menos mientras la legislación no disponga lo contrario. Hasta entonces, la diligencia y cuidado exigibles a quien desarrolla una de estas actividades (por supuesto, superiores a los ordinarios) no deben ser excluidas como causales de exención de responsabilidad, pues así no lo dispone la ley, como sí lo hizo al regular la responsabilidad por el hecho del animal fiero del que no se reporta utilidad, o en materia de productos defectuosos, por citar dos ejemplos de responsabilidad objetiva. Elementos de la responsabilidad civil extranegocial. La culpa en la responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas. Repensar los alcances de la presunción de culpa. (Aclaración de voto Magistrado Luis Alonso Rico Puerta) (SC2111-2021; 02/06/2021)

No era necesario realizar ningún esfuerzo de reformulación del tema y que el mismo, antes que clarificar la jurisprudencia la confunde, máxime que acude a conceptos como el de «presunción de responsabilidad» que para el sub examine entraña una contradicción lógica, por cuanto termina atribuyendo a la «actividad peligrosa» la connotación de configurar por sí sola una «responsabilidad», cuando precisamente la finalidad del proceso es establecer los elementos que tradicionalmente se han reconocido que la estructuran: hecho, culpa, daño y nexos causal. Por el contrario, si se reconoce que la actividad peligrosa entraña una presunción de culpa, sin contrariar la norma que constituye el punto de referencia de cualquier discusión, se está concediendo a la víctima o a sus causahabientes todo el beneficio que en el marco de la ley les corresponde, en tanto quedan relevados de demostrar la imprudencia, impericia, negligencia o violación de reglamentos de quien la desarrolla y se traslada el debate al escenario del nexos causal, cuya inexistencia el demandado puede acreditar demostrando fuerza mayor o caso fortuito, el hecho de un tercero o la culpa exclusiva de la víctima, tal como la Sala lo dijo en la primera providencia citada, al complementar que «[c]ualquier exoneración, por tanto, debe plantearse en el terreno de la causalidad, mediante la prueba de un elemento extraño...». (Aclaración de voto Magistrado Octavio Augusto Tejero Duque) (SC2111-2021; 02/06/2021)

R



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL-Por el ejercicio de actividad peligrosa de conducción que genera fallecimiento, en accidente de tránsito entre camión y motocicleta. Causa extraña: hecho exclusivo de la víctima que conducía la motocicleta. Análisis de la presunción de culpa en la responsabilidad que se deriva del ejercicio de actividades peligrosas concurrentes. Si bajo la égida de la presunción de culpa el juicio de negligencia o descuido resulta inoperante, en tanto, el demandado, para liberarse de la obligación de reparar, no puede probar la ausencia de culpa o diligencia o cuidado, se impone, por razones de justicia y de equidad, interpretar el artículo 2356 del Código Civil, en el sentido de entender que contempla una presunción de responsabilidad. De ahí, quien se aprovecha de una actividad peligrosa con riesgos para otros sujetos de derecho, éstos, al no estar obligados a soportarlos, deben ser resarcidos de los menoscabos recibidos. Entre los fundamentos que soportan la responsabilidad objetiva están la simetría entre el peligro de determinada actividad y el beneficio que representa, la asegurabilidad de la actividad dañosa y la capacidad económica del obligado a resarcir (deep pocket argument) así como la justicia distributiva de cargas accidentales o residuales. Revisión del concepto de culpa a partir del siglo XIX. Apreciación probatoria: valoración implícita de la inspección judicial y del informe de tránsito respecto a la existencia de una curva muy pronunciada en el lugar del accidente. Las expresiones «moviendo», «rodando», «andando», utilizadas por testigos de bajo nivel de escolaridad. Prueba trasladada de la Fiscalía General de la Nación, sin el requisito de la autenticación, que se insta por la parte demandante. La presunción de autenticidad fue introducida en el Código General del Proceso para todos los «documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros», tanto «originales» como «copias». (SC2111-2021; 02/06/2021)

RESPONSABILIDAD MÉDICA-Lesiones que se ocasionan en menor de edad por deficiencia en el diagnóstico y tratamiento precoz y efectivo de una neumonía, que pudo evitar complicaciones de derrame pleural, hipoxemia y paro cardiorrespiratorio. Acreditación del nexo causal: evaluación de la causa directa -aunque no inmediata- del daño neurológico padecido por niña que presenta un cuadro de fiebre alta y persistente cuya causa no se tiene establecida. Error de hecho al apreciar la prueba pericial que da cuenta de la relación de causalidad, que rinde médico del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. El nexo causal -distinguido como uno de los elementos estructurales de la responsabilidad civil- cualquiera sea su naturaleza, no puede reducirse al concepto de la “causalidad natural” sino, más bien, ubicarse en el de la “causalidad adecuada” o “imputación jurídica”. No se trata de prescindir por completo de la causalidad física o natural, sino de no reducir a ella la atribución de un resultado



a su autor. Reglas de la experiencia. Prueba de oficio: orden a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, para que se dictamine sobre la presunta pérdida de la capacidad laboral de la hoy mayor de edad, que ostenta amparo de pobreza. (SC2348-2021; 16/06/2021)

RESPONSABILIDAD OBJETIVA-Resulta necesario aclarar que, aun cuando venía sosteniendo el criterio según el cual en tratándose del ejercicio de actividades peligrosas era aplicable el régimen de presunción de culpa, se ha llegado a la convicción de impartirle el tratamiento de responsabilidad objetiva, conforme a la hermenéutica dada por esta Corte al artículo 2356 del Código Civil en el presente proveído y al cual se remite, todo en razón a que desarrolla con mayor vigor el principio de reparación integral consagrado en el artículo 16 de la ley 446 de 1998, a cuyo tenor «[d]entro 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. Se considera retomar la sentencia SC de 24 ago. 2009, rad. 2001-01054-01, por ser más acorde con la regulación de actividades propias de la industrialización connatural a la presente época, vista desde un concepto omnicompreensivo, y su roll creador de riesgos implícitos para el medio circundante. (Aclaración de voto Magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo) (SC2111-2021; 02/06/2021)

S

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



comportamiento procesal de la demandada, al no haber contestado la demanda, ni asistido al interrogatorio de parte, sin reparo alguno por parte del recurrente. (SC2499-2021; 23/06/2021)

SOCIEDAD COMERCIAL DE HECHO-Defectos técnicos de la demanda de casación: ausencia de claridad del cargo. La claridad no se agota con la presentación de una narrativa coherente, sino que debe proveer todos los insumos que permitan derruir la sentencia criticada, aspecto en el que erró el demandante al proponer sus acusaciones, por limitarse a endilgar genéricamente una inadecuada valoración probatoria, sin desmentir las conclusiones del veredicto confutado. Artículo 374 CPC. A pesar de encausarse la acusación por la causal 1ª del artículo 368 del CPC, ninguna disposición de derecho objetivo fue mencionada o listada y, por sustracción de materia, no hubo explicación sobre la forma en que se configuró la inobservancia. Intrascendencia de los errores fácticos denunciados: como el bastión sobre el que se erigió la reclamación fue la existencia de la empresa de facto, los esfuerzos demostrativos del actor debieron encausarse, en primer lugar, hacia esta meta, lo que no aconteció ni siquiera en casación, de allí que sea intrascendente avanzar en el estudio de los reproches tal como fueron planteados. (SC2635-2021; 30/06/2021)

U

UNIÓN MARITAL DE HECHO-La demandante había promovido -con anterioridad- proceso dirigido a obtener el reconocimiento de la unión que entonces tenía con el mismo demandado, litigio que terminó por desistimiento de las partes. Cosa juzgada: ausencia de identidad de objeto y de causa del proceso anterior con el actual. En el primer proceso, la unión marital se denunció vigente; en el segundo, por contraste, extinguida, por abandono del demandado del hogar común. La causa de haberse deprecado el reconocimiento tanto de la unión marital de hecho, como de la sociedad patrimonial, en la demanda inicial, fue el “maltrato verbal y psicológico” ocasionado por el demandado a la demandante. En tanto que, el segundo litigio tuvo como origen la dejación del hogar por parte del convocado. Error de hecho por apreciación probatoria. (SC2481-2021; 23/06/2021)

Pareja de colombianos hace comunidad de vida permanente y singular en Venezuela y la sociedad conyugal anterior del compañero permanente -ahora



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

fallecido- se había disuelto con la muerte de quien fue su esposa. Los colombianos en el exterior, residentes o domiciliados, en materia de estados civiles, no se rigen por una legislación extranjera. La ley colombiana los persigue en el lugar donde se encuentren. Y los eventuales efectos sucedidos en virtud de las competencias procesales de los Tribunales foráneos solo tienen el beneficio del exequatur en el caso de ajustarse al ordenamiento interno. Los efectos económicos de la unión marital tampoco se entienden excluidos. Las disposiciones que los regulan, así no sean de orden público, encuadran en el concepto de “obligaciones y derechos que nacen de las relaciones de familia”. Regulación de la extraterritorialidad de la ley a partir del artículo 19 del Código Civil. Doctrina probable: la unión marital recibe el tratamiento jurídico asimilable al matrimonio. Origina un “auténtico estado civil”. Doctrina probable: la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes no se neutraliza por la pervivencia de sociedades conyugales anteriores sin liquidar de uno de los compañeros permanentes o de ambos. Lo trascendente es la disolución, inclusive por los mismos hechos, como la separación definitiva de cuerpos de los sujetos involucrados. Análisis de la “teoría de los estatutos” que adopta el Código Civil Colombiano. Efecto de la nominación jurídica de concubinato en Venezuela. (SC2502-2021; 23/06/2021)

Régimen económico: pese a la disolución de la sociedad patrimonial mediante conciliación, no se presenta la separación física y definitiva de los compañeros, sino que estos continúan la relación personal durante el tiempo suficiente para que se genere -de nueva cuenta- la comunidad de bienes, respetando los hitos temporales que aquel acto jurídico estableció. Interpretación de la expresión «la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas» de que trata el artículo 2° de la Ley 54 de 1990: posibilidad de que entre las mismas personas que conforman la pareja se configuren -en diferentes lapsos de tiempo- dos universalidades jurídicas surgidas de un vínculo originado en los hechos, que bien pueden llegar a ser sucesivas, si el curso de los acontecimientos así lo demuestra. Interpretación de la demanda, en el sentido de delimitar el tema de decisión a establecer si existió unión marital de hecho entre las mismas personas, con posterioridad la liquidación de la sociedad patrimonial. Apreciación de grupo de testigos antagónicos: cuando se está frente a dos grupos de pruebas, el juzgador no incurre en error evidente de hecho al dar prevalencia y apoyar su decisión en uno de ellos con desestimación del restante. Sana crítica: grado de cercanía y confianza entre quien autorizaba la entrega directa de una considerable suma de dinero a otra persona y le confiere una labor tan personal e íntima como la disposición de sus despojos mortales. Excepción de cosa juzgada. (SC2503-2021; 23/06/2021)



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoria Sala de Casación Civil

El término de prescripción extintiva del reclamo de la sociedad patrimonial derivada de la unión marital, empieza a correr desde la sentencia que declaró la interdicción por discapacidad mental absoluta del demandante. Las condiciones de salud padecidas por el demandante para la fecha de separación de la demandada -con ocasión del diagnóstico de demencia fronto temporal secundaria a Neurolues- dieron lugar a la suspensión de la prescripción extintiva. El inciso 5° del artículo 2530 del CC precisa el efecto suspensivo de la prescripción extintiva para la persona absolutamente imposibilitada de hacer valer su derecho, que incluye a quien se encuentra impedido por su estado de salud para incoar una determinada reclamación, ya sea porque padece enfermedad mental que le impide discernir de forma absoluta o, por lo menos, trunca la toma de decisiones inmediatas acerca de una situación personal o patrimonial que lo afecta, como quien padece de Alzheimer en etapa final, se encuentra en estado de coma, etc. Apreciación probatoria de la providencia que declara la interdicción provisoria, carente de inscripción en el registro civil de nacimiento del demandante. Efecto constitutivo de la inscripción. Rectificación Doctrinaria: erró el ad quem al afirmar que las condiciones de salud del demandante, que le impedían iniciar la acción judicial generaban la interrupción de la prescripción consagrada en el artículo 8° de la ley 54 de 1990, en razón de que el efecto que el ordenamiento jurídico prevé ante tal situación es la suspensión, al tenor de los incisos 2° y 5° del artículo 2530 del Código Civil. Similitudes y diferencias entre la suspensión, la renuncia y la interrupción de la prescripción. Condiciones de configuración del error de hecho por apreciación probatoria. (SC2412-2021; 17/06/2021)



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

GACETA DE JURISPRUDENCIA

Providencias Sala de Casación Civil

N° 06-2021

SC2130-2021

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

Fuente formal:

Artículo 625 numeral 5° CGP.

Artículos 15, 180 inciso 1°, 1602, 1771, 1772, 1774, 1778, 1742 CC, subrogado por el artículo 2° ley 50 de 1936.

Artículos 2514, 2530, 2535, 2536, 2539 inciso 2° CC.

Artículo 90 CPC. Artículo 94 CGP.

Artículos 1° y 8° ley 791 de 2002.

Artículo 1° ley 28 de 1932.

Artículo 3° ley 791 de 2002.

Artículo 44 Decreto 1250 de 1970.

Artículo 47 ley 1579 de 2012.

Artículo 375 CPC.

Artículo 19 ley 1395 de 2010.

Fuente jurisprudencial:



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

- 1) La prescripción liberatoria es un modo de extinguir las acciones judiciales y, según los artículos 2535 y 2536 del Código Civil, su declaración exige que la respectiva acción sea susceptible de ser cubierta por ese fenómeno, así como del paso de cierto tiempo y de la inacción del titular, según se recordó en: SC6575-2015.
- 2) Una notable diferencia entre la suspensión y la interrupción es que aquella impide contabilizar el tiempo transcurrido mientras subsiste la causa de protección que le dio origen, mientras que esta lo borra en su totalidad, al igual que acontece con la renuncia: GJ. CLXXVI n° 2415 pág. 51 a 63.
- 3) Empero, la de la acción ordinaria que es la que aquí importa, exige un término de veinte (20) años, que, con la Ley 791 de 2002, arts. 1° y 8°, se redujo a la mitad. Dicho lapso, según la jurisprudencia de esta Corte, debe computarse a partir de cuándo podía ejercitarse la acción o el derecho: SC 3 may. 2002, rad. 6153.
- 4) La modificación que introdujo la Ley 791 de 2002, en la cual se redujo el término de prescripción extraordinaria a 10 años, sólo podría aprovechar a quien la alegue para que se consolide a partir de su vigencia; es decir, a partir del 27 de diciembre de dicho año, en tanto que así expresamente lo dispone el artículo 41 de la Ley 153 de 1887, aún vigente: SC20187-2017.
- 5) Carece de soporte jurídico afirmar que la sociedad conyugal ‘nace para morir’, o que durante el matrimonio cada cónyuge es dueño de los bienes que adquiere y, por tanto, no se genera un patrimonio común sino que, “por una ficción de la ley”, se considera que la sociedad surgió desde la celebración del matrimonio para los precisos efectos de su liquidación, siendo este último momento el que origina el interés jurídico que pueda tener la parte afectada o defraudada con la desaparición de los bienes comunes. Es por eso que todo lo que ocurra con las asignaciones que corresponderían a cada uno de los cónyuges, desde que inicia la vigencia de la sociedad conyugal hasta su liquidación, confiere interés jurídico para obrar al contrayente afectado o defraudado con la desaparición de los bienes comunes, para que busque hacer prevalecer la verdadera conformación del haber social: SC16280-2016.
- 6) La sociedad conyugal nace de manera real y efectiva con el matrimonio y por eso los consortes administran responsablemente los bienes sociales que estén a su nombre, por lo que tampoco puede confundirse el surgimiento de la «sociedad conyugal» con la exigibilidad de la adjudicación de la cuota de gananciales, pues esto último es lo único que permanece en potencia: SC5233-2019.
- 7) Al abordar el estudio de las «capitulaciones matrimoniales», se aclaró que los artículos 180 inciso 1° y 1774 del Código Civil advierten que, salvo pacto en contrario, el matrimonio genera sociedad conyugal, lo que significa que la pareja puede pactar libremente, a través de las capitulaciones, el régimen económico por el que habrán de regirse o desechar su nacimiento y si nada dicen se entiende que conforman una comunidad de gananciales, acorde con las reglas de los artículos 1771 y s.s. ibídem: en SC 29 jul. 2011, rad.2007-00152-01.
- 8) Las capitulaciones son fruto de la voluntad de los futuros consortes o compañeros y, por ende, su eficacia depende de que satisfagan las exigencias del artículo 1502 del estatuto civil, sean producto de un acuerdo de voluntades expreso, libre y voluntario, no contradigan el orden público, ni las normas imperativas y tampoco menoscaben los derechos y



obligaciones que las leyes imponen a cada cónyuge o compañero permanente: SC2222-2020.

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

Fuente doctrinal:

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

NULIDAD ABSOLUTA DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES-No se comparte las decisiones de primera y segunda instancia que declararon la prescripción (o más bien la caducidad) de la acción de nulidad propuesta y que fue definida mediante sentencia anticipada al acoger la excepción previa propuesta, confirmada por el Tribunal, como tampoco su aceptación por parte de la Sala Civil de la Corte según lo expuesto en las consideraciones. No hubo prescripción de la acción para obtener la nulidad de las capitulaciones, porque dicha nulidad no podía demandarse sino desde la fecha de la demanda de divorcio, porque antes no existía el interés, de todas formas la decisión solo llevaría a dilatar los resultados de este proceso en el que inevitablemente deberá resultar negada la nulidad propuesta, solo que casando la sentencia debería darse todo el trámite del proceso llegando a una sentencia de fondo y no por sentencia anticipada como se dio acogiendo una prescripción de la acción (caducidad) que se considera inexistente. (Aclaración de voto Magistrado Álvaro Fernando García Restrepo).

Fuente formal:

Artículos 1771, 1774 CC.

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

Fuente jurisprudencial:

1) Siguiendo las enseñanzas de Paul Roubier, existen “diferencias entre el efecto retroactivo y el efecto inmediato de una ley; aplicación de la ley a hechos cumplidos antes (facta



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

praetérta), a hechos en curso o pendientes (facta pendencia) y a hechos por venir (facta futura): Sentencia de 28 de octubre de 2005, expediente 2000-00591-01.

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

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

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

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

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

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

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

Fuente doctrinal:



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

Roubier P. Les conflits des lois dans le temps. Sirey, París, 1929; reelaborado posteriormente con el título Droit transitoire, Dalloz, París, 1960. Moisset de Espanés, L. (1976). La Irretroactividad de la Ley y el Nuevo Artículo 3 del Código Civil (Derecho Transitorio). (p. 16).

Córdoba. Universidad Nacional de Córdoba. Dirección General de Publicaciones. Cita literal Roubier P. Droit transitoire, Dalloz, París, 1960. (p. 294).

España. Tribunal Supremo Sala de lo Civil, sentencia de 20 de enero de 2020. STS 21 / 2020 - ECLI:ES:TS: 2020:21. Argentina.

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

Corte Suprema de Justicia Sala Civil, resolución de 19 de agosto de 1997. Casación 300-96, Ucayali. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, Historia de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes (p. 7). Bobbio, N. (2002). Teoría General del derecho. Segunda edición. (p. 192). Bogotá. Editorial Temis.

ASUNTO:

La demandante pidió que se declare la nulidad absoluta de las capitulaciones matrimoniales pactadas con el convocado, en la escritura pública n° 5062 de 23 de noviembre de 1999, suscrita en la Notaría Primera de Bogotá. Indicó que el 17 de diciembre de 1999 contrajo nupcias por el rito civil con Juan Pablo, en la Notaría Primera de Bogotá y no procrearon hijos. Antes del casorio, específicamente, el 23 de noviembre de 1999, hicieron capitulaciones matrimoniales en las que acordaron separarse de bienes; que después de la boda cada quien administraría los que tuviere o consiguiera, así como sus frutos y valorizaciones; y que las deudas tenidas y adquiridas serían asumidas por aquel a cuyo cargo estuvieran; sin embargo, esas disposiciones están viciadas de nulidad por ilicitud en su objeto al contrariar el artículo 1773 del Código Civil, pues la «separación de bienes» presupone matrimonio y sociedad conyugal. Como tal acuerdo precedió al casamiento y, por ende, a la «sociedad conyugal», esta última no podía ser liquidada en ese acto, según el numeral 5 del artículo 1820 del Código Civil; luego está vigente, sobre todo porque las partes no estaban inmersas en la situación del inciso segundo del artículo 180 ibídem; además, tal pacto es contrario al orden público y las sanas costumbres al quebrantar los artículos 180, 1771 y 1773 ídem, fuera de que no aparece inscrito en el registro civil de matrimonio, siendo inoponible frente a terceros, acorde con el inciso 3° del artículo 1820 ejusdem y prueba la existencia de la sociedad conyugal. Aunque los bienes entonces inventariados quedaron excluidos de la alianza conyugal, no ocurre lo mismo con los adquiridos después de la boda, que sí hacen parte de la que se formó entre ellos; además, ante el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá cursa proceso de divorcio en el que es demandada. El a quo, en sentencia anticipada, acogió la defensa, la excepción previa de «prescripción de la acción de nulidad» y terminó el pleito. El ad quem confirmó esa decisión. La demandante recurrió en casación y plantea dos cargos con base en los dos incisos del numeral 1° del artículo 368 del CPC: 1) Acusa la infracción directa de los artículos 180, 1774, 2530 y 2541 del Código Civil; 1° de la Ley 28 de 1932; 3° de la Ley 791 de 2002, por falta de empleo; y el inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil por errónea interpretación; 2) Alega el quebranto indirecto de los artículos 180, 1774, 2530 y 2541 del Código Civil; 1



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

de la Ley 28 de 1932; 3 de la Ley 791 de 2002 y el inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil por error de hecho, como consecuencia de omitir el análisis de la demanda. La Sala Civil no casa el fallo impugnado.

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

SC2111-2021

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL—Por el ejercicio de actividad peligrosa de conducción que genera fallecimiento, en accidente de tránsito entre camión y motocicleta. Causa extraña: hecho exclusivo de la víctima que conducía la motocicleta. Análisis de la presunción de culpa en la responsabilidad que se deriva del ejercicio de actividades peligrosas concurrentes. Si bajo la égida de la presunción de culpa el juicio de negligencia o descuido resulta inoperante, en tanto, el demandado, para liberarse de la obligación de reparar, no puede probar la ausencia de culpa o diligencia o cuidado, se impone, por razones de justicia y de equidad, interpretar el artículo 2356 del Código Civil, en el sentido de entender que contempla una presunción de responsabilidad. De ahí, quien se aprovecha de una actividad peligrosa con riesgos para otros sujetos de derecho, éstos, al no estar obligados a soportarlos, deben ser resarcidos de los menoscabos recibidos. Entre los fundamentos que soportan la responsabilidad objetiva están la simetría entre el peligro de determinada actividad y el beneficio que representa, la asegurabilidad de la actividad dañosa y la capacidad económica del obligado a resarcir (deep pocket argument) así como la justicia distributiva de cargas accidentales o residuales. Revisión del concepto de culpa a partir del siglo XIX. Apreciación probatoria: valoración implícita de la inspección judicial y del informe de tránsito respecto a la existencia de una curva muy pronunciada en el lugar del accidente. Las expresiones «moviendo», «rodando», «andando», utilizadas por testigos de bajo nivel de escolaridad. Prueba trasladada de la Fiscalía General de la Nación, sin el requisito de la autenticación, que se insta por la parte demandante. La presunción de autenticidad fue introducida en el Código General del Proceso para todos los «documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros», tanto «originales» como «copias».

Fuente formal:

Artículo 2356 CC.
Artículo 11 ley 1395 de 2010.
Artículo 252 inciso 4º CPC.
Artículo 244 inciso 2º CGP.

Fuente jurisprudencial:



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

1) Inicialmente, los tribunales, inclusive la Corte, anclaron la responsabilidad civil por accidentes de la circulación (o en algunos casos ferroviarios), en el artículo 2341 del Código Civil, bajo el régimen de la culpa probada: TDSJ Pereira. Sentencia de 21 de octubre de 1939. En: Revista Judicial. Órgano del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira. Año V. Vol. III. Números 11 a 14. Pereira. Agosto de 1940. Págs. 51-64; TDSJ Bogotá. Sentencia del 14 de diciembre de 1937. En: Justicia. Revista del Tribunal Superior de Bogotá. Tomo VI. Número 58. marzo de 1938. Págs. 116-130.

2) La «presunción de culpa», indistintamente, ha sido producto de la reinterpretación del artículo 2356 del Código Civil, realizada por la Corporación: SC 30 de mayo de 1941; 2 de diciembre de 1941; 7 de septiembre de 1948; 11 de septiembre de 1952; 27 de septiembre de 1957; 31 de agosto de 1960; 6 de marzo de 1964; 18 de mayo de 1972; 18 de marzo de 1976; 9 de febrero de 1976; 30 de abril de 1976; 5 de septiembre de 1978; 16 de julio de 1985; 17 de julio de 1985; 26 de agosto de 1986; 25 de febrero de 1987; 26 de mayo de 1989; 18 de septiembre de 1990; 12 de abril de 1991; 17 de abril de 1991; 31 de oct. de 1991; 4 de junio de 1992; 30 de junio de 1993; 25 de octubre de 1994; 22 de febrero de 1995; 30 de octubre de 1995; 26 de febrero de 1998; 5 de mayo de 1999; 26 de noviembre de 1999; 12 de mayo de 2000; 7 de septiembre de 2001; 23 de octubre de 2001; 29 de abril de 2005; 2 de mayo de 2007; 20 de enero de 2009; 18 de dic. de 2012; 29 de julio de 2015; y 15 de sept. de 2016. Entre otras muchas.

3) En el caso del artículo 2356 el Código Civil cuya interpretación y alcance ha fijado la Corte en varias sentencias, y por lo tocante a la culpa del demandado, la presunción opera contra él, en forma que basta al demandante probar que el daño se causó por motivo de una actividad peligrosa para que su autor quede bajo el peso de la presunción legal, de cuyo efecto indemnizatorio no puede libertarse sino en cuanto demuestre fuerza mayor, caso fortuito o intervención de un elemento extraño: SC 2 de diciembre de 1943.

4) La interpretación que se ha de dar al artículo 2356 del Código Civil no equivale ni con mucho a la admisión de la teoría del riesgo, acerca de la cual ha puesto presente repetidamente la Sala que nuestras leyes no la acogen, aunque sí ha hecho en todos los fallos por qué las actividades peligrosas llevan por su misma peligrosidad una presunción de culpa en los daños causados por su ejercicio y que el perjudicado tiene con ella la ventaja anexa a toda presunción de echar a su contrario la carga de la prueba. Claro que es lo que se presume es la culpa y no el daño y que quien demanda indemnización está obligado a probar que lo ha sufrido: SC 9 de septiembre de 1948.

5) No hay que perder de vista que la presunción, en tales casos (los de actividades peligrosas), es sólo de culpabilidad, es decir, que al damnificado le corresponde demostrar plenamente el hecho prejudicial y la relación de causalidad entre éste y el daño que lo originó, los cuales no se presumen; probando que el hecho ocurrió y que produjo el perjuicio, la culpabilidad del agente directo o indirecto, que lo hace responsable civilmente, queda establecida por presunción legal que él debería destruir, si quiere liberarse: SC 11 de septiembre de 1952.

6) El texto del artículo 2356 del CC, deja notar, como lo ha establecido la Corte, que allí se establece una presunción de culpa a cargo del agente, en caso de que el daño de que se queje el lesionado derive de hecho que por su naturaleza o por las circunstancias en que ocurrió permitan atribuirlo a negligencia del autor material, presunción que por no ser de



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

derecho admite prueba en contrario, pero cuya aducción corresponde consiguientemente a quien ejecutó la actividad que resultó dañosa. En otros términos, como corresponde, a la víctima del daño demostrar en caso de litigio, el hecho que dio ocasión a éste, el perjuicio que sufrió como resultado del hecho dañoso y la relación de causalidad entre uno y otro elemento, será el demandado quien debe comprobar que el ilícito acaeció por culpa de la víctima, o que se produjo por la intervención de un elemento extraño por fuerza mayor o caso fortuito si se aspira a que se le exonere de la obligación de indemnizar porque, se repite, la sola ocurrencia del hecho causa del daño conlleva por naturaleza la presunción de culpa a causa de su autor: SC27 de septiembre de 1957.

7) Ciertamente, cuando el daño sobreviene como el resultado del ejercicio de una actividad de las consideradas peligrosas, ha de hacerse actuar la norma del citado artículo 2356 del Código Civil, evento en el cual se dispensa a la víctima de presentar la prueba de la culpa de la persona a quien se demanda en reparación, por cuanto se presume la culpa de éste: SC16 de julio de 1985.

8) En lo atinente a la responsabilidad por el daño causado por las cosas inanimadas, dentro de la cual se ha entendido la conducción de vehículos automotores, ha precisado la Corte, en numerosos y repetidos fallos, que la disposición aplicable en tales casos es el artículo 2356 del CC, el que consagra una presunción de culpabilidad, por lo que le basta a la víctima demostrar el hecho dañoso como consecuencia necesaria de la actividad peligrosa desarrollada por el demandado, encontrándose, por tanto, eximida de la carga probatoria en cuanto a la culpa: SC26 de mayo de 1989.

9) El concepto de “presunción de responsabilidad” en el ejercicio de actividades peligrosas, como las derivadas del transporte terrestre, ha sido acuñado por la Corte. En estricto sentido, se trata de una “presunción de causalidad”, ante el imposible lógico de la “presunción de culpa”: SC 14 de marzo de 1938; 14 de mayo de 1938; 14 de febrero de 1955; 22 de febrero de 1995; 29 de julio de 2015; 30 de septiembre de 2000; y 18 de diciembre de 2012.

10) El artículo 2356 del Código Civil, en consecuencia, se orienta por una presunción de responsabilidad, de ahí, como lo tiene sentado la Sala, la culpa no sirve para condenar ni para exonerar: Sentencia de 14 de abril de 2008.

11) El artículo 2356 contempla una situación distinta y la regula, exige pues tan solo que el daño pueda imputarse. Esta es su única exigencia como base o causa o fuente de la obligación que en seguida pasa a imponer: SC 14 de marzo de 1938.

