



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

# Gaceta de jurisprudencia

Providencias Sala de Casación Civil

*Nº 4-2022*

*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*  
Nº 4-2022

### **Sala de Casación Civil 2022**

Hilda González Neira

#### **Presidencia**

Martha Patricia Guzmán Álvarez

#### **Vicepresidencia**

Álvaro Fernando García Restrepo

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Francisco José Ternera Barrios

Luis Alonso Rico Puerta

Octavio Augusto Tejeiro Duque

#### **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

Nubia Cristina Salas Salas  
Relatora de la Sala de Casación Civil

Gaceta de Jurisprudencia  
Providencias 2022-4



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

## **GACETA DE JURISPRUDENCIA**

*Providencias Sala de Casación Civil*

N° 4-2022

**A**

**ACCIÓN REIVINDICATORIA**-Ausencia de acreditación de la legitimación en la causa por pasiva del Municipio demandado. La prueba que se echa de menos es la de la interversión del título precario del municipio a poseedor. El origen del asunto litigioso derivó de la invasión de los predios materia de la acción por pluralidad de familias que, como consecuencia de sismo que afectó la ciudad de Armenia el 25 de enero de 1999, quedaron damnificadas y se vieron en la necesidad de ingresar en ellos, para guarecerse de la tragedia. Por la complejidad y magnitud del desastre, la Alcaldía de Armenia solicitó, con sustento en las previsiones del artículo 30 del Decreto 919 de 1989, autorización para ocupar temporalmente esos terrenos. El municipio, con la ocupación temporal, empezó a detentar los terrenos, pero sin ánimo de señor y dueño, esto es, como mero tenedor. (SC1258-2022; 08/04/2022)

**C**

**CADUCIDAD**-Evaluación del término de caducidad de la acción de impugnación de la filiación extramatrimonial, cuando se formula por hijas legítimas del causante, frente al reconocimiento voluntario que su padre hizo a hijo de crianza: comienza con el fallecimiento del causante, pues en este momento emerge el interés que permite desdecir de la filiación censurada. Se requieren dos elementos para que el término de caducidad de 140 días comience a correr: (i) que surja en el demandante un interés para accionar y (ii) que la paternidad rehusada sea conocida por éste. Con la ley 1060 de 2006 se introdujo un nuevo paradigma respecto a la legitimación por activa, al ensanchar el número de personas que podían acudir válidamente a esta acción, siempre que exista un interés actual. Interpretación del artículo 7º de la ley 1060 de 2006 que sustituyó el artículo 219 del Código Civil y del artículo 248 del Código Civil, modificado por el artículo 11 de la Ley 1060 de 2006, aplicable por remisión del artículo 5º de la ley 75 de 1968. (SC1171-2022; 08/04/2022)



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

**CASACIÓN DE OFICIO**-La intervención oficiosa de la Corporación deviene imperativa, con el fin de franquear la ostensible vulneración de los preceptos que gobiernan, no solo el estado civil, sino los postulados que tanto en los tratados internacionales como en el orden interno se ocupan de la institución familiar como base esencial de la sociedad, en punto al reconocimiento de la excepción propuesta ante la condición de hijo demostrada por la posesión notoria de su calidad. El reconocimiento del debido proceso como un derecho humano. (SC1171-2022; 08/04/2022)

La sentencia impugnada tornó irresoluble la situación derivada de la desatención contractual imputada a Fetramecol que ella aceptó incluso al sustentar la apelación, estado de cosas que resulta, desde la perspectiva constitucional, inaceptable, en tanto que deja sin acción un derecho legítimo de los demandantes, como quiera que proviene de un contrato legalmente celebrado. De lo expuesto se sigue la abierta vulneración de la garantía constitucional del “derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia”, prevista en el artículo 229 Superior, que comporta no solamente la posibilidad formal de adelantar ante los jueces de la República un juicio, sino la sustancial de obtener efectiva y cumplida justicia. (SC1170-2022; 22/04/2022)

**COMPETENCIA DESLEAL**-Con sustento en el artículo 7º ley 256 de 1996. La terminación de un contrato de concesión por el concedente, que implica la exclusión del concesionario del mercado, puede tener fin concurrencial, en tanto nada obsta que aquel posea el propósito de asumir directamente el mercado conquistado por este. Sin embargo, serán las circunstancias que rodean esa drástica decisión las que mostrarán si existió ese ánimo o, por el contrario, medió razón justificada, oportuna y consulta. Presunción del artículo 2º inciso 2º de la ley 256 de 1996: el fin concurrencial -indispensable para que se configure la competencia desleal- es la intención de un interviniente en el mercado para mantener o incrementar su participación como agente en una actividad específica, o la de un tercero que ostenta esta condición. El ad quem encontró desvirtuada la presunción porque, en principio la terminación del aludido pacto podría dar lugar a pensar que la concedente tenía intención concurrencial, la observación de todos los elementos de convicción lo llevaron a verificar las circunstancias justificantes y oportunas de la terminación del contrato. La norma señala indispensable auscultar «las circunstancias en que se realiza». Sentido y alcance de la expresión. Los presupuestos axiológicos para calificar un acto como generador de competencia desleal son: I) que sea realizado en el mercado; II) que sea de índole concurrencial, es decir, que tenga el propósito de mantener o incrementar la participación en el mercado de quien lo realiza o de un tercero; y III) que corresponda a una de las conductas expresamente prohibidas por



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

el ordenamiento, sea general o específica. el tribunal concluyó insatisfecho el segundo de estos requisitos. (SC575-2022; 04/04/2022)

**CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL**-La indemnización equitativa prevista en los incisos 2º y 3º del artículo 1324 del Código de Comercio puede descomponerse en dos elementos con fisonomía propia: los perjuicios derivados de la terminación abrupta e injustificada del contrato de agencia y el detrimento derivado para el agente, por razón de las actividades de promoción que realizó en beneficio del agenciado, cuando es por culpa de éste que finaliza anticipadamente la convención. Por disposición del artículo 1613 del Código Civil, cada uno de los componentes precisados, a su turno, está integrado por estos dos factores -daño emergente y lucro cesante-, derivados, para el primero, de la terminación antelada y arbitraria de la agencia y, para el segundo, de las labores promocionales que, en desarrollo del acuerdo de voluntades, el intermediario realizó en favor del empresario. Ninguna razón le asiste a la recurrente al sostener que la obligada al pago de las prestaciones -cesantía comercial, indemnización efectiva y comisiones pendientes de pago-, incurrió en mora, pues tratándose de un derecho incierto y de créditos indeterminados en la demanda, ello no tuvo ocurrencia. El incumplimiento atribuido, lo fue respecto a la agencia comercial, mientras que el impago de facturas, constitutivo de la desatención denunciada en la reconvención, en relación con el contrato de distribución. Por tanto, mal podía el ad quem hacer actuar el artículo 1609 del Código Civil frente de la acción ejercida en la demanda de mutua petición, en torno al contrato de distribución. Contratos coligados: de agencia comercial, cuyo objeto fue la comercialización de la maquinaria producida por ella, y de distribución, encaminada a la venta de los repuestos necesarios para el funcionamiento de esos equipos. (SC949-2022; 22/04/2022)

**CONTRATO DE COMPRAVENTA**-Pretensión de cumplimiento de la obligación principal de la realización de las obras de infraestructura que se comprometió al vender lotes que forman parte de urbanización de propiedad horizontal. Para exigir el cumplimiento de la obligación pura y simple no se requiere la constitución en mora. Si en gracia de discusión, se admitiera que para el buen suceso de la acción era indispensable que la deudora de la prestación exigida estuviese constituida en mora, se imponía tener en cuenta y aplicar el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, estatuto vigente para cuando se presentó e impulsó el libelo con el que se dio inicio a este asunto litigioso. Constitución en mora: mientras que el incumplimiento deriva de la sola insatisfacción del pago en el tiempo debido, la mora exige adicionalmente la concurrencia de otro elemento como es la culpabilidad del deudor. Unos son los efectos jurídicos del incumplimiento y otros los de la mora. Acaecido lo primero, surge la posibilidad de exigirse la satisfacción de la obligación pactada. En cambio, de la



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

mora aflora el deber de resarcir perjuicios por el incumplimiento. (SC1170-2022; 22/04/2022)

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

**CONTRATO DE CORRETAJE DE SEGUROS**-De “programas de seguro de vida”. Los corredores de seguros no son parte de los contratos de seguro que ofrecen, promueven u obtienen su renovación. Solo en forma autónoma, sin ninguna vinculación de dependencia, mandato o representación (artículos 1340 y 1347 del Código de Comercio) ponen en contacto a quienes los concluyen. De ahí que el derecho a la comisión surge cuando -gracias a su gestión- tales convenios se materializan o se renuevan. Resulta contingente sostener que las relaciones concretas de seguros ajustadas dentro de un programa de seguro de vida intermediado por un corredor perduran durante toda la vida del asegurado. Su estabilidad se condiciona al pago de las respectivas primas y a los procesos de renovación (artículo 1152 del Código de Comercio). El carácter indefinido del convenio de uso de red, mientras sea eficaz, subsiste con o sin el pago de las primas de las relaciones aseguratorias involucradas dentro de un programa de seguro de vida. Vincular el carácter indefinido de un contrato a otro, el de uso de red, al de corretaje, no pasa de ser subjetivo, extraño a la materialidad u objetividad de las pruebas. El artículo 1341 inciso 2º del Código de Comercio supedita el derecho a la remuneración a la conclusión del respectivo contrato. Al fin de cuentas, se trata de relaciones jurídicas encadenadas.



La primera, nace entre el corredor y el cliente. La segunda, surge entre el contratante del intermediario y el tercero con el que se consuma el negocio. La conclusión de este último se erige en requisito para la comisión del corredor. (SC1253-2022; 26/04/2022)

**CONTRATO DE PERMUTA**-Rescisión por lesión enorme. La prueba del contenido de una convención como la permuta exige aportar la escritura pública pertinente, sin que sea viable remplazar ese documento por otras evidencias, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 256 del Código General del Proceso. Es probable que tras un contrato solemne se oculte otro, como podría ocurrir aquí con las compraventas y la permuta. Pero es evidente que revelar la divergencia entre la voluntad real y la declarada impone un importante esfuerzo probatorio, así como una mínima sindéresis argumentativa, elementos que brillan por su ausencia. La institución que consagra el precepto 336 del Código General del Proceso no puede convertirse en un reclamo genérico de parte, que -ante el fracaso de sus acusaciones- constriña a la Corte a analizar sin restricciones formales todos y cada uno de los aspectos de la controversia sometida a su escrutinio; menos aún ensayar soluciones totalmente diversas a las que se debatieron durante la primera y segunda instancia. (SC948-2022; 27/04/2022)

**CONTRATO DE SEGURO DE SALUD**-Cláusula de exclusión: proscripción de salvedades genéricas y de incorporar exclusiones después de celebrado el contrato. Se descarta la posibilidad de incluir excepciones genéricas, abstractas o indefinidas, sin ninguna concreción, no sólo por atentar contra la efectiva protección del derecho a la salud del beneficiario, sino por desconocer la norma especial sobre la materia. Como en la póliza no se mencionó expresamente el trastorno hereditario denominado «Síndrome de Marfan», la anomalía vertebral conocida como «escoliosis» o el tratamiento denominado como «Fusión de Columna Toracolumbar con Toracoplastia», mal podría entenderse que la cobertura estaba excluida frente a cualquier de ellos, amén de su redacción general y sin referirse a una situación precisa. Otorgar a las cláusulas de exclusión un carácter excepcional, sometidas al estricto cumplimiento de los requisitos generales y especiales del sistema en seguridad social, impide que a este derecho fundamental se le impongan cortapisas que dificulten su plena satisfacción. Al margen del cumplimiento de los requisitos del artículo 1056 del Código de Comercio y demás normas sobre la materia, el ad quem desatendió el artículo 21 del decreto 806 de 1998 -que retomó el artículo 2º del decreto 1222 de 1994-, por faltar a la exigencia de concretar las enfermedades o anomalías que estaban fuera de cobertura, así como los tratamientos excluidos tocantes a aquéllas. Legitimación en la causa de la tomadora: por concernirle el interés asegurable y por aparecer acreditado que efectuó el pago de las cirugías que



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

se le practicaron. Prueba documental: con el fin de impedir que los documentos pudieran ser valorados, correspondía a la aseguradora proponer la solicitud de ratificación, cuya omisión conduce a que el sentenciador deba evaluarlos conforme a las reglas de la sana crítica. (SC487-2022; 04/04/2022)

La norma en que centra su descontento la censora -artículo 2º del Decreto 1222 de 1994- y se acoge como vulnerada por la decisión, no es aplicable al caso y mucho menos se evidencia un desvío en la interpretación del artículo 1056 del Código de Comercio ni en las demás normas invocadas, puesto que para el juzgador de segundo grado era patente la «exigencia de concretar las enfermedades o anomalías que estaban fuera de cobertura, así como los tratamientos excluidos tocantes a aquéllas», lo que la mayoría de la Sala encuentra desatendido, solo que para el Tribunal la contemplación de «enfermedades, anomalías o malformaciones congénitas» como exclusiones de la póliza de salud es lo suficientemente precisa y concreta como para darle pleno valor, aspecto en el que cualquier desacuerdo encajaría más bien como la incursión en un error de facto. El hecho de que el ad quem hiciera alusión a la dificultad que hubiera existido en la valoración temprana del paciente antes de la suscripción del contrato, para detectar la manifestación de esa índole que llevó a la aseguradora a objetar la reclamación, no es resultado de una deducción sobre la existencia de un elemento condicional ni complementario del último precepto, a tener en consideración en casos similares, sino una explicación innecesaria de que para el efecto, ninguna relevancia hubiera tenido la práctica de una prueba médica al asegurado, ya que lo determinante del asunto era la naturaleza congénita o no de la enfermedad. Las expresiones «enfermedades, anomalías o malformaciones congénitas», si bien comprenden un considerable número de trastornos en la salud de los individuos, no tienen el «grado de abstracción que desatiende el artículo 21 del decreto 806 de 1998», puesto que todas ellas cuentan con un solo elemento determinante como es el de corresponder a algo «congénito». Salvedad de voto Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque. (SC487-2022; 04/04/2022)

**CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO**-Por incumplimiento de la obligación de traslado de los bienes, se pretende la devolución de los dineros entregados por concepto de pago de los gastos de avería gruesa, específicamente los de salvamento, que se debieron cubrir como consecuencia del encallamiento de la embarcación. Los gastos asumidos por los interesados en la navegación por concepto de la avería gruesa declarada, dentro de los cuales, por regla general están las expensas por salvamento, corresponden a un pago adicional que en toda travesía marítima puede presentarse, a raíz del medio de transporte utilizado, en el cual los riesgos son mayores; erogación que por sí sola no denota daño producido por el armador del buque, en los términos del artículo 1030 del Código de Comercio, ni incumplimiento al pacto de traslado



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

ajustado con él. El artículo 1520 del Código de Comercio prevé una acción de repetición contra el responsable del hecho detonante de la declaratoria de avería gruesa, cuando causa perjuicios, pero esto difiere de afirmar que se trata de acción residual de responsabilidad contractual para obtener el retorno de los valores erogados a raíz de la avería gruesa. Al tratarse de valores que ingresaban dentro del concepto de avería gruesa, la acción se encontraba prescrita por aplicación del lapso anual previsto en el artículo 1528 del Código de Comercio. (SC878-2022; 27/04/2022)

## D

**DERECHO DEL CONSUMIDOR**-Efectividad de la garantía y protección por producto defectuoso de la construcción de inmueble. Legitimación en la causa por pasiva, frente a quien ostenta la condición de productor en la cadena de consumo. La garantía y la responsabilidad por producto defectuoso está a cargo del dueño de la obra -quien construye o hace construir para vender-, el constructor, el administrador delegado y toda aquella persona que se encuentre en la cadena de construcción del bien. El estatuto del consumidor es aplicable en materia de construcción de inmuebles, al consumidor de vivienda para ejercer la acción de responsabilidad solidaria generada por garantías legales y la protección por producto defectuoso. Apreciación probatoria de la licencia de urbanismo, la licencia de construcción y el contrato de licenciamiento de uso de marca urbanística en la comercialización o venta de unidades residenciales. Aplicación de los artículos 7º, 10, 11 ley 1480 de 2011. (SC1073-2022; 22/04/2022)

## I

**IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD**-Prosperidad de la excepción de la posesión notoria del estado civil de hijo de crianza. La posesión notoria tiene el alcance de servir para demostrar la paternidad por medio de una presunción legal. Deben acreditarse tres requisitos: el trato, la fama y el tiempo. El padre o la madre debe haber, no sólo abrigado al hijo en su familia, sino proveer moral y económicamente por su subsistencia, educación y establecimiento, debiendo trascender el ámbito privado al público, tanto que sus deudos, amigos o el vecindario en general, le hayan reputado como hijo de ese padre en virtud de aquel tratamiento;



y extenderse por mínimo cinco años. Probados los supuestos de la presunción, se infiere la calidad pretendida, sin que se admisible oponerle ninguna de las causales de impugnación o exclusión de la paternidad, pues la posesión notoria del estado de hijo es inexpugnable, en garantía de los principios del derecho como la protección de todas las formas de familia, la autonomía individual, la autodeterminación en las relaciones privadas y el libre desarrollo de la personalidad, lo que trasluce un relativización del aspecto biológico. En una sociedad multicultural y pluriétnica la filiación es una institución cultural, social y jurídica, no sometida irremediablemente a los fríos y pétreos mandatos de la ciencia. Artículo 398 Código Civil. (SC1171-2022; 08/04/2022)

**INCONGRUENCIA**-En el caso no se configura el vicio alegado, en razón de que el tribunal sí se pronunció acerca de las pretensiones esgrimidas frente a Bayerische Motoren Werke, al considera ausente la prueba de que Autogermana concurrió al mercado a través de los actos a ella reprimidos, razonamiento extensivo a la restante codemandada. Para la prosperidad de la causal tercera prevista en el artículo 336 del CGP, se requiere que el recurrente demuestre un exabrupto palpable entre lo narrado y exigido en la demanda, así como lo planteado en las defensas del oponente, frente a lo que aparece consignado en la decisión, de tal manera que se note de bulto cómo lo decidido es extraño al debate. (SC575-2022; 04/04/2022)

La identificación de los tipos contractuales que realizó el ad quem, devino de las alegaciones de las partes y que, por lo mismo, ese aspecto de la decisión, no fue extraño a la controversia sino, por el contrario, un punto esencial de ella. Que en la demanda de reconvenCIÓN no figure una pretensión dirigida al reconocimiento de la existencia del contrato de distribución sobre el que se fincó, no era obstáculo para que el Tribunal se pronunciara expresamente al respecto. La circunstancia de que cada parte se hubiere referido a un sólo tipo de contrato, no desvanece el hecho de que en el proceso las litigantes hablaron de dos distintos, por lo que esa postura de ellas no constituía una camisa de fuerza que impidiera al mencionado juzgador definir la coexistencia y el coligamiento de la agencia comercial y la distribución. (SC949-2022; 22/04/2022)

La desatención por parte de los sentenciadores de segunda instancia de las razones en las que el apelante de una sentencia haya soportado su inconformidad, es constitutiva del vicio formal de inconsonancia. (SC1170-2022; 22/04/2022)

La excepción que declaró probada el juzgador de segunda instancia, “conciliación y transacción de las expectativas de los derechos herenciales”, no es una de aquellas de naturaleza personalísima o que sea de forzosa alegación (prescripción,



compensación o nulidad relativa). Al repasar las actuaciones procesales relevantes, sí fue planteada en su momento por algunos de los demandados, amén de que su acogimiento se suplicó en alzada. (SC1260-2022; 22/04/2022)

No se configura debido a que, luego de aniquilar la sentencia de primer grado, el ad quem absolvio al municipio “de todas las pretensiones de la demanda”, determinación que, es comprensiva de los pedimentos principales y subsidiarios incoados en el libelo introductorio, en tanto que no hizo distingos de ninguna naturaleza, por el contrario, aludió a “todas” las súplicas allí formuladas. (SC1258-2022; 22/04/2022)

Los errores de procedimiento denunciados son inexistentes: 1) La incongruencia objetiva, porque la sentencia, al confirmar la decisión del juzgado, avaló la desestimación de todas las súplicas. Y aunque en la censura se involucran las “pretensiones” en el yerro de actividad enrostrado, en su base se aceptó que esa clase de decisiones no se pueden calificar de disonantes. 2) La disonancia con los hechos, al decir del cargo, la especie de error acusado, tampoco se estructura. La acusación ni siquiera menciona las circunstancias de tiempo, lugar o modo imaginadas o inventadas como sucedáneo de todas aquellas que fueron esgrimidas para soportar las pretensiones. 3) las faltas enrostradas son ajenas a la incongruencia. Si las hubo, serían de apreciación del escrito genitor del litigio, típicas de errores de juzgamiento. (SC1253-2022; 26/04/2022)

**INTERPRETACIÓN DE LA DEMANDA**-La prosperidad de un cargo en casación edificado sobre el error de hecho en la apreciación de la demanda exige que el sentenciador, efectivamente, la haya alterado por acción u omisión. Se requiere que las faltas sean manifiestas u ostensibles, e incidentes en la decisión final en una relación necesaria de causa a efecto. Para el caso, las pretensiones buscaban declarar el corretaje del “programa de seguro de vida” y el incumplimiento de la demandada de su obligación de pagar “a título de comisión un valor equivalente al 10% calculado sobre el monto total de las primas recaudadas dentro del programa de seguro de vida ofrecido a los clientes y accionistas del Banco”. Como consecuencia, condenar el pago del valor de esas comisiones. (SC1253-2022; 26/04/2022)

**INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA**-Como los artículos 1056 del Código de Comercio y 22 del decreto 806 de 1998 regulan el tema exclusiones en el contrato de seguro, el primero genéricamente, y el segundo en específico para el seguro de salud, sin que se observe la intención legislativa de que una de ellas derogue a la otra, se configura una antinomia total-parcial entre las normas, por lo que se impone acudir a su interpretación conjunta, sin sacrificar su contenido, lo que se traduce en que las exclusiones deben observar la totalidad de los requisitos establecidos en ambos



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

preceptos y, en caso de incompatibilidad, prevalecerá la particular por fuerza del principio de especialidad. Además de los requerimientos generales, las exclusiones por preeexistencias en materia de planes voluntarios de salud, deben ser expresas, concretas y basarse en un examen médico de ingreso practicado al asegurado, o emanar de la aceptación del asegurado, por ejemplo, en la declaración de asegurabilidad. Es cierto que el artículo 1056 del Código de Comercio, permite a las aseguradoras limitar o excluir a su arbitrio los riesgos objeto del contrato, sin requisitos adicionales a los connaturales de cualquier contrato de seguro: claridad, legibilidad, comprensibilidad, señalamiento en la primera página de la póliza e incorporación en caracteres destacados. Sin embargo, la regla precedente -tratándose de seguro de salud- debe ser armonizada con el artículo 21 del decreto 806 de 1998, en el sentido de que, tratándose de exclusiones, las mismas deben estar soportadas en preeexistencias y detalladas minuciosamente en la respectiva póliza, so pena de que no produzcan efectos jurídicos. (SC487-2022; 04/04/2022)

## N

**NULIDAD PROCESAL**-Por falta de jurisdicción. Dentro de las excepciones para que todos los magistrados de una sala de decisión de un cuerpo colegiado intervengan en la deliberación y decisión de los litigios a su cargo, se hallan los eventos de impedimento aceptado, enfermedad o calamidad doméstica comprobados -y cualquier otra razón legal que imponga separación temporal del cargo-. Desde esa perspectiva, la determinación de dictar sentencia en sala dual no fue arbitraria, sino que estuvo precedida por una causa legal afianzada en el artículo 54 de la Ley 270 de 1996. (SC1074-2022; 22/04/2022)

