



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Magistrado Ponente

AC4233-2021

Radicación n° 76001-31-03-013-2016-00331-01

(Aprobado en sesión de veintidós de julio de dos mil veintiuno)

Bogotá, D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Se decide respecto de la admisibilidad de la demanda presentada por María Mercedes Chamat de Sardi para sustentar el recurso extraordinario de casación interpuesto frente a la sentencia de 30 de octubre de 2019, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en el proceso de entrega material del tradente al adquirente que le promovió al Banco Caja Social S.A.

ANTECEDENTES

1. En el juicio de la referencia y acorde con lo previsto en el «*artículo 378 del Código General del Proceso*», la convocante solicitó ordenar que «*se respeten*» sus «*derechos [como] comodataria*» de la oficina n° 407 y los garajes n° 79 y n° 80 del “Edificio Emporio”, ubicado en la carrera 2ª Oeste n° 6-08 de Cali y, en consecuencia, efectuar la «*entrega*»

material» de los citados bienes, incluidas las dependencias, accesiones y mejoras que hicieran parte de estos y que no ostentaran el carácter de muebles. Al tiempo, exigió condenar a la accionada a pagar la suma de «\$500'000.000» por concepto de «*cláusula penal*», más los «*intereses*» que se llegaran a causar.

Como sustento de sus aspiraciones relató que el 7 de marzo de 2007 suscribió con la sociedad Sarcha & Cía. S. en C. un contrato de comodato, debidamente autenticado, con «*vencimiento el día siete (7) del mes de marzo del año dos mil cuarenta y siete (2047)*», en virtud del cual recibió los mencionados inmuebles.

Para ese momento cursaba en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cali un proceso ejecutivo hipotecario contra la citada empresa, que inició el Banco Caja Social S.A. (Exp. n° 760013103002 2002 00387 00 – 15 jul. 2002), en cuyo trámite fueron embargados y secuestrados los aludidos bienes. Adujo que el Tribunal Superior de Cali intervino en ese asunto y mediante «*sentencia de 14 de julio de 2006*», entre otros aspectos, le indicó a esa sede judicial que debería «*respetar la situación de tenedora de la señora María Mercedes Chamat de Sardi, en la forma y términos especificados en el contrato de comodato presentado en la diligencia de secuestro, previniéndole para que en el ejercicio de sus derechos se entienda con el secuestro*» (cfr. hecho cuarto).

Aseguró que, con antelación al remate que allí se llevó a cabo, le solicitó al Juzgado «*respetar el contrato de comodato*

que aportó para que fuera de conocimiento de quienes estaban interesados en adquirir los inmuebles», cuyo «uso» recibió ella «para fines eminentemente comerciales y darlos en alquiler». Practicada la almoneda, los bienes se adjudicaron a la entidad bancaria demandante y se ordenó su entrega a través del secuestre designado, sin resultados positivos, razón por la que se comisionó a la Secretaría de Gobierno Municipal.

Narró que la autoridad comisionada inició la respectiva diligencia el «2 de febrero de 2015» y como no le permitieron intervenir en su desarrollo, interpuso acción de tutela que resultó favorable a sus intereses, según sentencia de «4 de marzo de 2015» proferida por el Tribunal Superior de Cali que ordenó a la «Inspección de Policía Urbana II Categoría de Cali que al momento de realizar la entrega comisionada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cali, respete la situación de tenedora reconocida a la señora María Mercedes Chamat de Sardi» (cfr. hecho noveno) y destacó que si bien la Corte «declaró la nulidad de lo actuado, por falta de competencia» (ATC1773-2015), a la postre, emitió una «nueva sentencia» (STC4681-2015, 23 ab.), que tuteló su derecho al «debido proceso» (cfr. hecho décimo).

Por último, indicó que la entrega culminó sin acatar lo previsto en el «inciso 5° del artículo 378 del Código General del Proceso» y la adjudicación a favor del Banco Caja Social S.A. se registró ante la Oficina de Instrumentos Públicos de esa ciudad el 7 de noviembre de 2013, «con posterioridad al documento que acredita [su] tenencia», es decir, el «contrato de comodato (...) que tiene por fecha de iniciación el día siete (07)

de marzo de dos mil siete (2007) y como fecha de vencimiento el séptimo (7) día del mes de marzo del año dos mil cuarenta y siete (2047)» (fs. 4 a 13 C.1).

2. La demandada se resistió a los pedimentos de su contradictora, desconoció el documento que soporta la acción conforme al canon 272 del Código General del Proceso y propuso como excepciones de mérito las que denominó «*el comodato aportado corresponde a un contrato absolutamente simulado*», «*el bien objeto del presunto contrato de comodato aportado con esta acción se encontraba embargado y secuestrado motivo por el cual no era posible disponer sobre el mismo*» y «*la controversia que aquí se pretende debatir ya fue resuelta judicialmente por el juez que conoció de la acción ejecutiva*» (fs. 227 a 242 *ib.*).

3. Así mismo, la accionada formuló mutua petición en la que pidió declarar el contrato de comodato celebrado el 7 de marzo de 2007 entre Sarcha & Cía. S. en C. y María Mercedes Chamat de Sardi «*absolutamente simulado*» y «*dirigido a afectar los intereses de terceros de buena fe como el Banco Cajo (sic) Social y [que] debe ser retirado de la vida jurídica*», con la consecuente condena en costas «*en el máximo permitido teniendo en cuenta la mala fe que les asiste para celebrar el negocio jurídico*» (fs. 1 a 11 C.2).