12) La Corte reconoce que, en las actividades caracterizadas por su peligrosidad, de que es ejemplo el uso y manejo de un automóvil, el hecho dañoso lleva en sí aquellos elementos, a tiempo que la manera general de producirse los daños de esta fuente o índole impide dar por provisto al damnificado de los necesarios elementos de prueba. Entendido, de la manera aquí expuesta nuestro art. 2356 tantas veces citado, se tiene que el autor de un hecho no le basta alegar que no tuvo culpa ni puede con esta alegación poner a esperar que el damnificado se la compruebe, sino que para excepcionar eficazmente ha de destruir la referida presunción demostrando uno al menos de estos factores: caso fortuito, fuerza mayor, intervención de elemento extraño: SC 14 de marzo de 1938. En similar sentido SC 31 de mayo y 17 de junio de 1938, 24 de junio de 1942, 31 de agosto de 1954, 14 de febrero



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

de 1955, 27 de febrero de 2009 (expediente 000013), y reafirmada el 24 de agosto de 2009 (radicado 01054).

13) El régimen de responsabilidad por las actividades peligrosas es singular y está sujeto a directrices específicas en su etiología, ratio y fundamento. Por su virtud, el fundamento y criterio de imputación de la responsabilidad es el riesgo que el ejercicio de una actividad peligrosa comporta por el peligro potencial e inminente de causar un daño a los bienes e intereses tutelados por el ordenamiento. La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas ni para su exoneración; no es menester su demostración, ni tampoco se presume; el damnificado tiene la carga probatoria exclusivamente de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad; y, el autor de la lesión, la del elemento extraño, o sea, la fuerza mayor o caso fortuito, la participación de un tercero o de la víctima que al actuar como causa única o exclusiva del quebranto, desde luego, rompe el nexo causal y determina que no le es causalmente atribuible, esto es, que no es autor. En contraste, siendo causa concurrente, pervive el deber jurídico de reparar en la medida de su contribución al daño. Desde este punto de vista, tal especie de responsabilidad, por regla general, admite la causa extraña, esto la probanza de un hecho causal ajeno como la fuerza mayor o el caso fortuito, la intervención exclusiva de un tercero o de la víctima, sin perjuicio de las previsiones normativas; por ejemplo, en el transporte aéreo, la fuerza mayor no es susceptible de desvanecerla (art. 1880 del Código de Comercio), más si el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima (Cas. Civ. de 14 de abril de 2008, radicación 2001-00082-01): reafirmada el 24 de agosto de 2009 (radicado 01054).

14) Si bien la Sala, luego como se anticipó, enfatizó que la responsabilidad derivada del ejercicio de actividades peligrosas recaía en una “presunción de culpa”, frente a la expresión literal del artículo 2356 del Código Civil, según el cual, en línea de principio, «todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por esta», cierto es, ninguno de los fallos que pregonan la comentada presunción permite al demandado, para exonerarse de la obligación de reparar, probar la diligencia y cuidado. Por el contrario, para el efecto, en todos se exige una causa extraña, la fuerza mayor o el caso fortuito, la intervención de un tercero o el hecho exclusivo de la víctima: SC 26 de agosto de 2010 (expediente 00611).

15) La Sala reiteró que los menoscabos derivados del ejercicio de actividades peligrosas no suponían la culpa del agente, sino la «presunción de responsabilidad». “En cuanto atañe al tipo de responsabilidad civil descrita en la acusación, la misma corresponde a la prevista en el artículo 2356 del Código Civil, esto es, la originada por el ejercicio de actividades peligrosas, la cual consagra una presunción de responsabilidad que opera en favor de la víctima por el daño causado producto de una labor riesgosa; aspecto que la releva de probar la imprudencia o negligencia en el acaecimiento del accidente: SC 14 de abril de 2008.

16) La concepción de la presunción legal de responsabilidad que dimana del anotado precepto 2356, es un texto situado en la órbita del riesgo creado, provecho, o beneficio, riesgo empresarial, creación o exposición al peligro; o en el ámbito de una forma de responsabilidad objetiva. “Lo antelado fluye no solo de la interpretación sistemática de la preceptiva ejusdem, por el hecho de las cosas inanimadas o sin ellas, sino también, muy sólidamente de las sentencias de 14 de marzo y 31 de mayo de 1938, G. J. T. XLVI, pags. 216, 2ª, y 561, 2ª, doctrina jurisprudencial en la cual, con rigor se asienta que en el



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

precepto ibídem, se halla una presunción de responsabilidad a favor de la víctima, más no, una presunción de culpa; descartando, por tanto, que baste alegar para exonerarse, ora la ausencia de culpa, o ya la conducta diligente o cuidadosa para ponerse a salvo: Sentencia SC3862-2016.

17) Sobre el punto ha dicho la Sala que “Si bien en un principio la doctrina de esta Corte resolvió el problema de las concausas o de la concurrencia de actividades peligrosas, adoptando diversas teorías como la “neutralización de presunciones”, en donde tenía aplicación en los eventos de responsabilidad donde se habla de presunción de culpa, es decir, cuando se ejerce una actividad riesgosa. Dicha teoría afirmaba que las presunciones se aniquilaban, para dar paso a la culpa probada: SC 5 de mayo de 1999, rad. 4978, “presunciones recíprocas”: en este evento, las presunciones de culpa por quienes desarrollan labores riesgosas no se neutralizan, sino que permanecen incólumes. Significaba que cuando una de las partes era la que sufría el daño, la presunción subsistía en contra de quien no lo padeció, quien podrá destruir la presunción probando la incidencia del hecho de la víctima en la producción del evento dañoso: SC 26 de noviembre de 1999, rad. 5220, y “relatividad de la peligrosidad”: se tiene en cuenta el mayor o menor grado de peligrosidad de la actividad o mayor o menor grado de potencialidad dañina: SC 2 de mayo de 2007, rad. 1997-03001-01), fue a partir de la sentencia de 24 de agosto de 2009, rad. 2001-01054-01, reiterado en sentencias de 26 de agosto de 2010, rad. 2005-00611-01, y 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-000042-01, en donde retomó la tesis de la intervención causal: teoría que en todo caso había sido acogida originariamente por la Corte en sentencia de 30 de abril de 1976, G.J. CLII, n°. 2393, pág. 108.

18) Así las cosas, la problemática de la concurrencia de actividades peligrosas se resuelve en el campo objetivo de las conductas de víctima y agente, y en la secuencia causal de las mismas en la generación del daño, siendo esa la manera de ponderar el quantum indemnizatorio: SC2107-2018.

19) En esa línea de pensamiento, se impone reafirmar, en materia del ejercicio de actividades peligrosas, la responsabilidad objetiva, basada en la presunción de responsabilidad, y no en la suposición de la culpa, por ser ésta, según lo visto, inoperante, y atendiendo que la jurisprudencia de la Sala también se ha orientado a reaccionar de manera adecuada ante los daños en condiciones de simetría entre el autor y la víctima, procurando una solución normativa, justa y equitativa: SC2107-2018.

20) Aunque la inspección judicial es el único elemento de juicio no mencionado en la sentencia recurrida, el error no se configura, en tanto, aparece valorada implícitamente, pues si solo describe el sitio del choque como un tramo de vía inclinado y en curva pronunciada, coincidiendo todo ello con las características del lugar aseveradas por los recurrentes, la Corte tiene explicado que en ese caso se presenta es “(...) una ‘deficiencia de expresión’ y no en concreto un error de ‘apreciación probatoria: Sentencia de 11 de junio de 2011, expediente 00591. Evocando jurisprudencia de 095 de 27 de julio de 2007, expediente 00718; de 5 de mayo de 1998 (CCLII-1355) y 092 de 17 de mayo de 2001.

21) Atinente con la prueba documental en copias sin autenticar, al margen de su naturaleza jurídica, la pérdida de eficacia probatoria de las mismas solo puede concebirse, según la Corte, «cuando no exista certeza sobre la procedencia o el contenido del documento de que se trate, pero no cuando la conducta procesal de los sujetos en contienda, tratándose de



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

copias informales de documentos públicos, cejan la incertidumbre: SC 24 de mayo de 2018, expediente 00404.

22) Cuando la sentencia «se basa en varios motivos jurídicos, independientes, pero cada uno con fuerza suficiente para sustentar la decisión jurisdiccional, no es difícil descubrir que si la censura en casación es ineficaz para desvirtuar todos los soportes del fallo, porque permanece en vigor alguno que le mantiene su firmeza en derecho, el recurso no es susceptible de prosperar, aún en el supuesto de que fueran destruidos los motivos restantes de la sentencia acusada: SC134 de 27 de junio de 2005, reiterando G. J. Tomos LXXXVIII-596 y CLI-199.

Fuente doctrinal:

BASOZABAL ARRÚE, Xavier. Ob. cit. Págs. 55-74.

MARTIN CASALS, Miquel. La Responsabilidad Objetiva: Supuestos Especiales versus Cláusula General. En: CÁMARA LAPUENTE, Sergio (coord.). Derecho Privado Europeo. Editorial Colex. Madrid. 2003. Págs. 827 a 856.

ESSER, Josef. Grundlagen und Entwicklung der Gefahrdungshaftung. 1969. Págs. 69 y ss. EUROPEAN GROUP ON TORT LAW. Principles of European Tort Law. Text and Commentary. SpringerWienNewyork. Viena. 2005. Pág. 64.

VAN DAM, Cees. Ob. cit. Pág. 297.

EDWARDS, Linda L. y otros. Ob. cit. Pág. 316.

KEETON, W. Page / DOOBS, Dan / KEETON, Robert E. / OWEN, David G. Ob. cit. Pág. 134.

BARROS BOURIE, Enrique. Ob. cit. Pág. 448.

GALAND - CARVAL, Suzzane. Ob. cit. En: KOCH, Bernhard A. / KOZIOL, Helmut (eds.). Ob. cit. Pág. 138.

PIZARRO, Ramón Daniel, “Responsabilidad por riesgo creado y de empresa. Contractual y extracontractual”, t. II. Buenos Aires. La Ley, 2006, pp. 274 - 277.

PEIRANO FACIO, Ramón Daniel. “Responsabilidad extracontractual”, 3ª ed. Bogotá. Temis, 1981, pág. 442).

PRESUNCIÓN DE CULPA-Se considera inadecuado que se pretenda sostener que existe responsabilidad objetiva cuando en los análisis se campea la argumentación por la teoría de la culpa presunta, siendo por lo tanto contradictoria la motivación desde el punto de vista teórico, que no desde el análisis práctico de los hechos y de la responsabilidad. el autor del proyecto confunde culpa con responsabilidad y que pretende, como lo ha hecho desde hace algún tiempo, sostener contra la misma verdad, que en Colombia, y en particular en la Sala Civil se ha aceptado la teoría de la Responsabilidad objetiva prescindiendo de la culpa, cuando lo que ha sucedido en realidad es que en ciertas actividades, las denominadas peligrosas, la culpa se presume sin posibilidad de probar su inexistencia, pero que probado el hecho peligroso, se puede exonerar de responsabilidad el autor del hecho, demostrando alguno de los hechos que permiten no responder: fuerza mayor o caso fortuito, la intervención de un tercero o el hecho exclusivo de la víctima, hechos que no se relacionan con la culpa sino con la responsabilidad. (Aclaración de voto Magistrado Álvaro Fernando García Restrepo)



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

Fuente formal:

Artículo 177 CPC.

RESPONSABILIDAD OBJETIVA-Resulta necesario aclarar que, aun cuando venía sosteniendo el criterio según el cual en tratándose del ejercicio de actividades peligrosas era aplicable el régimen de presunción de culpa, se ha llegado a la convicción de impartirle el tratamiento de responsabilidad objetiva, conforme a la hermenéutica dada por esta Corte al artículo 2356 del Código Civil en el presente proveído y al cual se remite, todo en razón a que desarrolla con mayor vigor el principio de reparación integral consagrado en el artículo 16 de la ley 446 de 1998, a cuyo tenor «[d]entro 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. Se considera retomar la sentencia SC de 24 ago. 2009, rad. 2001-01054-01, por ser más acorde con la regulación de actividades propias de la industrialización connatural a la presente época, vista desde un concepto omnicomprendivo, y su roll creador de riesgos implícitos para el medio circundante. (Aclaración de voto Magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo)

Fuente formal:

Artículos 2341, 2356 CC.
Artículo 16 ley 446 de 1998.

Fuente jurisprudencial:

1) Consecuentemente, la culpa, no estructura esta responsabilidad, tampoco su ausencia demostrada la excluye ni exime del deber de reparar el daño, esto es, no es que el legislador la presuma, sino que carece de relevancia para estructurarla o excluirla, en cuanto, el deber resarcitorio surge aún sin culpa y por el solo daño causado en ejercicio de una actividad peligrosa en consideración a ésta, a los riesgos y peligros que comporta, a la lesión inferida y a pesar de la diligencia empleada. En torno a lo segundo, autoría y calificación de la conducta, difieren, no pudiéndose sostener que una persona es autor de un daño y a la vez que no lo es; así, cuando el daño acontece por fuerza mayor, caso fortuito, intervención exclusiva de un tercero o de la víctima, no puede imputarse a quien se sindicada de autor; simplemente en estos eventos, el daño es fruto de un elemento extraño y, en cuanto tal, el sujeto no es autor y, por esto, en estos casos, no hay lugar a responsabilidad porque el daño no es imputable a quien se acusa como autor: SC de 24 ago. 2009, rad. 2001-01054-01.

PRESUNCIÓN DE CULPA-En respeto de la coherencia, la culpa no podrá desterrarse del análisis de la responsabilidad civil por actividades peligrosas, al menos mientras la legislación no disponga lo contrario. Hasta entonces, la diligencia y cuidado exigibles a quien desarrolla una de estas actividades (por supuesto, superiores a los ordinarios) no deben ser excluidas como causales de exención de responsabilidad, pues así no lo dispone la ley, como sí lo hizo al regular la responsabilidad por el hecho del animal fiero del que no se reporta utilidad, o en materia de productos defectuosos, por citar dos ejemplos de



responsabilidad objetiva. Elementos de la responsabilidad civil extranegocial. La culpa en la responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas. Repensar los alcances de la presunción de culpa. (Aclaración de voto Magistrado Luis Alonso Rico Puerta)

Fuente formal:

Artículos 2341, 2356 CC.

Fuente jurisprudencial:

1) Junto con el concepto de culpa, la idea de justicia correctiva ha sido uno de los pilares sobre los cuales se ha construido el concepto de atribución de responsabilidad en el derecho occidental, consistiendo ella en el restablecimiento de la igualdad que ha sido rota por el hecho lesivo. La justicia correctiva apareja una relación obligatoria entre el responsable y la víctima porque aquél ha causado un daño mediante la infracción de un deber, en tanto que ésta tiene derecho a ser restablecida a la situación anterior: SC, 19 dic. 2012, rad. 2006-00094-01.

Fuente doctrinal:

LE TOURNEAU, Philippe. La responsabilidad civil Ed. Legis, Bogotá. 2004, p. 122.
SHAVELL, Steven. Economic analysis of accident law. National Bureau of Economic Research. Cambridge, 2003. MALAURIE, Philippe y AYNÈS, Laurent. Droit des obligations. Ed. Cujas, Paris. 1998, p. 49.

PRESUNCIÓN DE CULPA-No era necesario realizar ningún esfuerzo de reformulación del tema y que el mismo, antes que clarificar la jurisprudencia la confunde, máxime que acude a conceptos como el de «presunción de responsabilidad» que para el sub examine entraña una contradicción lógica, por cuanto termina atribuyendo a la «actividad peligrosa» la connotación de configurar por sí sola una «responsabilidad», cuando precisamente la finalidad del proceso es establecer los elementos que tradicionalmente se han reconocido que la estructuran: hecho, culpa, daño y nexos causal. Por el contrario, si se reconoce que la actividad peligrosa entraña una presunción de culpa, sin contrariar la norma que constituye el punto de referencia de cualquier discusión, se está concediendo a la víctima o a sus causahabientes todo el beneficio que en el marco de la ley les corresponde, en tanto quedan relevados de demostrar la imprudencia, impericia, negligencia o violación de reglamentos de quien la desarrolla y se traslada el debate al escenario del nexos causal, cuya inexistencia el demandado puede acreditar demostrando fuerza mayor o caso fortuito, el hecho de un tercero o la culpa exclusiva de la víctima, tal como la Sala lo dijo en la primera providencia citada, al complementar que «[c]ualquier exoneración, por tanto, debe plantearse en el terreno de la causalidad, mediante la prueba de un elemento extraño...». (Aclaración de voto Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque)

ASUNTO:

Los demandantes solicitaron declarar a los convocados responsables civilmente de los daños causados, derivados de un accidente de tránsito, y condenarlos a pagar las cantidades que determinan por concepto de perjuicios materiales y extrapatrimoniales. El



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

7 de julio de 2011, a las 6:25 p.m., aproximadamente, William Barrera Umaña, a la altura del km. 6 de la vía que conecta los municipios de El Porvenir y Monterrey (Casanare), se desplazaba manejando la motocicleta de matrícula YIA-31, y al tomar la curva fue atropellado por el camión de placa SMO-048, conducido por Harbey Matías Quevedo, al invadir el carril contrario. El motociclista impactó la parte izquierda del otro automotor y fue arrollado con las llantas traseras del mismo lado, ocasionándole la muerte instantánea. Los demandados Heriberto Vargas Hortúa y Servicios Suministros y Transporte Ltda., se opusieron a las pretensiones, aduciendo culpa exclusiva de la víctima, en síntesis, al invadir el carril del camión y no tener licencia para conducir motos. En el mismo sentido, en general, las aseguradoras interpeladas. El a quo declaró la responsabilidad reclamada y condenó a los convocados a pagar perjuicios en forma solidaria, al encontrar probada la irrupción del carril de la motocicleta por el otro vehículo. El ad quem revoca el fallo del juzgado y, en su lugar, absuelve a los interpelados, debido a que, frente a la concurrencia de actividades peligrosas, desaparecía la presunción de culpa del extremo pasivo, por ende, cabía la aplicación de la carga de la prueba en los términos del artículo 177 del CPC. El recurso de casación se sustentó en: 1) denuncia la violación directa, por interpretación errónea, del artículo 2356 del Código Civil. Según los recurrentes, el Tribunal se equivocó al interpretar que cuando en un accidente de tránsito participan dos personas y ambas desarrollan actividades peligrosas, la presunción de culpa contemplada en la disposición citada se desvanece. 2) acusa la infracción de los artículos 1613, 1614 y 2356 del Código Civil, y 16 de la Ley 446 de 1998. En tanto la comisión de los errores de hecho probatorios y la transgresión de las disposiciones supra devino de la violación medio de los artículos 115, 174 y 253 del CPC. La Sala no casó la decisión.

| | |
|---------------------------------|--|
| M. PONENTE | : LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA |
| NÚMERO DE PROCESO | : 85162-31-89-001-2011-00106-01 |
| PROCEDENCIA | : TRIBUNAL SUPERIOR DE YOPAL, SALA ÚNICA |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : SENTENCIA |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : SC2111-2021 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : CASACIÓN |
| FECHA | : 02/06/2021 |
| DECISIÓN | : NO CASA |

SC2122-2021

ACCIÓN REIVINDICATORIA-Acreditación de la titularidad del inmueble objeto del litigio y la legitimación para intentar la acción. Evaluación del mérito probatorio de la transformación de la sociedad demandante y la inoponibilidad al poseedor, cuando la escritura pública a través de la cual la sociedad en comandita pasa a ser sociedad anónima, no fue inscrita en el registro de instrumentos públicos del bien perseguido. ¿La transformación societaria muta el dominio? No hay lugar a hacer actuar el numeral 1° del artículo 2° del Decreto 1250 de 1970, vigente para cuando la actora optó por alterar su forma social, debido a que dicho acto no corresponde a uno que califique como constitutivo, traslativo, modificativo, limitativo o extintivo del derecho de dominio de los bienes de la persona jurídica transformada. Determinación del predio de mayor extensión, del que forma parte el lote que se pide en reivindicación. Identidad jurídica del inmueble del cual es titular



el demandante, con el poseído por los demandados. Prueba trasladada de proceso de usucapión solicitado por el poseedor. Las manifestaciones contenidas en la demanda con la que se dio inicio a la usucapión, como prueba de posesión por confesión. Resolución de la objeción por error grave de dictamen pericial que determina el inmueble objeto del litigio. En materia de identificación, no es indispensable la coincidencia matemática de los linderos. Apreciación probatoria de testimonios con tacha por sospecha. Prescripción extintiva de la acción y extinción del derecho de dominio de la acción: la acción reivindicatoria no es susceptible de extinguirse como consecuencia del mero paso del tiempo, ya sea por caducidad, ora por prescripción, toda vez que, por ser inmanente al dominio, ella pervive mientras subsista el derecho. Prestaciones mutuas. Restitución y cuantificación de los frutos por parte de los poseedores de mala fe, ante la existencia de un título de mera tenencia. Improcedencia de corrección monetaria en materia de frutos: artículo 964 del Código Civil.

Fuente formal:

Artículo 625 numeral 5° CGP.
Artículos 170, 178, 756, 167 Ccio.
Artículo 2° numeral 1° Decreto 1250 de 1970.
Artículo 368 numeral 1° CPC.
Artículos 197, 289 CPC.
Artículos 961, 962, 963, 964, 965, 966, 2531 numeral 3° CC.
Artículos 237 numeral 6°, 308 inciso 2° CPC.

Fuente jurisprudencial:

- 1) La afirmación que una parte hace de tener a su favor la prescripción adquisitiva de dominio, alegada por ella como acción en una demanda de pertenencia y reiterada como excepción en la contestación a la contrademanda de reivindicación, que en el mismo proceso se formule, constituye una doble manifestación que implica confesión judicial del hecho de la posesión, por reunirse en ella todos los requisitos que para la eficacia de este especial medio de prueba exigen los artículos 194, 195 y 197 del CPC: SC 16 de junio de 1982, G.J. CLXV, págs. 125 y 126.
- 2) La afirmación que una parte hace de tener a su favor la prescripción adquisitiva de dominio, alegada por ella como acción en una demanda de pertenencia y reiterada como excepción en la contestación a la contrademanda de reivindicación, que en el mismo proceso se formule, constituye una doble manifestación que implica confesión judicial del hecho de la posesión, por reunirse en ella todos los requisitos que para la eficacia de este especial medio de prueba exigen los artículos 194, 195 y 197 del Código de Procedimiento Civil: SC del 16 de junio de 1982, G.J. CLXV, págs. 125 y 126.
- 3) Identidad del bien perseguido con aquél propiedad de la actora y poseído por los demandados: en lo que atañe al último de los requisitos enunciados, es indispensable que se acredite también satisfactoriamente, porque tratándose de hacer efectivo el derecho y más concretamente el atributo de persecución, ha de saberse con absoluta certeza cuál es el bien sobre el cual recae, porque si el objeto poseído por el demandado es diferente del reclamado por el actor, en tal evento dicen la doctrina y la jurisprudencia que “[e]l derecho



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

no ha sido violado y el reo no está llamado a responder’: SC 27 de abril de 1958, LXXX, 84; 31 de marzo de 1968 y 12 de junio de 1978, aún no publicadas.

4) Identidad del bien perseguido con aquél propiedad de la actora y poseído por los demandados: El presupuesto identidad, de trascenden[tal] importancia en los procesos reivindicatorios, estriba en que el bien que reclama el demandante y se individualiza en los títulos por él aportados, resulte ser el mismo que posee el demandado y el mismo a que aluden los títulos invocados por el actor. En este punto ha sostenido reiteradamente la Corte: ‘La identidad del bien reivindicado se impone como un presupuesto de desdoblamiento bifronte, en cuanto que la cosa sobre la que versa la reivindicación, no solamente deber ser la misma poseída por el demandado, sino estar comprendida por el título de dominio en que se funda la acción, vale decir que de nada serviría demostrar la identidad entre lo pretendido por el actor y lo poseído por el demandado, si la identidad falta entre lo que se persigue y el bien a que se refiere el título alegado como base de la pretensión’: SC 30 de abril de 1963, CII, 23; 18 de mayo de 1965, CXI y CXII, 101; 2 de noviembre de 1966; 6 de abril de 1967 y 13 de abril de 1985 aún no publicadas.

5) Identidad del bien perseguido con aquél propiedad de la actora y poseído por los demandados: como refiriéndose a la identificación de predios, en juicios reivindicatorios, no se exige una prueba específica, aunque la inspección judicial es la más adecuada, es de advertirse que ese resultado también puede conseguirse por medio de otras pruebas, verbigracia confesión, declaración de testigos, contenido de escritura, etc.: SC18 de mayo de 1965, G.J. CXI, pág. 101.

6) Identidad del predio: no es de rigor que los linderos se puntualicen de modo absoluto sobre el terreno; basta que razonablemente se trate del mismo predio. No debe confundirse deslinde y amojonamiento con reivindicación. ‘Ya lo tiene decidido la Corte en casación datada el 27 de abril de 1955, cuando dijo: ‘Si se identifica el inmueble descrito en la demanda de reivindicación, con el poseído por el demandado y los linderos de la demanda son los mismos que trae el título de propiedad del actor, no hay nada que objetar en materia de identidad del bien, como elemento de la reivindicación’. ‘Para abundar es conveniente traer a colación que ‘queda al abrigo de cualquier duda de que para hablar de identidad del fundo reivindicado no es de rigor que los linderos se puntualicen de modo absoluto sobre el terreno ... basta que razonablemente se trate del mismo predio según sus características fundamentales. No es posible, en efecto, confundir deslinde y amojonamiento con la reivindicación...La cuestión de límites no es problema entre reivindicante y poseedor, sino que se proyecta como es obvio, sobre los dueños de los predios vecinos’’: SC11 de junio de 1965, G.J. N. T 1112 y 112, pág. 155, SC del 26 de abril de 1994.

7) Cuando el demandado en la acción de dominio, dice la Corte, ‘confiesa ser poseedor del inmueble en litigio, esa confesión tiene virtualidad suficiente para demostrar a la vez la posesión del demandado y la identidad del inmueble que es materia del pleito, salvo claro está, siempre y cuando no se introduzca discusión alguna sobre el elemento de la identidad, o el juzgador motu proprio halle elementos de convicción que lo lleven a cuestionar dicho presupuesto. Conclusión que igualmente se predica en el caso de que el demandante afirme ‘tener a su favor la prescripción adquisitiva de dominio, alegada...como acción en una demanda de pertenencia y reiterada como excepción en la contestación a la contrademanda de reivindicación, que en el mismo proceso se formule, porque esto ‘constituye una doble



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

manifestación que implica confesión judicial del hecho de la posesión: SC 22 de julio de 1993, CCXXV-176.

8) El mismo resultado probatorio ocurre en el caso de la ‘alegación por el demandado de la prescripción adquisitiva de dominio, porque siendo la posesión un elemento común para ésta y la reivindicación, la proposición de aquélla implica necesariamente la confesión del hecho posesorio, y por contera, la demostración de la identidad del bien: SC 14 de marzo de 1997, CCXLVI, 246, SC del 12 de diciembre de 2001, Rad. n.º 5328.

9) Como por ‘error’ se entiende el ‘concepto equivocado o juicio falso’ y por ‘grave’ lo que es ‘grande, de mucha entidad o importancia’, según se define en el Diccionario de la Real Academia Española, es claro que no cualquier tacha contra el dictamen conduce a descalificarlo. Los reparos procedentes al respecto son los que, amén de protuberantes, en términos generales, se oponen a la verdad o a la naturaleza de las cosas, a tal punto que si no se hubieren cometido los resultados habrían sido diametralmente distintos...La Corte, reiterando doctrina anterior, en el punto tiene explicado que las características de los errores de ese linaje y que permiten diferenciarlos de otros defectos imputables al dictamen pericial, ‘es el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apreciado equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven: SC del 12 de diciembre de 2005, Rad. n.º 2001-00005-01.

10) La mera pasividad del titular, no acarrea, per se, la pérdida de la potestad dominical, pues tal circunstancia sólo puede tener ocurrencia si una persona distinta al dueño ha ganado el respectivo bien por usucapión, al haberlo poseído por el tiempo y en las condiciones previstas en la ley. Es decir, mientras el propietario mantenga su condición de tal, lo que depende, se reitera, de que otra persona no se haya hecho al dominio en la forma indicada, aquel está asistido de la facultad de perseguir el bien del que es dueño y de recuperarlo en manos de quien lo tenga, para lo cual cuenta siempre con la acción reivindicatoria, prerrogativa que, por ende, no se extingue por el simple hecho de no haberse ejercitado tal potestad en cierto período de tiempo, sino solamente como consecuencia de la pérdida del derecho de propiedad, porque otro lo haya ganado por virtud de la usucapión: SC del 22 de julio de 2010, Rad. n.º 2000-00855-01.

11) No obstante la trascendencia del presupuesto en comentario, como que es un elemento estructural de la pretensión reivindicatoria donde están de por medio principios de seguridad y certeza, según se dejó visto, la identidad en los términos señalados no puede someterse a parámetros de exactitud matemática, especialmente si se trata de inmuebles, y más si se refiere a predios rurales donde por lo regular no existen sistemas técnicos para la identificación. Por eso, tiene dicho la Corte, que no es de rigor que exista una absoluta coincidencia de linderos entre los títulos y el bien pretendido, porque bien pueden variar con el correr de los tiempos, por segregaciones, variaciones en nomenclatura y calles, mutación de colindantes, etc. Precisamente la Corte en el punto ha sostenido que queda en abrigo de cualquier duda que para hallar la identidad del fundo reivindicado no es de rigor que los linderos se puntualicen de modo absoluto sobre el terreno; o que la medición acuse exactamente la superficie que los títulos declaran; o que haya coincidencia matemática en



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoria Sala de Casación Civil

todos y cada uno de los pormenores por examinar. Basta que razonablemente se trate del mismo predio con sus características fundamentales: SC 11 de junio de 1965 CXI, 155 y 25 de noviembre de 1993, SC del 14 de marzo de 1997, Rad. n.º 3692.

12) En materia de frutos, es ciertamente extravagante la condena a pagar la corrección monetaria, pues [su] restitución debe limitarse a su valor, conforme el artículo 964 del Código Civil, es decir, a lo que valían o debieron valer al tiempo de la percepción, debiéndose deducir al obligado lo que gastó en producirlos, y ese valor, y no otro adicional, es el que deber satisfacer el poseedor: SC del 25 de agosto de 1987, G.J, t. CLXXXVIII, pág. 154.

Fuente doctrinal:

Narváez García, José Ignacio. “Teoría general de las sociedades”. Bogotá, Temis, 1990, págs. 229 y 230.

Pinzón, Gabino. “Sociedades Comerciales”. Vol. II, “Tipos o formas de sociedades”. Bogotá, Temis, 1989, pág11.

ACCIÓN REIVINDICATORIA-Como la sociedad demandante no probó que ella era la propietaria del inmueble perseguido, la reivindicación no estaba llamada a prosperar, por lo que los yerros del tribunal eran intrascendentes y la escritura pública allegada por medio de la cual se buscó atestiguar la transformación societaria y así solucionar esa disparidad no le era oponible al poseedor, de donde surgía la inevitable desestimación del recurso de casación. Prueba de la calidad de propietario el bien que se pretende en reivindicación, a partir del certificado de libertad y tradición o folio de matrícula el registro de instrumentos públicos. Mérito probatorio del registro. Una interpretación sistemática y principialística permite colegir que la información que refleja el registro público de bienes inmuebles debe ser actual y fidedigna, puesto que ello produce efectos en la prueba de la propiedad en el proceso reivindicatorio, ya que el juez tendrá por acreditada la calidad de dueño del demandante únicamente con los documentos idóneos que constaten la existencia del título y el modo. Intrascendencia del error (Salvedad de voto Magistrado Octavio Augusto Tejero Duque).