## R

**RECURSO DE CASACIÓN**-Debate de la presunción legal en casación. Como las presunciones legales se posan sobre unos hechos antecedentes que deben ser probados y otro desconocido que es deducible por fuerza de la presunción misma, cuando el juzgador pasa por alto los primeros -supuestos fundantes-, pese a estar acreditados y, en consecuencia, deja de lado la deducción respectiva -hecho desconocido-, comete error «de hecho»; en cambio, si los ve configurados y aun así no hace actuar la presunción -deduciendo el suceso ignorado-, la pifia es de iure. El



error de derecho endilgado al veredicto de última instancia es inexistente, pues aun cuando la dicción del tribunal no fue la más afortunada, expresó no encontrar acreditados los actos necesarios para emplear la deducción consagrada en el inciso 2 del artículo 2 de la ley 256 de 1996. No se incurrió en error de derecho al omitir la aplicación de la presunción legal, sino que se afirmó encontrarla desvirtuada a raíz de la acreditación de hechos contrarios a aquellos que la soportan positivamente. (SC575-2022; 04/04/2022)

Inobservancia de reglas técnicas: 1) los cargos por vía directa, lucen desenfocados. Los recurrentes censuran la decisión por no asumir que el fin concurrencial previsto en el artículo 2º de la ley 256 de 1996 alude a la protección de la participación en el mercado de cualquiera persona, sin que sea necesaria una relación de competencia. Sin embargo, este requerimiento no fue expuesto en la sentencia de última instancia. 2) En relación con las demás quejas planteadas, se observan incompletas en razón de que no censuran el principal argumento del veredicto: que los comportamientos de Autogermana carecían de fin concurrencial en la medida en que no estaban dirigidos a proporcionarle un ingreso al mercado habida cuenta que ya hacía parte de él. 3) en lo restante del segundo cargo de cada una de las demandas de casación se destacan falencias técnicas por asimetría. 4) la presunción es un criterio lógico a través del cual se deduce un hecho (presumido) a partir de otro que está acreditado (antecedente); y como en el caso el funcionario colegiado lo concluyó inexistente, no pudo incurrir en falencia de derecho porque en tal proceder, de haber equivocación, su yerro sería de hecho, en la medida en que el error de derecho se configura cuando, a pesar de estar probados los hechos antecedentes, el fallo no aplica el presumido. (SC575-2022; 04/04/2022)

Respecto a la sentencia que confirmó la que declaró probada la excepción meritoria de «falta de legitimación en causa por parte del demandante», a la entidad como actual cesionaria y por ende acreedora del derecho de hipoteca incorporado en la escritura pública y desestimó las demás pretensiones. Inobservancia de las reglas técnicas: 1) medio nuevo en casación: desde la radicación del libelo, así como en los alegatos de primera y segunda instancia, la promotora expuso que la escritura contentiva del gravamen hipotecario, contenía un crédito, así como que la nota de cesión de la copia de ese documento protocolizado otorgaba legitimación por activa a Feparvi Ltda. Sin embargo, en los reproches izados por vía extraordinaria abandona esa tesis y aduce, como argumento toral, que la cesión de un crédito por el cedente al cesionario sólo requiere la entrega del título que lo contiene, que para el caso de autos es el contrato de corretaje, razonamiento no expuesto en las instancias del proceso y que bastaría para que la Corte omita su estudio. 2) no ocurrió la conculcación del ordenamiento sustancial denunciado, como quiera que la cesión de créditos no se entiende



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

perfeccionada sólo con la entrega del título contentivo de la deuda; también es necesario que a este se incorpore nota de cesión suscrita por el cedente y que identifique al cesionario, que fue, cabalmente, lo exigido a la promotora por el tribunal en la sentencia de última instancia. (SC574-2022; 04/04/2022)

Inobservancia de reglas técnicas: 1) si en gracia de discusión, se admitiera que se infringió en forma directa las normas sustanciales precisadas en la censura, y en tal virtud se optara por casar su sentencia, la Corte, de todas maneras, no podría, en la decisión sustitutiva, arribar a una conclusión diferente a la establecida por esa autoridad, en tanto y en cuanto, los fundamentos en que ella descansa, no fueron resquebrajados por el recurrente. Violación directa: el ad quem no resolvió el litigio con base en el régimen especial aduanero, sino de los preceptos disciplinantes del mandato, sin confundir los dos regímenes y sin quebrantar directamente las normas sustanciales que integran uno y otro, al evaluar el incumplimiento de la demandante de las obligaciones que surgieron para ella del contrato de mandato que celebró con la demandada y, además, el cabal cumplimiento de los deberes convencionales a cargo de esta última. (SC837-2022; 07/04/2022)

Inobservancia de reglas técnicas: 1) los errores de hecho y de derecho advertidos por la recurrente, eran inidóneos para cuestionar el argumento de estirpe jurídica. 2) grave desenfoque de que adolecen las censuras, toda vez que, ninguna de ellas se ocupó de combatir los verdaderos argumentos sustentantes del juicio en relación con la coexistencia de un contrato de distribución. 3) desacuerdo del cargo, en tanto que, habiendo inferido que, con la invocación de los hechos que aquél identificó plenamente, recurrió a la figura del derecho societario, propio es colegir que el abordaje que el segundo hizo en el fondo de ella, fue resultado de tal interpretación de la demanda inicial y que, por ende, no comportó la incongruencia de la decisión recurrida. 4) desenfoque de la censura, pues si fue fundamento basilar para que el ad quem predicara la falta de legitimación, que la circunstancia de haber ella sufragado obligaciones cuya titular era Cameco y direccionado las nuevas políticas comerciales de la última no comportó la adhesión por parte de aquélla al contrato de agencia comercial, este debió ser el objetivo de la acusación. 5) la ocurrencia del error de derecho, es insuficiente para ocasionar el quiebre de la sentencia, en virtud de que no se estableció en debida forma la trascendencia de ese desafuero. 6) ninguno de los cargos merece reconocimiento, los errores aritméticos no son susceptibles de corregirse en casación; para su enderezamiento la ley procesal prevé un mecanismo diferente. (SC949-2022; 22/04/2022)

1) intrascendencia de la acusación, pues estando ella referida únicamente a la sentencia anticipada, en la que se resolvió sobre la falta de legitimación solamente de



uno de los convocantes, al punto que el proceso continuó con el otro, es patente que así se admitiese que se incurrió en la violación directa develada en el cargo, eso no cambiaria las resultas del proceso, pues la nulidad declarada en la sentencia definitiva se mantendría inalterada, en tanto que habría que entender que con ella se desató afirmativamente la acción planteada por el otro demandante. 2) en el cargo no se hizo un señalamiento expreso de las normas sustanciales vulneradas, propio es entender superada esa aparente falla, en la medida que en desarrollo de la acusación su proponente adujo que “[p]ara llegar a incurrir en el error” denunciado, debía tenerse en cuenta que, de conformidad con los artículos 39, 50 y 51 de la Ley 675 de 2001, la convocatoria a las asambleas generales debe efectuarla el administrador; que él tiene representación legal de los conjuntos constituidos bajo el régimen de propiedad horizontal; que debe ser designado por el Consejo de Administración, cuando exista, o por la asamblea general, cuando no; y que una de sus funciones es hacer la citación para la realización del mencionado acto, normas que fueron, precisamente, aquellas en las que se fundó para arribar a la decisión confirmatoria que adoptó. 3) intrascendencia del cargo por error de hecho, toda vez que, el acta da cuenta de la designación de la administradora, pero sólo por el período de cuatro meses, hasta el 30 de septiembre de ese mismo año, fecha muy anterior a la de la convocatoria a la asamblea. Intrascendencia de todas las acusaciones examinadas, en particular, de la que se halló próspera, toda vez que, si la Sala optara por casar la sentencia, no tendría cómo revocar la decisión de primera instancia en el sustitutivo que le correspondería proferir. (SC1169-2022; 22/04/2022)

Inobservancia de reglas técnicas: 1) el ataque se apoyó esencialmente en los argumentos y en otros relacionados con la falta de apreciación de ciertas pruebas - con las que se busca resaltar la presencia de la nulidad que se busca acá declarar-, se evidencia una mixtura de motivos, que por el aspecto técnico imponen el fracaso del cargo. 2) se desatendió la exigencia de plantear por “separado” el cargo, “sin ningún tipo de mezcla, mixtura o imbricación”, porque “no puede[n] juntar[se] en un mismo cargo cuestiones irreconciliables (vías directa e indirecta)”. 3) el cargo fracasa por sus deficiencias formales y técnicas, y porque el Tribunal aplicó e interpretó razonablemente el ordenamiento jurídico que disciplina la materia de las nulidades sustanciales, al no desconocer, en el proceso, la validez de un contrato sobre los derechos o expectativas hereditarias de unos menores de edad, el cual no solo fue celebrado sino que inició su cumplimiento con el traspaso de algunos bienes en su favor, así se hubiera celebrado el contrato de transacción sin la autorización legal para la enajenación, requisito que la ley exige en protección exclusiva de los menores involucrados como titulares de los derechos hereditarios objeto del negocio jurídico. (SC1260-2022; 22/04/2022)



Inobservancia de reglas técnicas: 1) el ad quem no incurrió en el defecto jurídico que se le atribuyó en el cargo, pues resolvió el proceso a la luz de las normas disciplinantes de dicha prerrogativa jurídica, aunque no abarcó la aplicación de todas las que la gobiernan, en tanto que su análisis sólo comprendió la legitimación de las partes. 2) el recurrente entremezcló cuestiones de orden fáctico, pues en sustento de su inconformidad relató la ocupación de los predios por personas afectadas con el movimiento telúrico. 3) la acusación denota hibridismo, como quiera que, habiendo sido propuesta por la vía directa, figura soportada en los hechos indicados. 3) se cambió la plana y se buscó el reconocimiento de pretensiones sustancialmente diferentes a las primigeniamente impetradas, aunque soportado en hechos similares a los alegados desde el inicio del proceso, actitud que no es admisible por caber dentro del concepto de “medio nuevo”. (SC1258-2022; 22/04/2022)

Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cargo dirigido contra la sentencia por la vía indirecta plantea simples discrepancias respecto de la valoración de las pruebas. Labor que, no tiene que ver con la apreciación física de esos medios de convicción, sino con la inteligencia que se les dio para determinar su alcance. 2) el casacionista propone una censura desenfocada e incompleta, pues los pilares de la decisión no fueron atacados a completitud. Aunado a ello, se advierte que las inconformidades elevadas frente a la forma en que fueron interpretadas los medios de convicción no son más que alegatos de instancia. 3) cargo incompleto por violación directa del artículo 29 de la Ley 550 de 1999. (SC1074-2022; 22/04/2022)

Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cargo es desenfocado, comoquiera que la calidad de constructor no se derivó de aquella del titular de las licencias, sino porque en las solicitudes y en los actos administrativos se dejó sentado quién era el constructor y urbanizador encargado de la obra. 2) las críticas planteadas se limitaron a exponer la propia apreciación del recurrente sobre los elementos incorporados, sin revelar lo absurdo o contraevidente de las inferencias del tribunal. 3) se omitió combatir los pilares jurídicos y fácticos de la decisión. 4) falta de demostración del error de derecho -que, además, fue formulado bajo la «causal primera de casación». 5) no es suficiente la afirmación genérica de «falta de valoración en conjunto», sino que el pretensor debe: i) singularizar los medios de convicción que dejaron de ser apreciados de manera conjunta; ii) indicar los pasajes de los medios de prueba que muestren la falta de integración en la apreciación del acervo probatorio; y iii) exponer en evidencia que la apreciación de las pruebas se hizo de manera aislada. Falta de precisión y claridad del cargo. (SC1073-2022; 22/04/2022)

Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cuestionamiento resulta desenfocado, porque se concentra en uno solo de los componentes de la obligación a cargo de la parte



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

demandada, y también es incompleto, porque obvia varias de las consideraciones relacionadas con la escasa utilidad de la declaración para esclarecer un hecho objetivo y técnico -como el valor comercial de su propiedad para la fecha del pacto-, y la falta de claridad sobre el valor del mobiliario y las «obras de arte» que se encontraban al interior del inmueble, y que se incluyeron como parte del pago a cargo del convocado. 2) si los planteamientos del recurrente fueran acogidos íntegramente, no habría lesión enorme, porque la desproporción entre las prestaciones de los contratantes no alcanzaría la cota señalada en el artículo 1947 del Código Civil. 3) ausencia de pruebas de la naturaleza, características y alcances del pacto que ajustaron las partes enfrentadas, vacío que también impide despejar la incertidumbre acerca del valor de mercado de lo que el contratante se habría obligado a transferir. 4) los argumentos que no fueron sometidos a consideración del juez y de las demás partes a lo largo de la litis -como el referido «incumplimiento mutuo»-, constituyen un “medio nuevo”. (SC948-2022; 27/04/2022)

Inobservancia de reglas técnicas: 1) los cuestionamientos primero, segundo y quinto son incompletos, en tanto, no abordan la totalidad de los argumentos en que se cimentó el proveído de segundo grado. 2) el cargo no satisface las exigencias formales, porque cuando se invoca la afectación por vía directa, es necesario partir de la aceptación íntegra de los hechos tenidos por acreditados en la sentencia, sin que exista campo para disentir de la valoración ni de los medios de convicción recaudados, por cuanto la crítica debe estar dirigida a derruir los falsos raciocinios de las normas sustanciales que gobiernan el caso, bien sea porque el Tribunal no las tuvo en cuenta, se equivocó al elegirlas o, a pesar de ser las correctas, les da un entendimiento ajeno a su alcance. 3) los reproches plasmados en el cargo quinto son infundados, pues se recrimina la decisión, por omitir la valoración de la decisión de primera instancia adoptada por la DIMAR con la que responsabilizó al capitán y al piloto práctico del buque en el encallamiento ocurrido el ingresar al puerto de Barranquilla; y porque no dispuso la incorporación de la decisión de segunda instancia que ratificó la inicial decisión de la DIMAR. 4) el cargo tercero aduce la conculcación por vía indirecta de la ley sustancial, pero omite invocar cuál disposición estimó transgredida. El embate no cita ningún precepto legal. 5) en la hipótesis de que el embate cumpliera las exigencias formales y el tribunal hubiera cometido el desafuero que se le imputa, esta falencia carecería de trascendencia en razón a que no llevaría a declarar próspera la pretensión. (SC878-2022; 27/04/2022)

Inobservancia de reglas técnicas: 1) cuando se invoca la afectación por vía directa de la ley sustancial -camino escogido por el recurrente en sus dos primeros embates- es necesario coincidir en su totalidad con los hechos tenidos por acreditados en el fallo, sin que exista campo para disentir de los medios de convicción recaudados. 2) en lo



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

que atañe al cuestionamiento que hace el recurrente acerca del empleo dado por el juzgador de última instancia al artículo 1525 del Código Civil, carece de las exigencias formales, en la medida en que resulta asimétrico o desenfocado, en tanto parte de una situación fáctica diversa a la establecida en la decisión. 3) varios apartes del agravio bajo estudio padecen de desenfoque, pues allí se cuestionan consideraciones que el Tribunal no expuso, lo cual desemboca en su fracaso. 4) tampoco ocurrió la conculcación del ordenamiento sustancial denunciada, porque respetó el referente a los bienes baldíos y su entorno histórico-social. (SC877-2022; 27/04/2022)

## V

**VIOLACIÓN DIRECTA**-De las normas que gobiernan el seguro de salud, en particular los artículos 21 del decreto 806 de 1998 y 1056 del Código de Comercio, en concordancia con el 2º del decreto 1222 de 1994. El planteamiento del ad quem transgrede de forma directa el parágrafo del artículo 21, al permitir que se incorporen exclusiones después de celebrado el contrato, a pesar de que no fueran advertidas al momento de su celebración, lo cual se encuentra proscrito expresamente por el legislador. (SC487-2022; 04/04/2022)

## GACETA DE JURISPRUDENCIA

*Providencias Sala de Casación Civil*

Nº 4-2022

**SC575-2022**

**COMPETENCIA DESLEAL**-Con sustento en el artículo 7º ley 256 de 1996. La terminación de un contrato de concesión por el concedente, que implica la exclusión del concesionario del mercado, puede tener fin concurrencial, en tanto nada obsta que aquel posea el propósito de asumir directamente el mercado conquistado por este. Sin embargo, serán las circunstancias que rodean esa drástica decisión las que mostrarán si existió ese ánimo o, por el contrario, medió razón justificada, oportuna y consulta. Presunción del artículo 2º inciso 2º de la ley 256 de 1996: el fin concurrencial -indispensable para que se configure la



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

competencia desleal- es la intención de un interviniente en el mercado para mantener o incrementar su participación como agente en una actividad específica, o la de un tercero que ostenta esta condición. El *ad quem* encontró desvirtuada la presunción porque, en principio la terminación del aludido pacto podría dar lugar a pensar que la concedente tenía intención concurrencial, la observación de todos los elementos de convicción lo llevaron a verificar las circunstancias justificantes y oportunas de la terminación del contrato. La norma señala indispensable auscultar «las circunstancias en que se realiza». Sentido y alcance de la expresión. Los presupuestos axiológicos para calificar un acto como generador de competencia desleal son: I) que sea realizado en el mercado; II) que sea de índole concurrencial, es decir, que tenga el propósito de mantener o incrementar la participación en el mercado de quien lo realiza o de un tercero; y III) que corresponda a una de las conductas expresamente prohibidas por el ordenamiento, sea general o específica. el tribunal concluyó insatisfecho el segundo de estos requisitos.

**INCONGRUENCIA**-En el caso no se configura el vicio alegado, en razón de que el tribunal sí se pronunció acerca de las pretensiones esgrimidas frente a Bayerische Motoren Werke, al considera ausente la prueba de que Autogermana concurrió al mercado a través de los actos a ella recriminados, razonamiento extensivo a la restante codemandada. Para la prosperidad de la causal tercera prevista en el artículo 336 del CGP, se requiere que el recurrente demuestre un exabrupto palpable entre lo narrado y exigido en la demanda, así como lo planteado en las defensas del oponente, frente a lo que aparece consignado en la decisión, de tal manera que se note de bulto cómo lo decidido es extraño al debate.

**RECURSO DE CASACIÓN**-Debate de la presunción legal en casación. Como las presunciones legales se posan sobre unos hechos antecedentes que deben ser probados y otro desconocido que es deducible por fuerza de la presunción misma, cuando el juzgador pasa por alto los primeros -supuestos fundantes-, pese a estar acreditados y, en consecuencia, deja de lado la deducción respectiva -hecho desconocido-, comete error «de hecho»; en cambio, si los ve configurados y aun así no hace actuar la presunción -deduciendo el suceso ignorado-, la pifia es de iure. El error de derecho endilgado al veredicto de última instancia es inexistente, pues aun cuando la dicción del tribunal no fue la más afortunada, expresó no encontrar acreditados los actos necesarios para emplear la deducción consagrada en el inciso 2 del artículo 2 de la ley 256 de 1996. No se incurrió en error de derecho al omitir la aplicación de la presunción legal, sino que se afirmó encontrarla desvirtuada a raíz de la acreditación de hechos contrarios a aquellos que la soportan positivamente.

**RECURSO DE CASACIÓN**-Inobservancia de reglas técnicas: 1) los cargos por vía directa, lucen desenfocados. Los recurrentes censuran la decisión por no asumir que el fin concurrencial previsto en el artículo 2º de la ley 256 de 1996 alude a la protección de la participación en el mercado de cualquiera persona, sin que sea necesaria una relación de competencia. Sin embargo, este requerimiento no fue expuesto en la sentencia de última instancia. 2) En relación con las demás quejas planteadas, se observan incompletas en razón de que no censuran el principal argumento del veredicto: que los comportamientos



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

de Autogermana carecían de fin concurrencial en la medida en que no estaban dirigidos a proporcionarle un ingreso al mercado habida cuenta que ya hacía parte de él. 3) en lo restante del segundo cargo de cada una de las demandas de casación se destacan falencias técnicas por asimetría. 4) la presunción es un criterio lógico a través del cual se deduce un hecho (presumido) a partir de otro que está acreditado (antecedente); y como en el caso el funcionario colegiado lo concluyó inexistente, no pudo incurrir en falencia de derecho porque en tal proceder, de haber equivocación, su yerro sería de hecho, en la medida en que el error de derecho se configura cuando, a pesar de estar probados los hechos antecedentes, el fallo no aplica el presumido.

**Fuente formal:**

Artículos 624 y 625 numeral 5º CGP.

Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP.

Artículo 281 CGP.

Artículo 344 numeral 2º CGP.

Artículo 2º inciso 2º ley 256 de 1996.

Artículo 333 C Po.

Artículo 1º Ley 155 de 1959.

Artículo 47,48, 50 Decreto 2153 de 1992.

Artículo 1º ley 1340 de 2009.

Decisión 285 de 21 de marzo de 1991 de la Comunidad Andina de Naciones. Artículo 10 bis del Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial.

Artículo 65 Ley 31 de 1925.

Artículos 20, 21 Ley 59 de 1936.

Artículos 19 numeral 6º, 75, 76, 77 Ccio.

Artículos 2º, 7º Ley 256 de 1996.

Artículo 10 bis numerales 1º, 2º Ley 178 de 1994.

Artículo 660 Ley 105 de 1931.

Artículo 66 incisos 1º, 2º CC.

Artículos 166, 240 CGP.

Artículo 349 inciso final CGP.

Artículo 365 numeral 1º CGP.

**Fuente jurisprudencial:**

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

2) No incurre en incongruencia el fallador cuando desestima totalmente las súplicas de la demanda, porque tal decisión repele cualquier exceso u omisión en la resolución del debate, habida cuenta que «(e)ste motivo de impugnación, en principio, es ajeno a los fallos completamente adversos a quien provoca el conflicto, en la medida que brindan una



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

solución íntegra frente a lo requerido y sus alcances totalizadores no dejan campo para la duda o la ambivalencia. En otras palabras, se niega lo que se pide y, por ende, no puede decirse que exista una contradicción por el sólo hecho de que el reclamante insista en un propósito y el funcionario no encuentre soporte al mismo.»: SC de 18 dic. 2013, rad. 2000-01098-01.

3) (...) en el caso de que la decisión absolutoria sea el producto de un desvío considerable de los hechos consignados en el libelo o haciendo caso omiso a los alegatos oportunamente presentados por los intervenientes, desbordando los límites allí trazados al elaborar una interpretación personal del asunto, que dista del querer expreso de las partes, tal proceder constituye un defecto que puede ser objeto de revisión. Lo que también ocurre si se tienen por probadas, de oficio, las defensas que omitió plantear el opositor al apersonarse del proceso, estando a su exclusivo cargo, como sucede con la prescripción, la nulidad relativa y la compensación: SC de 18 dic. 2013, rad. 2000-01098.

4) «[s]in distinción de la razón invocada, deben proponerse las censuras mediante un relato hilvanado y claro, de tal manera que de su lectura emane el sentido de la inconformidad, sin que exista cabida para especulaciones o deficiencias que lo hagan incomprensible y deriven en deserción, máxime cuando no es labor de la Corte suplir las falencias en que incurran los litigantes al plantearlos»: AC7250-2016.