Sin embargo, el *a quo* declaró el «*desistimiento tácito*» de esta actuación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 317 del Estatuto Procesal (5 sep. 2017 - fl. 81 *ib.*), determinación confirmada por su Superior (23 en. 2018 - fs. 1 a 4 *ib. Parte Final*).

4. El Juzgado Trece Civil del Circuito de Cali negó las pretensiones de la demanda, condenó en costas a la demandante y *compulsó* copias del expediente ante la Fiscalía General de la Nación y de la Superintendencia de Sociedades para que adelantaran las investigaciones propias de sus respectivas competencias.

5. La aquí recurrente impugnó ese fallo y el *ad quem* lo confirmó. Para ello, luego de citar algunos apartes de los artículos 417 y 686 del Código de Procedimiento Civil, abordó el estudio de la inconformidad esbozada por la impugnante, que, según dijo, se concretaba en *«determinar si el banco rematante [estaba] obligado en la diligencia de entrega de los bienes subastados por él a respetar un contrato de comodato distinto al blandido en la diligencia de secuestro cuya vigencia y protección fue ordenada judicialmente, pero su término de duración ya expiró»*.

Para brindar respuesta a ese interrogante esa Colegiatura subrayó algunas actuaciones surtidas en el *«proceso ejecutivo hipotecario iniciado por Colmena S.A. contra Sarcha Compañía S en C»*, en concreto, que la oposición al secuestro que en su momento formuló Chamat de Sardi (26 ab. 2004) se edificó a partir del *«contrato de comodato de fecha 31 de julio de 2000, suscrito por ella como comodataria y la sociedad Sarcha como comodatante sobre los bienes inmuebles en cuestión, (...) pactado con una duración (...) de quince años contados a partir de su firma»*; que dicha oposición la admitió el juez de segundo grado mediante proveído de *«14 de julio de 2006»*; que allí mismo el fallador

advirtió, en los términos del *«parágrafo 1° del artículo 686 del CPC»*, que debían *«respetarse los derechos de la comodataria»*, a quien previno *«para que en adelante se [entendiera] con el secuestro»*, ordenando la *«devolución»* del expediente al *«comisionado para que [adelantara] la diligencia en la forma indicada»* y al juez de conocimiento que debía *«respetar la situación de la tenedora de la señora María Mercedes Chamat de Sardi, en la forma y términos especificados en el contrato de comodato presentado en la diligencia de secuestro, previniéndole para que en el ejercicio de sus derechos se entienda con el secuestro»*.

Destacó también que en el curso de ese litigio los *«inmuebles fueron adjudicados al [banco] ejecutante en diligencia de remate practicada el 29 de mayo de 2013, aprobada el 17 de junio siguiente, inscrita en los folios de matrícula el 07-11-13»*; que ordenada su entrega, la diligencia inició el *«2 de febrero de 2015»* y en su reanudación, el *«30 de agosto de 2016»*, la comodataria exigió el respeto de sus derechos, en esa oportunidad, *«con fundamento en el contrato de comodato suscrito con Sarcha el 7 de marzo de 2007, el cual [tenía] un término estipulado de 40 años»*, pedimento que negó la funcionaria comisionada, quien ordenó la entrega de los bienes al rematante.

A partir de ese recuento fáctico, el Tribunal advirtió que al *«armonizar»* los cánones 686 y 417 del otrora vigente Código de Procedimiento Civil, se concluía que *«el desalojo en la diligencia de entrega de un inmueble rematado, cuando ha sido precedida de su secuestro donde se ordenó respetar los*

derechos del tenedor, solo puede evitarse cuando se funda en la relación contractual anterior a la diligencia de secuestro que se dispuso respetar, siempre y cuando continúe vigente a la fecha de la diligencia de entrega, porque para estos casos la fecha de la tradición del bien a rematar no es el parámetro para determinar la protección de la tenencia al momento de la entrega» (Resaltado propio del texto original).

Así, precisó que el contrato de comodato que la accionante presentó en la diligencia de entrega de los bienes rematados no era «anterior a la diligencia de secuestro» y tampoco aquél que dio lugar a la orden judicial de amparo de su tenencia, es decir, el «suscrito el 31 de julio de 2000», sino uno «distinto» acordado «por ella con el mismo comodante (...) pero en marzo de 2007», de suerte que no podía pretender que «le [fuera] respetado este contrato y que le sean restituidos los bienes entregados al rematante, por cuanto esa relación no era la protegida y la que lo estaba ya había terminado para la fecha en que se practicó la entrega -agosto de 2016- cuando ya habían transcurrido los 15 años de su vigencia» (Resaltado propio del texto original).

En resumen, sostuvo el sentenciador que «el contrato de comodato esgrimido en la diligencia de secuestro y que a la postre se ordenó su protección y respeto fue el celebrado el 31 de julio de 2000 y con un término de duración de 15 años, al paso que (...) en la diligencia de entrega de los bienes rematados se enarbola un contrato de comodato aparentemente suscrito el 7 de marzo de 2007, en todo caso posterior al secuestro, y con una duración de 40 años, el cual

no puede ser objeto de tutela jurídica».

Y para revalidar ese primer argumento de su decisión, puso de relieve que este último contrato (7 mar. 2007) era «*inoponible a los rematantes*» porque la sociedad que allí figuraba como comodante «*no tenía facultad para celebrarlo*». Al respecto señaló que una vez secuestrados los inmuebles, era «*el secuestre (...) su depositario (artículos 2247 y s.s. C.C.) y quien [debía] cumplir con la custodia y administración como mandatario de los mismos (artículos 683 CPC, 2279, 2158 C.C.)*», de manera que «*Sarcha carecía de facultades para realizar actos de disposición o administración sobre dichos bienes después del secuestro, v gr entregarlos en tenencia a cualquier título, con mayores veras cuando antes de dicha diligencia ya se había despojado de la tenencia entregándola en comodato a la señora Chamat*», quien también conocía que dicha «*sociedad había perdido el manejo de los bienes y que era el secuestre el que se ocupaba de ellos, pues fue prevenida de que con dicho auxiliar debía seguir entendiéndose después del secuestro, no con su comodante*».