Fuente formal:

Artículo 756 CC.

Artículos 2º, 43, 44 Decreto 1250 de 1970.

Artículo 46 ley 1579 de 2012.

Fuente jurisprudencial:

1) En esta providencia se podrá encontrar de manera sucinta la historia del mecanismo de publicidad de la calidad de propietario: AC4337-2018.

2) Define el artículo 1849 del Código Civil: “La compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero”. Tal definición difiere sustancialmente de la consignada en el artículo 1582 del Código de Napoleón, en cuanto esta última hace consistir la principal obligación del vendedor en la simple “entrega” de la cosa al comprador y no en la dación de la misma. Como es sabido esta diferencia obedece a la diversidad de los dos sistemas en punto de la transferencia del dominio, vale decir, de



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

la enajenación de tal derecho por acto entre vivos. En el francés, dicha transferencia se opera por virtud del sólo contrato traslativo, como la compraventa, la permuta, la donación, etc. De ahí que, perfeccionado el contrato de esta índole, la obligación principal del enajenante sea la de entregarle materialmente la cosa al adquirente, quien ya se ha hecho propietario de ella en virtud del contrato. Algo distinto ocurre en el sistema colombiano que acogió para el efecto indicado la llamada “teoría del título y el modo”. Consiste ésta en exigir a lo menos para la transferencia del dominio y de otros derechos, la realización de dos actos jurídicos distintos y sucesivos, a saber: un contrato (título) que no tiene per se la virtualidad de transferir el dominio, y la tradición (modo) que consiste, en principio, en la entrega de la cosa materia de aquel acompañada del ánimo recíproco de enajenar y de adquirir. Con otras palabras: en nuestro sistema legal, inspirado en el derecho romano, en punto de la transferencia del dominio el contrato en que ésta se pacte, v. gr. La compraventa, solamente genera entre las partes una obligación de dar (o derecho crediticio ad rem) la que está llamada a ser cumplida mediante otro acto distinto: la tradición, en cuya virtud el adquirente se hace titular del derecho in rem: GJ. XXIV, pág. 173 y LXIX, pág. 8.

3) (i) La atestación que hace el registrador da cuenta de la existencia del predio, pues tal es la función que está llamada a cumplir el registro de la propiedad. Se trata, desde luego, de una especie singular de existencia jurídica; (ii) Sirve al propósito de determinar quién es el propietario actual del inmueble, así como dar información sobre los titulares inscritos de derechos reales principales, pues contra ellos ha de dirigirse la demanda como ordena el artículo 407 del C.P.C.; (iii) El folio de matrícula inmobiliaria constituye un medio para instrumentar la publicidad del proceso, pues el artículo 692 del C.P.C. establece la anotación de la demanda como medida cautelar forzosa en el juicio de pertenencia. Y, (iv) la presencia del certificado presta su concurso también como medio para la identificación del inmueble, dado que los datos que allí se consignan sirven para demostrar si el predio pretendido realmente existe, como también para saber si es susceptible de ser ganado por prescripción: SC11786-2016.

Fuente doctrinal:

Ternera Barrios, Francisco. Bienes, Segunda Edición, Editorial Universidad del Rosario. Bogotá, 2013.

ASUNTO:

CONSULTORÍAS DE INVERSIONES S.A., antes INVERSIONES HARIVALLE S.A. solicitó que se declare el dominio de la actora sobre el lote de terreno conformante de uno de mayor extensión, se condene a la restitución del predio, junto con los frutos naturales y, o civiles percibidos, o que la dueña hubiese podido percibir con mediana inteligencia y cuidado, causados desde el 17 de marzo de 2003 y que se causen hasta cuando se verifique la entrega, se disponga que la gestora del litigio no está obligada a indemnizar las expensas de que trata el artículo 965 del Código Civil, por ser los demandados “poseedores de mala fe”. Arcesio Paz Paz compró a los señores Graciela, Julián y Martha Bucheli Delgado, el predio de mayor extensión sobre el que versaron las súplicas del libelo introductorio. Posteriormente, el mencionado propietario transfirió dicho inmueble, como aporte, a “Harinera del Valle Arcesio Paz Paz y Cía. S. en C. S.”, lo que se hizo constar en la escritura



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

pública No. 7704 de la mencionada fecha, suscrita en la Notaría Segunda de Cali. Dicha sociedad se transformó en anónima y cambió su razón social por la de “INVERSIONES HARIVALLE S.A.”, mediante escritura pública No. 1157 del 11 de diciembre de 1991, conferida en la Notaría Quince de Cali. Por más de veinte años, el señor Miguel Eduardo Bastidas Pantoja, con autorización de la familia Paz, propietaria de la precitada sociedad, explotó el terreno en menor extensión pretendido en reivindicación, hasta el 17 de marzo de 2003, “fecha en la que fue privado de forma violenta de su tenencia por parte de personas indeterminadas quienes dijeron ser autorizad[a]s por la señora AURA ESTELLA RUIZ BOLAÑOS”. La demandante, desde entonces, perdió la posesión material de ese sector del predio, identificado con los linderos precisados en el hecho quinto del libelo introductorio, como quiera que el mismo viene siendo detentado por los convocados, quienes lo han usufructuado y, a la fecha de presentación de ese memorial, percibían la renta del parqueadero que allí funcionaba. El a quo declaró parcialmente probada la objeción propuesta frente al dictamen pericial rendido en el curso de lo actuado, con los pronunciamientos consecuentes y denegó las pretensiones. El ad quem confirmó la decisión. De los dos cargos que contiene, la Corte sólo se ocupó del primero, por estar llamado a prosperar, planteado por violación directa de los artículos 756, 949 y 950 del Código Civil; 28-9, 111, 112, 117, 158, 167 y 170 del Código de Comercio; 2º, numeral 1º, del Decreto 1250 de 1970; 84 de la Constitución Política; 9º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; y 1º, numeral 1º, de la Ley 962 de 2005. La Sala casó el fallo impugnado y revocó la providencia de primera instancia.

| | |
|---------------------------------|---|
| M. PONENTE | : <i>ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO</i> |
| NÚMERO DE PROCESO | : <i>52001-31-03-004-2005-00162-01</i> |
| PROCEDENCIA | : <i>TRIBUNAL SUPERIOR DE PASTO, SALA CIVIL FAMILIA</i> |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : <i>SENTENCIA</i> |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : <i>SC2122-2021</i> |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : <i>RECURSO DE CASACIÓN</i> |
| FECHA | : <i>02/06/2021</i> |
| DECISIÓN | : <i>CASA y REVOCA</i> |

SC2215-2021

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



de la correspondiente excepción previa, resulta imperativo que el juez, para evitar un fallo inhibitorio, haga uso de facultad de decretar de oficio las pruebas que acrediten dicha condición. Análisis del sentido y alcance de los conceptos parte, capacidad para ser parte, capacidad jurídica, capacidad de obrar y legitimación en la causa, presupuesto de la acción y presupuesto procesal.

Fuente formal:

Artículo 44 CPC.

Artículo 53 de la ley 1564 de 2012.

Artículo 105 Decreto 1260 de 1970.

Artículos 37, 177 CPC.

Fuente jurisprudencial:

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

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

3) La Corte en sentencia de 24 de julio de 2012, exp. 1998-21524-01, reiteró que la legitimación en la causa consiste en ser la persona que la ley faculta para ejercitar la acción o para resistir la misma, por lo que concierne con el derecho sustancial y no al procesal, conforme lo tiene decantado la jurisprudencia (...) En efecto, ésta ha sostenido que ‘el interés legítimo, serio y actual del ‘titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico’ (U. Rocco, Tratado de derecho procesal civil, T. I, Parte general, 2ª reimpresión, Temis-Depalma, Bogotá, Buenos Aires, 1983, pp. 360), exige plena coincidencia ‘de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva). (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185)’ (CXXXVIII, 364 - 65), y el juez debe verificarla ‘con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular’ (cas. civ. sentencia de 1º de julio de 2008, [SC-061-2008], exp. 11001-3103-033-2001-06291-01). Y ha sido enfática en sostener que tal fenómeno jurídico ‘es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

indispensables para la integración y desarrollo válido de éste' (Sent. de Cas. Civ. de 14 de agosto de 1995, Exp. N° 4268, reiterada en el fallo de 12 de junio de 2001, Exp. N° 6050: SC4468-2014.

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

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



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

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

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

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

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

9) Acreditación de la calidad de heredero se ha sostenido: [e]n los procesos contra herederos, para la demostración de la legitimación pasiva no se requiere la prueba del estado civil de los demandados, sino la de heredero o cónyuge con interés sucesoral o social y la copia auténtica del auto de reconocimiento pertinente expedida en el proceso sucesorio es suficiente para demostrar estas calidades (SC 024 de 7 de febrero de 1989), la calidad de heredero se demuestra con copia, debidamente registrada, del testamento correspondiente si su vocación es testamentaria, o bien con copia de las respectivas actas del estado civil o eclesiásticas, según el caso, o con copia del auto en que se haya hecho tal reconocimiento dentro del juicio de sucesión respectivo (G.J.CXXXVI, pp. 178 y 179),



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

debidamente autenticada, calidad que, tratándose de actuaciones judiciales, únicamente se puede predicar si el Juez las ha ordenado previamente y, en cumplimiento de ello, el secretario las autoriza con su firma SC sentencia 22 de abril de 2002, exp. 6636), para cuya expedición previamente debía obrar en autos la copia del testamento o de las actas del estado civil respectivas y aparecer que el asignatario ha aceptado (G.J. CLII, p. 343. XXXIII, p. 207; LXXI, p. 102 y 104; LXVIII, p. 79 y CXVII, p. 151; SC 14 de mayo de 2002, exp. 6062): SC de 5 de dic. de 2008, reiterado AC511-2017.

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

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

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

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

Fuente doctrinal:

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



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

ASUNTO:

Los demandantes solicitaron, en forma principal, se declarara la simulación absoluta del contrato de compraventa contenido en la escritura pública, sobre el derecho de cuota del 50% del inmueble que allí se identifica, al cual le corresponde el folio de matrícula inmobiliaria 50C-112446. Como requerimientos primero y segundo subsidiarios pidieron la nulidad absoluta del mencionado convenio, o que existió lesión enorme en la mentada negociación y, por ende, debe rescindirse. A manera de pretensión consecucional común a las anteriores que se declare que los derechos sobre el inmueble no han salido del patrimonio de María Concepción Huertas de Hernández y, por tanto, pertenecen a la sucesión ilíquida. El a quo declaró la simulación y adoptó las restantes ordenaciones que decisión en tal sentido implican. El ad quem revocó en su totalidad la decisión de primer grado para, en su lugar, declarar probada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa, frente a las suplicas de simulación, nulidad absoluta y lesión enorme» y, negó todas las exigencias consecuenciales. Al amparo de la causal primera de casación del artículo 368 del CPC se formularon tres cargos, los cuales se despacharon conjuntamente por referir a unas mismas disposiciones vulneradas, compartir argumentos comunes que merecieron similares consideraciones y la íntima ligación que tienen en el sentido de la decisión: 1) violación indirecta, como consecuencia del error de hecho en que incurrió el tribunal al dar por demostrado -sin estarlo- el presupuesto procesal capacidad para ser parte y por la comisión de errores probatorios en la valoración de los soportes documentales y de apreciación de la demanda, incluyendo su subsanación, y por la manifiesta incongruencia entre lo pedido y lo decidido; 2) trasgresión por la «via directa, de los artículos, 306 del Código de Procedimiento Civil y 8o de la ley 153 de 1887, por aplicación indebida; 1766, 1740, 1741, 1946 y 1947 del Código Civil, por falta de aplicación, como consecuencia del error jurídico en que incurrió el tribunal cuando consideró que la ausencia de la prueba de la calidad de herederos con la que comparecieron los demandantes al proceso, constituye falta de legitimación en la causa activa de éstos para demandar en tal condición la validez y eficacia del contrato de compraventa y 3) violación indirecta, como consecuencia del error de derecho, al no hacer uso -de oficio- de las facultades probatorias para tener por demostrado el presupuesto procesal capacidad para ser parte de los demandantes y demandados y, por ende, la calidad de herederos, de paso, para acreditar la legitimación en la causa activa de los demandantes para impugnar y discutir la validez y eficacia de dicho contrato. La Sala Civil casa la sentencia impugnada y decreta pruebas de oficio.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: FRANCISCO TERNERA BARRIOS

: 11001-31-03-022-2012-00276-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

: SENTENCIA

: SC2215-2021

: RECURSO DE CASACIÓN

: 09/06/2021

: CASA Y DECRETA PRUEBAS DE OFICIO

SC2218-2021



CONTRATO DE SEGURO DE MANEJO-En el que se pacta el riesgo asegurado por pérdidas provenientes de «infidelidad de empleados», que resulten directamente por actos fraudulentos o deshonestos cometidos por un empleado actuando solo o en colusión con otros. Evaluación de la calidad de empleada de la Cooperativa encargada del recaudo de cartera, a partir de los términos definidos en el contrato de seguro y de las cláusulas convenidas en el “contrato de compraventa de cartera persona jurídica”, suscrito por la asegurada con la Cooperativa. Interpretación de la cláusula accidental de la obligación de recaudo de cartera a cargo del enajenante, en contrato de compraventa de cartera. Estudio de algunos aspectos generales relacionados con la autonomía privada, el principio de buena fe en materia contractual, los elementos del negocio jurídico, directrices en la interpretación de contratos atípicos y el concepto de «contratos coligados». Verificación de la conexidad negocial del contrato de mandato comercial inmerso en el mismo texto como coligado a la compraventa de cartera.

Fuente formal:

Artículo 1501 CC.

Artículos 6°, 16, 1262, 1263,1264,1501, 1518, 1524 y 1532, 1602, 1603 CC.

Artículo 83 CPo.

Artículo 871 CCio.

Artículo 8° ley 1231 de 2008.

Artículo 5° Decreto 4350 de 2006.

Artículo 348 inciso final CGP.

Fuente jurisprudencial:

1) Perspectiva de la constitucionalización del derecho privado, por principios superiores y derechos de contenido ius fundamental: Corte Constitucional C-660 de 1996.

2) Principio de buena fe. A este respecto ha puntualizado la Sala, que “principio vertebral de la convivencia social, como de cualquier sistema jurídico, en general, lo constituye la buena fe, con sujeción al cual deben actuar las personas -sin distingo alguno- en el ámbito de las relaciones jurídicas e interpersonales en las que participan, bien a través del cumplimiento de deberes de índole positiva que se traducen en una determinada actuación, bien mediante la observancia de una conducta de carácter negativo (típica abstención), entre otras formas de manifestación”, así como que dicho postulado presupone “que se actúe con honradez, probidad, honorabilidad, transparencia, diligencia, responsabilidad y sin dobleces” 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’: SC 2 de agosto de 2001, SC 6 jul. 2007, expediente 1998-00058-01.

3) La coligación, o conexidad negocial describe hipótesis heterogéneas que atañen a una pluralidad de relaciones jurídicas, distintas, autónomas e independientes, «vinculadas por un nexo funcional o teleológico para la obtención de un resultado práctico, social o económico único, cuya estructura exige una serie de pactos constantes, ab origine (en el



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

origen) e in fine (en su fin), y la unión funcional o teleológica de los actos dispositivos»: SC 01 jun. 2009, exp. 2002-00099-01.

4) A propósito de los contratos conexos o coligados se explicó que, en procura de la realización de una operación económica, «los interesados celebran diversos contratos, de manera que solo el conjunto de ellos y, más concretamente, su cabal ejecución, los conduce a la consecución del objetivo que persiguen. Por ello acuden a la pluralidad negocial, como quiera que dicho objetivo, en sí mismo, no siempre pueden obtenerlo a través de la realización de un solo tipo negocial», SC 25 sep. 2007, exp. 2000-00528-01.

5) La Corte precisó que, en estas hipótesis, la variedad negocial «se ata por la interdependencia funcional y teleológica y, aun cuando, cada tipo negocial conserva su individualidad normativa, su eficacia encuentra condicionamiento recíproco»: en SC 01 jun. 2009, exp. 2002-00099-01.

6) Habrá conexión contractual cuando celebrados varios convenios deba entenderse que desde el punto de vista jurídico no pueden ser tratados como absolutamente 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: SC 6 de octubre de 1999, exp. 5224, CCLXI, Vol. I. p. 531.

Fuente doctrinal:

Luis Díez Picazo. Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Vol I, Introducción Teoría del Contrato. 5° ed. Civitas, Madrid, 1996. Pág. 391.

Francesco Galgano. El Negocio Jurídico, Tirant lo Blanch, Valencia, 1992, pág. 114.

Luigi Cariota Ferrera. El negocio jurídico, Op. cit, pág. 262 y 263.

C. Massimo Bianca. Diritto civile, T. III, Il contratto. Giuffrè Editore, Milano, 1987, pág. 457.

Collegamento negociale, en Scritti giuridici, Vol. I, Cedam, Milano, 1996, pág. 119.

ASUNTO:

AFIN S.A. Comisionista de Bolsa pidió declarar la existencia del contrato de seguro contenido en la Póliza de Manejo Global Bancario, suscrito entre Mapfre Seguros Colombia S.A. y AFIN S.A. Comisionista de Bolsa; la ocurrencia de un siniestro denominado «infidelidad de empleados», en virtud del cual el Fondo de Inversión Colectiva Afin Factoring -hoy en liquidación, como asegurado, sufrió una pérdida de \$5.340.789.996; y que la convocada incumplió sus obligaciones contractuales, porque de manera injustificada negó la indemnización ante la ocurrencia del siniestro. En consecuencia, se le condene a pagarle el valor de la cobertura por el riesgo asegurado, más intereses de mora causados sobre esa cifra hasta el pago efectivo. Como sustrato fáctico se expuso que las partes celebraron un contrato de seguro documentado en la Póliza de Manejo Global Bancario, que incluía entre los riesgos asegurados el denominado «infidelidad de empleados», que amparaba las «pérdidas que resulten directamente por los actos fraudulentos o deshonestos cometidos por un empleado actuando solo o en colusión con otros (...)» y en el texto se incluyó el significado de la palabra «empleado», que entre otras comprende «(a) a todas las personas que tengan contrato de servicios con el asegurado. Incluyendo dentro de tal calidad a los



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

socios - accionistas y a los directores ejecutivos o no ejecutivos, los consultores y los empleados temporales contratados por el asegurado o por las agencias de empleo de cualquier clase que sean». El también asegurado Fondo de Inversión Colectiva AFIN FACTORING -FIC- hoy en liquidación, administrado por AFIN S.A., dentro de sus políticas de inversión tenía la compra al descuento de créditos garantizados con libranzas, en virtud de ello, el 13 de noviembre de 2009, AFIN en su calidad de vocera de dicho fondo, celebró con la Cooperativa Hábitat un contrato de compraventa de cartera, en el cual se pactaron los términos de adquisición de los créditos de la cooperativa, allí denominados «pagarés libranzas». Como los descuentos por libranzas en las distintas pagadurías estaban a favor de Hábitat, se acordó que esa cooperativa haría para el FIC el recaudo de la cartera objeto de compraventa proveniente de aquellas o de los deudores, para transferirlos cada mes a la cuenta prevista por AFIN. Tal obligación, plasmada en la cláusula 3°, fue «independiente a las inherentes al contrato de compraventa». La convocada se opuso al éxito de las pretensiones, y como excepciones de mérito alegó «prescripción», «inexistencia de cobertura para el hecho reclamado por no constituir el mismo, infidelidad de empleados», «inexistencia de prueba de la cuantía de la pérdida. Imposibilidad de reclamar intereses moratorios», «deducible» y «falta de cumplimiento de las condiciones para la atención de siniestros obligaciones a cargo del tomador o asegurado». El a quo declaró «prósperas las excepciones propuestas por la parte demandada» y negó las súplicas. Al resolver el recurso de alzada interpuesto por la demandante, el superior confirmó la sentencia de primer grado. En casación, se formuló un cargo con soporte en la causal segunda del artículo 336 del Código General del proceso, acusando el fallo del tribunal de quebrantar, de modo indirecto, como consecuencia de los ostensibles errores de hecho en la intelección de prueba documental. La Sala Civil no casa la sentencia.

| | |
|---------------------------------|---|
| M. PONENTE | : OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE |
| NÚMERO DE PROCESO | : 11001-31-03-001-2017-00213-01 |
| PROCEDENCIA | : TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : SENTENCIA |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : SC2218-2021 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : RECURSO DE CASACIÓN |
| FECHA | : 09/06/2021 |
| DECISIÓN | : NO CASA |

SC2217-2021

CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA-Reforma en perjuicio del apelante único y a la corrección monetaria sobre los frutos. Al reconocer la nulidad absoluta del contrato, el a quo dispuso que el demandante devolviera la parte que recibió del precio, con intereses civiles, mientras que el ad quem -a despecho de que solo apeló el demandante- aumentó esa cantidad, decretó su indexación y sobre el monto obtenido, estimó la liquidación de réditos. La situación procesal con que el apelante único arriba a la segunda instancia no puede ser desmejorada por el superior, a menos que las modificaciones fueren indispensables por versar «sobre puntos íntimamente relacionados» con la alzada, pues así lo prevén los artículos 31 Constitucional y 357 del CPC. La actividad del juez de segunda instancia, cuando hay un único apelante, está limitada por la prohibición de reforma en



peor, que abarca la imposibilidad de proveer de oficio sobre prestaciones recíprocas o incrementos de cualquier naturaleza a favor del lesionado con la omisión o negativa del a quo a ese respecto, cuando este no manifestó inconformidad por vía de apelación. El ad quem no afronta un dilema entre la prohibición de la reformatio in pejus y la necesidad de proveer oficiosamente sobre las restituciones mutuas, pues indistintamente de que el a quo pase por alto pronunciarse sobre ellas o las hubiese ponderado y descartado, es al interesado a quien corresponde insistir para se le concedan, mediante la petición de adición frente al mismo funcionario o por apelación ante su superior. Actualización del precio de los frutos civiles que los inmuebles objeto de la promesa de compraventa declarada nula producen durante el periodo que el demandado los tuvo en su poder, tasados en cánones de arrendamiento. Principios de igualdad, de reparación integral y de equidad.

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

Fuente formal:

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

Fuente jurisprudencial:

- 1) Incongruencia. Vicio que asume carácter «fáctico» cuando el sentenciador incurre en una «sustitución arbitraria de los supuestos aducidos por las partes en sustento de sus aspiraciones», es decir, altera la causa petendi; o de índole objetiva en los eventos que al estimar las pretensiones «peca por exceso o por defecto (extra, ultra o mínima petita), según que, en su orden, «...se pronuncia sobre objeto distinto del pretendido...., o desborda las fronteras cuantitativas de lo que fue suplicado..., o deja de resolver aspectos que le fueron demandados: SC 4 sept. 2000, reiterado en SC 27 sept. 2013, exp. 2005 00488 01.
- 2) Incongruencia. Es posible que, no obstante haberse considerado determinado tema en la parte motiva del fallo, éste sea omitido en la que formalmente se entiende como parte resolutive, sin que tal circunstancia comporte una ausencia de decisión: SC 25 ag. 2000, exp. 5377, reiterada en SC 29 jun. 2007 exp. 2000-00457-01.
- 3) Que la desavenencia entre lo pedido y lo decidido, referida como es al contenido de la sentencia, ha de buscarse, por regla general, en la parte resolutive de la misma, «pues la



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

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

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

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

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

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

8) La revocación de la condena in genere para sustituirla por una en concreto constituye actualmente un deber del juzgador que lo obliga a procurar los elementos de juicio



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

necesarios para proferir, respecto de las condenas al pago de frutos, intereses, mejoras y perjuicios u otra cosa semejante”, por cantidad y valor determinados: en SC 15 jun. 1995, exp. 4398, reiterada en SC1078-2018.

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

10) Al dictar sentencia sustitutiva luego de quebrar la del Tribunal, en un litigio en el que a pesar de que el a quo accedió a la reivindicación nada expresó alrededor de la restitución de frutos y «la actora, potencialmente beneficiada con la condena, guardó hermético silencio, pues no solicitó su adición o complementación, ni interpuso recurso de apelación principal o adhesivamente. Y en el alegato de que trata el artículo 360 del Código de Procedimiento Civil, similar conducta adoptó», la Sala consideró que Según el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, la carga de pagar frutos, intereses, mejoras, perjuicios u otra cosa semejante, debe hacerse en concreto. En dirección del inciso 2º del mismo precepto, emitida la condena en primera instancia, pero sin determinarla, al juez de la apelación le corresponde concretarla, inclusive extenderla hasta la fecha de su sentencia, aun cuando la parte beneficiada con ella no hubiese apelado: SC10825-2016.

11) Con ocasión de un juicio de nulidad absoluta, al reemplazar el fallo de segunda instancia que previamente casó, la Corporación señaló que en guarda del principio que limita la reforma en perjuicio de la parte apelante (reformatio in pejus), previsto en el artículo 357 del anterior Código Procesal Civil, se rebajan los frutos de los inmuebles en forma proporcional a lo tasado por el juez de primer grado, con base en el dictamen que acogió, pues el demandante no recurrió la sentencia del mismo. Rebaja porcentual de frutos que se explica porque la restricción de no perjudicar a los demandados apelantes, conlleva a que la base de cálculo de la primera instancia se mantenga también hacia el futuro. Sobre esto último, si bien el juez de segundo grado debe extender la condena en concreto hasta su decisión, como establece el citado artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, la Sala ha estimado que esas facultades son limitadas cuando el funcionario de primera instancia omitió esa decisión y no apela el afectado, porque ahí no hay cómo extender la condena desde que fue omitida, y ese precepto debe conjugarse con las restricciones de empeorar la situación de quien sí es apelante, prevista en el artículo 357: SC1078-2018.

12) Las obligaciones civiles se contraen en moneda corriente y, de este modo, aunque ellas sean a un largo plazo, en nada influyen o pueden influir los posibles cambios que durante ese plazo pueda tener el poder adquisitivo de la moneda para que aumente o disminuya su monto, sino que este será siempre el que estipuló o tuvo origen en el momento de hacer la obligación por cualquiera de los hechos que pueden ser fuentes de la misma: G.J. T.LXII, pág. 917, 2 de febrero de 1968 de la Sala de Negocios Generales.

13) En nuestro medio, tal réplica comenzó con el ajuste hermenéutico, en la que esta Corporación reconoció la posibilidad de que los particulares pactaran cláusulas de ajuste con base en la normatividad del sistema de Unidad de Poder Adquisitivo Constante -Upac-



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

creado a principios de esa década con el propósito de facilitar el acceso masivo a la vivienda, al señalar que asistidas las partes del principio de la soberanía de la voluntad, les es lícito pactar que el pago de obligaciones dinerarias diferidas se haga en moneda colombiana con sujeción al sistema del valor constante de que tratan los Decretos 677, 678 Y 1229 de 1972: G.J. T. CLIX, pág. 107, SC 24 ab. 1979.

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

15) Incurrir, pues, en desacierto la censura, en cuanto en términos absolutos asevera que el pago de obligaciones dinerarias corregidas monetariamente obedece a la necesidad de resarcir un perjuicio y que, subsecuentemente, mientras el deudor no sea constituido en mora no hay lugar a tal reconocimiento, porque ésta -la mora-, es el presupuesto ineludible de toda indemnización. El desatino que al recurrente se le atribuye radica en que, como viene de exponerse, el fundamento de la corrección monetaria no puede ubicarse en la urgencia de reparar un daño emergente, sino en obediencia a principios más elevados como el de la equidad, el de la plenitud del pago, o el de la preservación de la reciprocidad en los contratos bilaterales. De ninguna manera, en fin, es dable inferir que en asuntos como el de esta especie, el reajuste de la condena en proporción a la depreciación del signo monetario constituya un perjuicio más que deba ser reparado, puesto que, reiterase aún a riesgo de fatigar, la pérdida del poder adquisitivo del dinero no afecta la estructura intrínseca del daño, sino su cuantía, de modo que la corrección tiene por finalidad la reparación integral, no la de indemnizar un perjuicio más; amén que, en ese mismo orden de ideas, tampoco puede verse en ello una sanción por un acto contrario al ordenamiento legal: SC 9 sept. 1999, exp. 5005, reiterada en SC6185-2014.

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

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



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

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

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

20) Al respecto, en un pleito donde para determinar el incremento de los años subsiguientes [de un canon], hasta el 2003, tomó ese primer resultado, que arrojó la cifra de \$68.355,00 por fanegada, y aplicó el índice certificado para 1999, operación que repitió para cada uno de los períodos siguientes, extrayendo un último valor de \$94.548,00 como precio del arrendamiento por fanegada, la Corte concluyó que sostener, como hace la acusación, que la aplicación de esta metodología implica algún tipo de reajuste de las sumas obtenidas por concepto de frutos, carece de todo fundamento; es patente que dichas operaciones jamás pudieron tener un propósito semejante, pues su objetivo no fue otro que el de fijar la renta por cada período anual transcurrido desde la notificación del auto admisorio de la demanda hasta la fecha del fallo, cosa que dista sustancialmente de lo que en esencia constituye el reajuste de una cifra: SC 2 jun. 2005, exp. 4426.

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

Fuente doctrinal:

Eliahu Hichberg, pág.203-204, Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Estudios Jurídicos, UNAM, www.bibliojuridica.org.

Mosset Iturraspe Jorge, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1445/5>, págs. 111-112.

Osterlin Felipe, Castillo Freire Mario Estudios sobre las obligaciones dinerarias en Perú, pág. 11, www.juridicas.unam.mx.

CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA-Se ameritaba por razones de equilibrio contractual y obligacional aplicar el valorismo o reajuste monetario a los frutos también dimanantes de las hipótesis restitutorias, pero no podía negarse lo mismo con relación al precio o sumas dinerarias a restituir por parte del prometiende vendedor, porque se introdujo una regla de desigualdad en el caso concreto objeto de juzgamiento. La equidad y la igualdad se predicaron en abstracto, pero en la solución del caso, se hizo tabula rasa



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

de ese principio, central en el Estado Constitucional. El cargo quinto no ha debido prosperar. Aunque sí el sexto, para ser coherentes con la corrección monetaria impuesta al demandante. Así que el convocado, en virtud del principio de igualdad, también debía pagar los frutos actualizados, pues debía recibir el precio que entregó debidamente indexado. La actuación oficiosa, no admite distinciones, y debe cobijar por igual a todas las partes involucradas. No se puede aplicar a una y negar a otra. La calificación de perjudicado, por tanto, no aplica cuando de actuar “de oficio” se trata. La Sala desequilibró injustamente el principio de igualdad, creyendo erróneamente, sin estarlo que existía adulteración del principio de la reformatio in peius, cuando nos hallamos con temas eminentemente oficiosos. (Salvedad parcial de voto Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona)

ASUNTO:

Mediante acumulación de pretensiones, el demandante solicitó de manera principal declarar la nulidad absoluta del contrato que como prometiente vendedor suscribió con el convocado en calidad de prometiente comprador, respecto a bienes inmuebles. En consecuencia, pidió ordenar a su favor la devolución de esos inmuebles, y de su antagonista de los dineros que dio como parte del precio, en ambos casos con frutos civiles actualizados; además, autorizar compensar las obligaciones. El a quo estimó la súplica primaria y, en consecuencia, a) ordenó devolver las edificaciones al actor; b) que este reintegre a su contradictor doscientos setenta millones de pesos (\$270.0000.000) que recibió por el precio; y c) que el último asuma parcialmente las costas. No reconoció corrección monetaria ni frutos civiles sobre tales prestaciones. Esa determinación fue apelada por el demandante, en procura de los frutos del inmueble «hasta la efectiva restitución», que su oponente sea condenado a asumir la totalidad de las costas, que a la precitada suma se le deduzcan «la administración adeudada y los impuestos adeudados» y que se autorice la compensación. El ad quem modificó los numerales cuarto y sexto y revocó el quinto de dicho proveído, disponiendo que Kiuhan Montaña reembolsara diez millones ciento cuarenta y seis mil ciento dos pesos (\$10.146.102) adicionales a los dineros que el a-quo estableció por concepto del precio parcial, y que sobre las cuotas que componen el monto global cancelara corrección monetaria e intereses legales a partir de las fechas en que las recibió y hasta su pago total; igualmente, condenó a Rodríguez Gabriel a remunerar los frutos civiles generados por el apartamento entre el 26 de mayo de 2006 y el 6 de marzo de 2012, los que liquidó en doscientos cincuenta y cuatro millones setecientos veintinueve mil ciento treinta pesos (\$254.729.130), dando un plazo de diez días a partir de la ejecutoria del fallo para acatar sus mandatos. Adicionalmente, autorizó la compensación pretendida. En la demanda de casación se formularon 3 cargos: 1) se denuncia la incongruencia de la sentencia porque si bien revocó el numeral 5° del fallo del a-quo, que negó parcialmente las restituciones mutuas, y en su lugar condenó al enjuiciado a pagar la renta producida por los bienes prometidos, nada resolvió respecto de las cuotas de administración y los impuestos que este no canceló, 2) Por la causal cuarta del artículo 368 del CPC, se denuncia la vulneración del artículo 31 de la Constitución Política y «el principio de derecho procesal» que consagra la prohibición de reformar la sentencia en contra del apelante único. Aduce que el funcionario de primer grado dispuso que el accionante devolviera la parte que recibió del precio, equivalente a doscientos setenta millones de pesos (\$270.000.000) con intereses



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

civiles, mientras que el Tribunal, a despecho de que solo él se alzó, aumentó esa cantidad a doscientos ochenta millones ciento cuarenta y seis mil ciento dos pesos (\$280.146.102), decretó su indexación y, sobre el monto obtenido, la liquidación de réditos, agravando su situación y 3) Se denuncia la violación directa, por interpretación errónea, de los artículos 964 y 1746 del Código Civil en concordancia con el «principio de equidad» consagrado en el 230 de la Carta Política. Afirma que se decretó la indexación del dinero que debe devolver al demandado, mientras que a él no se le reconoció la corrección monetaria de los cánones de arrendamiento que los bienes prometidos pudieron generar cuando este los tuvo en su poder. La Sala casó parcialmente la sentencia y revoca parcialmente.

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

SC2348-2021

RESPONSABILIDAD MÉDICA-Lesiones que se ocasionan en menor de edad por deficiencia en el diagnóstico y tratamiento precoz y efectivo de una neumonía, que pudo evitar complicaciones de derrame pleural, hipoxemia y paro cardiorrespiratorio. Acreditación del nexo causal: evaluación de la causa directa -aunque no inmediata- del daño neurológico padecido por niña que presenta un cuadro de fiebre alta y persistente cuya causa no se tiene establecida. Error de hecho al apreciar la prueba pericial que da cuenta de la relación de causalidad, que rinde médico del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. El nexo causal -distinguido como uno de los elementos estructurales de la responsabilidad civil- cualquiera sea su naturaleza, no puede reducirse al concepto de la “causalidad natural” sino, más bien, ubicarse en el de la “causalidad adecuada” o “imputación jurídica”. No se trata de prescindir por completo de la causalidad física o natural, sino de no reducir a ella la atribución de un resultado a su autor. Reglas de la experiencia. Prueba de oficio: orden a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, para que se dictamine sobre la presunta pérdida de la capacidad laboral de la hoy mayor de edad, que ostenta amparo de pobreza.

Fuente formal:

Artículos 151, 169 y 170 CGP.
Artículos 2.2.5.1.1., 2.2.5.1.6. Decreto 1072 de 2015.

Fuente jurisprudencial:

1) Como de un tiempo a esta parte lo viene predicando la Corte, el nexo causal, distinguido como uno de los elementos estructurales de la responsabilidad civil, cualquiera sea su naturaleza, no puede reducirse al concepto de la “causalidad natural” sino, más bien, ubicarse en el de la “causalidad adecuada” o “imputación jurídica”, entendiéndose por tal



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

el razonamiento por medio del cual se atribuye un resultado dañoso a un agente a partir de un marco de sentido jurídico: SC13925-2016.

2) El objeto de la imputación -el hecho que se atribuye a un agente- generalmente no se prueba directamente, sino que requiere la elaboración de hipótesis inferenciales con base en probabilidades. De ahí que con cierta frecuencia se nieguen demandas de responsabilidad civil por no acreditarse en el proceso un ‘nexo causal’ que es difícil de demostrar porque no existe como hecho de la naturaleza, dado que la atribución de un hecho a un agente se determina a partir de la identificación de las funciones sociales y profesionales que el ordenamiento impone a las personas, sobre todo cuando se trata de probar omisiones o ‘causación por medio de otro: SC13925-2016.

3) Así las cosas, en el establecimiento del nexo causal concurren elementos fácticos y jurídicos, siendo indispensable la prueba -directa o inferencial- del primero de ellos, para lograr una condena indemnizatoria. El aspecto material se conoce como el juicio sine qua non y su objetivo es determinar los hechos o actuaciones que probablemente tuvieron injerencia en la producción del daño, por cuanto de faltar no sería posible su materialización. Para estos fines, se revisa el contexto material del suceso, analizado de forma retrospectiva, para establecer las causas y excluir aquellos que no guardan conexión, en términos de razonabilidad. Con posterioridad se hace la evaluación jurídica, con el fin de atribuir sentido legal a cada gestión, a partir de un actuar propio o ajeno, donde se hará la ponderación del tipo de conexión y su cercanía: SC 3348-2020.

ASUNTO:

Se solicitó, en síntesis, declarar a las demandadas “solidariamente responsables de las lesiones, secuelas y daños causados a la salud e integridad de la niña, por el incumplimiento de las obligaciones reglamentarias de la seguridad social, entre otras por negligencia, imprudencia e impericia; lo que finalmente le causó irreversibles lesiones y consecuentemente pérdida de capacidad laboral en grado de invalidez total”, así como de los perjuicios provocados a las otras accionantes. Los problemas cognitivos, fono audiológicos, comportamentales, de aprendizaje y deficitarios de la atención y de la agudeza visual presentados por la niña[,] son consecuencia directa y necesaria de la ENCEFALOPATÍA HIPÓXICA ISQUÉMICA que sufrió, causada por el PARO CARDIORESPIRATORIO” que padeció “el 9 de agosto de 2001 durante 10 minutos, resultado de la NEUMONÍA AVANZADA Y COMPLICADA CON DERRAME PLEURAL que no fue diagnosticada en forma oportuna por los médicos tratantes de la Clínica del Niño”. Se solicitó condenar al pago de las sumas de dinero por daños morales, por daños a la vida de relación, por “DAÑO BIOLÓGICO O FISIOLÓGICO O A LA SALUD”, por lucro cesante: la que corresponda, calculada con base en el salario mínimo legal mensual vigente para el año 2012 y la expectativa de vida probable, en favor de la hoy mayor de edad, teniendo en cuenta el consolidado y el futuro; y la que resulte, “por el período comprendido entre la causación del daño y la fecha en que se provea a la madre y la paciente, un acompañante, a razón de un salario mínimo mensual”, por daño emergente futuro: el “valor de los salarios y prestaciones que tiene que reconocerse a una persona que acompañe a la paciente en sus desplazamientos a partir de un salario mínimo legal mensual y hasta que las demandadas asuman directamente este rubro o reparación”; “los pagos realizados y probados”; y el “valor



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

de los costos educativos especiales”. El a quo declaró “imprósperas las pretensiones de la demanda” e impuso el pago de las costas a las demandantes. El ad quem confirmó la providencia. De los cargos que se formularon en casación la Corte solo se ocupó del llamado a prosperar, el que se sustentó en la causal segunda del artículo 336 del CGP, por la violación indirecta, como consecuencia “error de hecho, por falta de apreciación de la prueba pericial” y de su ampliación. La Sala casó la decisión y ordenó prueba de oficio.

| | |
|---------------------------------|--|
| M. PONENTE | : <i>ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO</i> |
| NÚMERO DE PROCESO | : <i>66001-31-03-004-2013-00141-01</i> |
| PROCEDENCIA | : <i>TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL</i> |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : <i>SENTENCIA</i> |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : <i>SC2348-2021</i> |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : <i>RECURSO DE CASACIÓN</i> |
| FECHA | : <i>16/06/2021</i> |
| DECISIÓN | : <i>CASA Y DECRETA PRUEBA DE OFICIO</i> |

SC2354-2021

ACCIÓN REIVINDICATORIA-Ejercicio de la acción reivindicatoria por algunos comuneros de una cosa singular en favor de la comunidad. Interpretación de la demanda: el hecho de que en la demanda no se señale -de forma expresa- que los demandantes actúan en nombre y para beneficio de la comunidad, impone para el juzgador el despliegue de la tarea hermenéutica, con el propósito de blindar el derecho sustancial. Para la restitución de una cosa singular indivisa perteneciente a varios propietarios, no es preciso que el que acude a la actio reivindicatio, lo integren todos los comuneros, siendo suficiente que uno de ellos invoque la acción, en pro de la comunidad de la que hace parte. La acción reivindicatoria en general y la reclamación respecto de un bien común en particular. Distinción entre las acciones de los artículos 946 y 949 del Código Civil. La acción reivindicatoria difiere cuando la pretensión versa sobre “una cosa singular”, de la que el demandante propietario “no está en posesión”, de aquella que tiene por objeto “una cuota determinada proindiviso de una cosa singular”. La demanda inicial y su importancia en el campo del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva. Tipos de configuración de error de hecho al interpretar la demanda.

Fuente formal:

Artículos 336 numeral 2°, 349 CGP.
Artículos 946, 949 CC.
Acuerdo PSAA15-10392 de 2015 Sala Administrativa CSJ.
Artículo 75 numerales 5°, 6° CPC.
Artículo 82 numeral 4° CGP.

Fuente jurisprudencial:

1) Según la Corte Constitucional, el derecho a la tutela judicial efectiva también conocido como de acceso a la administración de justicia, se define como la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes”. Este derecho constituye un pilar fundamental del Estado Social de Derecho y un derecho fundamental de aplicación inmediata, que forma parte del núcleo esencial del debido proceso: Corte Constitucional C-279 13.

2) Cuando el lenguaje de la demanda, sin ser indescifrable por completo, no se ajusta a la claridad y precisión indispensables en tan delicada materia’ (CLXXXVIII, 139), para ‘no sacrificar el derecho material en aras de un culto vano al formalismo procesal’ (CCXXXIV, 234), ‘el juzgador está obligado a interpretarla en busca de su sentido genuino sin alterarlo ni sustituirlo, consultando la prevalencia del derecho sustancial, el acceso a la administración de justicia y la solución real de los conflictos’, realizando ‘un análisis serio, fundado y razonable de todos sus segmentos’, ‘mediante su interpretación racional, lógica, sistemática e integral’ (cas. civ. sentencia de 27 de agosto de 2008, [SC-084-2008], expediente 11001-3103-022-1997-14171-01), ‘siempre en conjunto, porque la intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho’, bastando ‘que ella aparezca claramente en el libelo, ya de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda: G.J.XLIV, p. 527; XIV, 488 y 833; LXI, 460; CXXXII, 241; CLXXVI, 182 y CCXXV, 2ª parte, 185.

3) El deber hermenéutico del fallador a efectos de proferir sentencia de mérito, según las pretensiones inferidas del escrito: SC775-2021.

4) Es posible que tal desatino fáctico ocurra, si la apreciación o interpretación de la demanda que efectúa el juzgador, termina tergiversando -en forma evidente- el contenido y alcances de esa pieza procesal, alterando también la caracterización del conflicto, y su subsunción en las normas sustanciales pertinentes: SC3840-2020.

5) Cuando el resultado de tan significativa labor hermenéutica no refleja fielmente lo reclamado en la demanda, en particular si el fallo incorpora, antojadizamente, la percepción del juez sobre la dimensión y naturaleza de los hechos y pretensiones, ‘...como ocurre cuando tergiversa de modo evidente su texto, o lo hace decir lo que no expresa o, también cuando cercena su real contenido (...)’, ‘el sentenciador incurre en yerro de facto, pues no se puede olvidar que la demanda, no solo constituye una pieza con la cual se inicia el proceso, sino que a la vez asume el carácter de elemento o medio de convicción’ (G. J. Tomo LXVII, 434; CXLII, pág. 200) (Sent. Cas. Civ. de 22 de agosto de 1989), equívoco denunciado en casación al amparo de la causal primera del artículo 368 ídem (hoy numeral 2º del artículo 336 del Código General del Proceso), pues la violación de la ley proviene de error de hecho en la apreciación de la demanda, error in iudicando, que ruega la confrontación de su texto con aquello que de ella dedujo el tribunal al fin de establecer si procede su quiebre, conforme al artículo 374 íbidem: SC 19 de septiembre de 2009, Rad. 2003-00318-01.

6) A este propósito, ‘no se puede olvidar que la demanda, no solo constituye una pieza con la cual se inicia el proceso, sino que a la vez asume el carácter de elemento o medio de convicción’ (G. J. Tomo LXVII, 434; CXLII, pág. 200)’ (Casación Civil de 22 de agosto de 1989)’ (Sent. Cas. Civ. No. 084 de 27 de agosto de 2008), y como tal, puede ser



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

indebidamente apreciada o interpretada por el Tribunal, caso en el cual, la vulneración de la ley sustancial, la existencia del yerro fáctico, su naturaleza manifiesta u ostensible e incidencia en la providencia recurrida, se determinará contrastando, cotejando o confrontando las consideraciones específicas de la decisión con el escrito introductor. En efecto, ‘para que se configure el error en la interpretación de la demanda, es necesario como lo exige la ley, que ‘sea manifiesto’, ostensible o protuberante,’ prístino y evidente, ‘es decir que salte a la vista de la simple lectura de la demanda, pues la actividad de interpretación solamente es atacable en casación ‘cuando fuere notoria y evidentemente errónea, lo que no se daría cuando entre varias interpretaciones razonables y lógicamente posibles, el Tribunal ha elegido alguna de ellas, pues es el resultado del ejercicio adecuado de su función jurisdiccional’ (sentencias del 7 de abril de 1989 y del 28 de febrero de 1992, sin publicar)’ (CCXXV, 2ª parte, p. 185; énfasis de ésta Sala): SC 19 de septiembre de 2009, Rad. 2003-00318-01.

7) Si bien es cierto que la cuota de dominio considerada en sí misma sólo es contemplable en un plano abstracto o ideal, vale decir, como “el símbolo de la participación en un derecho”, también lo es que su titular la puede enajenar, gravar o reivindicar, esto es, ejercer sobre ella ciertos actos característicos del dominio, como si fuera el objeto exclusivo de éste; por supuesto, que esa exclusividad es aparente porque la verdad es que no cabe desligar la cuota del objeto común de dicho derecho. De todas maneras, la realidad jurídica es que cada cuota, en sí misma considerada, es individual y, por ende, diferente a las demás, cuestión que permite a su titular reivindicarla para sí, pues, al fin y al cabo, iterase, es la expresión del derecho de dominio adscrito al copartícipe. Desde esa perspectiva, la restitución de la cuota parte del bien se efectúa poniendo al comunero reivindicante en capacidad de ejercer los derechos que tiene en la cosa común: SC 14 de agosto de 2007, Exp. 15829.

8) Por activa el comunero está capacitado para reivindicar la cosa indivisa, en su propio carácter de estar en común con otras personas, a quienes puede favorecer, pero no perjudicar con su actuación: SC de 30 de agosto de 1954, GJ LXXVIII, pág. 396.

9) La acción reivindicatoria difiere cuando la pretensión versa sobre “una cosa singular”, de la que el demandante propietario “no está en posesión”, de aquella que tiene por objeto “una cuota determinada proindiviso de una cosa singular”, porque mientras que en el primer caso la norma a regir es el art. 946 del C.C., en el segundo ésta se entronca con el art. 949 ibidem. Pero, además, tratándose de la reivindicación de cuota determinada proindiviso, ésta por ser abstracta o ideal no es susceptible de identificarse materialmente, bastando entonces la identificación general del bien sobre el cual recae. En el campo de la legitimación en la causa, también se verifica el tratamiento diverso, porque en el caso del art. 949 el enfrentamiento se da entre comuneros, puesto que el titular de la pretensión es aquél que ha perdido la posesión de su cuota porque otros comuneros le han desconocido ese derecho de copropietario, pues de ser un tercero el poseedor, la acción a incoar es la reivindicación de la cosa singular, la cual por activa la puede proponer cualquier comunero en pro de la comunidad: SC 19 de septiembre de 2000, Exp. 5405.

10) En cuanto atañe al régimen sustancial de la pretensión reivindicatoria formulada por personas que afirman ser comuneras tal pretensión activamente la pueden ejercer solo unos comuneros y no todos, sin que implique que a quienes no estuvieron en el proceso el



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

fallo no los beneficia, pues quienes demandan la reivindicación lo hacen en calidad de comuneros no solo para beneficio propio sino para toda la comunidad, figura que surge del contenido del artículo 2107 del Código Civil, que preceptúa que si la administración no se ha conferido a uno o más de los socios, se entenderá que cada uno de ellos la tiene. Norma ésta que si bien es cierto se refiere a la administración de la sociedad colectiva, es aplicable a la comunidad o copropiedad en el bien indiviso por remisión que hace el artículo 2323 del mismo código, habida cuenta de que el legislador consideró la comunidad como un cuasicontrato: SC de 6 de octubre de 1995, Exp. 4679.

11) Ya lo apuntó la Corte al señalar que el carácter de propietario es más bien materia de un hecho que de una petición de la demanda: SC de 20 de noviembre de 1919, XXVIII, 264 y CSJ SC de 9 de julio de 1953, LXXV, 528. 12) El reconocimiento de la propiedad en un juicio reivindicatorio, tiene un carácter simplemente declarativo, y no constitutivo: SC de 10 de octubre de 1951, LXX, pág. 454.

Fuente doctrinal:

MONTERO AROCA, Juan, et al; Amparo constitucional y proceso civil, 3ª Edición, 2014, Tirant lo Blanch, Valencia, España, pág. 68.

MORALES MOLINA, Hernando, Curso de Derecho Procesal Civil, Parte General, Novena Edición, Editorial ABC, 1985, pág. 317.

GIMENO SENDRA, Vicente, Derecho Procesal Civil, El proceso de declaración, Parte General, 4ª Edición, 2012, Colex Editorial, Madrid, pág. 304.

ASUNTO:

Los demandantes solicitaron que se ordene a la convocada que les restituya el predio “del cual son propietarios junto con otros”; condenar a la demandada -poseedora de mala fe- a pagarles los perjuicios causados a título de daño emergente y lucro cesante. En sustento de esas súplicas expusieron, en resumen, que son propietarios del inmueble objeto de las pretensiones, mientras que la demandada lo habita sin el consentimiento de los titulares del derecho de dominio, y, además, se niega a devolverlo, pese a los requerimientos que se le han hecho. En escrito aparte, la convocada, por medio de su apoderado, formuló demanda de reconvención. El a quo dispuso rechazar las excepciones de mérito formuladas por la demandada y en consecuencia condenar a la señora Tonny Legro de Barrero y a sus causahabientes, a restituir a los demandantes Álvaro Hernán, Miguel Ángel y Jairo Perdomo Corredor el inmueble y desestimar las pretensiones de pertenencia en reconvención. El ad quem dispuso modificar lo resuelto, para negar las pretensiones de la demanda reivindicatoria, interpuesta por Álvaro Hernán, Miguel Ángel y Jairo Perdomo Corredor, a objeto de obtener la restitución del inmueble. Los recurrentes en casación plantearon un cargo, con soporte en la causal segunda del artículo 336 del CGP, por violación indirecta, como consecuencia de errores de hecho manifiestos y trascendentes en la apreciación de la demanda principal, del libelo de reconvención y del escrito con el que se contestó. La Sala casó el fallo impugnado y ordenó prueba de oficio.

M. PONENTE
NÚMERO DE PROCESO
PROCEDENCIA

: *ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO*
: *25307-31-03-001-2012-00280-02*
: *TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA, SALA CIVIL FAMILIA*



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

| | |
|---------------------------------|----------------------------------|
| TIPO DE PROVIDENCIA | : SENTENCIA |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : SC2354-2021 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : RECURSO DE CASACIÓN |
| FECHA | : 16/06/2021 |
| DECISIÓN | : CASA Y ORDENA PRUEBA DE OFICIO |

SC2415-2021

CUASICONTRATO DE COMUNIDAD-Los comuneros aparentes invocan la excepción previa de prescripción extintiva frente a la demanda de la sociedad cesionaria, mediante la cual pretende que sea declarada dueña sobre el predio El Cerrejón, en desmedro de los actuales copropietarios de la comunidad que sobre el inmueble se constituyó y la reconstrucción del padrón comunal de que trata el artículo 21 de la ley 95 de 1890. El administrador designado por los comuneros organizados en la Comunidad de El Cerrejón actuó en nombre y por cuenta de éstos, sin consideración de los derechos de terceros, lo que rehúsa que extraños al padrón pudieran considerarse representados por aquél. Cuando el poseedor únicamente implora la prescripción extintiva para oponerse a las pretensiones del dueño, se cierra la posibilidad de que en el mismo litigio pueda declararse el decaimiento del dominio con ocasión de la usucapión, ante la imperatividad de que esta última sea reclamada judicialmente. Doctrina probable: la posesión del comunero -apta para prescribir- ha de estar muy bien caracterizada, en el sentido de que, por fuera de entrañar los elementos esenciales a toda posesión, tales como el desconocimiento del derecho ajeno y el transcurso del tiempo, es preciso que se desvirtúe la coposesión de los demás copartícipes. La posesión exclusiva y excluyente de un comunero encuentra reconocimiento en el ordenamiento jurídico, a condición de que sea inequívoca su decisión de excluir a los demás condóminos, pues la fuerza de los hechos, unida al paso del tiempo, permite que se extinga el derecho de dominio de quien decidió no ejercerlo, bien se trate de la totalidad o de una cuota del mismo. Las minas de carbón que pertenezcan por accesión al dueño del terreno en donde se hallen situadas, se rigen en general por el derecho común; le son aplicables los artículos 762 y siguientes del Código Civil, que establecen la posibilidad de que un poseedor se haga al dominio, tanto el bien principal como sus accesorios, por el paso del tiempo, siempre que la detentación física por parte de los particulares se conserve sin solución de continuidad.

Fuente formal:

Artículo 40 ley 153 de 1887.
Artículo 349 Inciso 2° CGP.
Artículos 665, 669, 762, 780, 949, 2512, 2513, 2514, 2322, 2325, 2327, 2328, 2535 CC.
Artículo 2° ley 791 de 2002.
Artículo 21 ley 95 de 1890.
Artículo 349 inciso final CGP.
Artículo 365 numeral 1° CGP.
Artículo 366 numeral 3° CGP.
Artículo 58 CPo.

Fuente jurisprudencial:



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

- 1) El dominio es en principio un derecho absoluto, exclusivo y perpetuo, que confiere a su titular las tres facultades de usar, de gozar y de disponer de la cosa o bien sobre que recae: SC, 15 mar. 1965, G.J. LXI, LXII, p. 6).
- 2) Desde la perspectiva del régimen aplicable a la prescripción extintiva... [las] 'acciones propietarias'... no puede predicarse que... se han extinguido sino en la medida en que, fundada en la posesión de otra persona unida a otros requisitos de mayor o menor complejidad, tenga operancia, aun cuando sea apenas virtual, la prescripción adquisitiva del correspondiente derecho. Dicho en otras palabras, la acción de recobro prevista en el artículo 739 del Código Civil, al igual que acontece con la acción reivindicatoria (G.J. Tomo CXI, págs. 102 y 109), y como se predica asimismo del derecho real de dominio que las dos tienen por finalidad tutelar, no se extingue por el sólo transcurso del tiempo. Para que ello ocurra es necesario que un tercero pruebe posesión regular o irregular por espacio de diez o veinte años tratándose de inmuebles, es decir que demuestre haber reunido los requisitos indispensables para adquirir la propiedad por efecto de la usucapión: SC038, 10 mar. 1994, exp. n.º 3586.
- 3) Siendo fundamentalmente distintas, por su naturaleza y fines que persiguen, la prescripción adquisitiva y la extintiva, es palmario que cuando en un proceso se alega una de ellas el fallo debe proveer concretamente sobre la invocada, so pena de incurrir en el vicio de inconsonancia, bien sea por no haberla decidido (mínima petita), o por haber reconocido una distinta de la que fue alegada (extra petita: SC, 7 jul. 1970, G.J. CXXXV, p. 5).
- 4) Puede el demandado, si así lo decide, proponer como excepción la prescripción extintiva de la acción reivindicatoria ejercida por el demandante, caso éste en el cual, si sólo a ello se limita, 'el acogimiento de ese medio de defensa solo comporta la declaración de que el titular inicial del derecho lo ha perdido, pero no implica declaración de quién lo ha ganado, vale decir, de quién es el nuevo titular'. Como se ve, si el demandado restringe su actividad a la simple proposición de la excepción de prescripción extintiva del derecho de dominio del demandante, ello no equivale a que por la jurisdicción se hubiere declarado como nuevo dueño del bien, como quiera que, para esto, necesariamente ha de surtirse un proceso de declaración de pertenencia, ya sea por haberse promovido en forma autónoma y separada, ora porque ello ocurra en razón de que el demandado formule, en la oportunidad debida y con las formalidades de ley, demanda de reconvenición contra su demandante inicial: (SC, 9 ag. 1995, exp. n.º 455).
- 5) Si bien la comunidad no es una persona jurídica y los integrantes de la misma no se representan unos a otros, ni tampoco a la comunidad»: SC8410-2014, lo cierto es que «de acuerdo con la naturaleza de la comunidad y con los textos legales, la posesión de cada copartícipe es común y cada uno de ellos posee entonces en nombre de todos los condueños»: SC, 27 may. 2002, exp. n.º 7172.
- 6) Nada impide que el comunero abandone su calidad y pretenda prescribir adquisitivamente el bien con supresión de todos o algunos condóminos, siempre que de forma inequívoca deleve su intención de ejercer como señor y dueño sin miramiento de los atributos de sus pares. La jurisprudencia tiene dicho que «ha de ofrecerse un cambio en las disposiciones mentales del detentador que sea manifiesto, de un significado que no admita duda; y que, en fin, ostente un perfil irrecusable en el sentido de indicar que se



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

trocó la coposesión legal en posesión exclusiva: SC126, 19 dic. 2008, rad. n.º 2003-00190-01.

7) Doctrina probable: La posesión del comunero, apta para prescribir, ha de estar muy bien caracterizada, en el sentido de que, por fuera de entrañar los elementos esenciales a toda posesión, tales como el desconocimiento del derecho ajeno y el transcurso del tiempo, es preciso que se desvirtúe la coposesión de los demás copartícipes. Desde este punto de vista la exclusividad que a toda posesión caracteriza sube de punto, si se quiere; así, debe comportar, sin ningún género de duda, signos evidentes, de tal trascendencia que no quede resquicio alguno por donde pueda calarse la ambigüedad o la equivocidad. Es menester, por así decirlo, que la actitud asumida por él no dé ninguna traza de que obra a virtud de su condición de comunero, pues entonces refluye tanto la presunción de que solo ha poseído exclusivamente su cuota, como la coposesión. Traduce lo dicho que la situación del comunero que aspira usucapir, mirada retrospectivamente, ofrece una importante transformación, como que de su mera condición de tal y, por ende, de simple coposeedor, ha de pasar a la posesión que legalmente es útil para ganar el dominio por prescripción adquisitiva. A lo que viene bien, por lo mismo, recordar que en tales casos ha sido el legislador escrupulosamente cuidadoso, exigiendo siempre e invariablemente la más absoluta nitidez de la mutación que así se presenta, cual acontece, por ejemplo, cuando, tras haber dispuesto, en forma categórica por demás, que "El simple transcurso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión" (art. 777 del Código Civil), y que la existencia de un título de esa estirpe no da lugar a la prescripción, admitió, eso sí excepcionalmente, que tal cosa llegue a suceder, pero requiriendo para ello la cabal y rigurosa observancia de los elementos y condiciones dispuestos en el artículo 2531 del mismo ordenamiento, de los que, ciertamente, cabe inferir sin asomo alguno de duda que es menester, en síntesis, una posesión calificada, en la medida, en que se expresa allí que ésta no puede ser violenta, clandestina o interrumpida, y bajo la condición de que el dueño o quien se pretenda por tal no pueda probar que, en el tiempo necesario para la prescripción extraordinaria, de cualquier modo, expresa o tácitamente, el prescribiente reconoció su dominio: SC161, 2 may. 1990, SC14 de diciembre de 2005 (rad. n.º 1994-0548-01), 11 de febrero de 2009 (rad. n.º 2001-00038-01), 1º de diciembre de 2011 (rad. n.º 2008-00199-01), 15 de julio de 2013 (rad. n.º 2008-00237-01) y 1º jul. 2014 (rad. n.º 2005-00304-01).