5) (...) 'la Corte ha señalado que 'deje manera, pues, que en esas condiciones el reproche resulta desenfocado, en la medida en que no guarda una estricta y adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar' (...) o que 'resulta desenfocado, pues deja de lado la razón toral de la que se valió el ad quem para negar las pretensiones (...) Ignorado fue, entonces, el núcleo argumentativo del fallo impugnado, haciendo del cargo una embestida carente de precisión, pues apenas comprende algunas de las periferias del asunto, lo cual anticipa su ineficacia para propiciar el pronunciamiento de la Corte.': AC 23 nov. 2012, rad. 2006-00061-01.

6) Los presupuestos axiológicos para calificar un acto como generador de competencia desleal son, conforme a la Ley 256 de 1996 y la doctrina jurisprudencial: I) que sea realizado en el mercado; II) que sea de índole concurrencial, es decir, que tenga el propósito de mantener o incrementar la participación en el mercado de quien lo realiza o de un tercero; y III) que corresponda a una de las conductas expresamente prohibidas por el ordenamiento, sea general o específica: SC, 13 nov. 2013, rad. n.º 1995-02015-01, reiterada en SC4174 de 2021.

7) Ello significa que el censor tiene la ineludible carga de combatir todas las apreciaciones de fondo que conforman la base jurídica esencial del fallo impugnado, sin que sea posible desatender y separarse de la línea argumental contenida en aquel proveído...: AC7629-2016.

8) 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.



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

9) La segunda modalidad, 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.: GJ CXLVII, página 61, citada en SC de 13 abr. 2005, rad. n.º 1998-0056-02; SC de 24 nov. 2008, rad. n.º 1998-00529-01; SC de 15 dic. 2009, rad. n.º 1999-01651-01.

10) La libre competencia se instituyó, entonces, como una condición para el correcto funcionamiento del circuito económico, tendiente a garantizar que los agentes puedan participar según sus capacidades -tales como el prestigio comercial, calidad de los productos, antecedentes profesionales, condiciones negociales, propaganda, ubicación-, dentro del engranaje de oferta y demanda de bienes y servicios: SC, 10 jul. 1986, GJ CLXXXVII.

11) La Sala tiene dicho que «la 'libre competencia económica'... responde a las necesidades del mercado de capitales y actúa en contraposición a las prácticas monopolísticas, proscritas en la Carta Magna al tenor del artículo 336, salvo que se instituyan como arbitrio rentístico 'con una finalidad de interés público o social y en virtud de la ley'»: SC, 13 oct. 2011, rad. n.º 2007-00209-01. Esto debido a que «ni desde el punto de vista mercantil, ni mucho menos del jurídico, es posible concebir una competencia omnímoda o ilimitada, donde solamente rija la salvaje y desenfrenada lucha por el mercado, porque en el marco del Estado Social de Derecho, este derecho, como todos los otros, sólo tiene sentido si se entiende bajo la pauta interpretativa de un principio de igualdad de los competidores frente a la ley»: SC, 19 nov. 1999, rad. n.º 5091.

12) La Corte ha identificado los contenidos del derecho a la libre competencia, señalando que «La libre competencia, por su parte, consiste en la facultad que tienen todos los empresarios de orientar sus esfuerzos, factores empresariales y de producción a la conquista de un mercado, en un marco de igualdad de condiciones. Según la jurisprudencia constitucional, esta libertad comprende al menos tres prerrogativas: (i) la posibilidad de concurrir al mercado, (ii) la libertad de ofrecer las condiciones y ventajas comerciales que se estimen oportunas, y (iii) la posibilidad de contratar con cualquier consumidor o usuario. En este orden de ideas, esta libertad también es una garantía para los consumidores, quienes en virtud de ella pueden contratar con quien ofrezca las mejores condiciones dentro del marco de la ley y se benefician de las ventajas de la pluralidad de oferentes en términos de precio y calidad de los bienes y servicios, entre otros.»: Corte Constitucional C-032 de 2017.

13) Por la variedad de temas involucrados, el estudio del derecho de la competencia «se ha dividido, tradicionalmente, en dos grandes segmentos, a saber, por una parte, las



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

denominadas prácticas comerciales restrictivas, que incluyen actualmente el estudio de los abusos de posición dominante, así como el análisis de algunas integraciones empresariales, y por la otra, los actos de competencia desleal»: SC, 13 nov. 2013, rad. n.º 1995-02015-01.

14) La regulación de la competencia desleal, que protege y estimula la actividad empresarial y la libertad de quienes intervienen en el mercado, compitiendo entre sí con el propósito individual de cada uno de ellos de hacerse a la clientela; y por el otro, la de las prácticas comerciales restrictivas, cuyas normas persiguen impedir, conjurar, y eventualmente sancionar, los acuerdos o convenios de los empresarios, así como las prácticas unilaterales y las concentraciones de empresas que en el escenario del mercado se encaminen a limitar la competencia o a restringir la oferta de bienes y servicios, en perjuicio de los consumidores, de la eficiencia económica, así como de la libre participación de las empresas en el mercado: SC, 13 nov. 2013, rad. n.º 1995-02015-01.

15) La competencia desleal es el conjunto de actos que tienden a falsear el recto funcionamiento del mercado por medio de conductas tendientes a «provocar la confusión del comerciante con otro, o los productos del comerciante con los del competidor, las maniobras de descrédito respecto de los productos de éste, los actos que persiguen la desorganización de la empresa rival, o, en fin, los que buscan la llamada desorganización del mercado»: SC, 12, sep. 1995, rad. 3939.

16) 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. 1996-08781-01.

17) «(e)n 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 entre ambos y que esa disparidad es evidente: AC, 13 ene 2013, rad. 2009-00406.

18) Tales presunciones, recordó esta Sala recientemente, «son juicios lógicos mediante los cuales de un hecho cierto (antecedente) se deduce otro desconocido (presumido)»: SC008 de 2021, sin que puedan equipararse con la prueba indiciaria, aunque conservan propiedades comunes.

19) En la prueba indiciaria consagrada en el artículo 240 de la misma obra, «la operación intelectiva mediante la cual el juez estructura los indicios, comporta, de un lado, una labor



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

de síntesis que le permite aproximar y asociar entre sí los diversos datos factuales que el material probatorio le ofrece y, de otro, una actividad analítica, en virtud de la cual, atendiendo las reglas de la experiencia y mediante juicios lógicos, deduce de un hecho conocido otro desconocido»: SC 049 de 2006, rad. 5366.

20) (...) tratándose de presunciones legales propiamente dichas, relativas o “iuris tantum”, en procura de evitar lamentables confusiones respecto del modo cómo funciona el mecanismo probatorio que en ellas va envuelto, forzoso es distinguir con rigurosa precisión entre los hechos base en que la presunción se asienta y aquellos que se deducen al aplicarla por obra de un raciocinio del cual es autor el legislador directamente y cuya exactitud no tiene que demostrar quien en su favor la invoca: SC. 16 feb. 1994, rad. 4109, reiterada en SC11335-2015.

21) Ejemplos de presunciones legales son la de responsabilidad civil en cabeza del guardián de la actividad calificada como peligrosa con la cual se causa daño, desarrollada jurisprudencialmente con base en los artículos 2341 y 2356 del Código Civil: SC de 17 may. 2011, rad. 2005-00345-01); la de que no son baldíos, sino de propiedad privada, los fundos rurales poseídos económicamente por particulares (art. 1, ley 200 de 1936, modificado por art. 2 de la ley 4 de 1973: SC 101 de 1995, rad. 4127); la presunción de que la concepción de una persona ha precedido al nacimiento no menos de 180 días y no más de 300 retrotraídos desde la media noche que principia al nacimiento (art. 92 Código Civil, SC 023 de 1996, rad. 4665); la de que el hijo nacido en el matrimonio o la unión marital de hecho tiene por padre al esposo o compañero (art. 214 Código Civil, modificado art. 2, ley 1060 de 2006).

22) «como las presunciones legales se posan sobre unos hechos antecedentes que deben ser probados y otro desconocido que es deducible por fuerza de la presunción misma (art. 66 C.C.), cuando el juzgador pasa por alto los primeros (supuestos fundantes), pese a estar acreditados y, en consecuencia, deja de lado la deducción respectiva (hecho desconocido), comete error «de hecho»; en cambio, si los ve configurados y aun así no hace actuar la presunción (deduciendo el suceso ignorado), la pifia es de iure.»: SC008 de 2021.

**Fuente doctrinal:**

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

Menéndez, Aurelio. La competencia desleal. Primera edición. Editorial Civitas S.A. 1988. Barona Vilar, Silvia. Competencia desleal. Tutela jurisdiccional -especialmente proceso civil- y extra jurisdiccional. Tomo I. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia, 2008, pág. 290. De la Cruz Camargo, Dionisio Manuel. 2014. La competencia desleal en Colombia, un estudio sustantivo de la ley. Universidad Externado de Colombia. Pág. 13.

Maseda Rodríguez, Javier. 2000. Aspectos internacionales de la concesión mercantil. Universidad de Santiago de Compostela. Pág. 20.

**ASUNTO:**

Proceso que Automóviles Germanos de Colombia S.A. «Autogermaco» promovió contra Autogermana S.A. y Bayerische Motoren Werke A.G., trámite en el cual Cristóbal Isaza Isaza interviene como coadyuvante de la promotora, en el que se solicitó declarar que -en



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

desmedro de su concurrencia al mercado- las convocadas transgredieron la prohibición general de incurrir en competencia desleal prevista en el artículo 7 de la ley 256 de 1996, así como en los actos de desviación de clientela, desorganización, descrédito, violación de secretos, inducción a la ruptura contractual, explotación de la reputación ajena y celebración de pactos desleales de exclusividad; por consecuencia, deprecó se les condene al pago de perjuicios, por concepto de daño emergente y otro tanto a título de lucro cesante. El *a quo* declaró prósperas las excepciones de «ausencia concurrencial» propuestas por ambas accionadas y, en consecuencia, desestimó todas las súplicas. Al resolver las apelaciones interpuestas por la demandante y su coadyuvante, el superior confirmó la desestimación, aclarando que tal decisión obedecía a la falta de satisfacción de los presupuestos de la acción, no a la prosperidad de los mecanismos defensivos. En casación se formularon los siguientes cargos: 1) al amparo de la causal tercera del artículo 336 del CGP, los recurrentes censuraron al tribunal por omitir pronunciamiento acerca de las pretensiones dirigidas contra Bayerische Motoren Werke A.G. «BMW», quien actuó a través Autogermana S.A., en tanto esta fungió como representante de aquella, lo cual quedó demostrado. 2) prevalidos del primer motivo de casación, se invoca la conculcación directa de los artículos 1º, 2º, 5º y 7º de la ley 256 de 1996 por errada interpretación, y de los preceptos 9º de tal ley, 13, 58, 83, 333 de la Constitución Política, 28, 1602 a 1604 del Código Civil, 822, 825, 863 y 871 del Código de Comercio por falta de aplicación. 3) erigidos en la segunda causal, la promotora y su coadyuvante adujeron la vulneración indirecta, por errada interpretación y por falta de aplicación, debido a errores de hecho en la valoración de las pruebas. 4) apoyados en la causal segunda de casación, los recurrentes atribuyeron la vulneración indirecta, por errónea interpretación, como consecuencia de errores de derecho en la apreciación de las pruebas. La Sala no casa la sentencia impugnada.

<b>M. PONENTE</b>	: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
<b>NÚMERO DE PROCESO</b>	: 05001-31-03-016-2006-00226-01
<b>PROCEDENCIA</b>	: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN
<b>TIPO DE PROVIDENCIA</b>	: SENTENCIA
<b>NÚMERO DE LA PROVIDENCIA</b>	: SC575-2022
<b>CLASE DE ACTUACIÓN</b>	: RECURSO DE CASACIÓN
<b>FECHA</b>	: 04/04/2022
<b>DECISIÓN</b>	: NO CASA

**SC487-2022**

**CONTRATO DE SEGURO DE SALUD**-Cláusula de exclusión: proscripción de salvedades genéricas y de incorporar exclusiones después de celebrado el contrato. Se descarta la posibilidad de incluir excepciones genéricas, abstractas o indefinidas, sin ninguna concreción, no sólo por atentar contra la efectiva protección del derecho a la salud del beneficiario, sino por desconocer la norma especial sobre la materia. Como en la póliza no se mencionó expresamente el trastorno hereditario denominado «Síndrome de Marfan», la anomalía vertebral conocida como «escoliosis» o el tratamiento denominado como «Fusión de Columna Toracolumbar con Toracoplastia», mal podría entenderse que la cobertura estaba excluida frente a cualquier de ellos, amén de su redacción general y sin referirse a una situación precisa. Otorgar a las cláusulas de exclusión un carácter excepcional,



sometidas al estricto cumplimiento de los requisitos generales y especiales del sistema en seguridad social, impide que a este derecho fundamental se le impongan cortapisas que dificulten su plena satisfacción. Al margen del cumplimiento de los requisitos del artículo 1056 del Código de Comercio y demás normas sobre la materia, el *ad quem* desatendió el artículo 21 del decreto 806 de 1998 -que retomó el artículo 2º del decreto 1222 de 1994-, por faltar a la exigencia de concretar las enfermedades o anomalías que estaban fuera de cobertura, así como los tratamientos excluidos tocantes a aquéllas. Legitimación en la causa de la tomadora: por concernirle el interés asegurable y por aparecer acreditado que efectuó el pago de las cirugías que se le practicaron. Prueba documental: con el fin de impedir que los documentos pudieran ser valorados, correspondía a la aseguradora proponer la solicitud de ratificación, cuya omisión conduce a que el sentenciador deba evaluarlos conforme a las reglas de la sana crítica.

**INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA**-Como los artículos 1056 del Código de Comercio y 22 del decreto 806 de 1998 regulan el tema exclusiones en el contrato de seguro, el primero genéricamente, y el segundo en específico para el seguro de salud, sin que se observe la intención legislativa de que una de ellas derogue a la otra, se configura una antinomia total-parcial entre las normas, por lo que se impone acudir a su interpretación conjunta, sin sacrificar su contenido, lo que se traduce en que las exclusiones deben observar la totalidad de los requisitos establecidos en ambos preceptos y, en caso de incompatibilidad, prevalecerá la particular por fuerza del principio de especialidad. Además de los requerimientos generales, las exclusiones por preexistencias en materia de planes voluntarios de salud, deben ser expresas, concretas y basarse en un examen médico de ingreso practicado al asegurado, o emanar de la aceptación del asegurado, por ejemplo, en la declaración de asegurabilidad. Es cierto que el artículo 1056 del Código de Comercio, permite a las aseguradoras limitar o excluir a su arbitrio los riesgos objeto del contrato, sin requisitos adicionales a los connaturales de cualquier contrato de seguro: claridad, legibilidad, comprensibilidad, señalamiento en la primera página de la póliza e incorporación en caracteres destacados. Sin embargo, la regla precedente -tratándose de seguro de salud- debe ser armonizada con el artículo 21 del decreto 806 de 1998, en el sentido de que, tratándose de exclusiones, las mismas deben estar soportadas en preexistencias y detalladas minuciosamente en la respectiva póliza, so pena de que no produzcan efectos jurídicos.

**VIOLACIÓN DIRECTA**-De las normas que gobiernan el seguro de salud, en particular los artículos 21 del decreto 806 de 1998 y 1056 del Código de Comercio, en concordancia con el 2º del decreto 1222 de 1994. El planteamiento del *ad quem* transgrede de forma directa el parágrafo del artículo 21, al permitir que se incorporen exclusiones después de celebrado el contrato, a pesar de que no fueran advertidas al momento de su celebración, lo cual se encuentra proscrito expresamente por el legislador.

**Fuente formal:**

Artículos 1056 del Código de Comercio.  
Artículos 37 y 41 de la Ley 1438 de 2011.



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

Artículo 3º de la Ley 1751 de 2015.  
Artículos 18 a 21, 23 Decreto 806 de 1998.  
Artículo 2º Decreto 1222 de 1994.  
Artículos 1º, 7º Ley 57 de 1915.  
Artículo 8º Ley 90 de 1946.  
Artículos 4º, 137 Decreto 1650 de 1977.  
Artículos 162, 169 Ley 100 de 1993.  
Artículo 2.2.4.1.1. Decreto 780 de 2016.  
Artículo 2º Decreto 1222 de 1994.  
Artículo 336 numeral 1º CGP.  
Artículos 10, 30 CC.  
Artículos 88, 262, 280 CGP.  
Artículos 281, 282 CGP.  
Artículo 1039 Ccjo.  
Artículo 3º numeral 1º Decreto 2649 de 1993.

**Fuente jurisprudencial:**

- 1) En términos generales, es aquél un negocio bilateral, oneroso, aleatorio y de trato sucesivo por virtud del cual una empresa autorizada para explotar esta actividad, se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina 'prima', dentro de los límites pactados y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura, a indemnizar al 'asegurado' los daños sufridos o, dado el caso, a satisfacer un capital o una renta, según se trate de seguros respecto de intereses sobre cosas sobre derechos o sobre el patrimonio mismo, supuestos estos en que se les llama de 'daños' o de 'indemnización efectiva', o bien de seguros sobre las personas cuya función, como se sabe, es la previsión, la capitalización y el ahorro: SC, 29 en. 1998, exp. n.º 4894.
- 2) Se remarcán como elementos esenciales del contrato, de acuerdo con el artículo 1045 del estatuto comercial, los siguientes: (I) El interés asegurable «de contenido económico»: SC3893-2020, esto es, «la relación de índole económica que une a una persona consigo misma, o con otro sujeto, o con un bien, o con un derecho específico, que eventualmente puede resultar afectado por variedad de riesgos, todos ellos susceptibles de ser amparados en un contrato de seguro»: SC5327-2018.
- 3) (II) El riesgo asegurable o «el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario» (artículo 1054); dicho en otros términos, se trata de «un hecho condicionante, esto es, verdadera circunstancia futura e incierta, por la posibilidad de su ocurrencia al mediar la incertidumbre de que sobrevenga el hecho por obra del azar, del alea, afectando patrimonialmente a un sujeto de derecho, en forma concreta (seguro de daños), o en forma abstracta (seguro de personas)»: SC7814-2016.
- 4) (III) El precio del seguro, también conocido como prima, el cual se calcula según «bases de sostenibilidad económica que permitan, a más de su rentabilidad, el eventual pago de siniestros futuros a la mutualidad que los trasladó»: SC4527-2020.
- 5) La Sala tiene decantado que la empresa de seguros «no debe vaciar de contenido ese que asume pues tal postura conllevaría a un remedio de amparo sin traslación efectiva de



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

riesgos, sucesos que originan pérdidas y, en suma, desembolsos económicos»: SC4527-2020.

6) Ante la amplitud de los eventos que son susceptibles de ser amparados, la aseguradora puede especificar «los riesgos cuya cobertura se obligan en virtud de la misma»: SC8435-2014.

7) Refiriéndose al artículo 1056, la Corporación dijo que en la especificación de los riesgos «se reconoce plena autonomía al asegurador, a quien el artículo 1056 ejusdem, norma aplicable a los seguros de daños y de personas, le otorgó la potestad de delimitar espacial, temporal, causal y objetivamente los eventos por cuya ocurrencia se obligaría condicionalmente a indemnizar al beneficiario, pues estatuyó que podía asumir, con las restricciones legales»: SC4527-2020.

8) Estas estipulaciones, conocidas como «cláusulas de exclusión», tienen por finalidad limitar «negativamente el ‘riesgo asegurado’», al dejar por fuera de cobertura algunas situaciones que podrían estar allí comprendidas y que, por ende, de acontecer no son indemnizables. De tal manera que su consagración no conduce a la desaparición o alteración del componente económico previsto en favor de los beneficiarios, sino a la imposibilidad de que las reclamaciones por los hechos al margen de la protección tengan éxito»: SC4574-2015.

9) De antaño la Corporación tiene dicho que «el asegurador puede delimitar a su talante el riesgo que asume, sea circunscribiéndolo por circunstancias de modo, tiempo y lugar, que de no cumplirse impiden que se configure el siniestro, ora precisando ciertas circunstancias causales o ciertos efectos que, suponiendo realizado el hecho delimitado como amparo, queden sin embargo excluidas de la protección que promete por el contrato. Son estas las llamadas exclusiones»: SC, 7 oct. 1985, reiterada SC3839-2020.

10) En atención a las consecuencias limitativas de estas estipulaciones, se tiene establecido que sólo tienen eficacia en cuanto tengan «una justificación técnica y no obedezcan al capricho del asegurador (Cfr. SC191-2002 del 30 de septiembre de 2002, rad. n.º 4799, sobre las garantías)»: SC4527-2020; así mismo, «su interpretación es restrictiva, en cuanto se trata de una cláusula de exclusión, vale decir, que relaciona las circunstancias que le permiten exonerarse de la obligación de asumir la indemnización que le corresponde, motivo por el cual, atendiendo los deberes de claridad y precisión que le son exigibles, no le es dado intentar subsumir hechos no previstos puntualmente como tales»: SC, 4 nov. 2009, rad. n.º 1998-4175-01.

11) Los seguros de daños «tienen por objeto la protección del patrimonio del asegurado frente a un perjuicio de orden pecuniario, de ahí que se les reconozca como de mera indemnización»: SC, 21 ag. 1978, GJ CLVIII n.º 2399. Son reales cuando «recaen sobre bienes muebles o inmuebles, determinados o determinables, respecto de los cuales se ampara el riesgo que pone en peligro su integridad material o la de los derechos que se tienen sobre ellas»; son patrimoniales si «protegen la integridad del patrimonio económico contra el detrimento eventual que pueda afectarlo desfavorablemente y que tanto puede originarse en una disminución del activo como en un aumento del pasivo»: SC5217-2019.

12) Los seguros de personas se caracterizan porque «el asegurado es la persona misma sobre cuya vida, salud e integridad corporal se celebra el contrato de seguro»: SC5681-2018.



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

13) En conclusión, antes de la celebración de un contrato con una empresa que ofrezca planes adicionales de salud, la compañía contratante, deberá realizarles a los futuros usuarios los exámenes médicos necesarios que determinarán las enfermedades que se considerarán preexistencias y como consecuencia, serán excluidas del contrato. Es obligación de la entidad indicar de manera expresa las enfermedades que no serán cubiertas, de tal manera que el futuro usuario pueda decidir si suscribe o no el contrato: T-430-15 Corte Constitucional. Tesis reiterada en los fallos T-533-96, SU-039-98, T-603-98, SU-1554-00, T-660-06, T-158-10, T-134-11, T-802-13, T-184-14, T-325-14.

14) La Sala «considera a las reglas jurídicas como elementos de un sistema, razón por la que la interpretación de las mismas se orienta hacia su armonización dentro de éste, con el fin de evitar incompatibilidad de unas normas con otras, o que éstas sean contrarias al propio conjunto normativo»: SC, 19 dic. 2012, rad. n.º 2006-00164-01.

15) «el derecho a la salud... reviste la connotación fundamental, en razón [al] artículo 49 de la Constitución», disposición de la cual refulge «una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del cual son titulares todas las personas y, por el otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado, y, por ende, de las entidades privadas que éste designa para garantizarlo...»: SC3094-2020. Como «un derecho humano fundamental que debe ser garantizado», sólo se «cumple... si a la persona se le brinda una adecuada prestación del servicio, sin imponerle cargas u obligaciones indebidas o exigirle más de lo requerido por la ley»: SC003-2018.