En este punto, cuestionó la suscripción de ese último convenio, entre varios motivos, por el conocimiento previo de los contratantes en torno al gravamen que pesaba sobre los bienes, que sabían que «*quien ejercía los derechos del comodante era el secuestre*» y que también eran conscientes que «*el comodato del 2000 estaba vigente para el año 2007 pues no habían transcurrido los 15 años de término pactado*», circunstancias que le permitieron inferir que su verdadera intención, según la confesión de la demandante, era «*alargar*

el tiempo» para permitirle a «Sarcha (...) seguir viviendo por el resto de la vida en esa oficina», desconociendo «los efectos del secuestro» y las «órdenes judiciales» que recibió la comodataria, quien, -según anotó más adelante-, «estaba suficiente informada que para todo lo relativo a la suerte de los bienes entregados debía entenderse con el secuestro y no con el comodante primigenio, incluso para procurar [la] renovación o prórroga [del contrato]».

Asimismo, hizo notar que fue la accionante quien solicitó al juez de la ejecución, el 12 de diciembre de 2011, *«enterar de la existencia del contrato de comodato celebrado el 31 de julio de 2000 a los interesados en la subasta»,* muestra clara de la vigencia y carácter vinculante que ostentaba ese pacto para aquella data, por lo que encontró inexplicable que años más tarde afirmara en este litigio, *«sin pudor y con toda vehemencia, que desde el año 2007 se había suscrito otro contrato (...) con el confesado propósito de “seguir viviendo por el resto de la vida en esa oficina”...»,* claro indicio que *«el susodicho contrato no se celebró en la data consignada en él».*

Como argumento adicional, tildó de *«falaces y sin ningún fundamento»* los reparos que formuló la allí apelante, relacionados con el aparente *«levantamiento de las medidas cautelares»* para el momento de celebración del rebatido contrato de comodato, la presunta *«carencia de secuestro»,* la inadecuada *«materialización»* del secuestro y el supuesto *«desconocimiento»* por parte del *a quo* de *«las acciones de tutela proferidas en relación a los derechos de la señora Chamat».*

Sobre el primero de tales reproches explicó que aún de admitir que efectivamente el 7 de marzo de 2007 celebraron el contrato de comodato objeto de este proceso, no era cierto que para esa época se hubieren levantado las medidas cautelares, pues la *«revisión de las copias aportadas»* daban cuenta que *«el auto que declaró la nulidad de la actuación en la ejecución y ordenó levantar las medidas cautelares es de fecha 26 de febrero de 2007 (folios 128 y 129), que para el 7 de marzo estaba recurrido en reposición y apelación, que la reposición se resolvió el 26 de marzo del 2007 (folios 143 a 148) y que la apelación aunque concedida en el efecto devolutivo se admitió en el suspensivo en segunda instancia -auto del 2 de junio de 2007-, efecto que implica que la decisión reprochada no se cumple mientras el superior no la confirme o declare desierto el remedio y que la competencia del a quo se suspende hasta tanto no regrese el expediente, y que la decisión apelada fue revocada por el auto de julio 14 de 2006»*.

En lo concerniente a la segunda protesta, negó la posibilidad de admitir con ese soporte el otorgamiento del contrato, ya que, según acotó, la alegada carencia de auxiliar *«no implica per se que desaparezcan los efectos del secuestro»*, máxime cuando en ese asunto éste *«no fue removido de sus funciones»* y sus omisiones en la gestión de su cargo daban lugar a su *«relevo y hasta responsabilidades penales y disciplinarias»*, previa decisión del juez, pero no a su *«remoción de facto»*.

Sobre el tercer tópico, señaló que *«ninguna duda [abrigaba] la vigencia ininterrumpida de tal medida cautelar a*

partir de su práctica», dado que la decisión adoptada por esa instancia el 14 de julio de 2006, dejaba claro que «el secuestro se practicó por el comisionado, pero debía atemperarse a lo indicado en el párrafo primero del artículo 686 del CPC», como lo hizo el juez de conocimiento al dictar la providencia de «17 de octubre de 2016», donde le «informó a la opositora (...) que debía entenderse sobre todo lo concerniente a los inmuebles que [ocupaba] en comodato, con el secuestro».

Finalmente, estimó que «ninguna» de las acciones de tutela referidas por la opugnante ordenaba «respetar la tenencia fundada en el contrato de comodato de fecha 7 de marzo de 2007», pues recordó que si bien la sentencia dictada el «23 de abril de 2015» amparaba sus derechos y disponía «su notificación de la diligencia de entrega de los bienes rematados en el proceso ejecutivo hipotecario para permitirle intervenir en ella», apuntó que en ese fallo la controversia se centraba «alrededor del proveído de 26 de julio de 2006 que ordenó respetar la posición de la citada señora en los términos del contrato de comodato presentado en la diligencia de secuestro, esto es el contrato de 31 de julio de 2000, no del contrato de comodato del año 2007», postura respaldada por el juez constitucional de segundo grado el «17 de junio de 2015» que explicitaba la necesidad de respetar «la calidad de tenedora de María Mercedes Chamat de Sardi, en la forma y términos especificados en el contrato de comodato exhibido en el secuestro de bienes practicado el 26 de abril de 2004», como también lo había precisado en su momento el Tribunal de Cali, «en la sentencia de tutela de fecha marzo 4 de 2015 – rad 2015-00127» que «dispuso respetar la situación de tenedora

de la señora Chamat “en la forma y términos especificados en el contrato de comodato presentado en la diligencia de secuestro” (Resaltado propio del original - fs. 70 a 81 C. 17).