8) El fenómeno de la prescripción extintiva de derechos y acciones, como se sabe, opera sobre dos presupuestos básicos: el transcurso de un determinado lapso de tiempo sin la debida actividad de su titular. En cuanto a lo primero, cabe observar que el abandono o negligencia del titular del derecho o acción de que se trate, sólo se le puede imputar cuando pudiendo obrar, omite hacerlo. Por tal razón, el tiempo necesario para configurar la prescripción, sólo corre a partir del momento en que esté en posibilidad de ejercitar el respectivo derecho o acción, conforme al principio según el cual la prescripción no corre contra quien no puede valerse para actuar (contra nom valentem agere prescriptio non currit). Dicho en otras palabras, no puede condenarse a sufrir la extinción de sus derechos o acciones a quien no cuenta con la posibilidad de ejercitarlos: SC, 30 sep. 2002, rad. n.º 6682.

9) Con fundamento en el carácter renunciable de la prescripción, la Sala ha señalado que se requiere (iii) que el interesado la alegue dentro del proceso respectivo, como acción o



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

excepción, «porque al Juez no le es dado declararla de oficio, como puede hacerlo con otras excepciones de fondo: SC, 28 feb. 1984, G.J. CLXXVI n.º 2415.

10) Para alegar con éxito el fenecimiento de la memorada acción [se refiere a la real] debe el interesado acreditar los actos y hechos con los que evidencie haberse comportado como señor y dueño en el interregno señalado frente al conjunto de bienes que comprendan esa comunidad: SC, 23 nov. 2004, exp n.º 7512.

11) La alegación de la prescripción extintiva sin invocación de la adquisitiva «solo comporta la declaración de que el titular inicial del derecho lo ha perdido, pero no implica declaración de quién lo ha ganado, vale decir, de quién es el nuevo titular, como con claridad lo señaló la Corte en sentencia de casación de 10 de noviembre de 1981 (Ordinario Leonardo Izquierdo contra Emiro Casas, archivo Corte: SC, 9 ag. 1995, exp. n.º 4553, SC, 7 oct. 1997, exp. n.º 4944.

12) Las minas de carbón que pertenezcan por accesión al dueño del terreno en donde se hallen situadas, se rigen en general por el derecho común: SC 28 jun. 1956.

13) Dicha declaración [se refiere a la extintiva] no significa en modo alguno, que el demandado haya adquirido el dominio del inmueble objeto del litigio, sino que se extinguieron las acciones o derechos personales de quien se abstuvo de ejercerlos por un tiempo determinado: SC, 20 nov. 1995, rad. n.º 4409.

Fuente doctrinal:

Eugène Petit, Tratado Elemental de Derecho Romano, Abogados Asociados Editores, 9ª Ed, p. 236.

ASUNTO:

La sociedad Soto y Landaeta Sucesores S.A pidió que se le reconociera como parte de la Comunidad de El Cerrejón y se excluyera a quienes actúan como comuneros sin tener esta calidad, para lo cual deprecó su inclusión en el padrón correspondiente. Así mismo, reclamó que las notas 1 y 2 de la escritura pública n.º 11 de 1866, por las que se reconocieron derechos a Ramón Romero, Juan Gómez Osio, Luisa Daza y Vicente Saltarén, se declaren ineficaces e inoponibles, así como las transferencias realizadas con base en ellas y que se condene a la restitución de «los dineros y frutos recibidos a título de regalías y demás, como sucesores de Nicolás Landaeta y Rafael Soto o Zoto, o como cesionarios de los sucesores de éstos», desde el año de 1947 y hasta la fecha de la sentencia, con su correspondiente actualización e intereses. De forma subsidiaria reclamó que se reconozca que la comunidad del El Cerrejón «comprende no solo a los demandados que parcialmente lo acreditan..., sino también a la sociedad demandante adquirente de los derechos y acciones de los sucesores [inter vivos] de los causahabientes de Nicolás Landaeta y Rafael José Soto Landaeta», con iguales efectos a los mencionados. El terreno «el Cerrejón» fue adquirido por Nicolás Landaeta el 24 de marzo de 1778. La comunidad El Cerrejón se organizó el 6 de septiembre de 1947, pero en el padrón de conformación, además de incluir a unos comuneros aparentes, olvidaron a los reales, en particular, «los descendientes y sucesores de Rafael Soto Landaeta», a quienes ni siquiera se les notificó la actuación. En 1953 la Sala de Negocios de la Corte Suprema de Justicia, sentenció que el subsuelo del terreno el Cerrejón era propiedad de la comunidad, lo cual benefició a todos los comuneros,



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

con independencia de su inclusión en el padrón. El acta de constitución de la comunidad es inoponible a los sucesores que aportaron sus derechos de herencia a la demandante, en tanto no fueron emplazados y la Corte reconoció la falta de certeza sobre los titulares de los derechos de Rafael Soto, «por consiguiente, los demandantes conservan sus derechos en ella», a saber: integrar la comunidad, ser reconocidos como comuneros, participar en la administración, y percibir los frutos que de mala fe han explotado los demandados. El a quo desestimó las excepciones previas de «prescripción extintiva», «no haberse presentado prueba de la calidad de heredero o de cesionaria de derechos en que actúa la parte demandante», e «ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales». El ad quem revocó la decisión y, en su lugar, accedió a la prescripción extintiva alegada. La demanda de casación contiene tres cargos, los primeros por la senda directa y el último por la indirecta: 1) por pretermisión de los artículos 779, 780, 782, 943, 2322, 2328, 2340 y 2525 del Código Civil, y aplicar indebidamente los cánones 16 a 21, 26, 27 de la ley 95 de 1890, 950, 2512, 2518, 2531 y 2532 del CC.; 2) por vulneración directa de los artículos 2512, 2519, 775 del Código Civil, 63, 101, 332 de la Constitución Política, 1, 3, 5 de la ley 20 de 1969, 5, 6 y 7 de la ley 685 de 2001; 3) ante errores de hecho, por no apreciar las pruebas que demostraban que la comunidad se formó entre los herederos de Nicolás Landaeta y Rafael Soto, y considerar que la designación de un administrador tiene «alcances constitutivos de la existencia de otra Comunidad y desconociendo en consecuencia que el administrador ejerce actos de señor y dueño a nombre de todos los miembros de la comunidad». La Sala no casó el fallo impugnado.

| | |
|---------------------------------|---|
| M. PONENTE | : AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO |
| NÚMERO DE PROCESO | : 44001-31-03-001-2014-00097-01 |
| PROCEDENCIA | : TRIBUNAL SUPERIOR DE RIOHACHA, SALA CIVIL FAMILIA LABORAL |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : SENTENCIA |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : SC2415-2021 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : RECURSO DE CASACIÓN |
| FECHA | : 17/06/2021 |
| DECISIÓN | : NO CASA |

SC2412-2021

UNIÓN MARITAL DE HECHO-El término de prescripción extintiva del reclamo de la sociedad patrimonial derivada de la unión marital, empieza a correr desde la sentencia que declaró la interdicción por discapacidad mental absoluta del demandante. Las condiciones de salud padecidas por el demandante para la fecha de separación de la demandada -con ocasión del diagnóstico de demencia fronto temporal secundaria a Neurolues- dieron lugar a la suspensión de la prescripción extintiva. El inciso 5° del artículo 2530 del CC precisa el efecto suspensivo de la prescripción extintiva para la persona absolutamente imposibilitada de hacer valer su derecho, que incluye a quien se encuentra impedido por su estado de salud para incoar una determinada reclamación, ya sea porque padece enfermedad mental que le impide discernir de forma absoluta o, por lo menos, trunca la toma de decisiones inmediatas acerca de una situación personal o patrimonial que lo afecta, como quien padece de Alzheimer en etapa final, se encuentra en estado de coma, etc. Apreciación probatoria de la providencia que declara la interdicción provisoria, carente de inscripción



en el registro civil de nacimiento del demandante. Efecto constitutivo de la inscripción. Rectificación Doctrinaria: erró el ad quem al afirmar que las condiciones de salud del demandante, que le impedían iniciar la acción judicial generaban la interrupción de la prescripción consagrada en el artículo 8° de la ley 54 de 1990, en razón de que el efecto que el ordenamiento jurídico prevé ante tal situación es la suspensión, al tenor de los incisos 2° y 5° del artículo 2530 del Código Civil. Similitudes y diferencias entre la suspensión, la renuncia y la interrupción de la prescripción. Condiciones de configuración del error de hecho por apreciación probatoria.

Fuente formal:

Artículos 624, 625 numeral 5° CGP.
Artículo 8° ley 54 de 1990.
Artículo 2530 incisos 2°, 5°, 2539 inciso 2° y final, 2541 CC.
Artículos 2512, 2514 CC.
Artículo 90 CPC.
Artículo 94 CGP.
Artículos 106 y 107 decreto 1260 de 1970.
Artículo 659 numeral 8 CPC.
Artículo 349 inciso final CPC.

Fuente jurisprudencial:

- 1) La interrupción natural acontece «por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente» (inc. 2°, art. 2539 C.C.) y tiene que obedecer a actos de asentimiento, consentimiento o aceptación de la obligación, en forma expresa o tácita. Como lo tiene decantado la Corte, es una conducta inequívoca, de esas que «encajan sin objeción en aquello que la doctrina considera el reconocimiento tácito de obligaciones, para lo cual basta que un hecho del deudor implique inequívocamente la confesión de la existencia del derecho del acreedor: así, el pago de una cantidad a cuenta o de los intereses de la deuda, la solicitud de un plazo, la constitución de una garantía, las entrevistas preliminares con el acreedor para tratar del importe de la obligación, un convenio celebrado entre el deudor y un tercero con vista al pago del acreedor (Planiol, Marcelo y Ripert, Jorge, Tratado Práctico de Derecho Civil, T. VII, Cultural S.A., 1945, pág. 703): SC 23 may. 2006, rad. 1998-03792-01.
- 2) La suspensión y la interrupción comparten una característica común que las diferencia de la renuncia, en razón a que aquellas operan cuando el lapso prescriptivo no se ha consolidado, al paso que esta se da con posterioridad a la configuración de ese plazo (art. 2514 C.C.), «por cuanto si las normas que gobiernan la prescripción son de orden público y, por ende, no disponibles, la renuncia entonces opera sólo luego de vencido el plazo y adquirido el derecho a oponerla, es decir, una vez se mire únicamente el interés particular del renunciante (artículos 15 y 16, ibídem), de donde se explica la razón por la cual, a pesar de estar consumada, el juez no puede reconocerla de oficio si no fuere alegada (artículos 2513, ejusdem, 306 del Código de Procedimiento Civil): SC de 3 may. 2002, rad. 6153.
- 3) El resultado de la renuncia, igual que la interrupción, es la prescindencia de todo el tiempo de inercia corrido hasta entonces, de modo que el cómputo se reinicia, con



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

posibilidad prácticamente indefinida de que se repitan los fenómenos, hasta que el término respectivo transcurra íntegro nuevamente: SC de 3 may. 2002, rad. 6153.

4) Los errores de hecho probatorios se relacionan con la constatación material de los medios de convicción en el expediente o con la fijación de su contenido objetivo. Se configuran, en palabras de la Corte, (...) a) cuando se da por existente en el proceso una prueba que en él no existe realmente; b) cuando se omite analizar o apreciar la que en verdad sí existe en los autos; y, c) cuando se valora la prueba que sí existe, pero se altera sin embargo su contenido atribuyéndole una inteligencia contraria por entero a la real, bien sea por adición o por cercenamiento: SC9680-2015.

5) El yerro de iure, se configura en el escenario de la diagnosis jurídica de los elementos de prueba, al ser desconocidas las reglas sobre su aducción e incorporación, el mérito demostrativo asignado por el legislador, contradicción de la prueba o valoración del acervo probatorio en conjunto. La Corte enseñó que se incurre en esta falencia si el juzgador aprecia pruebas aducidas al proceso sin la observancia de los requisitos legalmente necesarios para su producción; o cuando, viéndolas en la realidad que ellas demuestran, no las evalúa por estimar erradamente que fueron ilegalmente rituadas; o cuando le da valor persuasivo a un medio que la ley expresamente prohíbe para el caso; o cuando, requiriéndose por la ley una prueba específica para demostrar determinado hecho o acto jurídico, no le atribuye a dicho medio el mérito probatorio por ella señalado, o lo da por demostrado con otra prueba distinta; o cuando el sentenciador exige para la justificación de un hecho o de un acto una prueba especial que la ley no requiere: G.J. CXLVII, página 61, citada en SC de 13 abr. 2005, rad. n° 1998-0056-02; SC de 24 nov. 2008, rad. n° 1998-00529-01; SC de 15 dic. 2009, rad. n° 1999-01651-01.

6) Como la sentencia atacada y el recurso interpuesto contra ella giran en torno a la interpretación del artículo 107 del decreto 1260 de 1970, debe descartarse que dicha norma no contiene un carácter absoluto ni un mandato inmodificable, como quiera que comienza por establecer que por regla general (o sea no siempre) los hechos, actos o providencias relativos al estado civil no producen efectos respecto de terceros, sino desde la fecha del registro o inscripción. Tal redacción significa, a contrario sensu, que por vía excepcional sí pueden producirlos. La unidad del estado civil es principio indiscutible (Art. 1° ib.), así esté atemperado para determinadas circunstancias por la inoponibilidad, en ciertos casos, de dicho estado, o mejor de sus efectos, especialmente los de índole patrimonial, como lo contempla el último inciso del artículo 10 de la ley 75 de 1968. Pero para tener en cuenta esta inoponibilidad que, por vía de excepción, llegue a reducir el ámbito de la unidad del estado civil, es indispensable que el conflicto verse directamente o exclusiva sobre el estado civil en discusión o sobre sus directas consecuencias, o mejor dicho sobre sus alcances primarios y específicos. De otro lado, no puede desconocerse el efecto retroactivo o mejor retrospectivo, del asentamiento de las actas del estado civil al contener en ellas las fechas en que se produjo el hecho registrado, bien sea nacimiento, matrimonio o defunción, y por tanto al referirse a tales fechas como aquellas desde las cuales tiene existencia, no solo fáctica sino jurídica el hecho así registrado. Todo lo anterior como obligada consecuencia de la evidente distinción que, obviamente existe, entre el estado civil y su prueba: SC de 20 ago. de 1981.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

7) Cuando la inscripción tiene carácter constitutivo, sus efectos se producen desde su ingreso en el registro civil, como sucede principalmente con las sentencias judiciales que tienen carácter atributivo: adopciones, interdicciones judiciales, nulidad del matrimonio, separación de cuerpos, separaciones de bienes, declaraciones de ausencia, etc. De donde se deduce que el art. 107 ha debido redactarse teniendo en cuenta estas dos clases de efectos; y mejor hubiera sido guardar silencio sobre el particular a fin de que la doctrina y la jurisprudencia con la debida lógica, resolvieran en cada caso la cuestión: SC7019-2014.

ASUNTO:

El demandante pidió declarar la existencia de la unión marital de hecho que tuvo con su convocada, entre el mes de febrero de 1982 y julio de 2007, así como la consecuente sociedad patrimonial, durante igual lapso. Rodrigo y Rosa María convivieron continuamente, como marido y mujer, compartiendo techo y lecho, hasta cuando se separaron tras el abandono de la compañera y su desinterés en él por la enfermedad y discapacidad que lo aquejó, derivada de un infarto cerebral agudo. Durante la alianza procrearon a Liliana Marcela y María Fernanda, quienes ya eran mayores de edad, a la fecha de presentación de la demanda. Tales descendientes dejaron abandonado al demandante en la casa de las hermanas de este Zoila y Cecilia, fecha desde la cual la enjuiciada se apoderó de todos los bienes. Rodrigo fue declarado interdicto por discapacidad mental absoluta a través de sentencia dictada por el Juzgado Primero de Familia de Tunja, en la que, además, designó a Cecilia como su curadora definitiva principal. El a quo declaró fundada la excepción «inexistencia de los presupuestos de permanencia, continuidad y singularidad del art. 1 de la ley 54 de 1990 que dan al traste con la declaración de la existencia de la unión marital de hecho pretendida», y denegó las pretensiones. El ad quem revocó la decisión, en su lugar proclamó la unión marital de hecho del 29 de enero de 1999 al mes de julio de 2007, accedió a la sociedad patrimonial de allí derivada y declaró imprósperas las excepciones planteadas en la contienda. Cargos del recurso de casación: 1) vulneración directa por interpretación errada de los artículos 8° de la ley 54 de 1990, 545, 549 y 553 del Código Civil; por indebida aplicación los cánones 2530, 2539 y 2541 de esta obra; y por falta de aplicación los preceptos 106 y 107 del decreto 1260 de 1970, al desestimar la prescripción de los efectos patrimoniales derivados de la unión marital de hecho, prevista en la regla 8ª de la ley 54 de 1990, no obstante que el lapso anual regulado debe contabilizarse a partir de la separación física y definitiva de la pareja, de la muerte de alguno de sus integrantes o del matrimonio que contraiga cualquiera de ellos con terceras personas, de donde se extrae que la declaración de interdicción que amparó al demandante no constituye motivo de interrupción del aludido fenómeno extintivo, más cuando el canon 2530 en concordancia con el 2541 del Código Civil, prevé la suspensión de la prescripción a favor de menores de edad e incapaces, no la interrupción civil que opera con la presentación de la demanda; 2) transgresión por vía indirecta, como consecuencia de error de hecho en la estimación del material probatorio, en particular la copia del auto con el cual el demandante fue declarado interdicto provisoriamente. La Sala Civil no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE
NÚMERO DE PROCESO

: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
: 15001-31-10-003-2014-00299-01



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

PROCEDENCIA : TRIBUNAL SUPERIOR DE TUNJA, SALA CIVIL FAMILIA
TIPO DE PROVIDENCIA : SENTENCIA
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA : SC2412-2021
CLASE DE ACTUACIÓN : RECURSO DE CASACIÓN
FECHA : 17/06/2021
DECISIÓN : NO CASA

SC2411-2021

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

Fuente formal:

Artículo 40 ley 153 de 1887.
Artículo 344 numeral 2° literal a) CGP.
Artículo 1503 CC.
Artículo 349 inciso final CGP.
Artículo 366 numeral 3° CGP.

Fuente jurisprudencial:

- 1) La demanda de casación debe desandar los pasos del tribunal para derruir todos y cada uno de los pilares que sirven de apoyo a su sentencia, porque en la medida en que sus argumentos basilares se mantengan incólumes, la presunción de legalidad y acierto que ampara la labor del ad quem deviene inquebrantable: SC4901-2019.
- 2) La «actividad impugnativa tiene que estar dirigida a derruir la totalidad de [los] argumentos esenciales de la sentencia, pues si el laborío del acusador no los comprende a cabalidad, al margen de que el juzgador de instancia hubiere podido incurrir en las falencias denunciadas, su sentencia no podría quebrarse en virtud del recurso extraordinario el cargo debe ser completo o, lo que es lo mismo, debe controvertir



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

directamente la totalidad de los auténticos argumentos que respaldan la decisión combatida: SC5674-2018, reitera AC, 19 dic. 2012, rad. n.º 2001-00038-01.

3) El embiste, en suma, es una alegación propia de instancia, pues como lo ha dicho la Sala, en palabras aplicables mutatis mutandi, «el inconforme apenas expuso cuál debía ser -en su opinión- la conclusión que debió inferirse de las pruebas, sin poner de presente la evidencia de la equivocación, de tal modo que amén de que no fueran requeridos mayores estudios para establecer que se estructuró un yerro, el análisis presentado por la censura necesariamente se erigía en el único admisible para solucionar el litigio, y, por su parte, las consideraciones del juzgador resultaban contraevidentes e insostenibles: SC5340-2018, reitera AC4144-2017.

4) La demostración de una perturbación mental que nuble el juicio necesario para manifestar eficazmente la última voluntad es asunto que debe circunscribirse al momento mismo de otorgar el testamento: SC11151-2015.

5) Tampoco podría interpretarse como una crítica por error facti in judicando, pues éstas «deben referirse a cada prueba en particular, porque si para verificarlas se acude a la confrontación de medios, el problema sería de eficacia jurídica, pues ese contraste extrínseco, dirigido a mostrar incompatibilidades, concatenaciones, exclusiones y conclusiones, se entronca con su valoración en conjunto, esto es, con su legalidad: SC1905-2019.

6) En el error de hecho debe ponerse de presente, por un lado, lo que dice, o dejó de decir, la sentencia respecto del medio probatorio, y, por el otro, el texto concreto del medio, y, establecido el paralelo, denotar que existe disparidad o divergencia entrambos y que esa disparidad es evidente», pues de lo contrario la «argumentación presentada para sustentar la demanda de casación no [pasará] de ser un alegato de instancia, ajeno a esta sede: SC12246-2017.

7) Dado que una vez producido el testamento pueden surgir discrepancias entre la voluntad expresada por el testador y los derechos que puedan invocar sus herederos o quienes se dicen tales, ‘el legislador como garantía de la preeminencia que aquella debe tener sobre estos, ha instituido las presunciones específicas de la capacidad y estado mental del testador, las que, en los casos de testamentos abiertos, operan en concatenación con la general de veracidad o autenticidad de los actos o contratos autorizados por los Notarios, permitiendo, como es obvio, la contraprueba de los hechos que desvirtúan las situaciones de verosimilitud en que descansan aquellas presunciones’, expresó esta Corporación en sentencia de 7 de mayo de 1953 (G.J. LXXV, Pág.51), que conserva plena vigencia todavía, no solo porque la legislación al respecto permanece incólume sobre el particular, sino fundamentalmente porque así lo exige la naturaleza de las cosas, ya que si de ordinario la capacidad se presume, no se entendería que para el trascendental acto de testar se invirtiera el principio para, en su lugar, establecer la presunción contraria. Ello explica que, por disposición legal (Art. 1073 del C.C.) en el testamento deba hacerse constar entre otras, ‘la circunstancia de hallarse en su entero juicio el testador’, lo que desde luego podrá ser desvirtuado. Pero, mientras ello no ocurra, habrá de estarse a lo así declarado en el instrumento: SC, 18 mar. 1993, exp. n.º 3477.

Fuente doctrinal:



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

Murcia Ballén, Humberto. Recurso de Casación Civil, 6ª Ed., Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2005, p. 38.

H.L.A. Hart, El concepto de derecho, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, p. 109 y 110.

David Botting, Probability and Rational Choice. En Principia: an international journal of epistemology, n. ° 18, p. 1-24, Brasil, 2014.

ASUNTO:

La demandante solicitó que se declare la nulidad del testamento abierto otorgado en vida por Khamis Andrawis Sayegh Avdela, contenido en la escritura pública de la Notaría Séptima del Círculo de Cali y, en consecuencia, tenerlo por ineficaz o inejecutable, con la orden para que la demandada restituya los bienes que se encuentran en su poder y pague una indemnización. De manera subsidiaria pidió la inejecutabilidad o ineficacia del mencionado acto jurídico, por cuanto la distribución y adjudicación de bienes que hizo el testador lesionó los derechos de la heredera única, con igual condena al pago de perjuicios. La demandante fue concebida en el primer matrimonio contraído por el causante, el cual concluyó el 5 de noviembre de 1991 por la muerte de la cónyuge. El testador, el 30 de diciembre de 1993, contrajo un nuevo vínculo marital con Sonia Yolanda, que se extinguió con el fallecimiento de aquél el 6 de octubre de 2012. Por escritura pública, otorgada en la Notaría Séptima de Cali, Khamis Andrawis Sayegh Avdela asignó a su cónyuge «el otro 50% de los bienes que tiene o llegare a tener como su propiedad al momento de fallecer, incluida la porción conyugal (25%) y la cuarta de libre disposición (25%)». Al momento de testar, el otorgante llevaba 24 días de hospitalización y se encontraba imposibilitado de expresar su consentimiento desde el punto de vista médico, neurológico y psicológico, esto es, era una persona absolutamente incapaz; además, la esposa sobreviviente manipuló su conducta, al inspirarle sentimientos negativos hacia su única descendiente. El a quo declaró la nulidad absoluta del testamento y negó las excepciones de mérito, así como la condena a la reparación de perjuicios. El ad quem revocó la decisión impugnada y encontró acreditadas las excepciones planteadas. La demanda de casación contiene un reproche por violación indirecta de la ley sustancial, como consecuencia de errores en la apreciación probatoria. La Sala de Casación Civil no casa la sentencia impugnada.

| | |
|---------------------------------|--|
| M. PONENTE | : AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO |
| NÚMERO DE PROCESO | : 76001-31-10-003-2014-00813-01 |
| PROCEDENCIA | : TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA DE FAMILIA |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : SENTENCIA |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : SC2411-2021 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : RECURSO DE CASACIÓN |
| FECHA | : 17/06/2021 |
| DECISIÓN | : NO CASA |

SC2503-2021

UNIÓN MARITAL DE HECHO-Régimen económico: pese a la disolución de la sociedad patrimonial mediante conciliación, no se presenta la separación física y definitiva de los compañeros, sino que estos continúan la relación personal durante el tiempo suficiente para que se genere -de nueva cuenta- la comunidad de bienes, respetando los hitos



temporales que aquel acto jurídico estableció. Interpretación de la expresión «la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas» de que trata el artículo 2° de la Ley 54 de 1990: posibilidad de que entre las mismas personas que conforman la pareja se configuren -en diferentes lapsos de tiempo- dos universalidades jurídicas surgidas de un vínculo originado en los hechos, que bien pueden llegar a ser sucesivas, si el curso de los acontecimientos así lo demuestra. Interpretación de la demanda, en el sentido de delimitar el tema de decisión a establecer si existió unión marital de hecho entre las mismas personas, con posterioridad la liquidación de la sociedad patrimonial. Apreciación de grupo de testigos antagónicos: cuando se está frente a dos grupos de pruebas, el juzgador no incurre en error evidente de hecho al dar prevalencia y apoyar su decisión en uno de ellos con desestimación del restante. Sana crítica: grado de cercanía y confianza entre quien autorizaba la entrega directa de una considerable suma de dinero a otra persona y le confiere una labor tan personal e íntima como la disposición de sus despojos mortales. Excepción de cosa juzgada.

Fuente formal:

Artículos 349, 625 numeral 5° CGP.
Artículo 336 numerales 1°, 2° CGP.
Artículo 1° ley 54 de 1990.
Artículos 2°, 5° ley 54 de 1990.
Artículos 1°, 3° ley 979 de 2005.
Artículo 176 CGP.

Fuente jurisprudencial:

- 1) De acuerdo con la Jurisprudencia Constitucional, aceptada por la Corte Suprema de Justicia, la unión marital de hecho también puede conformarse entre personas del mismo sexo: C238 de 2012.
- 2) Tres son, pues, en esencia, los requisitos que deben concurrir para la configuración de una unión material de hecho: la voluntad por parte de un hombre y una mujer -en el contexto de la ley 54 de 1990-, de querer conformar, el uno con el otro, una comunidad de vida, y, por ende, dar origen a una familia; que dicho proyecto común se realice exclusivamente entre ellos, de tal manera que no existan otras uniones de alguno o de ambos con otras personas, que ostenten las mismas características o persigan similares finalidades; y que tal designio y su concreción en la convivencia se prolonguen en el tiempo: en SC 12 dic. 2012, exp. 2003-01261-01.
- 3) La unión marital de hecho está caracterizada por “la naturaleza familiar de la relación”, toda vez que la convivencia y la cohabitación no tienen por resultado otra cosa. La pareja se une y hace vida marital. Al punto ha dicho la Corte que la ley 54 ‘conlleva el reconocimiento legal de un núcleo familiar, con las obligaciones y derechos que de él dimanar’ (AC 16 de septiembre de 1992). El Estado entiende así que tutelando el interés familiar tutela su propio interés y que del fortalecimiento de la familia depende en gran parte su suerte. Aun la formada por los ‘vínculos naturales’, pues que la naciente figura debe su origen, no necesariamente a un convenio, sino a una cadena de hechos. La voluntad no es indispensable expresarla, va envuelta en los hechos; y aunque se ignorase



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

las consecuencias jurídicas, igual se gesta la figura; total, es la suma de comportamientos humanos plurales y reiterados, sin solución de continuidad en el tiempo. De modo de afirmarse que la unión marital no tiene vida, vale decir, no nace, sino en cuanto que se exprese a través de los hechos, reveladores de suyo de la intención genuina de mantenerse juntos los compañeros; aquí a diferencia del matrimonio, porque al fin y al cabo casarse, no obstante ser uno de los pasos más trascendentales del ser humano, puede ser decisión de un momento más o menos prolongado, la unión marital es fruto de los actos conscientes y reflexivos, constantes y prolongados: es como la confirmación diaria de la actitud. Es un hecho, que no un acuerdo, jurídico familiar: SC 10 sep. 2003, exp. 7603, reiterada en SC 12 dic. 2012, exp. 2003-01261-01.

4) La sociedad patrimonial exige que dicha unión perdure por lo menos dos años» y que, de haber existido, «las sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas legalmente, más no liquidadas, por cuanto es ese el contenido que emerge de la norma y de la interpretación que la Jurisprudencia de la Corte le ha conferido a la segunda premisa: SC 10 sep. 2003, rad. 7603 y SC14428-2016.

5) Dentro de ese contexto brota evidente que el legislador sabedor de que muchas son las uniones de hecho que se integran con personas que son o han sido casadas con terceros, previó que no concurrieran dos sociedades patrimoniales, la conyugal que se conformó por razón del matrimonio anterior y la patrimonial entre compañeros permanentes; igualmente previó que, si uno de los compañeros permanentes contrae matrimonio con persona distinta, se disuelve la sociedad marital patrimonial precedente. En ese orden de ideas, resulta perfectamente admisible, lógico y coherente pensar que el legislador no tuvo en mente dar cabida, en cambio, a la coexistencia de sociedades patrimoniales nacidas de la unión marital de hecho, tesis esta por la que propugna el censor. En ese sentido, no se necesitaba de mandato legal expreso que prohibiera la simultaneidad de uniones maritales, ni de los efectos patrimoniales consiguientes, en el caso de que se diera esa hipótesis, pues los requisitos esenciales que exigen la configuración de dicho fenómeno consagrados en la ley 54 de 1990 repelen su presencia plural: SC 20 sep. 2000, rad. 6117, SC 20 abr. 2001, rad. 5883 y SC 10 sep. 2003, rad. 7603.

6) Según el espíritu que desde todo ángulo de la ley [54 de 1990] se aprecia, así de su texto como de su fidedigna historia, en lo que, por lo demás, todos a una consienten, el legislador, fiel a su convicción de la inconveniencia que genera la coexistencia de sociedades -ya lo había dejado patente al preceptuar que en el caso del numeral 12 del artículo 140 del código civil, el segundo matrimonio no genera sociedad conyugal, según se previó en el artículo 25 de la ley 1ª de 1976, que reformó el 1820 del código civil- aquí se puso en guardia nuevamente para evitar la concurrencia de una llamada conyugal y otra patrimonial; que si en adelante admitía, junto a la conyugal, otra excepción a la prohibición de sociedades de ganancias a título universal (artículo 2083 del código civil), era bajo la condición de proscribir que una y otra lo fuesen al tiempo. La teleología de exigir, amén de la disolución, la liquidación de la sociedad conyugal, fue entonces rigurosamente económica o patrimonial: que quien a formar la unión marital llegue, no traiga consigo sociedad conyugal alguna; sólo puede llegar allí quien la tuvo, pero ya no, para que, de ese modo, el nuevo régimen económico de los compañeros permanentes nazca a solas. No de otra manera pudiera entenderse cómo es que la ley tolera que aun los casados constituyan



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

uniones maritales, por supuesto que nada más les exige, sino que sus aspectos patrimoniales vinculados a la sociedad conyugal estén resueltos: SC 10 sep. 2003, rad. 7603, reiterada en SC 12 dic. 2012, exp. 2003-01261-01.