16) [A]ún en las controversias que sean dirimidas en la jurisdicción ordinaria (por ejemplo, en el marco de un proceso civil) el juez debe darle importancia argumentativa a la naturaleza del derecho a la salud como derecho constitucional, en particular, a su contenido mínimo esencial determinado a través de la jurisprudencia y de los instrumentos internacionales en la materia (bloque de constitucionalidad del derecho a la salud). En contratos donde se involucran derechos constitucionales, la Constitución también tiene fuerza normativa vinculante para las partes. Por tal motivo, dentro de los procesos ordinarios es posible invocar la violación de derechos fundamentales dentro del mismo proceso, dado que la jurisdicción ordinaria también está llamada a la protección de dichos derechos: T-699-04 Corte Constitucional.

17) La jurisprudencia constitucional, fundada en la interpretación contra proferente, aplicable a los contratos de seguro por su naturaleza adhesiva, arribó al mismo colofón: [T]eniendo en cuenta el principio de la buena fe y su carácter restrictivo en los contratos de adhesión, la Corte Constitucional ha precisado que en los contratos de Medicina Prepagada y de Seguros Médicos, al momento de realizar la afiliación o de suscribir el contrato, debe señalarse de manera taxativa y expresa las exclusiones médicas -entiéndase enfermedades o afecciones- respecto de las cuales no se dará cubrimiento alguno. Si esto no ocurre, no es posible que la compañía de medicina prepagada o la aseguradora puedan relevarse de la obligación de autorizar y cubrir los tratamientos o servicios médicos que el beneficiario o asegurador requieran, invocando o valiéndose de cláusulas ambiguas o generales, como por ejemplo aquellas que dicen excluir todas las enfermedades congénitas o todas las preexistencias. Por tratarse de un contrato de adhesión e imperar en ellos la buena fe reforzada, las cláusulas ambiguas y generales deben interpretarse a favor del beneficiario o asegurado y no en su contra: T-152-06 Corte Constitucional.



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

18) La Sala concluye entonces que las cláusulas que excluyen de un contrato de medicina prepagada, en forma genérica, todas las enfermedades congénitas de un contratante, son inoponibles al contratante cuando su aplicación deviene en la interrupción del servicio y, por ende, en la vulneración del derecho a la continuidad en la asistencia sanitaria y del principio de buena fe: T-699-04 Corte Constitucional.

19) Tales excepciones de cobertura no pueden estar señaladas en forma genérica, como excluir "todas las enfermedades congénitas o todas las preexistencias", pues la compañía de medicina prepagada tiene la obligación de determinar, por medio del examen previo a la suscripción del contrato, "cuáles enfermedades congénitas y cuáles preexistencias no serán atendidas en relación con cada usuario": T-875-06 Corte Constitucional.

20) Tales excepciones de cobertura no pueden estar señaladas en forma genérica, como excluir "todas las enfermedades congénitas o todas las preexistencias", pues la compañía de medicina prepagada tiene la obligación de determinar, por medio del examen previo a la suscripción del contrato, "cuáles enfermedades congénitas y cuáles preexistencias no serán atendidas en relación con cada usuario": T-325-14 Corte Constitucional.

21) De allí se extracta que está vedado al ad quem pronunciarse sobre cuestiones no comprendidas en los reparos concretos expresados por el censor contra la sentencia de primera instancia, como sobre aquellos reproches que, pese a haber sido indicados en esa primera etapa del recurso, no fueron sustentados posteriormente en la audiencia del artículo 327 del Código General de Proceso: SC3148-2021.

22) Lo expuesto «salvo las resoluciones accidentales, cuya vida depende o es conexa con otros pronunciamientos. [Esto t]iene lugar cuando la reforma impone 'hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella'. El artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, lo consagraba. La prerrogativa también aparece reiterada en el canon 328 del Código General del Proceso»: SC3781-2021.

23) (I) Prescribe el artículo 1072 del Código de Comercio que, una vez se realiza el riesgo asegurado, se configura el siniestro, momento a partir del cual la aseguradora debe «asumir... la contraprestación a su cargo, correlativa al pago de la prima por parte del tomador... o para expresarlo con mayor exactitud, el pago de la prestación asegurada cuya entidad... no es siempre la misma, habida consideración que en tratándose de seguros de daños consiste en resarcir, dentro de los límites pactados, las consecuencias económicas desfavorables o los perjuicios patrimoniales provocados por el siniestro, mientras que en los seguros de personas a los que por su naturaleza les sea extraño el principio indemnizatorio (Arts. 1088 y 1142 del Código de Comercio), dicho objeto lo constituye la suma asegurada»: SC002, 24 en. 1994, exp. n.º 4045.

24) Después de acaecido el siniestro el asegurado, «a más de su noticia oportuna al asegurador y de los deberes de mitigación exigibles, tiene la carga de formular reclamación extrajudicial "aparejada de los comprobantes que, según las condiciones de la correspondiente póliza sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077", o sea, el acaecimiento del riesgo y la cuantía de la pérdida (artículo 1053 del Código de Comercio): SC, 27 ag. 2008, rad. n.º 1997-14171-01, SC1916-2018.

25) [E]n lo tocante con su eficacia probatoria, ninguna norma procesal ha exigido la autenticidad, toda vez que 'por sus características especiales, han tenido una regulación también particular que, en la legislación permanente, ha consistido en asimilarlos a los



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

testimonios para efecto de su ratificación (o, más bien, su recepción directa), salvo cuando, por acuerdo de las partes se acepta el documento como tal (arts. 277, núm. 2º., y 229 inciso 2º C. de P.C.)' (CCXLIII, págs. 297 y 298). Pero a partir de la vigencia del decreto especial de descongestión antes aludido, 'Esa ratificación, que en realidad consiste en recibir una declaración testimonial juramentada, fue la que se relegó..., con la salvedad de que debe producirse siempre y cuando la parte contra quien se presenta lo solicite de manera expresa...:SC, 18 Mar. 2002, Rad. 6649, SC5533-2017.

26) Por tal razón, se tiene que, en línea de principio rector, en la acumulación subsidiaria de pretensiones, como la gradación de éstas depende exclusivamente de la voluntad del demandante, "ese orden no puede ser variado por el fallador, pues al hacerlo estaría modificando los extremos de la demanda, lo que no le está permitido. Entonces, el juez solamente puede entrar a estudiar la pretensión subsidiaria, para resolverla, en el único evento en que, previamente, haya desestimado la principal": GJ. CXLVIII, pág. 37, SC, 24 nov. 2003, exp. n.º 7497.

**Fuente doctrinal:**

J. Efrén Ossa G., Teoría general del seguro. El contrato. Tomo II, Temis, Bogotá, 1991, pp. 108 y 109.

Abel B. Veiga Copo, Concepto y caracteres del contrato de seguro. En Rodrigo Bercovitz Rodríguez (Dir.), Tratado de Contratos, Tomo V, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p. 5535.

Abel B. Veiga Copo, El contrato de seguro: modalidades o tipos de seguro. En Rodrigo Bercovitz Rodríguez (Dir.), op cit., p. 5832.

Félix Benito Osma, El contrato de seguro ante los avances en medicina y tecnología sanitaria. En Revista Ibero-Latinoamericana de Seguros, núm. 43(24), Bogotá, 2015, p. 14. Luis Benítez de Lugo Reymundo, Tratado de seguros, El seguro social, Volumen V, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1955, p. 3.

Edwin van Gameren, La reforma al seguro en salud en los Países Bajos y su relevancia para México. En Bienestar y Política Social, México, Vol. 7, núm. 1, 2011.

Miguel Betancourt Rey, Derecho Privado, Categorías Básicas, Universidad Nacional de Colombia, 1996, p. 449 y 450.

Alf Rossa, Sobre el Derecho y la Justicia, Buenos Aires, Eudeba, 1963, p. 124-125.

David Martínez Zorrilla, Conflictos normativos. En Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho, Vol. 2, UNAM, p. 1313.

Rubén S. Stiglitz, Derecho de seguros, Tomo II, 3<sup>a</sup> Ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1998, p. 372.

**CONTRATO DE SEGURO DE SALUD**-La norma en que centra su descontento la censora - artículo 2º del Decreto 1222 de 1994- y se acoge como vulnerada por la decisión, no es aplicable al caso y mucho menos se evidencia un desvío en la interpretación del artículo 1056 del Código de Comercio ni en las demás normas invocadas, puesto que para el juzgador de segundo grado era patente la «exigencia de concretar las enfermedades o anomalías que estaban fuera de cobertura, así como los tratamientos excluidos tocantes a aquéllas», lo que la mayoría de la Sala encuentra desatendido, solo que para el Tribunal la contemplación de «enfermedades, anomalías o malformaciones congénitas» como



exclusiones de la póliza de salud es lo suficientemente precisa y concreta como para darle pleno valor, aspecto en el que cualquier desacuerdo encajaría más bien como la incursión en un error de facto. El hecho de que el *ad quem* hiciera alusión a la dificultad que hubiera existido en la valoración temprana del paciente antes de la suscripción del contrato, para detectar la manifestación de esa índole que llevó a la aseguradora a objetar la reclamación, no es resultado de una deducción sobre la existencia de un elemento condicional ni complementario del último precepto, a tener en consideración en casos similares, sino una explicación innecesaria de que para el efecto, ninguna relevancia hubiera tenido la práctica de una prueba médica al asegurado, ya que lo determinante del asunto era la naturaleza congénita o no de la enfermedad. Las expresiones «enfermedades, anomalías o malformaciones congénitas», si bien comprenden un considerable número de trastornos en la salud de los individuos, no tienen el «grado de abstracción que desatiende el artículo 21 del decreto 806 de 1998», puesto que todas ellas cuentan con un solo elemento determinante como es el de corresponder a algo «congénito». Salvedad de voto Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque.

**ASUNTO:**

Recurso de casación interpuesto por T.B.G. S.A. (antes Inversiones Tcherassi Barrera & Cia. S. en C.) y Enrique Tcherassi Huyke, frente a la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Barranquilla, Sala Civil Familia, dentro del proceso que promovieron contra Compañía de Seguros Bolívar S.A. Con la póliza contratada por Inversiones Tcherassi Barrera & Cía. S. en C., la aseguradora se obligó a pagar los gastos médicos en que incurrieran los asegurados, incluyendo a Enrique Tcherassi Huyke, hasta por un valor de dos millones de dólares (US\$2.000.000), con un deducible de diez mil dólares (US\$10.000). Al momento de contratación del amparo -26 de marzo de 2003-, Enrique tenía dos años de edad, sin padecimientos, patologías o enfermedades previas, y no se realizaron exámenes médicos de ingreso. Sólo hasta el año 2009 el beneficiario presentó quebrantos de salud, por lo que fue necesario practicarle el cierre de un defecto del tabique auricular, cuyos costos fueron reembolsados por Seguros Bolívar. En el año 2014, al entonces adolescente, le diagnosticaron «escoliosis toracolumbar progresiva», sugiriéndose una intervención correctiva de la curva. La institución Nicklaus Children's Hospital, ubicada en Estados Unidos de América, fue contratada para la cirugía y Olimpus Managed Health Care Inc., administrador del Plan de Beneficios, autorizó la cobertura del 100%. El último día laboral previo a la realización de la cirugía, el administrador revocó la autorización, con el argumento de «que el paciente presenta un desorden genético denominado 'Síndrome de Marfan' que es una exclusión de la póliza». La fusión de columna toracolumbar con instrumentación y toracoplastia se realizó y fue pagada por los interesados, sin que la aseguradora sufragara sus costos. El *a quo* negó las pretensiones. El *ad quem* confirmó la providencia criticada. El recurso de casación se sustentó en dos cargos. Se estudió el primero por estar llamado a prosperar. Acusó la violación directa de los artículos 1056 del Código de Comercio, 37 y 41 de la ley 1438 de 2011, 3º de la ley 1751 de 2015, 18 a 21 del decreto 806 de 1998 y 2º del Decreto 1222 de 1994. La Sala casa la sentencia impugnada y revoca la providencia de primera instancia.

**M. PONENTE**

: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

**NÚMERO DE PROCESO**

: 08001-31-03-006-2016-00078-01

**PROCEDENCIA**

: SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA

**TIPO DE PROVIDENCIA**

: SENTENCIA

**NÚMERO DE LA PROVIDENCIA**

: SC487-2022

**CLASE DE ACTUACIÓN**

: RECURSO DE CASACIÓN

**FECHA**

: 04/04/2022

**DECISIÓN**

: CASA y REVOCA

**SC574-2022**

**RECURSO DE CASACIÓN**-Respecto a la sentencia que confirmó la que declaró probada la excepción meritoria de «falta de legitimación en causa por parte del demandante», a la entidad como actual cesionaria y por ende acreedora del derecho de hipoteca incorporado en la escritura pública y desestimó las demás pretensiones. Inobservancia de las reglas técnicas: 1) medio nuevo en casación: desde la radicación del libelo, así como en los alegatos de primera y segunda instancia, la promotora expuso que la escritura contentiva del gravamen hipotecario contenía un crédito, así como que la nota de cesión de la copia de ese documento protocolizado otorgaba legitimación por activa a Feparvi Ltda. Sin embargo, en los reproches izados por vía extraordinaria abandona esa tesis y aduce, como argumento toral, que la cesión de un crédito por el cedente al cesionario sólo requiere la entrega del título que lo contiene, que para el caso de autos es el contrato de corretaje, razonamiento no expuesto en las instancias del proceso y que bastaría para que la Corte omita su estudio. 2) no ocurrió la conculcación del ordenamiento sustancial denunciado, como quiera que la cesión de créditos no se entiende perfeccionada sólo con la entrega del título contentivo de la deuda; también es necesario que a este se incorpore nota de cesión suscrita por el cedente y que identifique al cesionario, que fue, cabalmente, lo exigido a la promotora por el tribunal en la sentencia de última instancia.

**Fuente formal:**

Artículos 624, 625 numeral 5º CGP.

Artículo 344 numeral 2º CGP.

Artículos 761, 1959, 1961, 1966 CC.

Artículo 246 CGP.

Artículos 668, 822 Ccio.

**Fuente jurisprudencial:**

1) Así lo tiene advertido la Sala al exigir que «[s]in distinción de la razón invocada, deben proponerse las censuras mediante un relato hilvanado y claro, de tal manera que de su lectura emane el sentido de la inconformidad, sin que exista cabida para especulaciones o deficiencias que lo hagan incomprendible y deriven en deserción, máxime cuando no es labor de la Corte suplir las falencias en que incurran los litigantes al plantearlos»: AC7250-2016.

2) Ahora, por cuanto el censor, adelantándose a que la Corporación diera por estructurado tal fenómeno, adujo no estar incurriendo en el antitecnismo de plantear medios nuevos tanto por los motivos discernidos en la acusación como porque las normas procesales son de orden público y de obligatorio cumplimiento, ha de señalar la Corte que si bien es cierto,



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

en relación con el sistema ecléctico que en este punto impera en el ordenamiento positivo, los fundamentos puramente jurídicos y los medios de orden público en puridad de verdad no constituyen hechos nuevos en el recurso extraordinario, no lo es menos que las razones en que se afincan los yerros achacados al sentenciador no atañen, con estrictez, a esos conceptos, pues en este sentido la jurisprudencia ha sostenido que el cargo planteado con base en defectos rituales que se le imputan a la prueba, que antes no fueron discutidos, 'implica un medio nuevo, que no puede ser atendido por la Corte, cuya doctrina rechaza, como medio de esta especie, el hecho de que una sentencia haya tomado en consideración elementos probatorios que como tales no tuvieron tacha alguna en trámites anteriores, acusación que al ser admitida resultaría violatoria del derecho de defensa de los litigantes y reñida con la índole y esencia del recurso extraordinario' (G.J. t. XCV, pag.497), posición que ha sido reiterada, entre otras, en sentencias de 16 de agosto de 1973(G.J. t. CXLVII, pag.26), 23 de enero de 1981 y número 082 de 21 de septiembre de 1998: SC de 27 sep. 2004 rad. 7479, reiterada en SC de 23 jun. 2011, rad. 2003-00388-01 y SC7978-2015.

3) En el punto, insistentemente se ha precisado que "toda alegación conducente a demostrar que el sentenciador de segundo grado incurrió en errónea apreciación de alguna prueba por razones de hecho o de derecho que no fueron planteadas ni discutidas en las instancias, constituye medio nuevo, no invocable en el recurso extraordinario de casación.": SC-041 de 2005, rad. 2001-00198-01.

4) «la 'cesión de créditos' corresponde a un negocio jurídico típico que permite al acreedor transferir su derecho personal a un tercero, mediante la entrega del instrumento donde estuviere incorporado, al que se insertará la atestación de traspaso, con la identificación del 'cesionario', bajo la firma del 'cedente', y en el evento de no constar en documento habrá de otorgarse uno en el que se plasmen los elementos necesarios sobre su existencia; produciendo efectos entre tales sujetos a partir de la 'entrega'; en cambio frente al deudor y tercero, sólo a partir de la comunicación al primero, o de su aceptación expresa o tácita»: SC de 10 dic. 2011, rad. 2004-00428-01.

**Fuente doctrinal:**

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

Cubides Camacho, Jorge. Obligaciones. Bogotá, Universidad Javeriana, Publicaciones, 1991, pág. 267.

Ospina Fernández Guillermo. Régimen general de las obligaciones. 5<sup>a</sup> Edición, Ed. Temis, 1994, Santa Fe de Bogotá, pág. 290.

**ASUNTO:**

Recurso de casación interpuesto por la demandante frente a la sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en el proceso verbal promovido por Feparvi Ltda. contra Víctor Hugo Ramos Camacho, Gilberto Ramos Camacho y Acción Sociedad Fiduciaria S.A. como vocera del Fideicomiso Parqueo El Cangrejal. Se solicitó, entre otros: declarar exigible la cláusula 6<sup>a</sup> del contrato de corretaje inmobiliario de 16 de noviembre de 2010, suscrito entre Víctor Hugo Ramos Camacho y Gilberto Ramos Camacho, como interesados, y Camilo Garzón Silva, como corredor, a raíz del embargo que recayó sobre el



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

inmueble El Cangrejal, objeto de tal pacto; proclamar que el corredor cumplió sus obligaciones, por lo cual es exigible el pago de la remuneración a partir del otorgamiento de la escritura pública y enunciar a Feparvi Ltda. como actual acreedora de ese crédito, en virtud de la cesión celebrada en su favor el 1 de marzo de 2013. El *a quo* declaró probada la excepción meritoria de «falta de legitimación en causa por parte del demandante», a tal entidad como actual cesionaria y por ende acreedora del derecho de hipoteca incorporado en la escritura pública y desestimó las demás pretensiones. El *ad quem* confirmó la decisión de primera instancia. La compañía convocante invocó dos cargos contra la sentencia del tribunal aduciendo, en el primero, la vulneración directa de la ley sustancial y en el restante la conculcación por la vía indirecta. Los dos cargos se estudian al unísono, habida cuenta que padecen del mismo defecto técnico, a más de que también aducen idéntica vulneración de la ley sustancial, por lo que su análisis resulta conjunto. La Sala no casa la sentencia impugnada.

**M. PONENTE**

: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

**NÚMERO DE PROCESO**

: 11001-31-03-007-2016-00143-01

**PROCEDENCIA**

: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

**TIPO DE PROVIDENCIA**

: SENTENCIA

**NÚMERO DE LA PROVIDENCIA**

: SC574-2022

**CLASE DE ACTUACIÓN**

: RECURSO DE CASACIÓN

**FECHA**

: 04/04/2022

**DECISIÓN**

: NO CASA

**SC837-2022**

**RECURSO DE CASACIÓN**-Inobservancia de reglas técnicas: 1) si en gracia de discusión, se admitiera que se infringió en forma directa las normas sustanciales precisadas en la censura, y en tal virtud se optara por casar su sentencia, la Corte, de todas maneras, no podría, en la decisión sustitutiva, arribar a una conclusión diferente a la establecida por esa autoridad, en tanto y en cuanto, los fundamentos en que ella descansa, no fueron resquebrajados por el recurrente. Violación directa: el *ad quem* no resolvió el litigio con base en el régimen especial aduanero, sino de los preceptos disciplinantes del mandato, sin confundir los dos regímenes y sin quebrantar directamente las normas sustanciales que integran uno y otro, al evaluar el incumplimiento de la demandante de las obligaciones que surgieron para ella del contrato de mandato que celebró con la demandada y, además, el cabal cumplimiento de los deberes convencionales a cargo de esta última.

**Fuente formal:**

Artículo 336 numeral 1º CGP.

Artículo 344 numeral 2º literal a) CGP.

**ASUNTO:**

Recurso de casación que la demandante ASADUANAS ASESORES S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, interpuso frente a la sentencia proferida en audiencia por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, en el proceso verbal que ella adelantó contra HARMEX S.A. Se solicitó en síntesis, declarar que entre las partes se celebró un contrato de mandato que estuvo vigente en los años 2007 y 2008, mediante el cual la convocante se encargó de “declarar aduaneramente



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

las mercancías importadas” por la convocada; que esta última incumplió el referido contrato, como quiera que no atendió el “pago de los tributos aduaneros e intereses aplicables a los mismos”; que, por consiguiente, se la condene a reembolsarle a la promotora del litigio la suma que “pagó a la DIAN por concepto de tributos aduaneros causados por importaciones de HARMEX”, junto con la respectiva corrección monetaria y los intereses moratorios liquidados a la tasa más alta permitida por la ley; que en desarrollo del referido contrato, se ordene a la convocada pagar directamente a la DIAN los tributos aduaneros e intereses derivados de la declaración de importación; que así mismo se la conmine a reintegrarle a la accionante la suma correspondiente a los gastos en que ella incurrió por concepto de “honorarios en la vía judicial, por las demandas de [n]ulidad y [r]establecimiento del [d]erecho que interpuso contra las resoluciones de la DIAN, y por los gastos de la conciliación prejudicial”, junto con la respectiva corrección monetaria y los intereses moratorios liquidados a la tasa más alta permitida por la ley; y que se impongan a la convocada las costas del proceso. El *ad quem* la modificó para negar las pretensiones, tanto de la primigenia demanda, como de la reconvención. Con fundamento en la causal primera de casación, se denunció la sentencia por ser directamente violatoria de los artículos 22 y 26 del Decreto 2685 de 1999, 4º del decreto 1232 de 2001 y 1613 y 2073 del Código Civil, por aplicación indebida; y 1602, 2184 y 2185 del precitado ordenamiento, 822, 1262 y 1266 del Código de Comercio, 65 de la Ley 45 de 1990, 3º del Decreto 2685 de 1999 y 437 del decreto extraordinario 624 de 1989, Estatuto Tributario, por falta de aplicación. La Sala no casa la sentencia impugnada.

<b>M. PONENTE</b>	: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO
<b>NÚMERO DE PROCESO</b>	: 11001-31-03-043-2015-01208-01
<b>PROCEDENCIA</b>	: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
<b>TIPO DE PROVIDENCIA</b>	: SENTENCIA
<b>NÚMERO DE LA PROVIDENCIA</b>	: SC837-2022
<b>CLASE DE ACTUACIÓN</b>	: RECURSO DE CASACIÓN
<b>FECHA</b>	: 07/04/2022
<b>DECISIÓN</b>	: NO CASA

**SC1171-2022**

**IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD**- Prosperidad de la excepción de la posesión notoria del estado civil de hijo de crianza. La posesión notoria tiene el alcance de servir para demostrar la paternidad por medio de una presunción legal. Deben acreditarse tres requisitos: el trato, la fama y el tiempo. El padre o la madre debe haber, no sólo abrigado al hijo en su familia, sino proveer moral y económicamente por su subsistencia, educación y establecimiento, debiendo trascender el ámbito privado al público, tanto que sus deudos, amigos o el vecindario en general, le hayan reputado como hijo de ese padre en virtud de aquel tratamiento; y extenderse por mínimo cinco años. Probados los supuestos de la presunción, se infiere la calidad pretendida, sin que se admisible oponerle ninguna de las causales de impugnación o exclusión de la paternidad, pues la posesión notoria del estado de hijo es inexpugnable, en garantía de los principios del derecho como la protección de todas las formas de familia, la autonomía individual, la autodeterminación en las relaciones privadas y el libre desarrollo de la personalidad, lo que trasluce un relativización del aspecto biológico. En una sociedad multicultural y pluriétnica



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

la filiación es una institución cultural, social y jurídica, no sometida irremediablemente a los fríos y pétreos mandatos de la ciencia. Artículo 398 Código Civil.