6. La demandante formuló casación, que le concedió el tribunal (5 dic. 2019 - fs. 103 a 107, *ib.*).

7. Admitido el recurso extraordinario y realizado el traslado a la recurrente, lo sustentó apoyado en cuatro cargos (fs. 11 a 31).

a. Cargo primero: *«Violación directa de la ley sustancial», acorde con la causal primera del artículo 336 del Código General del Proceso.*

Sin precisar el cuerpo normativo al que pertenecen, la memorialista le enrostró al *ad quem* la *«indebida»* aplicación de los artículos *«762, 763, 775, 2020, 2201, 2202, 2203, 2205, 2206»*, que *«se funda en desatinos suscitados en la interpretación de la demanda»*.

Señaló que la providencia opugnada definió la controversia sin percatarse que su *«demanda en la primera pretensión (...) pretende el respeto a los derechos de comodataria»*, que *«emanan del contrato (...) calendaro el día 7 de marzo de 2.000»* y también del *«contrato de comodato del año 2.000, pues son los derechos emanados de las decisiones judiciales que recayeron sobre ese contrato los que se están reclamando en este proceso»*, como se podía concluir de los *«hechos del libelo demandatorio, enumerados como 4, 9 y 10»*,

alusivos, en su orden, a *«la decisión del Tribunal Superior de Cali, Sala Civil proferida el día 14 de julio de 2006»*, a aquella adoptada *«el día 4 de marzo de 2015»* por esa misma Colegiatura y a *«la decisión de la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil proferida el día 23 de abril de 2015»*.

Lo anterior, en su criterio, le imponía al Tribunal la obligación de *«aplicar la ley como corresponde a lo alegado en la demanda y probado en el proceso»*, so pena de desconocer el derecho que le asiste en este proceso y que justifica su ataque, a través de la *«vía indirecta»*, *«por existir una tergiversación en la materialidad objetiva de este instrumento de convicción»*. En tal sentido, acotó que la *«interpretación de la demanda [debía] hacerse con un sentido útil y eficaz, que [garantizara] el acceso a la administración de justicia»* y atenerse *«al contenido de la pretensión declarativa, para denotar que [sus] súplicas eran procedentes con independencia del contrato»*.

En suma, concluyó que en este caso se configuró un *«yerro evidente»*, toda vez que *«el entendimiento que dispensó el juzgador a la pretensión primera, no resulta armónico con los hechos de la demanda»*, en particular, los señalados en los numerales *«4-9-10 que no fueron interpretados, pero que buscan la protección de los derechos reconocidos en las decisiones judiciales a que se hace mención»*.

b. Cargo Segundo: *«Violación indirecta de la ley sustancial»*, acorde con la causal segunda del artículo 336 del Código General del Proceso.

El fallo quebrantó, por vía indirecta, los «*artículos 26 y 32 del Código Civil*», producto de su «*indebida aplicación*» o «*error en derecho, respecto de la apreciación de las decisiones y/o sentencia que se presentaron en la demanda en los hechos 4, 9 y 10*».

Explicó que el «*error de hecho en la apreciación de las pruebas se basa en concederle a una prueba el alcance que no tiene*» y que acorde con el principio de la «*sana crítica*» en derecho probatorio, el juzgador *ad quem* incurrió en un «*error de derecho en la apreciación de las pruebas representadas en las decisiones judiciales, sin atender que la demanda [recaía] sobre el derecho de comodataria en la forma reconocida en varios precedentes referidos en el texto de la demanda, sobre el contrato de comodato celebrado en el año 2000*».

De esta forma, cuestionó al Tribunal por dejar de lado «*su obligación de indagar si de los hechos (4, 9 y 10) se [derivaba] que [había] un derecho comprometido diferente del que se señaló expresamente*» e insistió que lo que perseguía en este litigio era obtener «*la protección del derecho del tenedor contenidos (sic) en las decisiones judiciales (...) conforme a los hechos de la demanda*», cuyo «*reconocimiento*» como «*comodataria*» en el «*ejecutivo instaurado por el Banco Colmena en contra de la sociedad Sarcha Cía S en C y su consiguiente protección [constituía] una cuestión trascendental de la presente acción*».

Agregó que en ese puntual asunto estaba «*comprometida la imparcialidad del Magistrado Ponente*», dada su

participación en las salas de decisión que definieron la suerte del aludido proceso ejecutivo, concretamente, aquella «*revocatoria de la nulidad deprecada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito (...) proferida el veintiuno (21) de noviembre de dos mil siete (2007)*» y que constituía un «*eje rector*» de este «*proceso verbal*».

c. Cargo tercero: «*La sentencia en (sic) consonancia con los hechos y con las pretensiones de la demanda*», acorde con la causal tercera del artículo 336 del Código General del Proceso.

Partió la recurrente por afirmar que la sentencia «*no está en consonancia con los hechos y con las pretensiones de la demanda*» y es «*violatoria respecto del Código General del Proceso, artículos 11, 12, 13, 14, 42 y 90 por existir indebida aplicación de dicha norma, infracción proveniente de error en derecho, respecto de la apreciación de los hechos y pretensiones de la demanda*».