7) La prosperidad de un cargo en casación edificado sobre esa causal exige que efectivamente el sentenciador se haya extralimitado por acción o por omisión en esa labor hermenéutica, como ocurre cuando tergiversa de modo evidente su texto, o lo hace decir lo que no expresa o, también cercena su real contenido: SC 22 agosto 1989.

8) El error del juez en la apreciación de la demanda ha de ser manifiesto, prístino o evidente pues si no es de esta naturaleza, prima facie, si para advertirlo se requiere de previos y más o menos esforzados razonamientos, o si se manifiesta apenas como una posibilidad y no como una certeza, entonces, aunque se demuestre el yerro, ese suceder no tendrá incidencia en el recurso extraordinario: G.J.CXLII, 242, SC 27 ago. 2008, rad: 1997-14171-01.

9) Igualmente es menester la naturaleza inobjetable e indudable del yerro, o sea, no debe prestarse a duda, de tal manera que la única interpretación admisible sea la del censor, en tanto, donde hay duda no puede haber error manifiesto (LXVIII, 561, CCXII, p. 113 y CCXXXI, p. 704) y no basta con ensayar simplemente un análisis diverso del que hizo el Tribunal para contraponerlo al de éste. Porque no es suficiente hacer un examen más profundo o sutil, para que se pueda lograr la modificación de las apreciaciones que el ad quem haya hecho en su sentencia (CCXVI, p. 520) y cuando uno de los hechos afirmados en la demanda incoativa del proceso, ya sea que se le considere aisladamente o ya en conjunto con otro u otros para su definición jurídica, ofrece dos o más interpretaciones lógicas, ninguna de las cuales desborda el objetivo de dicho libelo, puede el sentenciador elegir una u otra, sin que su conducta implique error de hecho manifiesto porque tal proceder no entraña arbitrariedad, ni contradice la evidencia que ese escrito ostenta” (CLII, 205), prevaleciendo “el amplio poder de interpretación que en este ámbito el ordenamiento positivo les reconoce a los juzgadores (...), no solamente para que desentrañen la verdadera intención del demandante en guarda del principio según el cual es la efectividad de los derechos subjetivos el fin que a través de aquél escrito [demanda] se busca, sino también para que libremente determinen y declaren las normas aplicables a los hechos integrantes del objeto demandado cuya certeza de antemano ha sido verificada en el fallo: G.J.CCXXXI, p. 704, SC de 14 de oct. de 1993, Exp. 3794, SC de 19 de sept. de 2009, Rad. 2003-00318-01 y SC1905-2019.

10) La actividad de interpretación solamente es atacable en casación cuando fuere notoria y evidentemente errónea, lo que no se daría cuando entre varias interpretaciones razonables y lógicamente posibles, el Tribunal ha elegido alguna de ellas, pues es el resultado del ejercicio adecuado de su función jurisdiccional: SC 7 de abril de 1989, SC 28 de febrero de 1992, SC de 19 de sept. de 2009, Rad. 2003-00318-01.

11) La prevalencia que el Tribunal 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 cuando se está frente a dos grupos de pruebas,



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

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: SC 18 sep. 1998, exp. 5058.

12) 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, en efecto, 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, no pudiendo en consecuencia, cometer yerro fáctico en esa tarea: SC 003-2003 del 11 de febrero de 2003, rad. 6948, SC11151-2015.

13) Las conclusiones en casación, edificadas a partir de la comisión de errores de hecho, no pueden ser argumentadas, fruto de análisis más profundos, sino que deben presentarse como las únicas posibles en el marco de la materialidad y objetividad de las pruebas, pues si surgen otras alternativas razonables, una de ellas base de la decisión, la escogida por el juzgador debe prevalecer. De manera que no cualquier crítica en el terreno probatorio es idónea para hacer rodar un fallo cobijado por la presunción de legalidad y acierto, así venga soportada en una dialéctica más concienzuda. En casación, por lo tanto, la regla general es la equivocación incontrastable, porque si el yerro, en palabras de la Corte, no es de esta naturaleza, prima facie, si para advertirlo se requiere de previos y más o menos esforzados razonamientos, o si se manifiesta apenas como una posibilidad y no como una certeza, entonces, aunque se demuestre el yerro, ese suceder no tendría incidencia en el recurso extraordinario: SC15173-2016, SC 14 de febrero de 2014, reiterando SC 006 de 16 de marzo de 1999 y SC 077 de 30 de julio de 2008.

ASUNTO:

Se solicitó declarar la existencia de la unión marital de hecho conformada entre Marleny y Ángel de Jesús (q.e.p.d.) desde el 20 de abril de 1989 hasta el 17 de enero de 2014 fecha de la muerte del último, «reformando y adicionando en esta manera» el acta de conciliación realizada ante la Notaría Segunda de San Gil, y, en consecuencia, se declare la existencia de la sociedad patrimonial por el mismo lapso. A partir del año 1989 se inició la comunidad de vida entre los mencionados compañeros permanentes, la pareja compartía lecho, techo y mesa, con residencia en San Gil y no procrearon; ambos eran de estado civil solteros, sin sociedad conyugal vigente, pues, aunque el causante fue casado con Mariela, se divorció y liquidó dicha sociedad. El 8 de mayo de 2009 en forma libre y espontánea, declararon su convivencia superior a 15 años extendiéndose acta notarial 541 de 2009. Posteriormente, en conciliación celebrada en la Notaría, declararon la existencia de la sociedad marital de hecho entre junio de 1999 y el 7 de julio de 2009, pero la liquidación de la sociedad patrimonial no se compadece con el activo líquido que para ese entonces tenía esa comunidad. No obstante, Ángel de Jesús y Marleny continuaron conviviendo como pareja. Como muestra de confianza por la unión existente entre ellos, el 9 de diciembre de 2011, presintiendo la muerte por su avanzada edad, Ángel de Jesús otorgó poder a la demandante para que efectuara todas las diligencias necesarias para su inhumación luego de producirse su fallecimiento, autorizándola para cancelar dichos gastos de una cuenta de ahorros que



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

tenía en COOMULDESA. Así mismo, fue ella quien llevó a cabo su última voluntad referida a arrojar sus cenizas al Río Pienta en Charalá. El a quo declaró infundada la excepción de cosa juzgada y negó las súplicas. El ad quem modificó la sentencia en el sentido de «Declarar que entre Ángel de Jesús y Marleny existió una unión marital de hecho desde el 8 de julio de 2009 y hasta el 7 de enero de 2014», por el mismo periodo, reconoció la existencia de la sociedad patrimonial de hecho, que declaró disuelta y en estado de liquidación. En la demanda de casación se formularon dos ataques por: 1) violación directa, ante interpretación errónea y 2) violación indirecta como consecuencia de los yerros en la «interpretación de la demanda, de la apelación y en la apreciación consecencial del acervo probatorio». La Sala de Casación Civil no casa la decisión impugnada.

| | |
|---------------------------------|--|
| M. PONENTE | : OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE |
| NÚMERO DE PROCESO | : 68679-31-84-001-2014-00111-01 |
| PROCEDENCIA | : TRIBUNAL SUPERIOR DE SAN GIL, SALA CIVIL FAMILIA LABORAL |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : SENTENCIA |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : SC2503-2021 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : RECURSO DE CASACIÓN |
| FECHA | : 23/06/2021 |
| DECISIÓN | : NO CASA |

SC2501-2021

CONTRATO DE SEGURIDAD PRIVADA ELECTRÓNICA-Monitoreo y apoyo de alarma en la modalidad “monitoreo slim pack para un establecimiento de comercio. La demandante omite informar a la empresa de vigilancia el retiro de la compañía de uno de los empleados que tenía manejo de las claves o códigos de acceso al sistema de alarma. Falta de legitimación -ante el incumplimiento de la demandante- para pretender el pago de los perjuicios por la inobservancia de las obligaciones de la empresa de vigilancia. Indebida aplicación del artículo 1609 CC., al pasar por alto que, la aplicación de la denominada «excepción de incumplimiento» no opera ipso iure, sino que supone la verificación de ciertos presupuestos, como son la «simultaneidad de la exigibilidad», «conexidad entre las prestaciones» y «gravedad del incumplimiento». Excepción de contrato no cumplido: de manera expresa no se alegó como medio de defensa la exceptio non adimpleti contractus. Violación directa de la norma sustancial: los reparos deben ceñirse a cuestionar la sentencia por haber resuelto la controversia valiéndose de una norma jurídica ajena a ella, o porque habiendo aplicado la pertinente le atribuyó efectos distintos a los que ella prevé y le mermó su alcance; de manera que, le queda vedado apartarse de las conclusiones a las que haya arribado el ad quem en aspectos fácticos, cuya discusión solo es factible por la vía indirecta.

Fuente formal:

Artículo 336 1º, 2º CGP.
Artículos 262, 176, 280 CGP.
Artículo 1609 CC.
Artículo 349 inciso final CGP.



Fuente jurisprudencial:

1) 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 respectiva labor de contraste entre lo que el medio demuestra, y lo que sobre el mismo dedujo o inadvirtió el juzgador, a partir de ese laborio deberá quedar en evidencia el yerro en el que incurrió el juzgador, haciendo ver de manera diáfana que la decisión resulta absurda y alejada de la realidad del proceso, pues tratándose de 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: SC 15 Jul. 2008, Rad. 2000-00257-01 y CSJ SC 20 Mar. 2013, Rad. 1995-00037-01.

2) La exigencia de la demostración de un cargo en casación, «no se satisface con afirmaciones o negaciones panorámicas -o generales- sobre el tema decidido, así éstas resulten pertinentes respecto de las conclusiones del Tribunal, siendo menester superar el umbral de la enunciación o descripción del yerro, para acometer, en concreto, el enjuiciamiento insoslayable de los argumentos del fallador, lo que se cumple mediante la exposición de la evidencia del error y de su incidencia en la decisión adoptada: SC 02 feb. 2001, expediente No. 5670.

3) El error de iure se configura, cuando el juzgador se equivoca en la aplicación de las normas legales que regulan la aducción, pertinencia o eficacia de la prueba, o cuando admite un medio que el legislador precisamente rechaza para comprobar un hecho o deja de estimar el medio preciso que estima indispensable para comprobarlo: SC 24 de junio de 1964, Tomo CVII n.º 2272, pág. 350 a 364.

4) Los Jueces gozan de una discreta autonomía para valorar las pruebas, motivo por el cual, en orden a lograr la infirmación de la sentencia, no basta oponer un planteamiento coherente sobre lo que debió ser el análisis probatorio, el cual, por atinado que sea, es insuficiente para quebrar el fallo, en la medida en que el papel de la Corte como Tribunal de Casación, es el de verificar si el Juez de instancia aplicó rectamente el derecho, no así revisar una vez más y como si fuera uno de ellos, el conflicto jurídico sometido a definición de la jurisdicción: SC febrero 13 de 2001; exp: 5809, SC 13 ago. 2001 exp. 5993.

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

6) Conforme a la doctrina sobre la materia, la aplicación de la denominada «excepción de incumplimiento» no opera ipso iure, sino que supone la verificación de ciertos presupuestos, como son la «simultaneidad de la exigibilidad», «conexidad entre las prestaciones» y «gravedad del incumplimiento: SC de 29 nov. 1978; SC de 4 sep. 2000 rad.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

n° 5420, SC4420 de 2014, rad. n° 2006-00138, SC6906 de 2014, rad. n° 2001-00307-01 y SC 1209-2018.

7) A tono con la naturaleza extraordinaria del recurso de casación, tiene establecido la jurisprudencia vernácula de la Corte que dicho medio de impugnación, no obstante habilitarse frente a aquellas sentencias que, como resultado de errores en la apreciación probatoria, resultan infringiendo la ley sustancial, no constituye una instancia más en la que pueda intentarse una aproximación al litigio, de suerte que, tratándose de la causal primera y cuando se acusa al fallador de haber incurrido en ese tipo de yerros, será necesario que el recurrente demuestre, si de error de hecho se trata, no sólo que la equivocación es manifiesta, abultada o evidente, es decir, que “puede detectarse a simple golpe de vista, tanto que para descubrirlo no se exigen mayores esfuerzos o razonamientos, bastando el cotejo de las conclusiones de hecho a que llega el sentenciador y lo que las pruebas muestren” (cas. civ. de 2001; exp. 6347), sino que también es trascendente, “esto es, influyente o determinante de la decisión ilegal o contraria a derecho; lo cual, descarta, entonces, según lo tienen entendido jurisprudencia y doctrina, aquellos errores inocuos o que no influyen de manera determinante en lo dispositivo de la sentencia, porque su reconocimiento ningún efecto práctico produciría” (cas. civ. de octubre 20 de 2000; exp: 5509), por lo menos frente al cometido de la Corte de proveer a la realización del derecho objetivo que, en esa hipótesis, no se vería lesionado: SC 13 ago. 2001, exp. 5993.

Fuente doctrinal:

HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. De las Fuentes de las Obligaciones: El Negocio Jurídico, Vol. II. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2015. Págs. 934 - 935.

ASUNTO:

Se solicitó que se declare la existencia y validez del contrato de «monitoreo y apoyo de alarma», en la modalidad «monitoreo slim pack», para el establecimiento de «comercio denominado «Almacén Solo Moda del Cauca», suscrito entre Seguridad Atlas Ltda., y Yessica Tatiana y que el mismo fue incumplido por la primera. En consecuencia, se declare civil y contractualmente responsable a Seguridad Atlas Ltda., de los perjuicios causados a los demandantes. Se pactó, entre otras obligaciones de la empresa demandada, que “inmediatamente se active la alarma monitoreada, se le comunicará por vía telefónica al usuario a los teléfonos que éste haya designado, poniendo en conocimiento la situación de emergencia que se está dando. Igualmente se notificará a las autoridades policiales o bomberos según el caso, quedando cumplida la obligación con la llamada a dicho teléfono, así se ubique o no al usuario”. Vigente dicho contrato, el 26 de febrero de 2015 el inmueble fue destruido por una conflagración; en el informe de ajuste final a la reclamación por siniestro efectuada a Seguros Generales Suramericana S.A. respecto de la póliza que amparaba el inmueble y la mercancía que allí se encontraba, el ajustador designado concluyó que “el incendio fue producto de un acto mal intencionado de terceros”. Seguridad Atlas Ltda., detectó una alarma por robo en la puerta de entrada del segundo piso 17 minutos después del cierre del establecimiento y cuatro horas antes de la conflagración, sin que hubiera realizado gestión para averiguar lo que estaba acaeciendo en el lugar, pese



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

a que había sido contratada para realizar el servicio de monitoreo y apoyo de alarma, que incluía la “reacción telefónica a eventos de robo, asalto y fuego; llamadas a personas designadas”, quienes hubiesen reaccionado a tiempo. A manera de excepciones de mérito, Seguridad Atlas Ltda., alegó “ausencia de responsabilidad civil contractual de la demandada”; “cobro de lo no debido”; “incumplimiento de la demandante del contrato aludido y carencia de legitimidad en la causa” y “excepción innominada”. El a quo desestimó los medios de defensa incoados por los contradictores y declaró que en la fecha en que se presentó el siniestro, hubo incumplimiento del contrato de monitoreo y apoyo de alarma imputable a Seguridad Atlas Ltda., por lo que la declaró civil y contractualmente responsable de los daños causados a Jessica Tatiana. El ad quem revocó el fallo de primer grado. En su lugar, declaró que Carlos Darío no está legitimado para discutir el contrato de seguridad celebrado con Seguridad Atlas Ltda.; y que Yessica Tatiana, como usuaria del referido contrato, en su condición de contratante incumplida, tampoco está legitimada para perseguir la responsabilidad contractual; en consecuencia, negó las pretensiones. En la demanda de casación se formularon cinco cargos, los cuatro primeros sustentados en la causal segunda del artículo 336 del CGP y el último en la primera. Se abordó el estudio conjunto de los embates primero y segundo, dada la afinidad de sus planteamientos en aspectos de apreciación probatoria, y a continuación, por ser su orden lógico, se estudiaron los demás. La Sala no casó la sentencia.

| | |
|---------------------------------|---|
| M. PONENTE | : OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE |
| NÚMERO DE PROCESO | : 11001-31-03-015-2016-00045-01 |
| PROCEDENCIA | : TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, SALA CIVIL |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : SENTENCIA |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : SC2501-2021 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : RECURSO DE CASACIÓN |
| FECHA | : 23/06/2021 |
| DECISIÓN | : NO CASA |

SC2502-2021

UNIÓN MARITAL DE HECHO- Pareja de colombianos hace comunidad de vida permanente y singular en Venezuela y la sociedad conyugal anterior del compañero permanente -ahora fallecido- se había disuelto con la muerte de quien fue su esposa. Los colombianos en el exterior, residentes o domiciliados, en materia de estados civiles, no se rigen por una legislación extranjera. La ley colombiana los persigue en el lugar donde se encuentren. Y los eventuales efectos sucedidos en virtud de las competencias procesales de los Tribunales foráneos solo tienen el beneficio del exequatur en el caso de ajustarse al ordenamiento interno. Los efectos económicos de la unión marital tampoco se entienden excluidos. Las disposiciones que los regulan, así no sean de orden público, encuadran en el concepto de “obligaciones y derechos que nacen de las relaciones de familia”. Regulación de la extraterritorialidad de la ley a partir del artículo 19 del Código Civil. Doctrina probable: la unión marital recibe el tratamiento jurídico asimilable al matrimonio. Origina un “auténtico estado civil”. Doctrina probable: la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes no se neutraliza por la pervivencia de sociedades conyugales anteriores sin liquidar de uno de los compañeros permanentes o de ambos. Lo trascendente es la disolución, inclusive por



los mismos hechos, como la separación definitiva de cuerpos de los sujetos involucrados. Análisis de la “teoría de los estatutos” que adopta el Código Civil Colombiano. Efecto de la nominación jurídica de concubinato en Venezuela.

Fuente formal:

Artículo 42 CPo.

Artículo 16 Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Artículo 6° Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Artículo 10° del Pacto Internacional de Derechos Económicos.

Artículo 1° Decreto Ley 1260 de 1970.

Artículos 4° de la Ley 169 de 1886.

Artículo 7° CGP.

Artículo 694 numeral 5° CPC.

Artículo 606 numeral 5° CGP.

Artículo 767 CC de Venezuela.

Artículo 344 literal a) numeral 2° CGP.

Artículo 2° literal b) ley 54 de 1990.

Artículo 1° ley 979 de 2005.

Fuente jurisprudencial:

1) La aplicación de la ley personal a los nacionales de un país es principio dominante en el derecho internacional privado. Se erige como garantía de respeto a la potestad de los Estados de gobernar a sus administrados y procura relaciones armónicas en la comunidad de naciones. En sentido positivo, aplica al estado civil y a la capacidad de una persona natural. En dimensión negativa, excluye a los extranjeros en la nación donde actúan: Corte Constitucional. Sentencia C-395 de 22 de mayo de 2002.

2) Las reglas del estado civil y la capacidad de las personas tienden a asegurar la organización que posee una sociedad para su normal y correcto funcionamiento, y tienen como característica predominante que interesan más a la comunidad que a los hombres individualmente considerados y se inspiran más en el interés general que en el de los individuos: SC 27 de junio de 1940 G.J. XLIX-569.

3) El estado civil puede ser resultado de un acto voluntario de la persona humana o provenir de un hecho por completo ajeno a su voluntad, pero aun en el primer caso es la ley, no el individuo, la que reglamenta todos los efectos jurídicos de la institución que el estado civil supone, sin dejarle a la persona ninguna libertad de acción para modificar en nada los derechos y obligaciones inherentes a la situación que ha surgido, según los haya la misma ley establecido obligatoriamente: SC 7 de marzo de 1952 G.J.LXXI-361.

4) Cualquier alteración o mutación en la situación jurídica en la familia de los nacionales en el exterior debe estar acorde con las regulaciones internas, porque de lo contrario, no podría tener efectos en Colombia: SC 3 de agosto de 1995, expediente 4725.

5) Doctrina probable: la unión marital, recibe el tratamiento jurídico asimilable al matrimonio. Origina un “auténtico estado civil”: Autos de 18 junio de 2008, expediente 00205; de 11 de noviembre de 2008, radicado 01484; y de 19 de diciembre de 2008, expediente 01200. Sentencias de 11 marzo de 2009, expediente 00197; de 5 de junio de



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

2009, radicado 00025; de 19 diciembre de 2012, expediente 00003; de 5 de febrero de 2016, radicado 00443; de 24 de octubre de 2016, expediente 00069; y de 18 mayo de 2018, radicado 00274.

6) Dogmática de la doctrina probable: Corte Constitucional C-836 de 2001.

7) La unión marital de hecho se sitúa al lado del concubinato o de las familias atípicas, unión irregular de hecho o atípica, como otra de las formas de constituir una familia extramatrimonial: SC 21 de junio de 2016, expediente 00129.

8) El exequatur no procede cuando en Colombia existe proceso en curso o sentencia ejecutoriada de jueces colombianos sobre el mismo asunto: Sentencia de tutela de 14 de marzo de 2016, expediente 0431.

9) El concubinato, también unión irregular familiar de hecho o atípica, corresponde en Colombia a una institución diferenciada de la unión marital: Corte Constitucional Sentencia C-239 de 1994. Puede definirse «como unión de hecho no matrimonial de convivencia afectiva y común, libremente consentida y con contenido sexual, sin que, revista las características del matrimonio o de la unión marital, pero que supone continuidad, estabilidad, permanencia en la vida común y en las relaciones sexuales: SC8225-2016.

10) Más allá del carácter sentimental o de la simple comunidad marital en la relación de pareja, cuando sus componentes exponen su consentimiento expreso o, ya tácito: SC 18 de octubre de 1973, G.J., T. CXLVIII, p. 92. o implícito: SC 22 de mayo de 2003, Gaceta J. T. CCXVI, primer semestre, p. 367; derivado de hechos o actos inequívocos, con el propósito de obtener utilidades y enjugar las pérdidas que llegaren a sufrir y, además, hacen aportes, hay una indiscutible sociedad 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 esta 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.

11) El pronunciamiento es resultado de la solicitud de interpretación del artículo 77 de la Constitución Política y fue acogido en providencias posteriores de la Sala de Casación Civil: Fallos de 8 de junio de 2015, exp. 2014-000669; 1° de diciembre de 2015, exp. 2015-00214; 4 de julio de 2019, exp. 2018-00531: Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela sentencia 1682 de 15 de julio de 2005.

12) La causa, por qué se pide, consiste en la Unión Concubinaria permanente y en haber trabajado juntos con el amante durante el tiempo en que se formó o aumentó el patrimonio, pues, como se ha dicho, todo trabajo intelectual o físico en el hogar fuera de él es productivo. La disposición comentada, se repite, impone a la mujer, la prueba de concubinato permanente, que ha trabajado y que durante éste se formó o aumentó un patrimonio; con ello se presume comunidad en los bienes adquiridos. Comprobada la unión no Matrimonial permanente, trabajo y formación o aumento de patrimonio, hay presunción de comunidad: Corte Suprema de Justicia venezolana, sentencia 28 de marzo de 1960.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

13) En efecto, para que obre la presunción de comunidad, conforme al artículo 767 del Código Civil, la mujer debe probar: que se adquirió o aumentó un patrimonio durante la unión de hecho; y que durante el tiempo en que se formó o aumentó el patrimonio vivió en permanente concubinato con el hombre contra quien hace valer la presunción a su favor establecida por el artículo 767 eiusdem. La formación o aumento del patrimonio es cosa real, los bienes en comunidad, no importa que existan documentados a nombre de uno sólo de los concubinos, es parte de lo que se pide; basta, por tanto, evidenciar su existencia: sentencia 15 de noviembre de 2000 del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, en Sala de Casación Civil. En análogo sentido, fallo del T.S.J de 13 de noviembre de 2001. Citada en sentencia de 11 de abril de 2016, exp. 15-839, T.S.J. Sala de Casación Civil.

14) El reconocimiento judicial de una unión estable de hecho, indiscutible y evidentemente surte un conjunto de efectos jurídicos en el mundo del derecho, particularmente, en el campo de las relaciones entre las personas involucradas directa e indirectamente en la misma y, en lo relativo a la cuestión patrimonial. Otras relaciones y consecuencias jurídicas, no tan nítidas y notorias como las mencionadas, pero al mismo tiempo, no menos importantes, por consiguiente, trascendentes para la protección integral de la persona humana, primordialmente en su especial etapa de niñez y adolescencia, están presentes en la familia, en tanto, concreción y expresión de una asociación creada por un hombre y una mujer, y fundada en el afecto. El desarrollo de la familia, vale decir, la procreación de descendencia, no sólo es el medio natural que conduce a la consolidación de la asociación familiar, sino que ello se traduce en una fuente de deberes y derechos para el padre y la madre, que su observancia o desconocimiento inevitablemente incidirán en la formación de los niños, niñas y adolescentes: Sala Plena en sentencia 34 de 7 de junio de 2012. Citada en sentencia de 11 de abril de 2016, exp. 15-839, T.S.J. de Venezuela, Sala de Casación Civil.

15) La improcedencia se funda en la regla establecida por el inciso segundo del artículo 2082 del C.C., norma en la cual ‘se prohíbe, así mismo, toda sociedad de ganancias, a título universal, excepto entre cónyuges. Prohibición cuyo fundamento es ostensible: una misma persona no puede ser socia, al mismo tiempo, de dos sociedades de ganancias a título universal, dados los conflictos que esto supondría: C-239 de 1994 Corte Constitucional.

16) La teleología de exigir, amén de la disolución, la liquidación de la sociedad conyugal, fue entonces rigurosamente económica o patrimonial: que quien a formar la unión marital llegue, no traiga consigo sociedad conyugal alguna; sólo puede llegar allí quien la tuvo, pero ya no, para que, de ese modo, el nuevo régimen económico de los compañeros permanentes nazca a solas. No de otra manera pudiera entenderse cómo es que la ley tolera que aun los casados constituyan uniones maritales, por supuesto que nada más les exige, sino que sus aspectos patrimoniales vinculados a la sociedad conyugal estén resueltos: SC097-2003.

17) Síguese de lo dicho, que 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. De quienes hállanse sin impedimento legal para contraer matrimonio, la respuesta es obvia, o bien jamás la han tenido: los solteros, o bien la tuvieron, pero ya la disolvieron como los viudos, los divorciados y quienes lograron el decreto de nulidad de su matrimonio. Y al lado de ellos están todos quienes, aún con impedimento legal para contraer matrimonio



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

por vínculo preexistente, ya no llevan consigo sociedad conyugal, como quienes la han disuelto voluntariamente: SC 4 de septiembre de 2006, radicación 00696.

18) De ese modo, mientras subsista la sociedad conyugal, el cónyuge no puede constituir ninguna otra comunidad de bienes a título universal, pues dos universalidades jurídicas de este tipo son lógicamente excluyentes de modo simultáneo, aunque nada impide que a una siga otra, así la primera se halle en estado de liquidación. “Por esa circunstancia, el matrimonio en sí no es obstáculo para que se forme una sociedad, incluso la patrimonial entre compañeros permanentes, pues la ley sólo exige que esté disuelta la sociedad conyugal precedente, justamente para evitar la confusión de dos comunidades de bienes a título universal, dado que causa verdadera molestia a la razón, presumir que todo lo que adquiere una persona casada ingrese al haber de la sociedad conyugal existente con su cónyuge y, al mismo tiempo, pueda incorporarse al acervo de la sociedad universal que tiene con otro sujeto: SC 7 de marzo de 2011, expediente 0412.

19) Recapitulando, entonces, se tiene que es factible la existencia de uniones maritales sin la presunción de sociedad patrimonial, cual acontece en todos los casos en que la vida marital es inferior a dos años, o en los eventos en que pese a ser por un tiempo mayor, subsiste la limitante derivada del impedimento legal para contraer matrimonio, como es la vigencia de la sociedad conyugal. Por lo mismo, hay lugar a dicha presunción, supuesto el citado requisito temporal, cuando entre los compañeros permanentes no concurre tal impedimento, o existiendo, la respectiva sociedad conyugal llegó a su fin por el fenómeno de la disolución. Desde luego, si en este último evento, lo relativo a la liquidación se entiende insubsistente, incluido el año de gracia, la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes debe presumirse existente a partir de la disolución de la sociedad conyugal derivada de un matrimonio anterior: SC 22 marzo 2011, radicado 00091, SC 28 noviembre de 2012, expediente 00173.

20) Resulta equivocada la hermenéutica del Tribunal frente a la citada disposición, en virtud de que la jurisprudencia ha precisado que 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 ésta, mas no su ‘liquidación’: SC 28 noviembre de 2012, expediente 00173.

21) La doctrina probable de la Sala de Casación Civil la acogió y ratificó con efectos “erga omnes”, la Corte Constitucional en: C-700 de 2013.

Fuente doctrinal:

GOLDSCHMIDT, Werner. Sistemas y filosofía del derecho internacional privado. T. I, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa - América, 1952, p. 67.

VALENCIA ZEA, Arturo et ORTIZ MONSALVE, ÁLVARO. Derecho Civil. Tomo I. Parte General y Personas. Bogotá: Edit. Temis S.A. 1996, p. 204.

CLARO SOLAR, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Tomo IV. De las pruebas del estado civil. Santiago: Editorial Jurídica de Chile. 1992, p. 10.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

MAZEAUD, Henri, León y Jean. Lecciones de Derecho Civil. La organización del patrimonio familiar. Parte cuarta, Vol. I, Traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 2009, p. 19 a 21.

PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. Vol. 8. Traducción de Leonel Pereznieta Castro. Derecho Civil. México, D.F.: Oxford University Press, 1999, p. 116.