**CADUCIDAD**-Evaluación del término de caducidad de la acción de impugnación de la filiación extramatrimonial, cuando se formula por hijas legítimas del causante, frente al reconocimiento voluntario que su padre hizo a hijo de crianza: comienza con el fallecimiento del causante, pues en este momento emerge el interés que permite desdecir de la filiación censurada. Se requieren dos elementos para que el término de caducidad de 140 días comience a correr: (i) que surja en el demandante un interés para accionar y (ii) que la paternidad rehusada sea conocida por éste. Con la ley 1060 de 2006 se introdujo un nuevo paradigma respecto a la legitimación por activa, al ensanchar el número de personas que podían acudir válidamente a esta acción, siempre que exista un interés actual. Interpretación del artículo 7º de la ley 1060 de 2006 que sustituyó el artículo 219 del Código Civil y del artículo 248 del Código Civil, modificado por el artículo 11 de la Ley 1060 de 2006, aplicable por remisión del artículo 5º de la ley 75 de 1968.

**CASACIÓN DE OFICIO**-La intervención oficiosa de la Corporación deviene imperativa, con el fin de franquear la ostensible vulneración de los preceptos que gobiernan, no solo el estado civil, sino los postulados que tanto en los tratados internacionales como en el orden interno se ocupan de la institución familiar como base esencial de la sociedad, en punto al reconocimiento de la excepción propuesta ante la condición de hijo demostrada por la posesión notoria de su calidad. El reconocimiento del debido proceso como un derecho humano.

**Fuente formal:**

Artículo 336 numeral 1º e inciso final CGP.

Artículos 1º, 5º Decreto 1260 de 1970.

Artículo 7º Ley 1060 de 2006.

Artículos 214 numeral 2º, 219, 248 del CC.

Artículos 5º, 6º Ley 75 de 1968.

Artículo 16 Ley 270 de 1996.

Artículo 7 Ley 1285 de 2009.

Artículos 52, 398 CC.

Artículos 5, 13, 15, 28, 42, 44 C. Po.

Artículo 4º numeral 6º Ley 45 de 1936.

**Fuente jurisprudencial:**

1) «[e]l estado civil de una persona es su 'situación jurídica en la familia y la sociedad', que le brinda ciertas prerrogativas en punto del ejercicio de algunos de sus derechos o en la adquisición de unas específicas obligaciones, en relación con el cual cabe apuntar, adicionalmente... que su 'asignación corresponde a la ley' (art. 1º, Decreto 1260 de 1970) y que se 'deriva de los hechos, actos y providencias que lo determinan', según la calificación que de ellos igualmente contiene el ordenamiento jurídico (art. 2º, ib.)»: SC13602-2015.



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

2) Se trata de una situación que tiene estrecha conexión con la dignidad humana, «porque toda persona tiene derecho a ser reconocido como parte de la sociedad y la familia»: SC2350-2019.

3) Características del estado civil. a) ser atributo de todas las personas, pues al tenor de la disposición recién citada, determina la capacidad de las mismas 'para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones'; b) estar regulado por normas de orden público, como quiera que interesa a la sociedad en general, y por ende los preceptos legales que lo gobiernan no pueden derogarse por convenios particulares ni ser objeto de renuncias; c) estar excluido del comercio, y por consiguiente no puede comprarse ni venderse y menos transigirse, salvo en cuanto a los derechos patrimoniales que de él se derivan; d) como regula situaciones concernientes a la familia y a la sociedad, que en principio no puede modificarse por la voluntad individual, tampoco es susceptible de confesión (como sí lo son los hechos que lo acreditan) a menos que se trate de casos de excepción legal, como acontece con el reconocimiento voluntario de hijo extramatrimonial, que evidentemente produce para quien lo realiza consecuencias jurídicas; y e) ser imprescriptible, porque salvo excepción legal ni se gana ni se pierde por el transcurso del tiempo: SC, 25 ag. 2000, Exp. n.º 5215.

4) El arquetipo de estas acciones es la impugnación del estado civil, instrumento establecido para cuestionar la paternidad o maternidad atribuida a una persona que biológicamente carece de dicha calidad; en otras palabras, «[l]a acción de impugnación es uno de los mecanismos instituidos para reclamar contra la progenitura..., la cual debe desvirtuar el actor, si pretende que cesen los efectos que de ella dimanan»: SC16279-2016.

5) Para que pueda accederse favorablemente a una pretensión de este tipo, corresponde al demandante socavar «los cimientos fácticos de los cuales emerge el hecho presumido, esto es, demostrar que una cualquiera de las circunstancias que estructuran el hecho base o antecedente no existen», o demostrar que «la probabilidad escogida mediante una inferencia lógica del legislador no se cumplió, es decir, que a pesar de estructurarse los hechos básicos, la deducción legal no cabe en el caso específico»: SC, 21 may. 2010, rad. n.º 2004-00072-01.

6) En particular, la impugnación deberá dirigirse a (i) «desvirtuar la presunción contemplada en el artículo 214 del Código Civil, en virtud de la cual los hijos nacidos durante la vigencia del matrimonio o de la unión marital de hecho, se presumen hijos de la pareja»; (ii) desmentir «el reconocimiento, cuando se pretende desconocer la manifestación voluntaria de quien aceptó ser el padre»; o (iii) repeler «la maternidad en caso de un falso parto o de la suplantación del pretendido hijo con el verdadero»: SC1175-2016.

7) Sobre estos mandatos, la Corte señaló que «[l]os artículos 403 y 404 del Código Civil, a los cuales quiso darles estricta y obligatoria aplicación la ley 45 de 1936, son de tan diáfana claridad que no es necesario acudir a reglas complicadas de hermenéutica para conocer e interpretar su sentido. Estatuyen y consagran que en controversias de esta índole sólo es legítimo contradictor el padre contra el hijo o viceversa y que siempre que esté comprometida la paternidad 'deberá intervenir el padre forzosamente', lo cual se tradujo en que «sólo puede ser legítimo contradictor el padre, so pena de nulidad, y que los herederos únicamente representan al contradictor legítimo que ha fallecido antes de la sentencia»: SC, 26 ab. 1940, G.J n.º XLIX.



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

8) La jurisprudencia, refiriéndose al cambio en mención, dijo: «[A] través de la Ley 75 de 1968 amplió la legitimación para reclamar contra la paternidad, otorgándola al hijo mismo, aún en vida del progenitor presunto, con lo que perdió vigencia la concepción que hasta entonces se tenía sobre que este último era el único interesado en develar el verdadero vínculo filial»: SC9226-2017.

9) A partir de esta ley, «resulta claro que la impugnación del reconocimiento puede ser propuesta por el padre y el hijo, amén de los ascendientes de aquel y, en general, por quien demuestre un interés actual, cierto, concreto y susceptible de protección (arts. 248 y 335 C.C.; 5º Ley 75-68)»: SC, 26 sep. 2005, rad. n.º 1999-0137; en el mismo sentido SC, 21 en. 2009, rad. n.º 1992-00115-01.

10) Artículo 7º ley 1060 de 2006. Por eso, fallecido el presunto padre, sus herederos tienen interés jurídico para obrar de contenido moral y económico en que se declare que quien pasa por hijo del causante realmente no lo es, en razón de la ausencia de vínculo biológico entre aquel y este, pero también tienen un interés jurídico para obrar quienes adquieren los derechos económicos que en la sucesión del causante les puedan corresponder a los primeros: SC16279-2016.

11) A partir del 26 de julio de 2006, esa situación cambió porque la Ley 1060 eliminó dicha limitación, de modo que, en vigencia suya, el heredero que promueve una impugnación de la paternidad del de cuius no está ejerciendo una acción transmitida por él, sino una acción propia o iure proprio: SC9226-2017.

12) [I]mporta poner de relieve que históricamente el legislador ha regulado el tema del estado civil y de la familia con precisión y cuidado sumos a fin de proteger la propia intimidad que rodea su constitución y de atender a las realidades que en punto de los hijos genera su entorno y su propio desarrollo, tanto como para no haber permitido, a través de las épocas, que cualquier persona puede acudir a los estrados judiciales para cuestionar una paternidad o maternidad propiciada en ese ámbito. Incluso ha establecido prohibiciones específicas para que, consumados ciertos hechos o vencidos determinados plazos, la situación jurídica se torne inexpugnable, y por consiguiente definitiva; rigor que en general antes que disminuir se ha reafirmado en los últimos tiempos, de lo cual es elocuente ejemplo, la sentencia del orden constitucional (C-310-2004) mediante la cual se declaró inexequible la expresión “trescientos días” que aparecía en el artículo 248, inciso 2º, numeral 2º, relativa al término de caducidad otorgado a personas distintas a los ascendientes para impugnar la legitimación de los hijos extramatrimoniales, el cual quedó reducido también a los sesenta días fijados para las otras personas autorizadas legalmente para hacerlo: SC187, 9 nov. 2004, exp. n.º 00115.

13) Y es que, «de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la caducidad de la acción de impugnación es ‘una materia directamente implicada con el derecho fundamental al reconocimiento de la personalidad jurídica como lo es la definición del estado civil y la filiación’ (C-310-04), términos que en últimas propenden por poner fin a la incertidumbre de la filiación»: SC5414-2018.

14) Por lo que a este caso respecta, que es al hijo, harto se ha dicho del derecho que le asiste y, por lo mismo, del interés que tiene para indagar sobre el verdadero vínculo filial; y respecto de él, cuando reclama el estado civil, se ha expresado que no tiene término alguno para ello, pues, como en su momento lo señaló la Corporación, ‘la acción que radica



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

en cabeza de éste para investigar su verdadera filiación es imprescriptible y puede ejercerla en cualquier momento' para 'reclamar por este medio la declaración de la verdadera maternidad, aunque el ejercicio de esta acción implique a la vez la impugnación de la maternidad putativa': G. J., t. CCI, pág. 836, SC, 4 may. 2005, rad. n.º 2000-00301-01.

15) Para definir este hito, esta Corporación dijo que «la interpretación constitucionalmente válida de la norma en mención... es aquella en la que el término de caducidad de la impugnación de la paternidad se empieza a contar a partir de la fecha en la cual se tuvo conocimiento cierto a través de la prueba de ADN de que no se era el padre biológico»: SC2350-2019.

16) Despunta entonces con la muerte de un sujeto, hecho jurídico que por ministerio de la ley determina, per se, la apertura de su sucesión -art. 1012 del C.C.-, es decir, el nacimiento de los derechos que la ley o el testamento reconocen a quienes deben sucederlo en sus bienes transmisibles, legitimándose consiguientemente su ejercicio: SC, 15 dic. 2006, rad. n.º 2000-00578-01.

17) El derecho de accionar del heredero surge a la vida jurídica solo una vez que ocurra el fallecimiento del presunto padre o el nacimiento del hijo si este fue posterior al deceso: SC9226, 29 jun. 2017.

18) En el supuesto de los ascendientes, se impone precisar que, si la creencia de que su hijo no es el progenitor del reconocido, surgió antes del deceso de aquél, el interés que tienen de impugnar la paternidad, se concretará únicamente con la muerte de su descendiente. En cambio, si afloró posteriormente, se materializará a partir de su aparecimiento: SC12907-2017.

19) Tal es el criterio de la Sala sobre la materia: «para destruir ese aparente vínculo filial, específicamente con relación a los hijos no nacidos durante la vigencia de la unión marital o el matrimonio, a los que no se aplica la paternidad presunta, el artículo 248 del Código Civil, estableció [las] causales de impugnación»: SC1175-2016.

20) Se trata de un instrumento de significativa relevancia que además de limitar la naturaleza marcadamente dispositiva que ha caracterizado el recurso de casación -con impactos negativos importantes en la prevalencia del derecho sustancial-, contribuye en plena armonía con los nuevos fines que lo inspiran, a promover el influjo directo de contenidos constitucionales en la comprensión e interpretación de los asuntos civiles, comerciales, agrarios y de familia. Tiene la Corte Suprema de Justicia, por expresa disposición del legislador procesal, el deber de transformar cualitativamente el significado del recurso. En el ámbito de sus atribuciones, la Corte Suprema debe asegurar que las normas de la Constitución adquieran real vigencia y efectividad en el derecho ordinario. Es a la luz de estas consideraciones que ese Tribunal deberá interpretar esta nueva institución. El legislador ya ha dado un paso, el siguiente le corresponde a la Corte: Corte Constitucional C-213-17.

21) También es conocido que las normas relativas al estado civil son de orden público, pues se trata de una materia que no sólo concierne a quien ostenta un determinado estado, sino también a la familia y a la sociedad toda, razón por la cual fue establecida su irrenunciabilidad y, por lo mismo, la proscripción de aquellos actos jurídicos que tienen como confesado propósito derogar o desconocer las leyes que lo gobiernan, a lo que se apareja que, del mismo modo y por los mismos motivos, le está vedado a las personas



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

implementar acciones dirigidas a repudiar o indagar su filiación, por vías distintas de las autorizadas en la ley: SC, 26 sep. 2005, rad. n.º 1999-0137.

22) Hasta ahora la Corte ha destacado que, a diferencia de los jurídicos, los vínculos naturales hacen referencia a la decisión libre de conformar una familia que se traduce en la constitución de una unión de carácter extramatrimonial que no tiene fundamento en el consentimiento expresado, sino 'en el solo hecho de la convivencia' y en la cual 'los compañeros nada se deben en el plano de la vida en común, y son libres en la determinación de continuar en ella o de terminarla o de guardar fidelidad a su pareja'...: Corte Constitucional C-577-2011.

23) La Sala, refiriéndose a este cambio regulatorio, dijo que «ante la ausencia de regulación jurídica para un fenómeno social de relevancia incuestionable, como es la conformación de parejas estables sin un vínculo matrimonial previo, la Ley 54 de 1990 abrió la posibilidad de que estas fueran declaradas judicialmente, consecuencia que se abría paso de inmediato, siempre que, para ese momento, se cumplieran los requisitos que allí mismo se establecieron»: SC, 12 dic. 2011, rad. n.º 2003-01261-01; reitera SC, 22 nov. 2010, exp. 2005-00997-01.

24) Es así como el numeral 6º del artículo 6º de la Ley 75 de 1968, previó la posesión notoria del estado de hijo como presunción de paternidad extramatrimonial, la cual cumple probarse conforme a lo dispuesto en los artículos 5º y 6º de la Ley 45 de 1936 y el 398 del Código Civil, modificado por el artículo 9º de la Ley 75 de 1968, figura que a pesar de su vetustez continua vigente, pues no fue modificada por las Leyes 29 de 1982, 721 de 2001 y 1564 de 2012 (Código General del Proceso): STC6009-2018.

25) Se distinguen entonces diversas clases de familia, por adopción, matrimonio, unión marital entre compañeros permanentes, de crianza, monoparentales y ensambladas, como lo definió la Corte Constitucional en la sentencia C-577 de 2011: STC14680-2015.

26) La Corte Constitucional ha establecido los siguientes requisitos para que se establezca una relación de padre o madre e hijo de crianza: jurídicas: T-836-2014.

27) [Corresponde al a quo] buscar, a través de todos los instrumentos legales de que dispone, como por medio de la asistente social..., la eficaz colaboración en la orientación sicológica y social de la niña y de sus familiares, que le permitan a aquélla asumir, con el mínimo de desconcierto, la transición sobreviniente de la sentencia, por supuesto que este pronunciamiento no implica por sí mismo desconocer abruptamente las circunstancias en las cuales ella actualmente se desenvuelve, ni el entorno afectivo que en el momento ostenta, todo con el propósito fundamental de contribuir a su desarrollo armónico e integral, tal y como lo prevén los artículos 44 y 45 de la Carta Política: SC, 4 may. 2005, rad. n.º 2000-00301-01.

28) Recuérdese que, según el mandato constitucional en cita, son derechos fundamentales de los menores la salud, el cuidado y el amor, los cuales no están atados a una condición biológica, sino a un vínculo social y afectivo, que debe ser objeto de protección: SC280-2018.

29) En esa medida, no son relevantes los argumentos de las familias biológicas que pretenden recuperar a menores en esta situación presentando sus condiciones actuales como más o menos favorables que las de la familia de crianza del niño implicado; son las características de los vínculos entre este niño y sus cuidadores de hecho, y la forma en que



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

incidiría su perturbación sobre el bienestar y desarrollo del menor, lo que debe ocupar la atención de las autoridades llamadas a tomar una decisión. Lo contrario equivaldría a otorgar a los derechos de la familia biológica un alcance absoluto que no les corresponde, por medio de la adopción de medidas que, al tener en cuenta exclusivamente los derechos e intereses de tales parientes biológicos, pueden lesionar en forma irremediable los derechos prevalecientes de los niños implicados: Corte Constitucional T-292-2004.

30) [L]a igualdad que se predica entre los hijos de crianza y los hijos biológicos y adoptivos, se hace extensiva a todos los aspectos de la vida de los menores, entre ellos, la educación, puesto que como se mencionó en acápitres anteriores, la correcta protección y promoción de este derecho, garantiza un adecuado nivel de vida: Corte Constitucional T-497-2005.

31) Sobre el particular esta Corporación en sentencia STC14680-2015, de 23 octubre, reconoció que «la familia puede constituirse por medio de vínculos naturales o jurídicos, mediante la determinación de dos personas de contraer matrimonio o por la voluntad libre y responsable de conformarla» de esta manera distinguió «diversas clases de familia, por adopción, matrimonio, unión marital entre compañero permanentes, de crianza, monoparentales y ensambladas» entendiendo la denominadas familias de crianza como «como aquella que nace por relaciones de afecto, respeto, solidaridad, compresión y protección, pero no por lazos de consanguinidad o vínculos jurídicos», modalidades entre las cuales está prohibido hacer cualquier tipo de diferenciación en cuanto a las prerrogativas que les asisten como unidad y respecto de cada uno de sus miembros: STC12548-2016.

32) Ese reconocimiento de derechos en las relaciones paterno-familiares «de hecho» sigue abriéndose camino jurisprudencialmente, siempre que se desvele la formación de una familia nuclear, por el prohijamiento del nuevo integrante con actos positivos y, en el largo plazo, en virtud del convencimiento social de la condición de hijo. No en vano, se ha concedido acceso a la pensión de sobrevivientes, cuando la contundencia de dicha calidad surja de la acreditación de los supuestos fácticos que la estructuran: SL1020-2021.

33) Entonces, la accionante puede acudir ante los jueces de familia a fin de adelantar la acción de «declaratoria de hija de crianza», pues, itérese, dicha declaratoria involucra su estado civil, a más que de lo allí dispuesto, nace los respectivos derechos y obligaciones entre las partes, esto es, las derivadas del padre al hijo y del hijo al padre, toda vez que, como se ha dicho, el vínculo reclamado es una categoría de creación jurisprudencial, a fin de reconocer y proteger no solo los lazos de consanguinidad y vínculos jurídicos materia de un debate de esa connotación, también los que resultan de la convivencia continua, el afecto, la protección, el auxilio, la solidaridad, comprensión y respeto mutuo, dando paso a situaciones de facto que crean consecuencias jurídicas y que son igualmente destinatarios de las medidas de protección a la familia fijadas en la Constitución Política y la ley colombiana: STC5594-2020.

34) [D]ebe estudiarse cada caso en particular para verificar si prevalecen los afectos y el trato social, así como el consentimiento del padre sobre lo puramente biológico para que, aun conociendo la veracidad de la prueba científica, se dé prioridad a los afectos y se permita al hijo accionado mantener el *statu quo* civil en la forma en que lo ha sustentado durante toda su vida, impidiendo que razones ajenas a intereses puramente familiares permitan despojarlo de una filiación que ha detentado con la aquiescencia de aquel que la



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

ha tratado siempre como su padre. Son casos en que una certeza jurídica o social debe primar sobre la verdad biológica: SC1493-2019, reitera SC12907-2017.

35) Y es que la posesión notoria tiene el alcance de servir para demostrar la paternidad por medio de una presunción legal, «edificada sobre la base de la conciencia más o menos uniforme y generalizada que el presunto padre ha generado a la comunidad, cuando despliega, durante un lapso prolongado y relevante, aquellas acciones que usual y razonablemente resultan indicativas de la asunción de dicha calidad respecto del hijo y que, por lo mismo, originaron y suscitaron espontáneamente la mentada creencia a lo largo del ámbito social correspondiente, hasta convertirla en una situación tan nítida, palpable y obvia que se da por descontada como cierta por parte de los miembros de la colectividad»: SC, 3 oct. 2003, rad. n.º 6861.

36) No ha de desconocerse, sin embargo, que en el campo de los hechos la conciencia del fallador tiene que estar más al alcance de la convicción, y por ende más propensa a hallar irrefragable la prueba de la posesión notoria del estado civil, cuando además de haber sido probados los elementos constitutivos de él, se han acreditado también, adicionalmente, otras circunstancias corroborantes del mismo: SC, 27 ag. 1968, GJ CXXIV, n.º 2297.

37) En definitiva y así lo ha enjuiciado la doctrina jurisprudencial en nuestro medio (G.J. Tomo CLXXXVIII, pág. 54), la posesión de estado en materia de filiación extramatrimonial y en particular referida a la investigación de la paternidad en este ámbito, consagra la eficacia del reconocimiento tácito en que, a diferencia de lo que acontece con el que se lleva a cabo de forma expresa la voluntad del padre de tener a su hijo por tal no se consigna en palabras escritas, sino a través de una conducta que en los precisos términos señalados por la ley, sino a través de una conducta que en los precisos términos señalados en la ley, pueda tenerse como reveladora de que el designio del primero fue ese sin duda alguna y no otro diferente, se trata pues de un conjunto de circunstancias fácticas cuya índole no les es indiferente a la legislación positiva, circunstancias que en su complejidad le sean atribuibles al sujeto a quien se le imputa la paternidad... y se cuide que la prueba allegada para demostrar aquellas circunstancias sea singularmente fidedigna: SC, 20 sep. 1993, G.J CCXXV, n.º 2464, p. 527 y 528.

38) [P]reciso es demostrar, por una parte, el trato que el presunto padre le hubiere dado al hijo, considerándolo como tal por un lapso mínimo de cinco años continuos, y de otro lado, la fama o reputación que, con base en ese trato, tenga el pretendido hijo de haberlo sido respecto de determinada persona, siendo entendido que el trato y la fama útiles para ese propósito no pueden ser de cualquier linaje, si no tan sólo los que se asienten en la circunstancia probada de modo incontrastable de que el supuesto progenitor proveyó en beneficio de su hijo a una cualquiera de estas tres necesidades vitales: a su subsistencia, a su educación o a su establecimiento: SC, 20 sept. 1993, G.J CCXXV, n.º 2464, p. 527 y 528.

39) Probados los supuestos de la presunción de marras se infiere la calidad pretendida por el interesado, sin que se admisible oponerle ninguna de las causales de impugnación o exclusión de la paternidad, pues la posesión notoria del estado de hijo es inexpugnable: SC, 14 sep. 1972 y SC, 5 nov. 1978.