Por esa línea, le endilgó a los juzgadores de primera y segunda instancia errores en la «*interpretación de la demanda*» que propiciaron la omisión de «*protección de los derechos de tenencia protegidos por las decisiones judiciales contenidas en los hechos 4º, 9º y 10º de la demanda conforme a [su] solicitud declarativa*».

Advirtió en la decisión acusada un «*denodado interés*» por descartar la vocación de «*justo título*» del «*comodato signado en fecha marzo 7, 2007*» que llevó al sentenciador a

observar la demanda e interpretar que los derechos reclamados se reducían a ese contrato, sin estudiar la viabilidad de *«proteger su status de comodatario (sic) reconocido en las [reseñadas] decisiones judiciales»* y lo previsto en el inciso quinto del canon 378 del Código General del Proceso, que confiere *«protección al tenedor del inmueble en calidad de arrendatario»*.

Y concluyó que la *«interpretación de la demanda verbal deviene errada puesto que se omite proyectar la decisión que previamente había tomado el Tribunal Superior de Cali en el año 2.006 acerca de los derechos que le corresponden (...) en su condición de comodataria»*.

d. Cargo cuarto: *«La sentencia compromete ostensiblemente los derechos y garantías constitucionales»*.

Señaló que el fallo recurrido vulneró los *«artículos 2º (fin esencial del Estado de promover la efectividad de los derechos), 13 (derecho a la igualdad), 29 (imparcialidad judicial) y 229 (derecho de acceso a la administración de justicia) de la Constitución Política»*, dado que la Magistratura que lo emitió incumplió su deber de *«administrar justicia y procurar la vigencia de los derechos consagrados en la Constitución»* y *«aplicar la ley como corresponda a lo alegado en la demanda y probado en el proceso»*.

Como sustento de este cargo recalcó la ausencia de imparcialidad del funcionario judicial que emitió la sentencia atacada, así como el incumplimiento del deber de *«interpretar*

la demanda», dar el alcance debido a sus «*pretensiones*» y a las «*tres decisiones judiciales*» que ampararon sus derechos como «*tenedora*» de los inmuebles en litigio.

CONSIDERACIONES

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

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

(...) como el anotado medio constituye un mecanismo para juzgar la sentencia recurrida y no el proceso, la norma exige identificar las razones basales de la decisión y expresar los argumentos dirigidos a socavarlas. Así se facilita, de un lado, establecer si hay acusación; y de otro, verificar, en punto de la violación directa o indirecta de la ley sustancial, si se denuncia como equivocado el análisis jurídico o probatoria del juzgador, en caso positivo, si el ataque es enfocado o totalizador.

Por ende, no es labor de la Corte suplir las falencias, debilidades o vaguedades que riñen con lo anterior, puesto que conforme indican los artículos 346 y 347 del mismo estatuto el incumplimiento de dichas directrices es motivo de

inadmisión y, aún de superar los ataques las formalidades técnicas previstas, puede la Sala ejercer selección negativa en tres eventos: cuando se plantea una discusión sobre asuntos ampliamente decantados, sin que se proponga una tesis que justifique un cambio de criterio; frente a la inexistencia de los errores endilgados, el saneamiento de los advertidos o la intrascendencia de los mismos; y si la afrenta al ordenamiento jurídico no alcanza a perjudicar al recurrente.

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

2. Ahora bien, si se acude a los numerales primero y segundo del artículo 336 del Código General del Proceso, referidos en su orden a la violación directa de una norma jurídica sustancial y a su afrenta indirecta, debe enunciarse por lo menos un precepto de esa estirpe que fuera considerado o desatendido en el pronunciamiento a examinar, pero eso sí que sea basilar de la determinación y no una relación aleatoria con el propósito de atinar a alguno con la categoría exigida, como se desprende del párrafo primero del artículo 344 *ibídem*.

Adicionalmente, según indica el literal a), numeral 2°, de dicho precepto, la discusión se ceñirá a «*la cuestión jurídica sin comprender ni extenderse a la materia probatoria*», por lo que se debe expresar en forma adecuada cómo se produjo la vulneración, ya por tomar en cuenta normas completamente ajenas al caso, pasar por alto las que lo regían o, a pesar de acertar en la selección, terminar reconociéndoles implicaciones que no tienen.

Ya en la causal segunda por la vía indirecta, además de invocar el precepto material que es objeto de afrenta, es necesario precisar si el vicio deriva de un error de derecho por inobservar una norma probatoria, en cuyo caso debe citarla y justificar puntualmente donde radica la infracción; o es el resultado de yerros de facto en la apreciación del libelo, la respuesta al mismo o algún medio de convicción, singularizando de manera diáfana y exacta en qué consiste la equivocación manifiesta y trascendente en que incurrió el sentenciador.

3. Con esas precisiones, cabe destacar que el primer ataque, anunciado en esta oportunidad por vía directa, presenta algunas deficiencias que imposibilitan su estudio y quizás la principal consista en que la demanda no indica, en forma expresa, el cuerpo normativo al cual corresponden los preceptos «762, 763, 775, 2020, 2201, 2202, 2203, 2205, 2206» cuya violación se invoca, en contravía de la exigencia de claridad y precisión impuesta en el numeral 3° del artículo 374 del Código General del Proceso.

De cara a esa omisión, como ya lo ha advertido la Corte, «*resulta imposible establecer si las normas presentadas como transgredidas son, en realidad, sustanciales*» (CSJ AC816-2020), máxime cuando la recurrente no se preocupó por clarificar aquella circunstancia en el acápite de «*demostración de cargo*», que destinó, con exclusividad, a recriminar la «*indebida interpretación de la demanda*» por parte de la Colegiatura acusada, lo que constituye, -dicho sea de paso-, otra de las falencias determinantes para el fracaso de esta censura.