ASUNTO:

Se solicita que se declare que entre la demandante y el ahora fallecido existió una unión marital de hecho. Como consecuencia que se disuelva y liquide la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. El de cuius y la precursora convivieron bajo el mismo techo en forma continua e ininterrumpida desde junio de 2002, hasta el 10 de marzo de 2014, fecha de la muerte de aquel. El hecho era notorio para propios y extraños. Con posterioridad al suceso y ahora la accionante se halla domiciliada en Colombia. Los hermanos y sobrinos del interfecto resistieron las pretensiones. Adujeron que después de enviudar su pariente, la demandante, a su vez, hermana de la esposa fallecida, simplemente, llegó y se instaló en el inmueble a realizar labores del hogar. El a quo accedió a las súplicas. Encontró probados los hechos en los testimonios y documentos recopilados. Señaló que ello no se desvirtuaba con las declaraciones de la administradora de los bienes de la herencia y de los convocados. El de aquella, al estar afectada su credibilidad y, el de éstos, por ignorar, desde hace cincuenta años, la vida de su familiar en Venezuela. El ad quem confirmó la decisión, ante la alzada del extremo demandado. La demanda de casación contiene dos cargos: 1) por violación directa de la Ley 54 de 1990 y los artículos 18 y 19 del Código Civil, debido a que al ad quem le estaba vedado desconocer la soberanía del Estado de Venezuela, lugar donde se desarrolló la unión marital de hecho. El régimen legal allí previsto era el propio del concubinato. En esa materia se identificaba con el patrio; 2) violación directa de los artículos 2° literal b) de la Ley 54 de 1990 y 177 del CPC, modificado por la Ley 1564 de 2012, por omisión en determinar, para los efectos patrimoniales de la unión marital de hecho declarada, si la sociedad conyugal anterior de Gustavo se hallaba disuelta y liquidada. Se recalcó que en el proceso no existía prueba al respecto. La Sala Civil no casa la sentencia impugnada.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

: 05001-31-10-012-2014-01811-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE FAMILIA

: SENTENCIA

: SC2502-2021

: RECURSO DE CASACIÓN

: 23/06/2021

: NO CASA

SC2500-2021

CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE LOCAL COMERCIAL-Incumplimiento del arrendador por no garantizar el derecho del arrendatario del goce pleno del local ubicado en un centro comercial, situación que lo habilita para sustraerse de cancelar los cánones en dicho periodo. Perturbación transitoria y luego definitiva, ante el depósito de los bienes



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

y enseres en cabeza de un tercero y la aprehensión del local comercial por el arrendador. Doctrina probable: sentido y alcance de los artículos 518 y 520 del Código de Comercio. El arrendatario tiene derecho a la renovación del contrato de arrendamiento y a continuar gozando de la propiedad comercial en el lugar arrendado cuando: i) ha ocupado título de arrendamiento el inmueble para la explotación de un establecimiento de comercio, por no menos de dos años consecutivos; (ii) ha explotado durante ese lapso un mismo establecimiento; (iii) ha vencido el contrato de arrendamiento; y cuando (iv) no se presente alguna de las situaciones que señalan los tres numerales del artículo 518. Por excepción, de configurarse alguna de las salvedades descritas en los numerales 2° o 3° ibídem, la anterior salvaguarda podrá ser sorteada por el arrendador. En ese caso, para que ello ocurra, deberá garantizar el derecho del desahucio al arrendatario, comunicándole, con seis meses de anticipación, su intención de hacer uso del local comercial para los fines previstos en aquellas causales. Dentro de los presupuestos para tener derecho a la renovación no se encuentra la condición a un litigio. Dictamen pericial: criterios mínimos a tener en cuenta para determinar si una experticia es fiable. Como todo perjuicio, su reconocimiento exige la prueba de su existencia y extensión; y, si en ese propósito, se utiliza el medio experto, es innegable, que la conclusión no puede estar sujeta a la discreción del perito, sino a la fundamentación del dictamen. Cuantificación del perjuicio por lucro cesante: uso de criterios de equidad y sentido común. Herramientas y datos suficientes en la experticia para fijar con razonabilidad y aproximación el monto a indemnizar.

Fuente formal:

Artículos 515, 518, 520, 822 Ccio.
Artículos 1603, 1973, 1986 CC.
Artículo 1982 numerales 2°, 3° CC.
Artículo 2° CPo.

Fuente jurisprudencial:

- 1) Uno de los elementos esenciales del acuerdo es “la concesión del goce o uso de la cosa: SC 25 de febrero de 1976 G.J. T. 2393, pág. 40 y s.s.
- 2) Es palmario que quien, con su esfuerzo cotidiano, prestigia un establecimiento mercantil, creando en torno al mismo una clientela que, preponderantemente, se orienta por el local comercial utilizado por el empresario, genera un intangible que produce notables beneficios económicos a quien de él pretenda aprovecharse; por supuesto que dentro de los factores generadores de utilidades en el tráfico mercantil se encuentra la posibilidad de convocar una gran cantidad de clientes, tanto más si estos son habituales. Como la labor de afamar el local comercial tiene como venero la actividad realizada por el comerciante, y la misma es fuente de riqueza, se considera que el contrato de arrendamiento del inmueble constituye un elemento inmaterial del establecimiento mercantil: SC 27 de julio de 2001, expediente 5860.
- 3) La autonomía de la voluntad ha sufrido y continúa sufriendo serios recortes, ya por motivos de interés social y aun de orden público, ya por un empeño de tutela en amparo de los individuos y en guarda de la equidad. Luego memoró las razones que llevaron a la Comisión Revisora del Código a formularlas: Aspecto muy importante es el relativo a la



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

regulación de los arrendamientos de locales comerciales. La comisión considera que el concepto romano de la propiedad ha evolucionado considerablemente y ha perdido parte de su rigidez individualista, para recibir también el benéfico choque de las realidades sociales, que han humanizado el derecho moderno y que han dado una fecunda virtualidad a los principios del enriquecimiento sin causa y del abuso de los derechos. "La segunda idea fundamental que desarrolla el proyecto es la de que hay un interés general comprometido en la subsistencia de toda empresa industrial o comercial, porque el trabajo estable y organizado es siempre mucho más productivo y ventajoso para un país que el trabajo simplemente ocasional: SC 29 de septiembre de 1978.

4) Siendo ello así, las normas contenidas en los artículos 518 a 524 del Código de Comercio, que regulan lo atinente al arrendamiento de los locales comerciales, son de orden público, y, a tal punto, que en la última de las normas citadas expresamente se preceptúa por el legislador que los pactos en contrario celebrados por las partes no producirán ningún efecto, esto es, que la voluntad de los particulares para alterar lo dispuesto por el legislador respecto de este contrato, ha de sujetarse a lo prescrito por la ley, pues las normas aludidas no son de carácter supletivo, sino rigurosamente imperativas: SC 8 de octubre de 1997, expediente 4818.

5) El desahucio, para hipótesis excepcionales, busca evitar mayores traumatismos a la actividad del empresario, al verse compelido a dejar el lugar en donde la desarrollaba. Así se evita que el empresario sea injustificada y caprichosamente despojado de ese bien por parte del propietario: SC 27 de julio de 2001, expediente 5860.

6) Doctrina probable que consolida el sentido y alcance de los artículos 518 y 520 del Código de Comercio: Como instrumento para la protección de los establecimientos de comercio, el artículo 518 del Código de Comercio, consagra a favor del empresario el derecho de renovación del contrato de arrendamiento del local donde aquéllos funcionan, al vencimiento del mismo. Se trata de defender la permanencia del establecimiento de comercio, como bien económico, pero también, los valores intrínsecos, humanos y sociales, que igualmente lo constituyen. Desde luego que este derecho, como ocurre con la generalidad de los derechos subjetivos, no tiene carácter absoluto, pues su ámbito de eficacia está sujeto a las condiciones establecidas por la citada norma, vale decir, que a título de arrendamiento se haya ocupado un inmueble para la explotación de un establecimiento de comercio; que la tenencia derivada del vínculo arrendaticio se haya dado por no menos de dos años consecutivos; que durante ese lapso siempre haya sido explotado un mismo establecimiento; que haya vencido el contrato de arrendamiento, y que no se presente alguna de las salvedades que señalan los tres numerales del artículo, esto es, que el arrendatario haya incumplido el contrato; que el propietario necesite el inmueble para su propia habitación o para un establecimiento suyo destinado a una empresa sustancialmente distinta a la que tuviere el arrendatario, o cuando el inmueble debe ser reconstruido o reparado con obras necesarias que no pueden ejecutarse sin la entrega o desocupación, o demolido por su estado de ruina o para la construcción de una obra nueva. El derecho de renovación que asiste al empresario - arrendatario, garantiza el statu quo de la tenencia, puesto que ese es su haber dentro del marco de la relación sustancial, porque, como se anotó, pero se repite, dicho derecho protege la estabilidad del negocio, como salvaguardia de la propiedad comercial, conformada, entre otros intangibles, por la clientela



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

y la fama acumuladas en el lugar donde desde antaño se cumple la actividad mercantil. Al lado del anterior derecho, como otro elemento más de protección del establecimiento de comercio, el artículo 520 del Código de Comercio, consagra el llamado derecho al desahucio, que no es otra cosa que el derecho que tiene el empresario - arrendatario, para que se le anuncie por parte del propietario del inmueble, el enervamiento del derecho de renovación, por darse alguna de las circunstancias previstas por los ordinales 2° y 3° del artículo 518 ibídem, con el fin de aminorar los perjuicios que puede ocasionarle la restitución de la tenencia. De tal modo que éste es un aviso que se le da al arrendatario para que en el razonable término que la norma fija, se ubique en otro lugar con posibilidades de continuar la explotación económica del establecimiento con la misma fama, clientela y nombres adquiridos, porque en dicho plazo puede adoptar todas las medidas de publicidad y traslado que resulten convenientes: SC 24 de septiembre de 2001, expediente 5878, SC 29 de septiembre de 1978 G.J. 2399 y SC14 de abril de 2008 rad. 2001-00082-01.

7) Si se acepta la terminación del vínculo por las vías excepcionales, con el desahucio se le permitirá al empresario adoptar las medidas de publicidad necesarias para conservar los intangibles que en torno a su actividad empresarial ha creado y así atenuar o eliminar todas las consecuencias que se puedan derivar de un traslado apresurado o intempestivo: SC 14 de abril de 2008, expediente 2001-00082-01.

8) Esto se convierte, entonces, en una perturbación del goce de los bienes arrendados. Y la circunstancia de que el juzgado que practicó la diligencia hubiese dejado la constancia que la obra que se está adelantando en el edificio está independizada de los locales examinados que están funcionando" o que no hay huellas de que la obra o refacción que se ha descrito esté alterando directamente a los locales, ni en los muros ni en el techo, pasajes que le sirven al censor para endilgarles yerro fáctico, no contradice la conclusión del sentenciador de segundo grado, puesto que éste concluyó que la perturbación y, por ende, el incumplimiento del contrato por parte de la sociedad demandada, no obedecía a trabas que impedían el goce directo de los locales sino a hechos que le restaban el uso normal, particularmente para el logro de los fines del arrendatario en la explotación del negocio: SC 18 de junio de 1987, G.J. número 2427 pág. 257 y ss.

9) Violación directa: el recurrente, en lugar de controvertir dichas cuestiones, debe aceptarlas en la forma como fueron construidas en las instancias, pues, según se tiene decantado, la Corte, en esa hipótesis, trabaja con los textos legales sustantivos únicamente, y ante ellos enjuicia el caso; ya sabe si los hechos están probados o no están probados, parte de la base de una u otra cosa, y sólo le falta aplicar la ley a los hechos establecidos: SC 25 de abril de 2000 exp. 5212, citando GJ. LXXXVIII-504.

10) Con relación al daño, como elemento integrante de la responsabilidad contractual, es entendido por la doctrina de esta Corte, como 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. El perjuicio es la consecuencia que se deriva del daño para la víctima, y la indemnización corresponde al resarcimiento o pago del perjuicio que el daño ocasionó: SC 6 de abril de 2001, rad. 5502.

11) El perjuicio para que sea reparable, debe ser inequívoco, real y no eventual o hipotético. Es decir, cierto y no puramente conjetural, [por cuanto] no basta afirmarlo, puesto que es



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario: SC 10297 de 2014.

12) Al margen de dejar establecida la autoría y existencia de un hecho injusto, el menoscabo que sufre una persona con ocasión del mismo, sólo podrá ser resarcible siempre y cuando demuestre su certidumbre, “porque la culpa, por censurable que sea, no los produce de suyo: SC G.J. T. LX, pág. 61.

13) Esta Corte, en providencia reciente tuvo la oportunidad de recordar los criterios mínimos a tener en cuenta para determinar si una experticia es fiable, a saber: (i) Validez o aceptabilidad suficiente del método o técnica utilizada por el perito; (ii) aplicación, adecuación y coherencia del método con todos los hechos objeto de dictamen en el proceso; (iii) consistencia interna o relación de causa-efecto, entre los fundamentos y la conclusión del peritaje; y (iv) calificación e idoneidad del experto: Sentencia SC5186-2020.

14) Igual de la prima, respecto de la cual la Corte ha afirmado que como “no existe regla legal que favorezca tal práctica, ni disposición legislativa alguna que imponga al arrendador que recupera el inmueble arrendado el deber de pagarla: SC 27 de julio de 2001, expediente 5860.

15) El “good will”, que alude al buen nombre, al prestigio, que tiene un establecimiento mercantil, o un comerciante, frente a los demás y al público en general: SC 27 de julio de 2001, expediente 5860, ya la Sala había clarificado que, no obstante, tratarse de un intangible, su categoría corresponde a la de un derecho material, pues “el mismo hace parte del patrimonio del comerciante y / o de la empresa, y es susceptible de ser valorado en dinero y de negociarse: STC de 1° de marzo de 2018, expediente 2018 - 00009-01.

16) Es ostensible, por consiguiente, la ausencia de fundamentación de la experticia, tal como lo puso de relieve el Tribunal, pues los peritos, dejándose llevar por conjeturas y apreciaciones subjetivas, tasaron a su arbitrio el GOOD WILL del establecimiento comercial de la demandante, sin detenerse a cuantificar los aspectos ya señalados, para cuyo efecto debieron indagar, por ejemplo, si existían bienes incorpóreos, tales como los relativos a la propiedad industrial, procesos técnicos, etc., que incrementasen las utilidades; o si era óptima la posición del establecimiento en el mercado. Ni siquiera se alude en el peritaje a la calidad en la prestación del servicio, al buen trato dispensado al cliente, todo ello, por supuesto, debidamente sustentado, ni a las excelentes condiciones laborales que la empresa pudiera tener, ni a la confianza que, por razón de un loable desempeño gerencial, ella tuviese en el sector financiero. Pero, es más, no se establece en la peritación de qué manera sufrió menoscabo el aludido intangible por causa de la restitución del inmueble, ya que no se precisó si el establecimiento de la actora dejó de existir o si, por el contrario, siguió funcionando en otro local: SC 27 de julio de 2001, expediente 5860.

Fuente doctrinal:

VALENCIA ZEA, A., “Derecho civil tomo III, de las obligaciones”, Temis, Bogotá, 1998, pp. 325.

SCOGNAMIGLIO R., “Responsabilità contrattuale e responsabilità extracontrattuale”, en Novissimo Digesto Italiano. Vol. XV. Turin: UTET, 1968. pp. 670 y ss.).

ASUNTO:



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

El demandante solicitó que se declare que la convocada incumplió un contrato de arrendamiento; como consecuencia, se la condene a pagar los perjuicios causados. El 1° de octubre de 1993, Carlos Adrián Chiriví García -el arrendatario- y Promociones y Construcciones del Caribe Ltda. & Cía. S. C. A.-arrendadora- celebraron un contrato de arrendamiento, cuyo objeto era el local comercial 103 del Centro Comercial Villa Country de Barranquilla, destinado al almacén Calzado Trento. La locadora fue sustituida por Inversiones Eilat S.A.S., en virtud de la cesión efectuada. A finales de 2010, la gerente de la unidad inmobiliaria comunicó a propietarios y arrendatarios la realización de obras de remodelación. Señaló que los negocios “permanecerían atendiendo al público de manera habitual”. El acceso de la clientela, empero, “era prácticamente imposible”. El 13 de enero de 2012, la demandada informó al demandante la intención de “no renovar el contrato de conformidad con lo establecido en la cláusula quinta”. Requirió la entrega del inmueble para el 30 de septiembre del mismo año. Según misiva de 4 de febrero, proveniente del Centro Comercial, la ampliación del local comercial se iniciaría el 13 de febrero. Las obras durarían trece días, aproximadamente, al cabo de los cuales el inmueble sería devuelto. El demandante alegó ser contratante cumplido por más de 18 años. Además, reclamó la protección de su actividad comercial, que no podía “desconocer unilateralmente”. Las obras realizadas, el abuso del poder de la demandada y el despojo del local, generaron perjuicios al accionante. Además de lo dejado de vender, se afectó su reputación y prestigio construido por muchos años. El a quo desestimó las pretensiones. Echó de menos el incumplimiento imputado a la demandada y la prueba de los daños causados. El ad quem confirmó la decisión. Halló demostrada la existencia de la relación sustancial, la propuesta de obras dentro del Centro Comercial Villa Country y su notificación al actor, la entrega del inmueble por trece días con dicho propósito y lo expresado por el depositario provisional sobre el paradero de la mercancía del precursor, resultado de la diligencia adelantada por el ministerio público y el conciliador en equidad. En la demanda de casación se formularon tres cargos. La Corte se limitó al estudio conjunto del inicial y del último, al estar llamados a prosperar: 1) violación directa, por interpretación errónea de los artículos 518 y 520 del Código de Comercio, en tanto que no podía “válidamente el arrendador negarse a renovar el contrato y mucho menos arrendarlo para un negocio diferente, pues en ese caso no se cumplirían los presupuestos de la normatividad en comento”. Y no podía considerarse desahucio “una comunicación injustificada” y caprichosa de la demandada para dar por finiquitado el contrato; 3) violación indirecta de los artículos 29 y 230 de la Constitución Política, 1613, 1614 y 1615 del Código Civil, como consecuencia de la comisión de errores de hecho probatorios. La Sala de Casación Civil casa y revoca parcialmente.

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

: 08001-31-03-010-2013-00168-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA

: SENTENCIA

: SC2500-2021

: RECURSO DE CASACIÓN

: 23/06/2021

: CASA Y REVOCA PARCIALMENTE

SC2491-2021



CONTRATO DE OBRA-De infraestructura, trámites y pagos de impuestos necesarios para el desarrollo del proceso de loteo de Urbanización. Interpretación de la demanda, su contestación y lo actuado en la audiencia preliminar. Las pretensiones elevadas -en el marco de un proceso declarativo- no contienen la precisa y clara solicitud de declarar la existencia de dos obligaciones independientes derivadas de dos contratos o acuerdos de voluntades diferentes, uno sinalagmático y el otro unilateral. Hay error de hecho en la apreciación de la demanda cuando: (i) El juzgador la interpreta pese a su clara e inequívoca redacción e intención. En este supuesto, el funcionario altera o desfigura el contenido del libelo. (ii) El sentenciador, si bien la falta de claridad del pliego inicial, presenta como conclusión un entendimiento que es radicalmente ajeno al que racionalmente puede surgir del contexto de las pretensiones y de la causa petendi. (iii) La autoridad encargada de administrar justicia, so pretexto de elucidar el alcance del escrito inicial, incorpora elementos a las pretensiones o a los hechos, que desfiguran la naturaleza que a unos y otros ha querido genuinamente dar el demandante. La demanda inicial y su importancia en el campo del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva. Interpretación contractual: de cláusula del denominado “contrato de obra y adjudicación de lotes”, aportado junto con la demanda. Cargo incompleto.

Fuente formal:

Artículo 625 numeral 5° CGP.
Artículo 336 numeral 2° CGP.
Artículo 75 numeral 5° CPC.
Artículo 82 numeral 4° CGP.

Fuente jurisprudencial:

- 1) El derecho a la tutela judicial efectiva también conocido como de acceso a la administración de justicia, se define como “la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes”. Este derecho constituye un pilar fundamental del Estado Social de Derecho y un derecho fundamental de aplicación inmediata, que forma parte del núcleo esencial del debido proceso: Corte Constitucional C-279- 13.
- 2) La demanda es un acto inaugural de extraordinaria importancia, y al mismo subyace el ejercicio de derechos fundamentales, la falta de claridad en la redacción de las pretensiones o de los hechos no puede convertirse en un acto insalvable, porque primero habrá lugar a inadmitir la demanda para exigir la correspondiente subsanación, y segundo, de haberse omitido ese control, se impone, en clara sintonía con el principio pro actione, activar el deber hermenéutico del fallador a efectos de proferir sentencia de mérito, según las pretensiones inferidas del escrito: SC775-2021.
- 3) Cuando el lenguaje de la demanda, sin ser indescifrable por completo, no se ajusta a la claridad y precisión indispensables en tan delicada materia’ (CLXXXVIII, 139), para ‘no



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoria Sala de Casación Civil

sacrificar el derecho material en aras de un culto vano al formalismo procesal' (CCXXXIV, 234), 'el juzgador está obligado a interpretarla en busca de su sentido genuino sin alterarlo ni sustituirlo, consultando la prevalencia del derecho sustancial, el acceso a la administración de justicia y la solución real de los conflictos', realizando 'un análisis serio, fundado y razonable de todos sus segmentos', 'mediante su interpretación racional, lógica, sistemática e integral' (cas. civ. sentencia de 27 de agosto de 2008, [SC-084-2008], expediente 11001-3103-022-1997-14171-01), 'siempre en conjunto, porque la intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho', bastando 'que ella aparezca claramente en el libelo, ya de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda: G.J. XLIV, p. 527; XIV, 488 y 833; LXI, 460; CXXXII, 241; CLXXVI, 182 y CCXXV, 2ª parte, 185.

4) Es posible que tal desatino fáctico ocurra, si la apreciación o interpretación de la demanda que efectúa el juzgador, termina tergiversando -en forma evidente- el contenido y alcances de esa pieza procesal, alterando también la caracterización del conflicto, y su subsunción en las normas sustanciales pertinentes: SC3840-2020.

5) A este propósito, 'no se puede olvidar que la demanda, no solo constituye una pieza con la cual se inicia el proceso, sino que a la vez asume el carácter de elemento o medio de convicción' (G. J. Tomo LXVII, 434; CXLII, pág. 200)' (Casación Civil de 22 de agosto de 1989)' (Sent. Cas. Civ. No. 084 de 27 de agosto de 2008), y como tal, puede ser indebidamente apreciada o interpretada por el Tribunal, caso en el cual, la vulneración de la ley sustancial, la existencia del yerro fáctico, su naturaleza manifiesta u ostensible e incidencia en la providencia recurrida, se determinará contrastando, cotejando o confrontando las consideraciones específicas de la decisión con el escrito introductor. En efecto, 'para que se configure el error en la interpretación de la demanda, es necesario como lo exige la ley, que 'sea manifiesto', ostensible o protuberante,' prístino y evidente, 'es decir que salte a la vista de la simple lectura de la demanda, pues la actividad de interpretación solamente es atacable en casación 'cuando fuere notoria y evidentemente errónea, lo que no se daría cuando entre varias interpretaciones razonables y lógicamente posibles, el Tribunal ha elegido alguna de ellas, pues es el resultado del ejercicio adecuado de su función jurisdiccional' (sentencias del 7 de abril de 1989 y del 28 de febrero de 1992, sin publicar)' (CCXXV, 2ª parte, p. 185; énfasis de ésta Sala)": SC 19 de septiembre de 2009, Rad. 2003-00318-01.

6) Porque es con base en el libelo introductorio, en la réplica del mismo y en los medios de convicción, que los jueces de conocimiento reconstruyen los hechos del proceso, de donde la desfiguración de los mismos con entidad para quebrantar la ley sustancial solamente puede provenir de la indebida ponderación de tales elementos, y no de unos distintos, que como es obvio entenderlo, no sirven al advertido propósito: SC2535-2019.

Fuente doctrinal:

MONTERO AROCA, Juan, et al; Amparo constitucional y proceso civil, 3ª Edición, 2014, Tirant lo Blanch, Valencia, España, pág. 68.

MORALES MOLINA, Hernando, Curso de Derecho Procesal Civil, Parte General, Novena Edición, Editorial ABC, 1985, pág. 317.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

GIMENO SENDRA, Vicente, Derecho Procesal Civil, El proceso de declaración, Parte General, 4ª Edición, 2012, Colex Editorial, Madrid, pág. 304.

ASUNTO:

Se pretende que 1) el demandado otorgue las escrituras de los lotes establecidos como forma de pago en el contrato de obra y adjudicación de lotes; de la manzana B correspondientes a los números 01 al 04 y del 13 al 18 de la misma Manzana B, convenidos en dicho contrato como pago por deuda de Carol Manuel Garrido Giraldo a Luis Alfredo Pérez Becerra (q.e.p.d.), área que descontando vías y zonas verdes le corresponde 1.556,78 m2, representados en los lotes 10 al 16 de la Manzana A y el lote N° 17”; 2) se reconozcan perjuicios de daño emergente representado en el mayor valor, que adquirieron los lotes objeto de la negociación desde el momento en que se debió dar cumplimiento al contrato hasta el momento en que se profiera sentencia”. En subsidio, se pide ordenar al enjuiciado pagar el “valor comercial” de “los lotes objeto de escrituración”. Mediante apoderado judicial, el convocado replicó el libelo introductor, así: se opuso a la prosperidad de cada una de las pretensiones de los gestores; se pronunció sobre los hechos (aceptando como ciertos unos y negando otros); y propuso las excepciones de mérito denominadas: (i) “Inexigibilidad de la obligación por mora e incumplimiento del contratista”, (ii) “inexistencia de la obligación”, (iii) “mala fe por parte del demandante”, y (iv) “falta de legitimación en causa por activa”. El a quo resolvió: “declarar infundadas las objeciones al dictamen pericial”; “negar las pretensiones de la demanda”; “abstenerse por sustracción de materia, de hacer pronunciamiento expreso sobre las excepciones propuestas por el demandado”. El ad quem conformó la decisión. La demanda de casación contiene un cargo fundado en la violación indirecta, como consecuencia de un error de hecho manifiesto y trascendente en la apreciación de la demanda. La Sala no casó el fallo impugnado.

| | |
|---------------------------------|---|
| M. PONENTE | : <i>ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO</i> |
| NÚMERO DE PROCESO | : <i>85001-31-03-001-2013-00077-01</i> |
| PROCEDENCIA | : <i>TRIBUNAL SUPERIOR DE YOPAL, SALA ÚNICA</i> |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : <i>SENTENCIA</i> |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : <i>SC2491-2021</i> |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : <i>RECURSO DE CASACIÓN</i> |
| FECHA | : <i>23/06/2021</i> |
| DECISIÓN | : <i>NO CASA</i> |

SC2481-2021

UNIÓN MARITAL DE HECHO-La demandante había promovido -con anterioridad- proceso dirigido a obtener el reconocimiento de la unión que entonces tenía con el mismo demandado, litigio que terminó por desistimiento de las partes. Cosa juzgada: ausencia de identidad de objeto y de causa del proceso anterior con el actual. En el primer proceso, la unión marital se denunció vigente; en el segundo, por contraste, extinguida, por abandono del demandado del hogar común. La causa de haberse deprecado el reconocimiento tanto de la unión marital de hecho, como de la sociedad patrimonial, en la demanda inicial, fue el “maltrato verbal y psicológico” ocasionado por el demandado a la demandante. En tanto



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

que, el segundo litigio tuvo como origen la dejación del hogar por parte del convocado. Error de hecho por apreciación probatoria.

Fuente formal:

Artículo 336 numeral 2° CGP.

Artículos 332 inciso 1°, 342 inciso 2° CPC.

Artículo 360 CPC.

Fuente jurisprudencial:

1) El artículo 332 del Código de Procedimiento Civil, establece que los límites de la cosa juzgada emergen de las identidades de partes, causa y objeto. El límite subjetivo se refiere a la identidad jurídica de los sujetos involucrados y su fundamento racional se encuentra en el principio de la relatividad de las sentencias. El límite objetivo lo conforman las otras dos identidades, consistiendo el objeto en ‘el bien corporal o incorporal que se reclama, o sea, las pretensiones o declaraciones que se piden de la justicia’ (CLXXII-21), o en ‘el objeto de la pretensión’ (sentencia No. 200 de 30 de octubre de 2002), y la causa, ‘en el motivo o fundamento del cual una parte deriva su pretensión deducida en el proceso: SC139 de 24 de julio de 2001.

2) La tarea de verificación que entraña la cosa juzgada, exige hallar en la sentencia pasada las cuestiones que ciertamente constituyeron la materia del fallo, pues en ellas se centra su fuerza vinculante. Pero como en ocasiones en el examen de tales elementos se presentan situaciones oscuras, la Corte desde antaño tiene explicado que ‘Siempre que por razón de la diferencia de magnitud entre el objeto juzgado y el nuevo pleito se haga oscura la identidad de ambos, ésta se averigua por medio del siguiente análisis: si el juez al estudiar sobre el objeto de la demanda, contradice una decisión anterior, estimando un derecho negado o desestimando un derecho afirmado por la decisión precedente, se realiza la identidad de objetos. No así en el caso contrario, o sea cuando el resultado del análisis dicho es negativo: SC 27 de octubre de 1938, XLVII-330.

3) En cuanto a la separación entre el objeto y la causa para pedir, ‘como se trata en rigor jurídico de dos aspectos íntimamente relacionados, las más de las veces será prudente examinarlos como si se tratara de una unidad, para determinar en todo el conjunto de la res in iudicium deductae tanto la identidad de objeto como la identidad de causa. Así podrá saberse que el planteamiento nuevo de determinadas cuestiones, y las futuras decisiones acerca de estos puntos, solamente estarán excluidas en cuanto tengan por resultado hacer nugatorio o disminuir de cualquier manera el bien jurídico reconocido en la sentencia precedente: SC 24 de enero de 1983, CLXXII-21, SC del 5 de julio de 2005, rad. n.° 1999-01493, reiterada en SC del 18 de diciembre de 2009, rad. n.° 2005-00058-01.