40) «el ordenamiento no prevé que la demostración de la filiación o del conocimiento de su inexistencia esté sometida a un requisito ad probationem, es decir, que existe libertad para



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

acreditarla mediante confesión, dictamen especializado, testimonios, etc. (SC 16 feb. 1994, rad. 4109, reiterada en SC 21 may. 2010, rad. 2004-00072-01): SC1493-2019.

41) Para los últimos dos supuestos hay que tener en cuenta que la Ley 75 de 1968, en su artículo 5º, establece que '[e]l reconocimiento sólo podrá ser impugnado por las personas, en los términos, y por las causas indicadas en los artículos 248 y 335 del Código Civil', advirtiendo que, en su texto original, el inciso final de la primera de las normas citadas contemplaba que '[n]o serán oídos contra la legitimación sino los que prueben un interés actual en ello, y los ascendientes legítimos del padre o madre legitimantes; estos en sesenta días, contados desde que tuvieron conocimiento de la legitimación; aquellos en los trescientos días subsiguientes a la fecha en que tuvieron interés actual y pudieron hacer valer su derecho': SC, 1º nov. 2011, rad. n.º 2006-00092-01, reiterado SC1493, 30 ab. 2019, rad. n.º 2009-00031-02.

42) En efecto, realizado ese reconocimiento expreso del hijo, por parte del presunto padre, no sería natural que otros sujetos desconocieran esa paternidad, pues nadie está en mejor situación que el marido o el compañero permanente para saber que el hijo alumbrado por su esposa o compañera permanente, es realmente suyo: SC16279-2016.

43) Hermenéutica que se abre paso por fuerza del artículo 42 de la Constitución Política, que permite que la familia se constituya «por vínculos naturales», siempre que haya «voluntad responsable de conformarla». Sobre este mandato la Corte tiene dicho que «como es diáfano en ese texto, adopta el constituyente, en lo relativo a su conformación, un criterio abierto y dúctil que se contrapone a los principios férreos y cerrados que otrora caracterizaron el ordenamiento jurídico nacional en el punto»: SC203, 25 nov. 2004, exp. n.º 7291.

#### **Fuente doctrinal:**

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-16-99 de 1 de octubre de 1999, párrafo 117.

Hernando Morales Molina, Los poderes del juez en el proceso civil, Tercera clase. En Temas vigentes en materia de derecho procesal y probatorio, Universidad del Rosario, 2008, p. 26. Hernán Corral Talciani, Concepto y Reconocimiento Legal de la Familia de Hecho. En Revista Chilena de Derecho, Vol. 17, 1990, p. 40 y 41.

#### **ASUNTO:**

Recurso de casación interpuesto por Santiago Londoño Ramírez frente a la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Familia, dentro del proceso que promovieron en su contra Ángela María y Olga Luz Londoño Vásquez. Las demandantes solicitaron que se declare «que el hijo concebido y nacido del vientre de la señora Zuly Ángela Ramírez Agudelo el dia 8 de octubre de 1987, y reconocido por parte del señor Pascual de Jesús Londoño Restrepo el 23 de mayo de 1992, que se registró como Santiago Londoño Ramírez, no es hijo de éste». Informan que su padre inició una relación convivencial con Zuly Ángela Ramírez Agudelo, momento para el cual era madre soltera de Santiago Ramírez; sin embargo, aprovechando el estado de embriaguez de aquél, lo hizo comparecer «a la notaría única del municipio de Santa Fe de Antioquia... y cuando ya tenía casi cinco (5) años de edad el hijo de la señora Zuly Ángela Ramírez Agudelo... el dia 23 de



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

mayo de 1992, le reconoció como hijo suyo, de conformidad con la ley 75 de 1968». El *a quo* negó las defensas y determinó «que el señor Pascual de Jesús Londoño Restrepo... no es el padre biológico del señor Santiago Londoño Ramírez, hijo de la señora Zuly Ángela Ramírez Agudelo, y [ordenó] que en adelante [lleva] los apellidos de la progenitora». El *ad quem* lo confirmó. En casación se acusó la sentencia de violar de forma directa los artículos 219, 248, 403 del Código Civil, 1°, 5° de la ley 75 de 1968, 11 de la ley 1060 de 2006 y 42 de la Constitución Política, por no acceder a la excepción de caducidad. La Sala casa de oficio la sentencia impugnada y revoca la de primera instancia, para en su lugar, declarar próspera la excepción titulada posesión notoria del estado civil de hijo extramatrimonial y negar las pretensiones.

**M. PONENTE**

: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

**NÚMERO DE PROCESO**

: 05001-31-10-008-2012-00715-01

**PROCEDENCIA**

: SALA DE FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

**TIPO DE PROVIDENCIA**

: SENTENCIA

**NÚMERO DE LA PROVIDENCIA**

: SC1171-2022

**CLASE DE ACTUACIÓN**

: RECURSO DE CASACIÓN

**FECHA**

: 08/04/2022

**DECISIÓN**

: CASA DE OFICIO Y REVOCADA

**SC949-2022**

**CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL**-La indemnización equitativa prevista en los incisos 2° y 3° del artículo 1324 del Código de Comercio puede descomponerse en dos elementos con fisonomía propia: los perjuicios derivados de la terminación abrupta e injustificada del contrato de agencia y el detrimiento derivado para el agente, por razón de las actividades de promoción que realizó en beneficio del agenciado, cuando es por culpa de éste que finaliza anticipadamente la convención. Por disposición del artículo 1613 del Código Civil, cada uno de los componentes precisados, a su turno, está integrado por estos dos factores -daño emergente y lucro cesante-, derivados, para el primero, de la terminación antelada y arbitraria de la agencia y, para el segundo, de las labores promocionales que, en desarrollo del acuerdo de voluntades, el intermediario realizó en favor del empresario. Ninguna razón le asiste a la recurrente al sostener que la obligada al pago de las prestaciones -cesantía comercial, indemnización efectiva y comisiones pendientes de pago-, incurrió en mora, pues tratándose de un derecho incierto y de créditos indeterminados en la demanda, ello no tuvo ocurrencia. El incumplimiento atribuido, lo fue respecto a la agencia comercial, mientras que el impago de facturas, constitutivo de la desatención denunciada en la reconvenCIÓN, en relación con el contrato de distribución. Por tanto, mal podía el *ad quem* hacer actuar el artículo 1609 del Código Civil frente de la acción ejercida en la demanda de mutua petición, en torno al contrato de distribución. Contratos coligados: de agencia comercial, cuyo objeto fue la comercialización de la maquinaria producida por ella, y de distribución, encaminada a la venta de los repuestos necesarios para el funcionamiento de esos equipos.

**INCONGRUENCIA**-La identificación de los tipos contractuales que realizó el *ad quem*, devino de las alegaciones de las partes y que, por lo mismo, ese aspecto de la decisión, no fue extraño a la controversia sino, por el contrario, un punto esencial de ella. Que en la



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

demanda de reconvención no figure una pretensión dirigida al reconocimiento de la existencia del contrato de distribución sobre el que se fincó, no era obstáculo para que el Tribunal se pronunciara expresamente al respecto. La circunstancia de que cada parte se hubiere referido a un sólo tipo de contrato, no desvanece el hecho de que en el proceso las litigantes hablaron de dos distintos, por lo que esa postura de ellas no constituía una camisa de fuerza que impidiera al mencionado juzgador definir la coexistencia y el coligamiento de la agencia comercial y la distribución.

**RECURSO DE CASACIÓN**-Inobservancia de reglas técnicas:1) los errores de hecho y de derecho advertidos por la recurrente, eran inidóneos para cuestionar el argumento de estirpe jurídica. 2) grave desenfoque de que adolecen las censuras, toda vez que, ninguna de ellas se ocupó de combatir los verdaderos argumentos sustentantes del juicio en relación con la coexistencia de un contrato de distribución. 3) desacuerdo del cargo, en tanto que, habiendo inferido que, con la invocación de los hechos que aquél identificó plenamente, recurrió a la figura del derecho societario, propio es colegir que el abordaje que el segundo hizo en el fondo de ella, fue resultado de tal interpretación de la demanda inicial y que, por ende, no comportó la incongruencia de la decisión recurrida. 4) desenfoque de la censura, pues si fue fundamento basilar para que el *ad quem* predicara la falta de legitimación, que la circunstancia de haber ella sufragado obligaciones cuya titular era Cameco y direccionado las nuevas políticas comerciales de la última no comportó la adhesión por parte de aquélla al contrato de agencia comercial, este debió ser el objetivo de la acusación. 5) la ocurrencia del error de derecho, es insuficiente para ocasionar el quiebre de la sentencia, en virtud de que no se estableció en debida forma la trascendencia de ese desafuero. 6) ninguno de los cargos merece reconocimiento, los errores aritméticos no son susceptibles de corregirse en casación; para su enderezamiento la ley procesal prevé un mecanismo diferente.

**Fuente formal:**

Artículo 336 numerales 1º, 2º, 3º CGP.

Artículos 281, 286 CGP.

Artículo 344 numeral 2º CGP.

Artículo 344 numeral 2º literal a) inciso 3º CGP.

Artículos 1324 incisos 2º, 3º, 1327 Ccjo.

Artículos 176, 333 CGP.

Artículos 1608, 1609, 1613, 1626, 1627 CC.

Artículo 90 inciso 2º CPC.

**Fuente jurisprudencial:**

1) La Corporación ha sido insistente en sostener que la incongruencia se presenta cuando el juzgador “decide sobre puntos ajenos a la [l]itis o deja de solucionar los temas objeto de la disputa, condena por más de lo pedido u omite proveer sobre alguna excepción de mérito que debía resolver, así como cuando imagina o inventa hechos: SC4127-2021.

2) Esas exigencias, según lo tiene decantado la Sala desde hace apreciable tiempo, “en una de sus aristas, impone[n] que el ataque se dirija atinadamente hacia el centro de los



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

argumentos que sirvieron de apoyo al fallo, controvirtiéndolos en integridad”, puesto que el impugnador “tiene la carga de derruir todos los cimientos de la sentencia censurada” porque, “de lo contrario[,] la resolución se mantendrá en los estribos no discutidos y a partir de los mismos conservará su vigor jurídico, amén de las presunciones de acierto y legalidad de los cuales está investid[a]”: SC2222-2020.

3) Y para que este requisito quede satisfecho del modo que es debido, es indispensable que esa crítica guarde adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar, vale decir que se refiera directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia, habida cuenta de que si blanco del ataque se hacen los supuestos que delinea a su mejor conveniencia el recurrente y no a los que constituyen el fundamento nuclear de la providencia, se configura un notorio defecto técnico por desenfoque que conduce al fracaso del cargo correspondiente (sentencia 06 de 26 de marzo de 1999)” (Casación Civil, sentencia de 5 de abril de 2010, exp. 2001-04548-01)”: SC del 20 de septiembre de 2013, Rad. n.º 2007-00493-01.

4) “[d]ada la facultad de interpretación de la demanda que tiene el juez, éste puede concluir, recurriendo incluso a los fundamentos de hecho, cuál es la acción impetrada o que la pretensión es una y no otra o, en fin, cuáles son sus alcances; de tal manera que si al proceder de este modo incurre en yerro de apreciación, deduciendo lo que realmente no se le ha pedido, y a consecuencia de ello resuelve de manera diferente de como se le solicitó no comete incongruencia sino un vicio *in judicando*, que debe ser atacado por la causal primera de casación [hoy en día, por la causal segunda del artículo 336 del Código General del Proceso, aclara la Corte]. Cosa distinta es que, no obstante entender con certeza el alcance de la pretensión o el de la excepción, el sentenciador resuelva sobre lo que ellas no contienen, o se pronuncie ciertamente en relación con lo que incumbe hacerlo, pero con larguezas o defectos que no debe. En este último evento es lógico que la decisión obedece a un motivo puramente formal que estructura, desde luego, el vicio de inconsonancia”: SC del 6 de julio de 1981, texto reproducido en SC del 17 de marzo de 1993, G.J. CCXXII, p. 202, cita efectuada en SC775-2021.

5) Refiriéndose al yerro fáctico, la Sala insistentemente ha predicado que su acaecimiento “exige, como mínimo, según lo tiene igualmente decantado esta Corporación, que la prueba exista en el proceso y que pueda apreciarse válidamente”: SC3368-2019.

6) Es doctrina jurisprudencial de esta Sala que, en tratándose de esa forma de impugnación, quien acude a ella “actúe legitimado” y, además, que “tenga la facultad de plantear cada uno de los cargos que aduzca con el propósito de combatir la sentencia blanco de su ataque, posibilidad que deriva de que las específicas decisiones cuestionadas a través de ellos, le irroguen en verdad un perjuicio suficiente que habilite su cuestionamiento impugnativo: SC 19884-2017.

7) Tal exigencia, como de antaño lo tiene clarificado la Sala, traduce que “frente a la resolución cuya infirmación se propone obtener, considerada esta última desde el punto de vista de sus efectos prácticos determinados por las providencias en ella adoptadas por el órgano jurisdiccional en orden a juzgar sobre el fundamento del litigio, ha de encontrarse [el] recurrente en una relación tal que le permita conceptuarse perjudicado y así justificar su actuación encaminada a pedir la tutela que el recurso de casación dispensa”: SC del 7 de septiembre de 1993, Rad. n.º 3475, G.J., T. CCXXV, pág. 433.



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

8) En relación con el artículo 1324 del Código de Comercio debe señalarse, desde ya, que la expresión resaltada (“fijada por peritos”), fue declarada inexcusable por la Corte Constitucional en sentencia C-990 del 29 de noviembre de 2006.

9) La Sala tiene precisado que “dicha indemnización tiene por fin, resarcir a la demandante el perjuicio que sufrió como consecuencia de la injustificada finalización del contrato de agencia comercial que la vinculaba con la demandada”: SC del 6 de julio de 2007, Rad. n.º 7504.

10) “en los antecedentes de la indemnización por terminación unilateral del contrato de agencia, concretamente en la exposición de motivos de la redacción inicial del artículo 1324 del C. de Co., se dijo que aquélla ‘se provee para evitar la revocación intempestiva o abusiva de la agencia y a la retribución del enriquecimiento sin causa por parte del principal, como secuela del ‘good-will’ adquirido por el crédito de la marca de su empresa o de sus productos, gracias a las actividades del agente’”: SC del 22 de junio de 2011, Rad. n.º 2000-00155-01.

11) La prestación remuneratoria prevista en el inciso primero del artículo 1324 del Código de Comercio, según se precisó, es pertinente en todo caso y por cualquier causa de terminación del contrato de agencia. En cambio, la prestación indemnizatoria contemplada por el inciso segundo del precepto, se origina sólo en la hipótesis de terminación unilateral e injustificada del contrato por el empresario, o con justa causa imputable a éste por el agente, y es una indemnización ‘equitativa’ y ‘retributiva’. Justamente, la prestación indemnizatoria conforme al sentido genuino de su expresión, procura reparar un daño singular atribuible al agenciado, sin excluir otros perjuicios adicionales o suplementarios, considerando los esfuerzos para acreditar la marca, línea de productos o servicios, la extensión, importancia y volumen de los negocios desarrollados, en cuyo caso, como reza el precepto, además de esta prestación estará obligado al pago de la otra: SC del 2 de julio de 2010, Rad. n.º 2001-00847-01.

12) En su lugar, a la terminación abrupta e injusta del contrato, se deberá al promotor de los negocios el daño emergente y el lucro cesante ocasionado por la ruptura, sin tener por referente ninguna venta o inminente proyecto de venta en particular, y sí con sustento en el mayor valor que reportó al [e]mpresario, la inversión concreta en las labores de promoción del producto efectuada por el intermediario vgr., mercadeo o búsqueda de canales de comercialización, estudios de costos, publicidad, posicionamiento, así como aquéllas con veneno en la ruptura, como podría ser la liquidación intempestiva de los trabajadores del agente, entre otros: SC del 22 de junio de 2011, Rad. n.º 2000-00155-01.

13) Así las cosas, si dichos rubros deben concretarse y acreditarse, no le asiste razón al actor en el sentido de que es potestad discrecional del juzgador, determinar a su arbitrio el daño emergente y el lucro cesante, menos aún es cierto, que para estos no haya exigencia probatoria, por el contrario, tales conceptos sí son susceptibles de prueba y un medio idóneo para ello sería el dictamen pericial como se deduce de los antecedentes normativos del artículo 1324 del Código de Comercio, que en otra época defería el asunto a ‘la fijación por peritos’: SC del 22 de junio de 2011, Rad. n.º 2000-00155-01.

14) Si el dictamen pericial es un medio idóneo, entre otros, para probar el daño emergente y el lucro cesante, así como su cuantía, lejos se encuentra el juez de hallarse facultado para dar contenido a dichos conceptos apenas con sujeción a la equidad y los principios que



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

informan la reparación integral previstos en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, sin acudir a la prueba de la existencia de los perjuicios y su magnitud económica: SC del 22 de junio de 2011, Rad. n.º 2000-00155-01.

15) Dicho en otros términos, lo determinante en la agencia comercial no son los contratos que el agente logre perfeccionar, concluir o poner a disposición del agenciado, sino el hecho mismo de la promoción del negocio de éste, lo que supone una ingente actividad dirigida -en un comienzo- a la conquista de los mercados y de la potencial clientela, que debe -luego- ser canalizada por el agente para darle continuidad a la empresa desarrollada -a través de él- por el agenciado, de forma tal que, una vez consolidada, se preserve o aumente la clientela del empresario, según el caso. De allí la importancia que tienen en este tipo de negocios jurídicos las cláusulas que establecen un plazo de duración, pues ellas, amén de blindar el vínculo contractual frente a terminaciones intempestivas, le otorgan estabilidad a la relación, no sólo en beneficio del agente, sino también del agenciado: SC del 28 de febrero de 2005, Rad. n.º 7504.

16) “Si, como ha sido dicho, la prestación a cargo del deudor es dineraria, lo debido será dinero. De modo que sólo entregando la cantidad de signos monetarios que, con referencia a determinada unidad de cuenta, constituya el objeto de la prestación, el deudor quedará liberado de la obligación” : SC del 18 de noviembre de 1991.

17) (...) En ese orden de ideas, resulta claro que la mora, si la obligación es dineraria supone, necesariamente, que se encuentre plenamente determinada, es decir, que con certeza se halle establecido cuál es su monto, asunto éste sobre el cual, desde antiguo, tiene dicho la Corte que ‘la mora en el pago solo llega a producirse cuando exista en firme una suma líquida’: Sentencia Casación 27 de agosto de 1930 G.J. T. XXXVIII. Pág. 128, SC del 10 de julio de 1995, Rad. n.º 4540.

18) Por lo demás, no debe pasarse por alto que la constitución en mora supone la existencia cierta e indiscutida de la respectiva obligación, lo cual no puede predicarse cuando, para la época de las facturas, se controvertían sus elementos, en concreto, el quantum de la misma. De ahí que la Corte tiene explicado que la ‘mora en el pago solo llega a producirse cuando existe en firme una suma líquida’, proyectada, obviamente, como es natural entenderlo, a la fecha de notificación de la demanda, según el artículo 90, inciso 2º del Código de Procedimiento Civil, en los casos en que no ha mediado reconvenCIÓN judicial previa o se establece que no se trata de una mora automática: SC del 3 de noviembre de 2010, Rad. n.º 2000-03315-01.

**ASUNTO:**

Se solicitó, entre otras, que se declare que la convocante, como agente, y las demandadas, como agenciadas, celebraron un contrato de agencia comercial, “cuyo objeto era la representación y promoción de los productos de Cameco en Colombia”; que las segundas incumplieron dicha convención. El *ad quem* adicionó la providencia del a quo, en primer lugar, para “ACCEDER parcialmente a la demanda de reconvenCIÓN”, en el sentido de “DECLARAR que existió, de forma concomitante al de agencia, un contrato de distribución de repuestos entre las partes”; y en segundo término, para condenar a John Deere Thibodaux Inc. a pagar a Hugo Barragán y Cía. Ltda. “la suma de USD 341.731,68, por concepto de comisiones por las ventas directas realizadas en vigencia del contrato de



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

agencia comercial”, junto con los “intereses moratorios” causados. Modificó los numerales quinto y sexto del proveido recurrido, en cuanto a que se condena a la precitada demandada a pagar a la también citada actora, de un lado, “la suma de USD 846.803.45, según su equivalencia en pesos colombianos a la TRM vigente para el momento del pago, a título de compensación de que trata el numeral 1º del artículo 1324 del Código de Comercio, o cesantía comercial”; y de otro, “la suma de USD 167.499.58, a título de indemnización equitativa de que trata el numeral 2º del artículo 1324 del Código de Comercio”. Tanto la convocante, como John Deere Thibodaux Inc., recurrieron en casación. Aquella propuso trece cargos y ésta, uno solo, los que versaron sobre la naturaleza jurídica del contrato base del litigio, por error in procedendo (incongruencia); la falta de legitimación de la demandada Deere & Co. predicada por el *ad quem*, por inconsonancia; la cuantificación de las comisiones pendientes de pago, de la cesantía comercial (art. 1324, inc. 1º, C. de Co.) y de la indemnización efectiva (inc. 2º, ib.); la tasación de la segunda de las prestacionesatrás mencionadas (cesantía comercial), aunando los dos últimos; la indemnización equitativa contemplada en el inciso 2º del artículo 1324 del Código de Comercio; la mora de John Thibodaux Inc. La Sala no casa la sentencia impugnada.

**M. PONENTE**

: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

**NÚMERO DE PROCESO**

: 76001-31-03-003-2008-00269-01

**PROCEDENCIA**

: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI

**TIPO DE PROVIDENCIA**

: SENTENCIA

**NÚMERO DE LA PROVIDENCIA**

: SC949-2022

**CLASE DE ACTUACIÓN**

: RECURSO DE CASACIÓN

**FECHA**

: 22/04/2022

**DECISIÓN**

: NO CASA

**SC1170-2022**

**CONTRATO DE COMPRAVENTA**-Pretensión de cumplimiento de la obligación principal de la realización de las obras de infraestructura que se comprometió al vender lotes que forman parte de urbanización de propiedad horizontal. Para exigir el cumplimiento de la obligación pura y simple no se requiere la constitución en mora. Si en gracia de discusión, se admitiera que para el buen suceso de la acción era indispensable que la deudora de la prestación exigida estuviese constituida en mora, se imponía tener en cuenta y aplicar el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, estatuto vigente para cuando se presentó e impulsó el libelo con el que se dio inicio a este asunto litigioso. Constitución en mora: mientras que el incumplimiento deriva de la sola insatisfacción del pago en el tiempo debido, la mora exige adicionalmente la concurrencia de otro elemento como es la culpabilidad del deudor. Unos son los efectos jurídicos del incumplimiento y otros los de la mora. Acaecido lo primero, surge la posibilidad de exigirse la satisfacción de la obligación pactada. En cambio, de la mora aflora el deber de resarcir perjuicios por el incumplimiento.

**CASACIÓN DE OFICIO**-La sentencia impugnada tornó irresoluble la situación derivada de la desatención contractual imputada a Fetramecol que ella aceptó incluso al sustentar la apelación, estado de cosas que resulta, desde la perspectiva constitucional, inaceptable, en tanto que deja sin acción un derecho legítimo de los demandantes, como quiera que proviene de un contrato legalmente celebrado. De lo expuesto se sigue la abierta



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

vulneración de la garantía constitucional del “derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia”, prevista en el artículo 229 Superior, que comporta no solamente la posibilidad formal de adelantar ante los jueces de la República un juicio, sino la sustancial de obtener efectiva y cumplida justicia.

**INCONGRUENCIA**-La desatención por parte de los sentenciadores de segunda instancia de las razones en las que el apelante de una sentencia haya soportado su inconformidad, es constitutiva del vicio formal de inconsonancia.