En efecto, al amparo de los lineamientos fijados por el legislador procesal (cfr. art. 344, núm. 2º, lit. a, CGP), la doctrina de esta Corte ha sido consistente en señalar que, en el campo de la vía directa de casación, el debate,

(...) debe confinarse a aspectos eminentemente jurídicos, relativos a la norma sustancial que gobierna (o debió regir) el caso y su correcta hermenéutica, sin adentrarse en la revisión de los hechos, los cuales resultan incuestionables por esta vía; en otras palabras, el ataque debe hacerse con 'abstracción de los elementos fácticos y probatorios debatidos en el proceso y con sujeción a lo que el Tribunal en este campo concluyó, centrándose el censor en demostrar en el plano estrictamente jurídico la aplicación indebida, la falta de aplicación o la interpretación errónea de normas sustanciales (CSJ, AC2886, 9 may. 2017, rad. n.º 2003-00103-01)', so pena de incurrir en hibridismo, que como ya se señaló se encuentra proscrito para el remedio extraordinario (Subrayas fuera del original - CSJ AC3947-2019. Reiterado en AC3017-2020).

Sin embargo, en contraposición a esas directrices, la libelista omitió por completo la ineludible labor argumentativa que de ella se esperaba, encaminada a visibilizar el equívoco interpretativo de las normas

sustanciales arrogado al juez colegiado y, en su lugar, optó por replicar el entendimiento que esa sede le dio a los hechos y pretensiones allí incoados e insistir por ese camino en la aparente «*tergiversación en la materialidad objetiva de ese instrumento de convicción*», en referencia al escrito inaugural de su acción (cfr. fs. 22 vto. a 26 vto. C. Corte). En este punto, vale recordar que,

(...) la formalidad de la claridad y precisión impone al censor sustentar cada acusación, no de cualquier manera “y, menos, de una que se asimile a un alegato de instancia, sino explicando y demostrando las específicas trasgresiones de la ley -sustancial o procesal- en que incurrió el sentenciador al proferir el fallo controvertido, de donde los argumentos que se esgriman no pueden quedarse en meras generalizaciones, o afianzarse en la totalidad de lo acontecido en el litigio, o aludir globalmente a lo probado en el proceso, o reprochar de forma abstracta las decisiones adoptadas, actitudes todas que harán inadmisibile la acusación que en tales condiciones se formule, puesto que “...‘el recurrente, como acusador que es de la sentencia, está obligado a proponer cada cargo en forma concreta, completa y exacta para que la Corte, situada dentro de los límites que demarca la censura, pueda decidir el recurso sin tener que moverse oficiosamente a completar la acusación planteada, por impedirsele el carácter eminentemente dispositivo de la casación (G.J. t. CXLVIII, pág. 221)” (CSJ, auto del 28 de septiembre de 2004). (Subrayas ajenas al texto - CSJ AC3769-2014. Reiterada en AC943-2020 y AC2396-2020).

4. Centrada ahora la atención en el segundo cargo propuesto, similares desatinos se avizoran en su construcción, pues aunque se acusa la sentencia por violar de forma «*indirecta*» la ley sustancial, en concreto, los «*artículos 26 y 32 del Código Civil*», nótese que se trata de preceptos que «*no tienen carácter sustancial* (...), pues son eminentemente *interpretativos*», como de tiempo atrás lo anotó esta Corporación (CSJ SC097-1995. Exp. 4543. Cfr. AC114-1992, 4

jun.; AC276-1998, 30 nov.; entre otras).

Sobre el particular, memórese que dicho talante, esto es, el de *«ley sustancial»*, solo es predicable de aquellas normas que *«contienen una prescripción enderezada a declarar, crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas concretas»*, no así de los cánones que *«se limitan a definir fenómenos jurídicos, o a precisar los elementos estructurales de los mismos, o los puramente enunciativos o enumerativos, o los procesales, entre ellos, los de disciplina probatoria»* (CSJ AC4591-2018. Reiterado en AC2133-2020, AC3599-2018, entre otras).

Y aunque en gracia de discusión se pasara por alto la anterior situación, lo cierto es que la redacción del cargo no logra poner en evidencia la trascendencia que podían llegar a tener los artículos 26 (interpretación por vía de doctrina) y 32 (espíritu general de la legislación) del Código Civil en la definición de un litigio que estaba enderezado a obtener la *«entrega material por el tradente al adquirente»* o, en palabras de la recurrente, el *«respeto»* de sus *«derechos [como] comodataria»* de los bienes vinculados a esa controversia, sin que se pueda perder de vista que a voces del párrafo 1° del artículo 344 procesal, no es cualquier norma la llamada a soportar un ataque de esta naturaleza, sino una de *«derecho sustancial»*, se insiste, que además constituya *«base esencial del fallo impugnado»* o que *«[haya] debido serlo»*.

De igual manera, es notoria la ambivalencia de este motivo de censura, si se observa que a lo largo de su exposición la demandante indistintamente cuestiona la

determinación del juzgador por diversos errores «*en derecho*», propiciados, en apariencia, por el desconocimiento de «*normas probatorias*» no individualizadas, por omitir «*la apreciación de las decisiones y/o sentencias que se presentaron en la demanda en los hechos 4, 9 y 10*» e incluso por la ausencia de «*imparcialidad del magistrado ponente*», como novísimo argumento traído en casación (cfr. fs. 26 vto. a 28 C. Corte).