ASUNTO:

Se solicitó declarar la existencia entre las partes, tanto de una unión marital de hecho, como de la correspondiente sociedad patrimonial, surgidas el 22 de mayo de 2001 y extinguidas el 7 de junio de 2011; ordenar la disolución como la liquidación de la última y disponer la inscripción de la sentencia como corresponda. La señora Perdomo, con anterioridad, promovió proceso dirigido a obtener el reconocimiento de la unión marital de



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

hecho que entonces tenía con el señor Rodríguez Silva, tramitación en la que este último, al contestar la demanda, aceptó la existencia de la misma “desde la fecha del 22 de mayo de 2001” y que se “encontraban viviendo bajo el mismo techo”. Como resultado de los diálogos que los dos sostuvieron en ese tiempo, “presentaron memorial ante el Juez Primero Promiscuo de Familia de Zipaquirá, en el cual manifestaron desistir de continuar adelante con el proceso y solicitaron la terminación del mismo, dándose en consecuencia acceso (sic) a la petición mediante auto del 5 de abril de 2011”. “Tras el abandono del hogar del señor ERNESTO RODRÍGUEZ SILVA, la señora DORA ISABEL PERDOMO CASTAÑEDA, ha decidido iniciar nuevamente el reconocimiento y declaración de la unión marital de hecho que conformó con él. El a quo declaró no probadas las dos primeras excepciones y acreditada la última, esto es, la “de cosa juzgada”, por lo que dispuso la terminación del proceso. El ad quem la confirmó. Recurrida en casación por la demandante la precedente determinación, la Sala de la Corte, mediante SC 8990-2016, ante la prosperidad del cargo cuarto, sustentado en la causal quinta del artículo 368 del CPC, declaró la nulidad de la misma y ordenó renovar en debida forma la actuación invalidada. En obediencia a lo resuelto, el ad quem decretó y practicó la audiencia que contemplaba el artículo 360 del CPC, tras lo cual dictó nuevamente sentencia de segunda instancia, en la que confirmó la sentencia anticipada de primer grado que declaró probada la excepción previa de cosa juzgada, con el argumento de que su promotora adelantó otro proceso similar contra el mismo demandado. En la demanda de casación, la impugnante planteó tres cargos, en el inicial, denunció la violación indirecta de la ley sustancial y en los dos restantes, la directa. De ellos, la Corte sólo se ocupó de aquél, por estar llamado a prosperar y ocasionar el total derrumbamiento del fallo: 1 por violación indirecta de los artículos 332 y 342 de ese mismo ordenamiento jurídico; 42 de la Constitución Política; 15, 16, 2469 y 2473 del Código Civil; 1° del Decreto 1260 de 1970; y “la Ley 54 de 1990”, como consecuencia de errores de hecho probatorio. La Sala casó el fallo impugnado y modificó la decisión de primera instancia.

| | |
|---------------------------------|---|
| M. PONENTE | : ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO |
| NÚMERO DE PROCESO | : 25899-31-84-001-2011-00208-02 |
| PROCEDENCIA | : TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA, SALA CIVIL FAMILIA |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : SENTENCIA |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : SC2481-2021 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : RECURSO DE CASACIÓN |
| FECHA | : 23/06/2021 |
| DECISIÓN | : CASA Y MODIFICA |

SC2498-2021

CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL-Para promover y vender motores y partes eléctricas elaboradas por la agenciada. Actuaciones realizadas en causa propia con todas sus consecuencias económicas, no como emisaria o agente de la convocada. La relación entre las partes se redujo a un simple negocio de compra y de reventa de motores, equipos y partes. Se distingue a la agencia de las demás estructuras mercantiles conexas, en que un empresario, el agente, actúa por cuenta ajena, en cumplimiento de un “encargo” que le ha sido confiado, interviniendo como mandatario o representante, con o sin representación, mediante una forma contractual durable, no instantánea, como lo sería el corretaje, con el



objeto de promover o explotar en un ramo y zona prefijada, uno o varios productos de otro empresario, el agenciado; a cambio de una comisión, regalía o utilidad. Diferencias y semejanzas del contrato de agencia comercial con el de corretaje, la concesión, la distribución y el de suministro, a partir de la doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera. Los costos de distribución y riesgos de cartera. Violación directa: la acusación se debe circunscribir a la cuestión jurídica, sin comprender ni extenderse a la materia probatoria. Tratándose de los motivos de sospecha el sentenciador tiene la potestad de apreciar la prueba testimonial. La amistad íntima o enemistad, parentesco, dependencia, sentimientos o interés, por tanto, no pueden obstaculizar ni su práctica ni su valoración. El juzgador, simplemente analiza esos aspectos al momento de fallar, en tanto, no puede ser obsecuente y mudo de los hechos. Asume, analiza, sintetiza, reprocha y valora la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica.

Fuente formal:

Artículo 344, numeral 2º, literal a), inciso 1º CGP.
Artículos 1262, 1317, 1320, 1321, 122, 1324, 1330 Ccio.
Artículo 2178 CC.

Fuente jurisprudencial:

- 1) En el lenguaje jurídico actual, solo puede entenderse como agente al comerciante que dirige su propia organización, sin subordinación o dependencia de otro: SC 2 de diciembre de 1980 GJ. CLXVI-251.
- 2) La exigencia de la estabilidad de la relación contractual, así como la independencia o autonomía del agente, que, con su propia organización, desempeña una actividad encaminada a conquistar clientela, conservar la existente, ampliar o reconquistar un mercado, en beneficio de otro comerciante, que le ha encargado (...) el desempeño de esa labor: SC 31 de octubre de 1995 GJ CCXXXVII-1286.
- 3) La independencia 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: SC 199 de 15 de diciembre de 2006, expediente 09211.
- 4) El empresario, como lo precisó la Sala hace poco, “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 de septiembre de 2013, expediente 00333.
- 5) Cuando un comerciante difunde un producto comprado para el mismo revenderlo, o, en su caso, promueve la búsqueda de clientes a quienes revenderles los objetos que se distribuyen, lo hace para promover y explotar un negocio que le es propio, o sea, el de la reventa mencionada; pero tal actividad no obedece, ni tiene la intención de promover o explotar negocios por cuenta del empresario que le suministra los bienes, aunque, sin lugar a dudas, este último se beneficie de la llegada del producto al consumidor



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

final: SC 31 de octubre de 1995. 4) Los pactos de exclusividad y de trato preferencial también “hacen tolerables esas imposiciones”. la Sala lo expresó. Es usual que por tratarse de bienes o servicios respecto de los cuales la marca, el lugar de procedencia, las condiciones de mercadeo, entre otras muchas condiciones, permiten vislumbrar aceptables márgenes de ganancia: SC 15 de diciembre de 2006.

5) En la agencia comercial se obra por cuenta ajena; en el suministro a nombre propio: SC 15 de diciembre de 2006.

6) La trasgresión recta de la normatividad supone que ninguna discrepancia surge para el recurrente en casación acerca del cuadro fáctico o probatorio que subyace congruente con la acusación: SC2343-2018.

7) Para verificar los errores estrictamente jurídicos, la Corte no trabaja con las pruebas ni con los hechos del proceso. Únicamente tiene en cuenta, como lo tiene explicado, los “textos legales sustantivos y ante ellos enjuicia el caso; ya sabe si los hechos están probados o no están probados, parte de la base de una u otra cosa, y sólo le falta aplicar la ley a los hechos establecidos: SC 25 de abril de 2000 (exp. 5212), citando GJ LXXXVIII-504.

8) La sospecha, como se sabe, no descalifica de antemano -pues ahora se escucha al sospechoso-, sino que simplemente se mira con cierta aprehensión a la hora de auscultar qué tanto crédito merece. Por suerte que bien puede ser que a pesar de la sospecha haya modo de atribuirle credibilidad a testigo semejante, si es que, primeramente, su relato carece de mayores objeciones dentro de un análisis crítico de la prueba, y, después -acaso lo más prominente- halla respaldo en el conjunto probatorio: SC 180 de 19 de septiembre de 2001, expediente 6624, reiterada en SC 140 de 12 de diciembre de 2007, expediente 00310, y de 16 de abril de 2009, expediente 00361.

9) Cuando la sentencia se basa en varios motivos jurídicos, independientes, pero cada uno con fuerza suficiente para sustentar la decisión jurisdiccional, no es difícil descubrir que, si la censura en casación es ineficaz para desvirtuar todos los soportes del fallo, porque permanece en vigor alguno que le mantiene su firmeza en derecho, el recurso no es susceptible de prosperar, aún en el supuesto de que fueran destruidos los motivos restantes de la sentencia acusada: SC 3 de junio de 2014, expediente 00218, reiterando sentencia 134 de 27 de junio de 2005 y G. J. Tomos LXXXVIII-596 y CLI-199.

Fuente doctrinal:

GALGANO, Francesco. Derecho Comercial. El Empresario. Volumen I, 3ª Edición. Bogotá: Temis, 1999, pp. 277-281.

Traducción: Jorge Guerrero. ESCOBAR SANIN, Gabriel. Negocios Civiles y Comerciales. Negocios de Sustitución. Bogotá. Universidad Externado de Colombia: 1987, p. 432.

FARINA, Juan M. Contratos Comerciales Modernos. Modalidades de Contratación Empresaria. Buenos Aires. Editorial Astrea, 1997, p. 408.

MARZORATI, Osvaldo J. Sistemas de Distribución Comercial. Agencia. Distribución. Concesión. Franchising. Ed. Astrea. Buenos Aires. 2011. Pág. 48.

En sentido similar: GARRIGUES, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Tomo II. Editorial Porrúa. México. 1981. Pág. 118, 119,122.

BROSETA PONT, Manuel. Manual de Derecho Mercantil. Editorial Tecnos. Madrid. 1977. Pág. 427.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

GALGANO, Francesco. Diritto Privato. Editorial Cedam. Padua. 2013. Pág. 600.
MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo VI. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1955. Pág. 61.
MARZORATI, Osvaldo J. Sistemas de Distribución Comercial. Agencia. Distribución. Concesión. Franchising. Ed. Astrea. Buenos Aires. 2011. Págs. 177-180.
GHERSI, Carlos Alberto. Contratos Civiles y Comerciales. Parte General y Especial. Tomo II. Ed. Buenos Aires. 1994. Pág. 69.

ASUNTO:

Se solicita que se declare una agencia comercial contractual o de hecho entre el 15 de agosto de 1993 y el 14 de noviembre de 2012. Como consecuencia, que se condene a la demandada a pagar a la convocante la cesantía comercial y los perjuicios irrogados. La relación mercantil tenía por objeto promover y vender, en el territorio colombiano, motores y partes eléctricas elaboradas por la agenciada. El a quo negó las pretensiones. Señaló que no se habían acreditado los elementos de la agencia comercial. El ad quem confirmó, por mayoría, la anterior decisión. La demanda de casación se sustenta en tres cargos formulados por violación directa el primero y los dos restantes por la vía indirecta, como consecuencia de errores de hecho probatorios. La Sala no casó la sentencia.

| | |
|---------------------------------|---|
| M. PONENTE | : LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA |
| NÚMERO DE PROCESO | : 05001-31-03-001-2014-00139-01 |
| PROCEDENCIA | : TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CIVIL |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : SENTENCIA |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : SC2498-2021 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : RECURSO DE CASACIÓN |
| FECHA | : 23/06/2021 |
| DECISIÓN | : NO CASA |

SC2499-2021

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

Fuente formal:

Artículo 625 numeral 5° CGP.



Artículo 368 numeral 1° CPC.
Artículos 217, 218 CPC.

Fuente jurisprudencial:

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

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

3) Todos los cargos que se propongan en casación, con respaldo en la primera de las causales que sirven a dicho recurso extraordinario, deben ser una crítica simétrica al fallo que controvierten, de modo que, con su formulación, es necesario que resulten desvirtuados en su totalidad los genuinos fundamentos en los que ellos se respaldan. Esa correspondencia entre los argumentos que sustenten, de un lado, la sentencia cuestionada y, de otro, las específicas falencias que por la indicada vía se denuncien en desarrollo de la impugnación extraordinaria de que se trata, para los efectos de esta última, se desdobra en dos requisitos puntuales: en primer lugar, la completitud del cargo, que traduce la necesidad de que no se deje por fuera del ataque ninguno de los pilares esgrimidos por el juzgador de instancia; y, en segundo término, el adecuado enfoque de las censuras, esto es, que ellas versen sobre los verdaderos motivos que soporten el proveído generador de la inconformidad, y no sobre unos que no tengan tal carácter, surgidos de su inadecuada comprensión por parte del recurrente o de la inventiva de éste: SC 18563-2016.

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



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

00108-01).

ASUNTO:

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

M. PONENTE

NÚMERO DE PROCESO

PROCEDENCIA

TIPO DE PROVIDENCIA

NÚMERO DE LA PROVIDENCIA

CLASE DE ACTUACIÓN

FECHA

DECISIÓN

: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

: 08001-31-03-008-2006-00135-01

: TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, SALA CIVIL FAMILIA

: SENTENCIA

: SC2499-2021

: RECURSO DE CASACIÓN

: 23/06/2021

: NO CASA

SC2635-2021

SOCIEDAD COMERCIAL DE HECHO-Defectos técnicos de la demanda de casación: ausencia de claridad del cargo. La claridad no se agota con la presentación de una narrativa coherente, sino que debe proveer todos los insumos que permitan derruir la sentencia criticada, aspecto en el que erró el demandante al proponer sus acusaciones, por limitarse a endilgar genéricamente una inadecuada valoración probatoria, sin desmentir las conclusiones del veredicto confutado. Artículo 374 CPC. A pesar de encausarse la acusación por la causal 1ª del artículo 368 del CPC, ninguna disposición de derecho



objetivo fue mencionada o listada y, por sustracción de materia, no hubo explicación sobre la forma en que se configuró la inobservancia. Intrascendencia de los errores fácticos denunciados: como el bastión sobre el que se erigió la reclamación fue la existencia de la empresa de facto, los esfuerzos demostrativos del actor debieron encausarse, en primer lugar, hacia esta meta, lo que no aconteció ni siquiera en casación, de allí que sea intrascendente avanzar en el estudio de los reproches tal como fueron planteados.

Fuente formal:

Artículo 625 numeral 5° CGP.
Artículo 374 CPC.
Artículo 51 decreto 2651 de 1991.
Artículo 162 ley 446 de 1998.
Artículos 98, 498 Ccio.
Artículo 375 inciso final CPC.
Artículo 393 numeral 3° CPC.

Fuente jurisprudencial:

- 1) Sin distinción de la razón invocada, deben plantearse las acusaciones mediante un relato concatenado y claro, de tal manera que de su desprevenida revisión emane el sentido de la inconformidad, sin que exista cabida para especulaciones o deficiencias que lo hagan incomprensible y deriven en deserción, máxime cuando en virtud del principio dispositivo que gobierna el recurso, no puede la Corte suplir las falencias en que incurran los litigantes en este aspecto: SC1732-2019.
- 2) El reproche esté debidamente explicado: «Como mínimo, de los planteamientos del impugnante debe inferirse en dónde radica y cómo se produjo el yerro atribuido al sentenciador de instancia, sin que, por lo tanto, pueda dejarse a esta Corporación la carga de definir o desentrañar los alcances del reproche, lo que le está vedado debido al carácter eminentemente dispositivo de la casación: SC15437-2014.
- 3) Respecto al requisito extrañado [se refiere a la claridad], la jurisprudencia de la Corte ha indicado que '(...) si se trata de violación de normas sustanciales hay que... 'precisar cómo se produjo el quebrantamiento, si de manera directa o indirecta' (CSJ, AC de 24 nov. 2010, rad. 2008-00271-01); porque si se omite esta precisión, no es de recibo la impugnación extraordinaria, como da cuenta, entre otros, el proveído de 19 de sep. de 2001, rad. 0037, a cuyo tenor para acoger tal mecanismo de defensa '(l)a primera dificultad aparece cuando el recurrente aduce violación de la ley, sin explicar la vía a la cual recurre: SC12246-2017.
- 4) Respecto al requisito extrañado [se refiere a la claridad], la jurisprudencia de la Corte ha indicado que '(...) si se trata de violación de normas sustanciales hay que... 'precisar cómo se produjo el quebrantamiento, si de manera directa o indirecta' (CSJ, AC de 24 nov. 2010, rad. 2008-00271-01); porque si se omite esta precisión, no es de recibo la impugnación extraordinaria, como da cuenta, entre otros, el proveído de 19 de sep. de 2001, rad. 0037, a cuyo tenor para acoger tal mecanismo de defensa '(l)a primera dificultad aparece cuando el recurrente aduce violación de la ley, sin explicar la vía a la cual recurre: SC12246-2017.
- 5) Para casar una sentencia por violación de normas sustanciales, es menester que se demuestre, de forma evidente y fuera de toda duda, que la solución adoptada por el



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

juzgador es contraria a la realidad probatoria o al recto entendimiento de las normas que la gobiernan, so pena de que las consideraciones del Tribunal prevalezcan en detrimento de aquéllas: SC1732-2019.

6) En tratándose de cargos fincados en la causal primera de casación, la señalada exigencia de que su fundamentación sea clara... comporta que las censuras... sean... simétricas, esto es, que guarden armonía con los genuinos argumentos en los que el respectivo juzgador soportó las decisiones que adoptó, 'porque lógica y jurídicamente debe existir cohesión entre el ataque o ataques contenidos en la demanda de casación y la sentencia del ad quem. La simetría de la acusación referida por la Sala en el aparte anterior, debe entenderse no solo como armonía de la demanda de casación con la sentencia en cuanto a la plenitud del ataque, sino también como coherencia lógica y jurídica, según se dejó visto, entre las razones expuestas por el juzgador y las propuestas por el impugnante, pues en vano resulta para el éxito del recurso hacer planteamientos que se dicen impugnativos, por pertinentes o depurados que resulten, si ellos son realmente extraños al discurso argumentativo de la sentencia, por desatinada que sea, según el caso: SC del 10 de diciembre de 1999, Rad. No. 5294, SC15437-2014.

7) De conformidad con el último inciso del artículo 374 del Código de Procedimiento Civil, cuando se alegue la violación de norma sustancial como consecuencia de error de hecho manifiesto en la apreciación de la demanda o de su contestación, o de determinada prueba, es necesario que el recurrente lo demuestre, actividad que impone, como ha afirmado con reiteración la Corte, que más que disentir, se ocupe de acreditar los yerros que le atribuye al sentenciador, laborio que reclama la singularización de los medios probatorios supuestos o preteridos; su puntual confrontación con las conclusiones que de ellos extrajo -o debió extraer- el Tribunal y la exposición de la evidencia de la equivocación, así como de su trascendencia en la determinación adoptada (Cas. Civ., sentencia de 23 de marzo de 2004, expediente No. 7533;), actividades todas que conducen a la acertada confección de la censura en ese preciso aspecto. 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 AC 30 mar 2009, rad. n° 1996-08781-01. Es que estimar un cargo fundado tan sólo en un ejercicio de ponderación probatoria diferente al plasmado en la providencia atacada desconocería la doble presunción de legalidad y acierto de que está revestida la sentencia del Tribunal, pues las conclusiones del juez fundadas en el examen de los elementos fácticos son, en principio, intocables, salvo la demostración de un yerro apreciativo, evidente y trascendental, que en el caso de autos no se mostró: SC3140-2019.

8) El ordenamiento jurídico disciplina el recurso extraordinario de casación por causales imperativas expresas, precisas, diferentes, no susceptibles de interpretación o aplicación amplia, confusión o mezcla por obedecer a supuestos, fines y funciones disimiles 'y por ello las razones o circunstancias que en cada una se consagran como suficientes para impugnar la sentencia gozan de autonomía e individualidad propia, y en consecuencia, no es posible configurar dos o más de ellas en la misma censura y que los cargos no solo respeten la independencia de las causales en que se fundan, sino que se formulen por separado de



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

acuerdo con la exigencia del artículo 374 del Código de Procedimiento Civil: SC, 6 jul. 2009, rad. n.º 2000-00414-01.

9) 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 resolutive 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, reiterada en SC7173-2017 y SC, 12 dic. 2014, exp. n.º 00166.

10) Tratándose de la vulneración de normas de derecho sustancial corresponde al opugnante, 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. Dicho en otras palabras, ‘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: AC8738-2016, AC2435-2018.

11) La importancia del señalado requisito deriva de la función misma del recurso de casación, cuál es la de preservar la coherencia del sistema jurídico mediante la unificación de la jurisprudencia, y propender por la realización del derecho objetivo, según se desprende del precepto 365 del citado ordenamiento procesal, finalidades que en la práctica se pueden llegar a concretar de manera preponderante cuando la acusación se sustenta en la violación de la ley sustancial: SC2068-2016.

12) Al lado de las sociedades regulares e irregulares, es decir, las que se constituyen y funcionan legalmente..., existen dos tipos de sociedades que se forman de hecho, unas por derivación y otras a raíz de los mismos hechos... Las primeras surgen cuando a pesar del consentimiento expresamente manifestado, los socios han omitido una o varias de las solemnidades exigidas en la ley para su formación, mientras que las segundas nacen sin que los constituyentes se lo hayan propuesto, a partir de un consentimiento implícito: SC, 5 dic. 2011, rad. n.º 2005-00504-01, SC, 13 dic. 2012, rad. n.º 2006-00005-01.

13) El interesado, para acreditar la existencia de una sociedad de este tipo, puede acudir a cualquier instrumento de convicción que le permita demostrar la concurrencia de sus elementos esenciales, a saber: «la calidad de asociado, los aportes y la participación o distribución de riesgos, pérdidas y utilidades (artículos 2079 Código Civil y 98 Código de Comercio), cohesionados en el acuerdo asociativo (animus contrahendae societatis, animus societatis, affectio societatis: SC, 30 jun. 2006, rad. n.º 2000-00290-01.

14) Como dichas sociedades tienen una conformación y ejecución fáctica, pues surgen de una serie de circunstancias que las indican, al punto que es la realización fáctica social que en definitiva consolida tales elementos con el transcurso del tiempo, basta que los mismos simplemente se encuentren presentes... En ese orden, el aporte... y el ánimo contrahendae societatis, son elementos esenciales de la sociedad de hecho, entre otros, no así, en términos absolutos, la precisión de aquéllos, tampoco la forma de aplicación de las utilidades, porque al margen de su ejecución fáctica, son aspectos que se entroncan con su liquidación, que no con su existencia, pues es allí donde los socios concretan el derecho a que se les pague su participación, o a que saquen lo que han aportado: SC, 5 dic. 2011, rad. n.º 2005-00504-01.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

15) La casación no procede cuando «las omisiones endilgadas al Tribunal no [tengan] la trascendencia necesaria para aniquilar la sentencia cuestionada, pues aun cuando [sea] cierto que los instrumentos preteridos... darían cuenta de imprecisiones, estas vaguedades no tenían la suficiente entidad para desvirtuar los elementos de convicción que sirvieron de pilar al fallo atacado: SC12241-2017.

Fuente doctrinal:

Hernando Morales Molina, Curso de Derecho Procesal Civil, Parte General, Ed. ABC, 1991, p. 639.

ASUNTO:

El demandante solicitó que se declare que: (i) entre él y Mary Aguilar Naranjo existe una sociedad comercial de hecho que inició el 11 de marzo de 1994; (ii) es absolutamente simulada la constitución de Calizas y Granitos de Santander E.U., en tanto Carolina Buitrago se prestó como «mujer de paja» para «proteger de los acreedores y sus acciones de cobro el patrimonio personal y en sociedad comercial de hecho de Ángel Emigdio Amado Pico y Mary Aguilar Naranjo» (folio 349 del cuaderno 1); (iii) es relativamente simulada la compraventa realizada entre Carmen Alicia Pérez y Carolina Buitrago, sobre el predio con matrícula n.º 319-48743, ya que los compradores reales son los socios de hecho; (iv) son propiedad de la sociedad de hecho: a) el inmueble con matrícula n.º 319-25710, b) el establecimiento de comercio «My House Baby», c) la trituradora universal modelo 546 con sus accesorios, d) las 75 cuotas de capital que figuran a nombre de Carolina Buitrago Aguilar en la sociedad Compañía Minera de San Gil Limitada «Comisan», y e) los bienes aportados y adquiridos por Calizas y Granitos de Santander EU, a saber: Villa Grucoming, Villa Meseta, El Gacal, derechos sobre el inmueble con matrícula n.º 319-24690, licencia de explotación n.º 13610, vehículos con placas OSD770, RAC042, IWE610, BUR665, BVL812, CWK619, XMB105 y la maquinaria para la producción. Subsidiariamente solicitó la simulación relativa de la constitución de Calizas y Granitos de Santander E.U., en tanto Carolina Buitrago actuó para Ángel Emigdio Amado y Mary Aguilar en su condición de socios de hecho; asimismo, que «la compradora del inmueble... [con] matrícula... 319-48743... es la empresa unipersonal ‘Calizas y Granitos de Santander E.U.’». El a quo desestimó las pretensiones. El ad quem confirmó la determinación recurrida. En la demanda de casación se formularon seis cargos, de los cuales fueron inadmitidos los cuatro iniciales, quedando por resolver los dos finales, de forma conjunta por servirse de consideraciones compartidas: 1) violación por cuanto el material demostrativo da cuenta de que entre Ángel Emigdio Amado y Mary Aguilar Naranjo existió una sociedad comercial de hecho, con sus aportes se constituyó Calizas y Granitos de Santander E.U. y existieron varios negocios simulados sobre bienes que realmente pertenecen a los socios; 2) violación indirecta al pretermitir la abundante prueba indiciaria que reposa en los documentos y testimonios del proceso. La Sala Civil no casa la sentencia impugnada. pues, además de encontrar errores técnicos en la formulación, concluyó la intrascendencia, de cara a la demostración de los supuestos de hecho requeridos para la prosperidad de las pretensiones.

M. PONENTE

: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

| | |
|---------------------------------|--|
| NÚMERO DE PROCESO | : 68001-31-03-004-2010-00127-01 |
| PROCEDENCIA | : TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA, SALA CIVIL FAMILIA |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : SENTENCIA |
| NÚMERO DE LA PROVIDENCIA | : SC2635-2021 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : RECURSO DE CASACIÓN |
| FECHA | : 30/06/2021 |
| DECISIÓN | : NO CASA |

SC2643-2021

NULIDAD PROCESAL-Por omisión de la práctica de la audiencia de alegaciones en segunda instancia, que ordena el artículo 360 CPC, en proceso en el que se pretende la prescripción adquisitiva extraordinaria. Artículo 140 numeral 6° CPC. Oportunidad para alegar el vicio -ya sea tácito o expreso- según el artículo 144 numeral 1° CPC., como requisito adicional. Plazo tácito: cuando los intervinientes en el juicio legitimados para aducir la nulidad actúan sin alegarla. Cercenar una de las oportunidades que el ordenamiento procesal consagra a las partes para presentar sus alegaciones implica restricción al derecho de defensa. Reiteración de las condiciones de configuración de la nulidad procesal en casación.

Fuente formal:

Artículo 625 numeral 5° CGP.
Artículo 368 numeral 5° CPC.
Artículo 140 numeral 6° CPC.
Artículo 375 inciso 3° y final CPC.

Fuente jurisprudencial:

1) La procedencia de la causal 5ª de casación, por haberse incurrido en alguno de los vicios invalidantes consagrados en el artículo 140 del C. de P.C., supone las siguientes condiciones: 'a) que las irregularidades aducidas como constitutivas de nulidad general existan realmente; b) que además de corresponder a realidades procesales comprobables, esas irregularidades estén contempladas taxativamente dentro de las causales de nulidad adjetiva que enumera el referido artículo 140; y por último, c) que concurriendo los dos presupuestos anteriores y si son saneables, respecto de las nulidades así en principio caracterizadas no aparezca que fueron convalidadas por el asentimiento expreso o tácito de la persona legitimada para hacerlas valer: SC de 5 dic. 2008, rad. 1999-02197-01, reiterada en SC de 20 ago. 2013, rad. 2003-00716-01.

2) Si se configura la nulidad referenciada porque la segunda instancia concluyó con el fallo impugnado en casación, sin que el Tribunal hiciera algún pronunciamiento respecto de la solicitud en comentario y mucho menos practicara la audiencia en cuestión, lo cual indica de manera evidente que efectivamente existe la irregularidad denunciada por la censura, originante de la causal de nulidad contemplada por el ordinal 6° del artículo 140, por cuanto se omitió una oportunidad para formular alegatos de conclusión, como lo ha predicado la Corporación reiteradamente: G.J. CLVIII, pág. 135, SC de 22 de julio de 1997, SC 19 dic. 2011, rad. 2005-00045-01; SC de 19 dic. 2011, rad. 2008-00084; SC 29 nov. 2001, rad. 5971; SC 22 jul. 1997, G.J. CLVIII, pág. 135; SC 19 nov. 2007, rad. 2000-00676; SC 29 abr. 2009, rad. 00056-01; SC9121-2014.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Civil

3) Es claro, entonces, en consonancia con lo descrito que, si bien es cierto se trata de una nulidad saneable, en este caso específico no se produjo la misma, toda vez que la afectada no tuvo la oportunidad de hacerlo, ya que únicamente vino a enterarse de que su pedimento en ese sentido no fue objeto de respuesta cuando ya se había dictado el fallo respectivo. Debiéndose agregar, como si lo anterior fuera poco, que el reclamo se planteó, en armonía con lo que era procedente, a través del presente recurso extraordinario de casación, en la primera y posterior oportunidad que tuvo para hacerlo y con la exclusiva finalidad de que se enmendara el yerro procesal cometido por el fallador y obtener así el resarcimiento de sus derechos conculcados, puesto que la conducta reprochable invocada se consumó en el instante en que se profirió la providencia aquí cuestionada: SC de 19 dic. 2011, rad. 2008-00084.

ASUNTO:

La demandante solicitó que se declare que adquirió por prescripción extraordinaria el dominio de un lote de terreno, que hace parte del identificado con la matrícula inmobiliaria n° 180-0009888 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y que sus actuales ocupantes devuelvan la porción que actualmente detentan, sin lugar al reconocimiento de mejoras por ser poseedores de mala fe. Como fundamento fáctico adujo que el globo de terreno de mayor extensión fue adquirido por Natividad Rengifo de Moreno, mediante compra contenida en la escritura pública n° 111 de 21 de noviembre de 1918 de la Notaría de Atrato; que en la sucesión de esta y de Asunción Correa de Andrade le fue adjudicado a Mercedes Andrade de Mesa; y que esta propietaria le enajenó el predio de menor extensión objeto de la súplica usucapiante. El a quo accedió a todas las pretensiones. El ad quem revocó la decisión de primera instancia. La demanda de casación contiene cinco cargos, de los cuales la Sala admitió tres: 1) con base en la causal quinta de casación prevista en el artículo 368 del CPC, en tanto que, una vez admitida la apelación que interpuso el demandado, en el escrito de alegaciones radicado en segunda instancia ella deprecó la práctica de la audiencia de alegatos prevista en el artículo 360 del CPC, la cual omitió el juzgador ad-quem. Adicionó que el ad quem ni siquiera se pronunció sobre su solicitud, bajo la convicción de que su apoderado judicial carecía de mandato que lo habilitara para actuar, lo cual se dio porque el a-quo no lo agregó al expediente, descuido que generó la instauración de una acción de tutela en la cual se le concedió el amparo a sus derechos fundamentales. La Sala declaró la nulidad de la sentencia impugnada, además de ordenar al ad quem que dicte la sentencia de reemplazo. Anuncia que queda relevada de los demás embates admitidos del libelo de casación, dada la prosperidad del cargo por la causal quinta.

M. PONENTE
NÚMERO DE PROCESO
PROCEDENCIA
TIPO DE PROVIDENCIA
NÚMERO DE LA PROVIDENCIA
CLASE DE ACTUACIÓN
FECHA
DECISIÓN

: AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO
: 27001-31-03-001-2005-00313-02
: TRIBUNAL SUPERIOR DE QUIBDÓ, SALA ÚNICA
: SENTENCIA
: SC2643-2021
: RECURSO DE CASACIÓN
: 30/06/2021
: DECLARA NULA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoria Sala de Casación Civil