**Fuente formal:**

Artículo 336 numeral 3º CGP.

Artículo 336 inciso final CGP.

Artículos 1530,1550 CC.

Artículo 1608 numerales 1º, 2º, 3º CC.

Artículo 90 inciso 2º CPC.

Artículo 1546 CC.

Artículo 2º Ley 270 de 1996.

Artículo 229 CPo.

**Fuente jurisprudencial:**

1) (...) En suma, no se configura el vicio de incongruencia cuando el juzgador de segundo grado analiza la satisfacción de los presupuestos de la pretensión radicada por el demandante, aun cuando estos no sean objeto de reparo en la apelación: SC3918-2021, SC5473-2021.

2) Adviétese, pues que, en las obligaciones puras y simple, es uno mismo el tiempo en que se forma el manantial de donde proceden, uno mismo aquél en que la obligación nace y uno mismo el de su exigibilidad; (...): SC del 8 de agosto de 1974, G.J., CXLVIII, págs. 192 a 198.

3) Mientras que el incumplimiento deriva de la sola insatisfacción del pago en el tiempo debido, la mora exige adicionalmente la concurrencia de otro elemento como es la culpabilidad del deudor, que a términos del artículo 1608 del Código Civil se presupone en dos supuestos: cuando la obligación no se ha cumplido “dentro del término estipulado” (numeral 1º); y cuando “la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla” (numeral 2º). Ello es lógico, de conformidad con “el principio dies interpellat pro homine, o sea que se presume que tal deudor ha sido prevenido desde el momento de la celebración del contrato, que si no satisface el compromiso dentro de plazo estipulado se hace responsable de los respectivos perjuicios”: SC del 24 de septiembre de 1982.

4) Entonces, surge el gran interrogante. ¿Se puede exigir judicialmente el cumplimiento de una obligación si el deudor no está en mora? Obvio que sí. La exigibilidad surge del incumplimiento, no de la mora. Ello es claro. Pero si alguna duda quedara sobre el particular, la despeja el artículo 1594 del Código Civil, que dice: ‘Antes de constituirse el deudor en mora, no puede el acreedor demandar a su arbitrio la obligación principal o la pena, sino sólo la obligación principal...’ ¿Puede quedar alguna duda? Antes de constituirse



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

al deudor en mora el acreedor puede demandar la obligación principal, pero no puede demandar la pena: SC del 7 de diciembre de 1982, G.J., CLXV, págs. 341 a 350.

5) (...) Sin embargo, en manera alguna puede aseverarse que el acreedor se encuentre entonces impedido para exigir el cumplimiento de la prestación que se le debe, pues este derecho surge de la exigibilidad de la obligación pactada en el contrato y no de la exigencia de la mora, que son, sin duda, fuentes diferentes. Porque desde aquel momento pueden los contratantes reclamar el cumplimiento de la obligación contractual cuya certeza jurídica resulta indiscutible (...): SC del 10 de julio de 1995, Rad. n.º 4540.

6) En relación con esta novísima figura, la Sala, en el desarrollo jurisprudencial que sobre la misma viene elaborando, tiene ya establecido que “para poder anular oficiosamente el veredicto de instancia deben satisfacerse, concomitantemente, tres (3) requisitos: (I) El error del Tribunal debe ser ostensible, huelga decirlo, ‘claro, manifiesto, patente’; (II) La afectación irrogada a la parte ha de ser grave: ‘de mucha entidad o importancia’; y (III) Es necesario que se configure alguna de las causales señaladas en la legislación: desconocimiento del orden público, del patrimonio público o de los derechos y garantías de los sujetos procesales”: SC 5453-2021.

7) Es dentro de este marco que la Corte Constitucional no ha vacilado en calificar al derecho a que hace alusión la norma que se revisa -que está contenido en los artículos 29 y 229 de la Carta Política- como uno de los derechos fundamentales, susceptible de protección jurídica inmediata a través de mecanismos como la acción de tutela prevista en el artículo 86 superior (Corte Constitucional, sentencia C-037 del 6 de febrero de 1996; se subraya).

8) Y la justicia como valor constitucional y eje central del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, exige que los juzgadores, en cualquier escala o grado, allanen los caminos para la efectiva y civilizada composición de los litigios, y acá, ese camino, en efecto, lo otorga la novedosa figura de la casación oficiosa, con la que se pone fin a un prototípico caso de estancamiento contractual, irresoluble con la institución del mutuo disenso, o con las tradicionales acciones alternativas del artículo 1546 ibidem: SC3666-2021.

**ASUNTO:**

Se solicitó, en síntesis, que se declare que la Federación de Trabajadores de las Industrias Metalúrgicas Eléctricas Mecánicas de Colombia -Fetramecol- incumplió las promesas y los contratos de compraventa que celebró con todos y cada uno de los promotores, como quiera que no les entregó las obras a que se obligó, “referente[s] a [c]alles pavimentadas, sardineles, redes de aguas potable, negras y lluvia[s], red eléctrica, piscina, canchas deportivas múltiples, [p]arqueaderos para visitantes, encerramientos exteriores, planta de tratamiento de aguas servidas (negras), caseta de portería, ciclo vías, sede social remodelada y muro de contención sobre la quebrada la ‘GUADUALA’”; declarar que las sociedades Disycons Ltda. y Constructora El Bambú Ltda., “son [s]olidariamente responsables por el incumplimiento en la entrega de las obras civiles” mencionadas; ordenar a las convocadas que ejecuten “la obra debida enunciada en la cláusula primera[,] [p]arágrafo 2º”, de las promesas de compraventa y en la “cláusula [p]rimera, párrafos 1 y 2[,] de las escrituras de compraventa”, en el plazo que prudencialmente se determine con tal fin. El *a quo* declaró el incumplimiento por parte de la Federación de Trabajadores de las Industrias Metalúrgicas Eléctricas Mecánicas de Colombia -Fetramecol- respecto a los



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

contratos de compraventa que celebró con los actores; le ordenó cumplir la obligación de realizar y entregar las obras reclamadas y con ese fin le concedió “un término no superior a 6 meses a partir de la ejecutoria del presente proveído”; excluyó del proceso a Disycons Ltda. y Constructora El Bambú Ltda. El *ad quem* lo revocó, y en su lugar, negó las pretensiones del libelo introductorio, declaró probada la excepción de “falta de interés serio y actual” alegada por Fetramecol, habida cuenta que estimó, que la obligación cuyo cumplimiento deprecaron los promotores era inexigible, sin que ellos previamente hubiesen constituido en mora a aquélla y sin que la notificación del auto admisorio de la demanda produjere tal efecto. Los convocantes recurrieron en casación, formulando cuatro cargos, el inicial, soportado en la causa tercera de casación (incongruencia), los dos siguientes en la segunda (violación indirecta de la ley sustancial) y el último, en la primera (violación directa). La demanda de casación fue inadmitida, pero fue escogida por selección positiva. La Sala casa de oficio la sentencia impugnada y decreta de oficio pruebas.

<b>M. PONENTE</b>	: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO
<b>NÚMERO DE PROCESO</b>	: 11001-31-03-036-2013-00031-02
<b>PROCEDENCIA</b>	: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
<b>TIPO DE PROVIDENCIA</b>	: SENTENCIA
<b>NÚMERO DE LA PROVIDENCIA</b>	: SC1170-2022
<b>CLASE DE ACTUACIÓN</b>	: RECURSO DE CASACIÓN
<b>FECHA</b>	: 22/04/2022
<b>DECISIÓN</b>	: CASA DE OFICIO Y DECRETA DE OFICIO PRUEBAS

**SC1169-2022**

**RECURSO DE CASACIÓN**-1) intrascendencia de la acusación, pues estando ella referida únicamente a la sentencia anticipada, en la que se resolvió sobre la falta de legitimación solamente de uno de los convocantes, al punto que el proceso continuó con el otro, es patente que así se admitiese que se incurrió en la violación directa develada en el cargo, eso no cambiaría las resultas del proceso, pues la nulidad declarada en la sentencia definitiva se mantendría inalterada, en tanto que habría que entender que con ella se desató afirmativamente la acción planteada por el otro demandante. 2) en el cargo no se hizo un señalamiento expreso de las normas sustanciales vulneradas, propio es entender superada esa aparente falla, en la medida que en desarrollo de la acusación su proponente adujo que “[p]ara llegar a incurrir en el error” denunciado, debía tenerse en cuenta que, de conformidad con los artículos 39, 50 y 51 de la Ley 675 de 2001, la convocatoria a las asambleas generales debe efectuarla el administrador; que él tiene representación legal de los conjuntos constituidos bajo el régimen de propiedad horizontal; que debe ser designado por el Consejo de Administración, cuando exista, o por la asamblea general, cuando no; y que una de sus funciones es hacer la citación para la realización del mencionado acto, normas que fueron, precisamente, aquellas en las que se fundó para arribar a la decisión confirmatoria que adoptó. 3) intrascendencia del cargo por error de hecho, toda vez que, el acta da cuenta de la designación de la administradora, pero sólo por el período de cuatro meses, hasta el 30 de septiembre de ese mismo año, fecha muy anterior a la de la convocatoria a la asamblea. Intrascendencia de todas las acusaciones examinadas, en particular, de la que se halló próspera, toda vez que, si la Sala optara por casar la sentencia,



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

no tendría cómo revocar la decisión de primera instancia en el sustitutivo que le correspondería proferir.

**Fuente formal:**

- Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP.
- Artículo 336 inciso final CGP.
- Artículo 1297 CC.
- Artículo 8º, 49 Ley 675 de 2001.
- Artículo 344 parágrafo 1º CGP.

**Fuente jurisprudencial:**

- 1) la Sala tiene definido que su operancia deriva de la concurrencia de tres requisitos, a saber: "(I) El error del Tribunal debe ser ostensible, huelga decirlo, 'claro, manifiesto, patente'; (II) La afectación irrogada a la parte ha de ser grave: 'de mucha entidad o importancia'; y (III) Es necesario que se configure alguna de las causales señaladas en la legislación: desconocimiento del orden público, del patrimonio público o de los derechos y garantías de los sujetos procesales": SC5453-2021.
- 2) Entonces, las facultades del funcionario que conoce de la impugnación interpuesta por un apelante único están restringidas a las recriminaciones exteriorizadas por éste, lo cual corresponde al desarrollo del principio de congruencia, en tanto al fallador de segunda instancia le está vedado manifestarse sobre asuntos no propuestos ante él: SC5473-2021.

**ASUNTO:**

Recurso de casación que el demandado, CONJUNTO MULTIFAMILIAR SUPER-MANZANA DOS DE CIUDAD KENNEDY P.H., interpuso frente a la sentencia proferida en audiencia por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, en el proceso verbal que en su contra adelantaron los señores HERNANDO ROJAS PINILLA y ALEJANDRO SABOGAL MARTÍNEZ. Se solicitó, en síntesis, decretar la nulidad absoluta, en primer lugar, de las convocatorias efectuadas para la celebración de asamblea ordinaria de propietarios del conjunto demandado, debido a que la citante carecía "de (...) reconocimiento y certificación como administradora y representante legal"; en segundo término, de la asamblea realizada en esas fechas; en tercer lugar, del acta que recoge la misma; y, finalmente, de todas las decisiones y nombramientos realizados en dicho acto. El *a quo* dictó sentencia definitiva en audiencia del 15 de enero de 2020, en la que declaró "NULAS todas las decisiones adoptadas en las asambleas de copropietarios llevadas a cabo los días 18 y 22 de marzo y 29 de abril de 2018, del CONJUNTO MULTIFAMILIAR SUPERMANZANA II DE CIUDAD KENNEDY". En ese mismo acto, se concedieron los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia anticipada, la decisión proferida en el curso del mismo y los autos que denegaron las nulidades solicitadas. El *ad quem* revocó la decisión previa del 29 de noviembre de 2019 y confirmó el definitivo del 15 de enero de 2020. Se formularon dos cargos en casación: 1) violación directa del artículo 49 de la Ley 675 de 2001 y 2) violación indirecta por error de hecho (...) manifiesto en la apreciación de la demanda y de determinadas pruebas. La Sala no casa la sentencia impugnada.

**M. PONENTE**

: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

**NÚMERO DE PROCESO**

: 11001-31-03-031-2018-00287-01

**PROCEDENCIA**

: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

**TIPO DE PROVIDENCIA**

: SENTENCIA

**NÚMERO DE LA PROVIDENCIA**

: SC1169-2022

**CLASE DE ACTUACIÓN**

: RECURSO DE CASACIÓN

**FECHA**

: 22/04/2022

**DECISIÓN**

: NO CASA

**SC1260-2022**

**RECURSO DE CASACIÓN**-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el ataque se apoyó esencialmente en los argumentos y en otros relacionados con la falta de apreciación de ciertas pruebas -con las que se busca resaltar la presencia de la nulidad que se busca acá declarar-, se evidencia una mixtura de motivos, que por el aspecto técnico imponen el fracaso del cargo. 2) se desatendió la exigencia de plantear por “separado” el cargo, “sin ningún tipo de mezcla, mixtura o imbricación”, porque “no puede[n] juntar[se] en un mismo cargo cuestiones irreconciliables (vías directa e indirecta)”. 3) el cargo fracasa por sus deficiencias formales y técnicas, y porque el Tribunal aplicó e interpretó razonablemente el ordenamiento jurídico que disciplina la materia de las nulidades sustanciales, al no desconocer, en el proceso, la validez de un contrato sobre los derechos o expectativas hereditarias de unos menores de edad, el cual no solo fue celebrado sino que inició su cumplimiento con el traspaso de algunos bienes en su favor, así se hubiera celebrado el contrato de transacción sin la autorización legal para la enajenación, requisito que la ley exige en protección exclusiva de los menores involucrados como titulares de los derechos hereditarios objeto del negocio jurídico.

**INCONGRUENCIA**-La excepción que declaró probada el juzgador de segunda instancia, “conciliación y transacción de las expectativas de los derechos herenciales”, no es una de aquellas de naturaleza personalísima o que sea de forzosa alegación (prescripción, compensación o nulidad relativa). Al repasar las actuaciones procesales relevantes, si fue planteada en su momento por algunos de los demandados, amén de que su acogimiento se suplicó en alzada.

**Fuente formal:**

Artículo 336 numerales 2º, 3º CGP.

Artículo 344 CGP.

**Fuente jurisprudencial:**

1) La incongruencia se trata, de un defecto en la actividad decisoria del juez, que no puede confundirse con los errores de juzgamiento, toda vez que la inconsonancia únicamente acaece cuando aquél, al dictar la sentencia, desconoce los linderos que, al respectivo debate litigioso, le trazaron las partes en la demanda y en la contestación, o le asignó la ley, especialmente, en materia de excepciones meritorias, ya sea porque no resuelve todo lo que dentro de esos márgenes está, ora porque se pronuncia más allá o por fuera de lo que ellos delimitan: SC3085-2017.



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

2) Debe tenerse en cuenta, sobre la materia y a propósito de las defensas que eventualmente puede declarar probadas el fallador, que “si al momento en que se efectúa la valoración del material suvisorio, según los estándares de la sana crítica, el fallador encuentra que existe algún hecho impeditivo, extintivo o modificatorio del derecho reclamado, con independencia que haya sido invocado por el convocado, surge la obligación de reconocerlo, pues de no obrar así incurría en el vicio de actividad que viene considerándose”: SC 4257-2020.

3) La excepción a ese deber de declarar oficiosamente las excepciones que halle probadas el juzgador, surge cuando se está frente a una defensa personalísima, o de carácter renunciable (prescripción, compensación y nulidad relativa): SC 155 de 6 de julio de 2005, Exp. 05214-01.

4) Sobre el error de hecho, “(...) se tipifica ‘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’ (...), ‘de modo tan notorio y grave que a simple vista se imponga a la mente, esto es que para demostrarlo no se requieran complicados o esforzados raciocinios, o en otros términos que sea de tal entidad que resulte contrario a la evidencia que el proceso exterioriza, (...)’”: SC de 2 de junio de 2010, Rad. 1995-09578-01.

5) Mientras que sobre el de derecho, que este “... implica la demostración de que se incurrió en una equivocación trascendente en ‘la diagnosis jurídica de los elementos de prueba, al ser desconocidas las reglas sobre aducción e incorporación de los mismos, mérito demostrativo asignado por el legislador, contradicción de la prueba o valoración del acervo probatorio en conjunto’ (SC1929-2021). Es en esos casos que se predica la ‘trasgresión medio’ de las normas probatorias que disciplinan la materia, en cuanto el error lleva al juez a apreciar un medio suvisorio que legalmente no podía tener en cuenta o lo hace por fuera del marco prefijado por la ley para ese fin”: SC SC5312-2021.

6) Las causales de casación refieren a unos aspectos precisos, por lo que “... el reproche que se formule a la sentencia proferida debe presentarse de manera individual, separada, y, por supuesto, invocando las causales que correspondan al error denunciado. De suyo surge, entonces, que, si el recurso está dirigido a depolar una violación directa de la ley, ha de estar demarcado, de manera tal, que no se confunda con asuntos vinculados a lo fáctico e, igualmente, cuando la censura involucra temas anejos a este aspecto, la impugnación no puede dirigirse más que a la demostración de esa violación indirecta (Sent. Cas. Civ. 16 de junio de 1999, Exp. 5162; 16 de diciembre de 2005, Exp. 3103 027, entre otras muchas)”: SC de 24 de enero de 2011, Rad. 2001-00457-01.

#### **ASUNTO:**

Recurso de casación interpuesto por MARLIN MILENA GARCÉS ZAMORA -quien actúa en nombre y representación de sus hijos menores de edad- frente a la sentencia proferida por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Cali, dentro del proceso que adelantó frente a NOHEMÍ POSADA DE LÓPEZ y otros. Se solicitó, entre otros, que se declare que, únicamente, los menores de edad María de Los Ángeles y Emanuel López Garcés tienen vocación hereditaria para suceder a su finado padre José Fernán López Posada. Adjudicar a ellos los bienes relictos, a título de legítima efectiva por partes iguales. Declarar ineficaces



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

e inoponibles los actos de participación y adjudicación que se dictaron en favor de la demandada Nohemí Posada de López -madre del occiso- en el marco de la liquidación de la herencia que ella adelantó ante la Notaría Cuarenta y Ocho del Círculo de Bogotá, que constan en la escritura pública y de cuyo registro se deprecó la cancelación. El *ad quem* (i) revocó lo resuelto por el juez de primer grado y, en su lugar, (ii) declaró probada la excepción denominada “conciliación y transacción de las expectativas de los derechos herenciales”, por cuanto los demandantes “carecen de interés jurídico para incoar la acción de petición de herencia”; (iii) advirtió que lo así decidido no tiene incidencia frente al derecho de dominio de los convocantes respecto del inmueble. Los recurrentes plantearon dos cargos en casación, fincados en los numerales segundo y tercero del artículo 336 del CGP: 1) Se acusa la sentencia de no guardar consonancia “con los hechos, con las pretensiones de la demanda, o con las excepciones propuestas por el demandado o que el juez ha debido reconocer de oficio”. 2) Se denuncia la sentencia por ser indirectamente violatoria de los artículos 303, 1740, 1741, 1742 y 1519 del Código Civil; como consecuencia de yerros en la apreciación probatoria de varios elementos demostrativos obrantes en el plenario. La Sala no casa la sentencia impugnada.

**M. PONENTE**

: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

**NÚMERO DE PROCESO**

: 76001-31-03-003-2013-00631-01

**PROCEDENCIA**

: SALA DE FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI

**TIPO DE PROVIDENCIA**

: SENTENCIA

**NÚMERO DE LA PROVIDENCIA**

: SC1260-2022

**CLASE DE ACTUACIÓN**

: RECURSO DE CASACIÓN

**FECHA**

: 22/04/2022

**DECISIÓN**

: NO CASA

**SC1258-2022**

**ACCIÓN REIVINDICATORIA**-Ausencia de acreditación de la legitimación en la causa por pasiva del Municipio demandado. La prueba que se echa de menos es la de la intervención del título precario del municipio a poseedor. El origen del asunto litigioso derivó de la invasión de los predios materia de la acción por pluralidad de familias que, como consecuencia de sismo que afectó la ciudad de Armenia el 25 de enero de 1999, quedaron damnificadas y se vieron en la necesidad de ingresar en ellos, para guarecerse de la tragedia. Por la complejidad y magnitud del desastre, la Alcaldía de Armenia solicitó, con sustento en las previsiones del artículo 30 del Decreto 919 de 1989, autorización para ocupar temporalmente esos terrenos. El municipio, con la ocupación temporal, empezó a detentar los terrenos, pero sin ánimo de señor y dueño, esto es, como mero tenedor.

**RECURSO DE CASACIÓN**-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el *ad quem* no incurrió en el defecto jurídico que se le atribuyó en el cargo, pues resolvió el proceso a la luz de las normas disciplinantes de dicha prerrogativa jurídica, aunque no abarcó la aplicación de todas las que la gobiernan, en tanto que su análisis sólo comprendió la legitimación de las partes. 2) el recurrente entremezcló cuestiones de orden fáctico, pues en sustento de su inconformidad relató la ocupación de los predios por personas afectadas con el movimiento telúrico. 3) la acusación denota hibridismo, como quiera que, habiendo sido propuesta por la vía directa, figura soportada en los hechos indicados. 3) se cambió la plana y se buscó el



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

reconocimiento de pretensiones sustancialmente diferentes a las primigeniamente impetradas, aunque soportado en hechos similares a los alegados desde el inicio del proceso, actitud que no es admisible por caber dentro del concepto de “medio nuevo”.

**INCONGRUENCIA**-No se configura debido a que, luego de aniquilar la sentencia de primer grado, el *ad quem* absolvio al municipio “de todas las pretensiones de la demanda”, determinación que, es comprensiva de los pedimentos principales y subsidiarios incoados en el libelo introductorio, en tanto que no hizo distingos de ninguna naturaleza, por el contrario, aludió a “todas” las súplicas allí formuladas.

**Fuente formal:**

Artículo 336 numerales 1º, 2º, 3º CGP.

Artículo 344 numeral 2º literal a) CGP.

Artículo 344 numeral 2º literal a) inciso 2º CGP.

Artículo 346 CGP.

Artículo 30 Decreto 919 de 1989.

Resolución 115 de 2000.

Artículos 762, 775, 777 CC.

**Fuente jurisprudencial:**

1) (...), la carencia de armonía entre lo pedido y lo decidido, referida como es al contenido de la sentencia, ha de buscarse, en línea de principio, en la parte resolutiva de la misma, ‘pues la causal no autoriza ni puede autorizar a entrar en el examen de las consideraciones que han servido al juzgador como motivos determinantes de su providencia (...): SC 10051-2014.

2) Por regla, la sentencia completamente desestimatoria de las pretensiones, no es posible de atacarse por inconsonancia, en el entendido que esa determinación entraña una resolución completa, aunque negativa, de la acción, y por esta vía, de lo debatido en el proceso, salvo, claro está, “cuando el juzgador se aparta de los hechos aducidos por las partes y sólo con base en los que supone o imagina procede a la absolución” (SC del 26 de septiembre de 2000, Rad. n.º 6388) y “cuando declara probadas sin alegación de parte cualquiera de las excepciones denominadas por la doctrina como ‘propias’, es decir, las de prescripción, nulidad relativa y compensación”: SC del 22 de abril de 2009, rad. n.º 2000-00624-01.

3) “[c]uando por vía del recurso extraordinario de casación se alega violación directa de la ley sustancial, es claro que los reparos del recurrente deben ceñirse a cuestionar la sentencia de segunda instancia 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 tribunal en aspectos fácticos, cuya discusión solo es factible por la vía indirecta”: SC5251-2021.