Si la impugnante consideraba que existía una afrenta indirecta a la ley sustancial por «*error de derecho derivado del desconocimiento de una norma probatoria*», no era al amparo de la inadecuada «*valoración*» de algunas de las «*pruebas*» (decisiones judiciales) mencionadas en los hechos de su demanda que podía sacar avante ese reclamo, menos aún, a partir de la inoportuna recusación de uno de los funcionarios que definió la disputa, sino a través de la diáfana y exacta demostración de la transgresión de una disposición jurídica con esa específica connotación y de la irregularidad trascendente por parte del sentenciador en la labor de aducción o apreciación probatoria, lo que claramente no ocurrió en este caso.

En este punto conviene reiterar que tratándose de este recurso extraordinario, la carga de nitidez, cabalidad y exactitud del líbelo es de irrestricto cumplimiento (cfr. art. 344 CGP), debido a la disimilitud de las causales de casación, cada una de ellas destinada a disputar tópicos particulares de la sentencia criticada, que torna incompatible su fusión,

según se advirtió en la providencia AC982-2019, reiterada en AC3017-2020, donde se precisó que,

[l]os diferentes reproches que se tengan respecto de la sentencia impugnada, debe proponerlos el recurrente en cargos separados, caracterizados por ser autónomos e individuales, lo que igualmente se infiere del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, premisas que le impiden entremezclar acusaciones de diferente naturaleza o confundir, al interior de una, el error de hecho con el de derecho (AC6341, 21 oct. 2014, rad. n° 2007-00145-01).

Por lo demás, en lo que toca al cargo que se analiza, debe decirse que el ataque de la disidente no confronta de manera completa la totalidad de los pilares sobre los que se erigió la sentencia cuestionada, pues su empeño se limitó a fustigar al fallador por afirmar que «no era cierto» que la decisión del *a quo* «desconociera las acciones de tutela proferidas en relación a los derechos de la señora Chamat» o que ese funcionario hubiere desestimado el contenido de dichas «providencias judiciales» que, en el criterio particular de la accionante, ordenaban «respetar [su] tenencia fundada en el contrato de comodato de fecha 7 de marzo de 2007».

Empero, la detallada lectura de la decisión proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Cali el 30 de octubre de 2019 muestra que tal aserto constituye apenas uno de los argumentos secundarios de esa determinación, comoquiera que los planteamientos torales que motivaron el fracaso de sus pretensiones en esa instancia encontraron estribo por lo menos en tres circunstancias perfectamente explicadas, esto es, en la imposibilidad de conceder «tutela jurídica» al mencionado contrato de comodato (7 mar. 2007) para exigir la

entrega de los bienes rematados por la acreedora, por tratarse de un convenio celebrado con posterioridad a la diligencia de secuestro de los mismos (26 ab. 2004); su «*inoponibilidad*» frente a terceros, dado que no fue suscrito por el secuestro de los inmuebles, sino por la sociedad ejecutada, cuyo representante legal carecía de facultades para realizar «*actos de disposición o administración sobre dichos bienes después del secuestro*»; y la velada intención de los signantes de ese contrato por extender inapropiadamente la vigencia de la primigenia relación de comodato (31 jul. 2000), que se encontraba extinta para la fecha de la aludida entrega (30 ag. 2016), pese a la protección judicial que inicialmente recibió.

En ese contexto resulta palmaria la desatención de la carga de sustentación que la demanda de casación exige, pues el esfuerzo argumentativo en este caso no abarcó los principales razonamientos del juez colegiado que, en rigor, bastarían para sostener su veredicto, aún si se atendiera la crítica de la recurrente. Tal omisión suma para la improsperidad de esta causal, si se tiene en cuenta que,

(...) cuando el cargo se construye con base en el quebranto de la ley sustancial, se torna indispensable para el recurrente, por una parte, enfocar acertadamente las acusaciones que formule, (...) y, por la otra, que su actividad impugnativa tiene que estar dirigida a derruir la totalidad de esos argumentos esenciales de la sentencia, pues si el 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. (CSJ. AC 19 dic. 2012, rad. 2001-00038-01, reiterado en AC4310-2014 y en AC. de 15 abr. 2016, rad. 2009-00263-01). (Subrayas fuera del texto - CSJ AC2537-2017).

5. Superado así el examen de los dos primeros cargos, en el tercero de ellos la promotora tildó de incongruente el designio del Tribunal frente a los hechos «4º, 9º y 10º» de su libelo y la «pretensión declarativa» que allí instó, cuya «errada» interpretación, según dijo, llevó a esa instancia a obviar la posibilidad de «*estudiar si [era] viable proteger su status de comodatari[a], reconocido en varias decisiones judiciales que obran reseñadas en [esos] hechos*», lo cual, en su sentir, tornó la sentencia «*violatoria respecto del Código General del Proceso, artículos 11, 12, 13, 14, 42 y 90 por existir indebida aplicación de dicha (sic) norma (sic), infracción proveniente de error en derecho respecto de la apreciación de los hechos y pretensiones de la demanda*» (cfr. fs. 28 a 29 C. Corte).

Como fácilmente se observa, tal sustentación, además de entrometerse en forma errática e indebida en causales diversas a la que ahora se considera, ninguna relación guarda con el mandato de consonancia que regula el artículo 281 del Código General del Proceso, si se tiene en cuenta que «nunca la disonancia podrá hacerse consistir en que el tribunal sentenciador haya considerado la cuestión sub-judice de manera diferente a como la aprecia alguna de las partes litigantes, o que se haya abstenido de decidir con los puntos de vista expuestos por alguna de estas (G.J. T., XLIX, pág. 307)» (Subrayas fuera del texto – CSJ AC3533-2020).

En este punto, es necesario destacar que cualquier cuestionamiento por incongruencia de una sentencia supone para el interesado la necesaria demostración de la distorsión

alegada, a partir del ejercicio objetivo y completo de comparación o contraste entre las súplicas del actor y su fundamento fáctico, las excepciones invocadas por su contradictor y de aquellas circunstancias que ameriten el forzoso reconocimiento judicial, en síntesis, de todos y cada uno de los elementos que fijan los linderos de la controversia trazada por las partes, frente al contenido concreto de la decisión del juzgador, sin que en ese laborío pueda desviarse para formular reproches por errores de juicio en la lectura que se le dio al libelo y la respuesta al mismo, ni mucho menos discrepancias con la forma en que se sopesaron las probanzas (Cfr. CSJ AC4573-2019, SC11331-2015, AC4125-2015, entre otros).

Bajo esa óptica, no lucen acertados los embates de la recurrente, que pese a estar enunciados por el sendero de la «*incoherencia manifiesta*» de la sentencia, en realidad constituyen una disimulada queja, a manera de alegato de instancia, en torno a las conclusiones probatorias del juzgador y el resultado final de la *litis*, sin llevar a cabo la imprescindible gestión de cotejo que hiciera manifiesta la irregularidad propia de la causal tercera de casación.

Pero aún de examinar este reparo con laxitud, la simple lectura de la rebatida sentencia (30 oct. 2019) muestra que el Tribunal de Cali no eludió el estudio de las determinaciones que adoptó el «*14 de julio de 2006*» y el «*4 de marzo de 2015*», como juez ordinario y de tutela, ni aquella que profirió esta Corte el «*23 de abril de 2015*» (STC4681-2015), respecto de las cuales hizo expresa mención al solventar la alzada allí

planteada, así como al contrato de comodato celebrado el 31 de julio de 2000 (cfr. Sentencia 30 oct. 2019, § 5, § 6.1, § 6.2, § 7.3 y § 7.4 - fs. 73 a 80 C. 17). Situación distinta es que el desenlace final de la controversia no fuera el esperado por la accionante, inconformidad que sin lugar a dudas escapa del ámbito de esta específica causal, ya que como lo ha clarificado la Corte, en estos casos,

[n]o puede el recurrente soportarse en errores de juicio en que hubiere podido incurrir el sentenciador, los cuales sólo podrían tener acogida bajo la causal primera, de suerte que ‘si la disonancia proviene del entendimiento de la demanda o de alguna prueba, la falencia deja de ser in procedendo para tornarse en in iudicando, la cual tiene que fundarse necesariamente en la causal primera de casación, ya que de existir el yerro, éste sería de juicio y no de procedimiento». (Resaltado ajeno al texto - CSJ SC6795-2017. Reiterada en Ac1741-2019).

6. Por último, en lo que atañe al cuarto cargo que se esbozó a partir de la afectación «ostensible» de los «derechos y garantías constitucionales» de la quejosa y la presunta «vulneración» de los artículos 2º, 13, 29 y 229 de la Constitución Política, baste con señalar que ese ataque incumple una formalidad básica de la demanda de casación que descarta su admisión, cual es, la de invocar alguna de las causales que dan paso al recurso.

Cabe anotar que dicha falencia no puede remediarse con fundamento en el inciso final del canon 336 del Código General del Proceso, pues aunque es incontestable que dicho precepto habilita la posibilidad de la «casación de oficio», nótese que se trata de una atribución conferida por la ley a la Corte, que no constituye un motivo de disenso autónomo,

susceptible de plantearse o exigirse por los recurrentes.

Y así lo precisó esta Corporación, en un caso de similares contornos, donde recalcó que,

(...) el artículo 336 del Código General del Proceso consagra cinco (5) motivos de casación, que limitan el ejercicio de la impugnación, dentro de las cuales no se encuentra que la sentencia constituya una afrenta contra derechos y garantías superiores, de allí que no sea factible la admisión del embate formulado bajo esa égida.

Ahora, si bien al tenor del último inciso del citado artículo 336, la Corte puede casar la sentencia «aún de oficio cuando sea ostensible que la misma comprometa gravemente el orden o el patrimonio público, o atenta contra los derechos y garantías constitucionales», ello en modo alguno supone una ampliación de las causales del recurso de la que puedan valerse los inconformes para sustentar sus cargos, pues atañe a una atribución reservada a la Corte en los precisos aspectos allí señalados. (Subrayas fuera del texto - CSJ AC4440-2018).

En estas condiciones, es notoria la impertinencia de esta acometida, cuyo contenido, por demás, tampoco revela circunstancias que le abran paso en los términos de la citada disposición, toda vez que, contrario al criterio de la memorialista, en su caso no se advierte que la confutada sentencia atente contra sus prerrogativas constitucionales, que constituya una afrenta al principio de legalidad de los fallos, ni que comprometa gravemente el orden o el patrimonio público.

7. Así las cosas, al no ceñirse los ataques propuestos a los requerimientos formales de esta extraordinaria senda de impugnación, resulta inviable su aceptación.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero: Declarar inadmisibile la demanda de casación interpuesta por María Mercedes Chamat de Sardi, para sustentar el recurso extraordinario de casación interpuesto frente a la sentencia de 30 de octubre de 2019, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en el proceso referenciado.

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

NOTIFÍQUESE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Presidente de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Francisco Ternera Barrios

Alvaro Fernando Garcia Restrepo

Hilda Gonzalez Neira

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Luis Armando Tolosa Villabona

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 25BD180D0FB66FFDEF69087FE276EED46F0EC6A8BD139D0B22AF8B267BCA59E8

Documento generado en 2021-09-30