4) Sobre el particular, recuérdase que dentro de los instrumentos jurídicos instituidos para la inequívoca y adecuada protección del derecho de propiedad, el Derecho Romano prohijó, como una de las acciones *in rem*, la de tipo reivindicatorio (*reivindicatio*, Libro VI, Título I,



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

Digesto), en ejercicio de la cual, lato sensu, se autorizaba al propietario -y se sigue autorizando- para reclamar que, judicialmente, se ordene al poseedor restituir el bien que se encuentra en poder de este último, por manera que la acción reivindicatoria, milenariamente, ha supuesto no sólo el derecho de dominio en cabeza de quien la ejerce, sino también, a manera de insoslayable presupuesto, que éste sea objeto de ataque 'en una forma única: poseyendo la cosa, y así es indispensable que, teniendo el actor el derecho, el demandado tenga la posesión de la cosa en que radica el derecho' (LXXX, pág. 85). De ahí que, como bien acotara Ulpiano, 'Oficio del juez será en esta acción, [la reivindicatoria], el indagar si el demandado posee' (Digesto, 6, 1. 9): SC del 15 de agosto de 2001, Rad. n.º 6219.

5) Tratándose de una alegación que, como viene de aseverarse, sólo afloró en el recurso extraordinario, surge nítida su inadmisibilidad para servir de báculo a dicha impugnación, pues si se la permitiera, es ostensible la vulneración del derecho a la defensa de la parte opositora y la injusticia en que se incurría con el *ad quem*, quien resultaría reprendido por no considerar un planteamiento que no le fue propuesto y que, por las restricciones que la ley procesal impone al recurso ordinario de apelación, no le era factible evaluar, en tanto que estaba por fuera de los linderos que el impulsador de la alzada, le fijó a su inconformidad: SC 4264 del 20 de noviembre de 2000, rad. n.º 2010-00133-01.

6) '...Esto no implica que no se pueda aducir en casación argumentos que no se hicieron en instancia, a condición que ellos tengan un carácter puramente jurídico, que no se mezcle ningún elemento de hecho, lo que vale decir que los medios mixtos en que se mezclan elementos de hecho y de derecho no son aceptados en casación' (XLI bis. Subraya la Sala) ...Por consiguiente, en toda esta materia de las alegaciones jurídicas y de los planteamientos legales relacionados con los hechos y distintos de las razones de puro derecho y de orden público, se da el medio nuevo, pero únicamente cuando tales alegaciones no fueron formuladas en instancia: SC, 22 jun. 1956, G.J. T. LXXXIII, SC 5798-2014, SC15222-2017.

7) Así, mediante el artículo 762 establece que la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño', con lo cual reclama para su tipificación la concurrencia de dos elementos con fisonomía propia e independiente: el corpus, o sea el elemento material u objetivo; y el animus, elemento intencional o subjetivo. ... Según la teoría subjetiva o clásica, que fue la acogida en el punto por los redactores de nuestro estatuto civil, de los dos elementos que la integran es el animus el característico y relevante de la posesión y por tanto el que tiene la virtud de trocar en posesión la mera tenencia. Para que ésta exista es bastante la detención material; aquélla, en cambio, exige no sólo la tenencia sino el ánimo de tener para sí la cosa' (G. J., t. CLXVI, pág. 50)": SC del 21 de junio de 2007, Rad. n.º 7892.

8) En esta hipótesis, los actos de desconocimiento ejecutados por el original tenedor que ha transformado su título precario en poseedor, han de ser, como lo tiene sentado la doctrina, que contradigan, de manera abierta, franca e inequívoca, el derecho de dominio que sobre la cosa tenga o pueda tener la persona del contendiente opositor, máxime que no se puede subestimar, que de conformidad con los artículos 777 y 780 del Código Civil, la existencia inicial de un título de tenencia considera que el tenedor ha seguido detentando la cosa en la misma forma precaria como se inició en ella": SC del 18 de abril de 1989.



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

9) Frente a un mero tenedor de una heredad que reclamó haberse transformado en poseedor de la misma, no accedió a su pedido toda vez que del hecho de que, “a poco de recibir la finca[,] se hubiese negado el demandado a restituírsela ante una exigencia sobre el particular del actor, (...) no puede lógica ni jurídicamente deducirse -como lo pretende el recurrente- que él desde entonces se dio por dueño, porque -como acertadamente lo observa el opositor- la negativa a restituir no es acto posesorio y porque a cada instante se niegan a hacerlo el arrendatario, el comodatario, el habitador, etc., sin que se pretendan dueños. En todo caso, lo evidente es que no se está en frente de un hecho de clara sino de equívoca significación”: SC del 27 de marzo de 1952, G.J., t. LXXI, págs. 491 a 501.

**ASUNTO:**

Recurso de casación que los demandantes CARLOS ALBERTO GÓMEZ BUENDÍA y JULIÁN BUENDÍA VÁSQUEZ, interpusieron frente a la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Armenia, Sala Civil Familia Laboral, en el proceso reivindicatorio que ellos adelantaron contra el MUNICIPIO DE ARMENIA. Se solicitó entre otras, como pretensiones principales que se declare que los convocantes son los titulares del dominio de varios bienes inmuebles, todos en la ciudad de Armenia. Ordenar al ente demandado “y a sus causahabientes a cualquier título”, que restituyan a los accionantes “la posesión material que (...) tiene[n] y ejerce[n]” sobre esos predios. El *a quo* negó las excepciones propuestas por el convocado; declaró que los promotores son los titulares del dominio de los bienes inmuebles disputados; ordenó al municipio de Armenia restituir a aquéllos los mismos; lo condenó a pagar por concepto de frutos; desestimó el reconocimiento de perjuicios; declaró al ente territorial poseedor de mala fe y, por ende, se abstuvo de imponer a los gestores de la controversia el pago de expensas necesarias y mejoras; negó en lo restante las súplicas del libelo introductorio. El *ad quem* lo revocó en su integridad, y en su lugar absolió al recurrente “de todas las pretensiones de la demanda”, en tanto no encontró acreditada la legitimación por pasiva, pues estando dirigida la acción en contra del municipio de Armenia, no hay prueba de que él sea el poseedor de los bienes. Se propusieron tres acusaciones en casación: la primera, soportada en el numeral segundo por violación indirecta como consecuencia de errores de hecho al apreciar las pruebas del proceso; en el inicial, al denunciar la violación directa de los artículos 21 y 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos o Pacto de San José; 2º, 38, 58 y 83 de la Constitución Política; y 947, 950 y 957 del Código Civil, por falta de aplicación y la última, en el tercero. La Sala no casa la sentencia impugnada.

**M. PONENTE**

: ALVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

**NÚMERO DE PROCESO**

: 63001-40-03-002-2017-00085-01

**PROCEDENCIA**

: SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ARMENIA

**TIPO DE PROVIDENCIA**

: SENTENCIA

**NÚMERO DE LA PROVIDENCIA**

: SC1258-2022

**CLASE DE ACTUACIÓN**

: RECURSO DE CASACIÓN

**FECHA**

: 22/04/2022

**DECISIÓN**

: NO CASA

**SC1074-2022**



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

**RECURSO DE CASACIÓN**-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cargo dirigido contra la sentencia por la vía indirecta plantea simples discrepancias respecto de la valoración de las pruebas. Labor que, no tiene que ver con la apreciación física de esos medios de convicción, sino con la inteligencia que se les dio para determinar su alcance. 2) el casacionista propone una censura desenfocada e incompleta, pues los pilares de la decisión no fueron atacados a completitud. Aunado a ello, se advierte que las inconformidades elevadas frente a la forma en que fueron interpretadas los medios de convicción no son más que alegatos de instancia. 3) cargo incompleto por violación directa del artículo 29 de la Ley 550 de 1999.

**NULIDAD PROCESAL**-Por falta de jurisdicción. Dentro de las excepciones para que todos los magistrados de una sala de decisión de un cuerpo colegiado intervengan en la deliberación y decisión de los litigios a su cargo, se hallan los eventos de impedimento aceptado, enfermedad o calamidad doméstica comprobados -y cualquier otra razón legal que imponga separación temporal del cargo-. Desde esa perspectiva, la determinación de dictar sentencia en sala dual no fue arbitraria, sino que estuvo precedida por una causa legal afianzada en el artículo 54 de la Ley 270 de 1996.

**Fuente formal:**

Artículo 336 numerales 1º, 2º, 5º CGP.

Artículo 54 Ley 270 de 1996.

**Fuente jurisprudencial:**

1) En otras palabras, a sabiendas de que la jurisdicción es una y así todo juez investido de tal calidad tiene jurisdicción, esa otra acepción del término, que comprende lo que la doctrina suele denominar “la competencia por ramas”, y que era lo que correspondía a la falta de jurisdicción como causal de nulidad insaneable del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, está hoy más reducida, por cuanto al indicarse en la Constitución y la ley que la jurisdicción común u ordinaria se divide en especialidades jurisdiccionales, lo que se hizo fue establecer un género -la jurisdicción común- y varias especies dentro de él -las especialidades jurisdiccionales civil, agraria, de familia, penal y laboral- con lo cual fluye como consecuencia que si una de estas especialidades jurisdiccionales conoce de un asunto atribuido a otra especialidad jurisdiccional del mismo género, la irregularidad es constitutiva de falta de competencia y no de falta de jurisdicción»: SC6315-2017.

2) La Corte ha precisado que «carece de competencia funcional el juzgado plural que delibera y decide sin la asistencia, ni el voto mayoritario favorable de los integrantes de la respectiva Sala»: AC7719-2017.

3) El ataque por la incursión de un error de hecho, conforme se ha dicho invariablemente, está vinculado al defecto en la contemplación, existencia y percepción de determinado medio convictivo. De esta manera, se trata de un cuestionamiento a la percepción material de las probanzas con la indisoluble incidencia en la decisión por parte del sentenciador, a contragolpe de la trasgresión de las normas sustanciales que han debido disciplinar el asunto sometido a la jurisdicción: SC del 23 de mayo de 1955; 19 de noviembre de 1956; 24 de abril de 1986; 2 de julio de 1993; 9 de noviembre de 1993.



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

- 4) «De ahí la necesidad de respetar la valoración de las pruebas que hacen los jueces de instancia, porque sería insostenible que sólo el juez de la casación tuviera el monopolio de la razón a la hora de elucidar el recto entendimiento de las pruebas allegadas»: SC del 15 de abril de 2011 (exp. 2006-0039).
- 5) “[e]rror evidente, es el notorio, el que aparece de bulto, aquel que se descubre fácilmente sin necesidad de escolásticas alegaciones o de tremendos esfuerzos de imaginación.”: SC del 2 de agosto de 1958.
- 6) “El yerro fáctico, para que tenga entidad en casación y pueda, por ende, ocasionar la rotura de un fallo, tiene que ser manifiesto, particularidad que alcanza, cuando es tan grave y notorio que a simple vista se impugna a la mente, sin mayor esfuerzo ni raciocinio, o, en otros términos, de tal magnitud, que resulte contrario a la evidencia del proceso”: SC 25 de noviembre de 1993.
- 7) «No sobra rememorar que cuando se aducen yertos de facto en la apreciación de los medios de convicción, el recurrente tiene la carga, una vez individualizado el medio en que recae el error, de indicarlo y demostrarlo señalando cómo se generó la suposición o preterición o cercenamiento, sin perder de vista que debe aparecer de manera manifiesta en los autos (...): Sentencia de 15 de septiembre de 1998, expediente 5075.
- 8) «El sentido legal del recurso está determinado inexorablemente por la sentencia misma lo que implica el deber del recurrente de echar a pique en su integridad los pilares en que se fundamenta para lo cual debe asumir la tarea de desvirtuar la totalidad de las pruebas con que el *ad quem* tuvo por acreditado los hechos relevantes del asunto litigioso resuelto pues alguna de ellas no es atacada y por sí mismo presta base sólida a dicha resolución esta quedará en pie y el fallo no puede confirmarse en sede de casación resultando en consecuencia completamente intrascendente si se logra no demuestra los errores que el impugnante señala en la apreciación de otras pruebas»: SC 5 de noviembre de 1973, G.J.CXLVII.
- 9) De ahí que «[p]ara que se produzca esa clase de error -como lo ha pregonado la Corte en constante jurisprudencia- que la equivocación del sentenciador haya sido de tal magnitud que sin mayor esfuerzo en el análisis de las probanzas se debe a que la apreciación probatoria pugna evidentemente y de manera manifiesta con la realidad del proceso. La duda que genera el punto de hecho o la pluralidad de interpretaciones que sugiera, excluyen, en consecuencia, la existencia de un error de la naturaleza indicada»: Sentencia de 16 de agosto de 2005, expediente 1999-00954-01.
- 10) El censor tiene a su cargo la tarea de presentarle a esta Colegiatura una crítica acompañada con los pilares de la sentencia. Para así derruir también la presunción de acierto y legalidad que acompaña al fallo de instancia en lo concerniente a las conclusiones fácticas y jurídicas que condujeron al sentenciador a decidir como lo hizo. Tarea que, si no se evidencia, acarrea en últimas una formulación de ataques sin la necesaria precisión o tino -desenfoque: SC5605-2021.
- 11) «[l]a crítica que propone el censor debe ser, de un lado, simétrica, de modo tal que se dirija específicamente a destruir cada uno de los fundamentos fácticos de la sentencia enjuiciada; y de otro, de ser consistente, es decir, que el mérito de la propuesta tenga virtualidad para excluir la tesis del Tribunal»: SC 2 de octubre de 2001, expediente 6997,



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

auto 11 de septiembre 2013, expediente 2004-00221-01, auto 19 de diciembre de 2012, Rad. n.º. 2001-00038-01, AC2929-2016.

12) En relación con la simetría de la acusación, la Corte ha dicho que: «(...) debe entenderse no sólo como armonía de la demanda de casación con la sentencia en cuanto a la plenitud del ataque, es decir, porque aquella combate todas y cada una de las apreciaciones jurídicas y probatorias que fundamentan la resolución, sino 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 dice impugnativos, si ellos son aparente y realmente extraños al discurso argumentativo de la sentencia»: SC del 14 de julio de 1998, expediente 4724).

13) «El abuso del derecho implica o significa culpa en su ejercicio»: SC 24 de marzo de 1939. G.J. 1940, p.743.

14) «Cada derecho tiene su espíritu, su objeto y su finalidad; quien quiera que pretenda desviarlo de su misión social, comete una culpa, delictual, un abuso del derecho, susceptible de comprometer por este motivo su responsabilidad» Josserand. *Evolutions et actualités. Conference de Droit Civil*. París, 1936. Citado en SC 21 de febrero de 1938. G.J. 1932, p.60.

15) Abuso del derecho. Esto es, desde un “criterio funcional”: 21 de febrero de 1938. G.J. 1932, p.62, se actuó -con “anormalidad”: 19 de mayo de 1941. G.J. 1971, p.248 o “exceso”: 30 de octubre de 1907. G.J. 1901, p.313, de forma “culposa o dolosa”: del 5 de agosto de 1937. G.J. 1927, p.419, o con “falta de precaución”: 4 de abril de 1940. G.J. 1955, p.215, o con “malicia”: 19 de agosto de 1938. G.J. 1940, p.58; su actuación estuvo gobernada por “una falsa dirección”: 21 de febrero de 1938. G.J. 1932, p.60., sin un “fin lícito y moral”: 6 de septiembre de 1935. G.J. 1901, p.601. “[E]s decir, distinta de su propia y natural destinación o fuera de sus límites adecuados”: 19 de agosto de 1938. G.J. 1940, p.62.

16) Al respecto, la jurisprudencia ha sostenido que «(...) “por vía de la causal primera de casación no cualquier cargo puede recibirse, ni puede tener eficacia legal, sino tan sólo aquellos que impugnan directa y completamente los fundamentos de la sentencia o las resoluciones adoptadas en ésta; de allí que haya predicado repetidamente que los cargos operantes en un recurso de casación únicamente son aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido, con el objeto de desvirtuarlas o quebrarlas, puesto que si alguna de ellas no es atacada y por sí misma le presta apoyo suficiente al fallo impugnado éste debe quedar en pie, haciéndose de paso inocuo el examen de aquellos otros desaciertos cuyo reconocimiento reclama la censura (Sent. cas. civ. No. 027 de 27 de julio de 1999; subrayas de ahora) ...»: SC 27 de febrero de 2012.

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



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

que sea posible desatender y separarse de la línea argumental contenida en aquel proveido»: SC15211-2017.

18) Lo anterior, sin perjuicio, claro está, que el juez estime la necesidad de intervenir en el recaudo probatorio decretando pruebas para mejor proveer o «distribuyendo la carga de la prueba» en los términos que lo autoriza el canon 167 ibidem. No obstante, esa «facultad-deber» de ordenar probanzas oficiosas en modo alguno puede tener como cometido suplir la desidia de las partes o las deficiencias probatorias atribuibles a ellas, porque en el actual estatuto procedural la aportación probatoria por excelencia está radicada en las partes y no en el juez, de ahí, que la falta de iniciativa de este último en el recaudo adicional de elementos de persuasión por sí misma no siempre puede conllevar la incursión en un yerro de derecho atribuible al juzgador»: SC3918-2021.

**Fuente doctrinal:**

Digesto 50, 17, 55. El Digesto de Justiniano. T.III. D'Ors, A., Hernández, F., Tejero, P., Fuenteseca, P., García, M. y Burillo, J. Aranzadi. Pamplona, 1975.

Tribunal de Colmar. Francia. Sentencia del 2 de mayo de 1855. D.P. 56.2.9. Cita en: Les grands arrêts de la jurisprudence civile, París, 2007, p. 435.

Josserand, Louis, De l'abus des droits, Edit. Rousseau, París, 1905. Y Capitant, Henri. Sur l'abus des droits. R.T.D. civ., Paris, 1928, pp. 305 a 376.

**ASUNTO:**

Recurso de casación interpuesto por la sociedad Owen Londoño y Cía S.A.S. -en reestructuración- frente a la sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en el proceso ordinario que instauró contra la Corporación Financiera de Colombia S.A. -Corficolombiana S.A.- o Corficol S.A. y Colombiana de Concesiones y Licitaciones S.A.S. -Concecol S.A.S-. La sociedad demandante pretende que se declare que las demandadas actuaron con dolo. O bien con abuso del derecho en el marco del proceso de reestructuración empresarial al adquirir por conducto de terceros las acreencias de la Dian y la Secretaría de Hacienda Distrital de Bogotá, «con el fin de precipitar la apertura del trámite concursal de liquidación obligatoria de Owen Londoño y Cía SAS, mediante la violación del régimen de clases y mayorías previsto en la Ley 550 de 1999». En consecuencia, que se declare que la actuación de las demandadas en el año 2005 «condujo al vencimiento del término legal establecido en el inciso 2 del artículo 27 de la Ley 550 / 99» y la apertura del trámite concursal de liquidación obligatoria de dicha sociedad. Por lo tanto, se solicitó que se condene a las demandadas que son civil y solidariamente responsables de los perjuicios consistentes en «gastos y erogaciones» asumidos durante el proceso de liquidación obligatoria. El *a quo* negó las pretensiones. Los reparos concretos estribaron en las conclusiones a las que llegó el *a quo* respecto al dolo, al abuso del derecho y a la necesidad de acreditar que el acuerdo se hubiera celebrado para dar paso al estudio del efecto que tuvo el comportamiento de las demandadas. El *ad quem* confirmó el pronunciamiento impugnado. La acusación en casación se erigió sobre tres cargos. El primero, por el motivo quinto. El segundo, enarbulado por la causal segunda casacional. Y el último, invocado por la primera. La Sala no casa la sentencia impugnada.

**M. PONENTE**

: FRANCISCO TERNERA BARRIOS



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

**NÚMERO DE PROCESO**

: 11001-31-03-044-2015-00958-01

**PROCEDENCIA**

: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

**TIPO DE PROVIDENCIA**

: SENTENCIA

**NÚMERO DE LA PROVIDENCIA**

: SC1074-2022

**CLASE DE ACTUACIÓN**

: RECURSO DE CASACIÓN

**FECHA**

: 22/04/2022

**DECISIÓN**

: NO CASA

**SC1073-2022**

**DERECHO DEL CONSUMIDOR**-Efectividad de la garantía y protección por producto defectuoso de la construcción de inmueble. Legitimación en la causa por pasiva, frente a quien ostenta la condición de productor en la cadena de consumo. La garantía y la responsabilidad por producto defectuoso está a cargo del dueño de la obra -quien construye o hace construir para vender-, el constructor, el administrador delegado y toda aquella persona que se encuentre en la cadena de construcción del bien. El estatuto del consumidor es aplicable en materia de construcción de inmuebles, al consumidor de vivienda para ejercer la acción de responsabilidad solidaria generada por garantías legales y la protección por producto defectuoso. Apreciación probatoria de la licencia de urbanismo, la licencia de construcción y el contrato de licenciamiento de uso de marca urbanística en la comercialización o venta de unidades residenciales. Aplicación de los artículos 7º, 10, 11 ley 1480 de 2011.

**RECURSO DE CASACIÓN**-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cargo es desenfocado, comoquiera que la calidad de constructor no se derivó de aquella del titular de las licencias, sino porque en las solicitudes y en los actos administrativos se dejó sentado quién era el constructor y urbanizador encargado de la obra. 2) las críticas planteadas se limitaron a exponer la propia apreciación del recurrente sobre los elementos incorporados, sin revelar lo absurdo o contraevidente de las inferencias del tribunal. 3) se omitió combatir los pilares jurídicos y fácticos de la decisión. 4) falta de demostración del error de derecho -que, además, fue formulado bajo la «causal primera de casación»-. 5) no es suficiente la afirmación genérica de «falta de valoración en conjunto», sino que el pretensor debe: i) singularizar los medios de convicción que dejaron de ser apreciados de manera conjunta; ii) indicar los pasajes de los medios de prueba que muestren la falta de integración en la apreciación del acervo probatorio; y iii) exponer en evidencia que la apreciación de las pruebas se hizo de manera aislada. Falta de precisión y claridad del cargo.

**Fuente formal:**

Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP.

Artículos 7º, 10, 11 Ley 1480 de 2011.

Artículo 13 Decreto 735 del 2013.

Artículo 19 decreto 1469 del 2010.

**Fuente jurisprudencial:**

1) Respeto del constructor también puede denunciar el incumplimiento de las normas técnicas especiales relativas a la idoneidad, calidad y seguridad del bien ante las



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

autoridades administrativas competentes para que sean impuestas las sanciones correspondientes, o solicitar la efectividad de las garantías de eficiencia y calidad, cuya protección procura el Estatuto del Consumidor y el artículo 78 de la Constitución Política, que consagra en beneficio del consumidor la exigencia de la «calidad de bienes y servicios»: SC14426-2016.

2) En el común de las veces, el desenfoque de la impugnación se establece al momento del estudio de fondo de la cuestión litigiosa, esto es, en el fallo propiamente dicho, siempre y cuando el sentenciador de casación haya verificado que la acusación se orientó en sentido muy diverso de los fundamentos tenidos en cuenta por el Tribunal»: AC 323-2000, del 15 de diciembre de 2000, rad. 1996-8690-02.

3) «(...) toda acusación o cargo debe trascender de la simple enunciación, al campo de la demostración, haciéndose patentes los desaciertos, no como contraste de pareceres, o de interpretaciones, ni de meras disputas conceptuales o procesales, sino de la verificación concluyente de lo contrario y absurdo, de modo que haga rodar al piso la resolución combatida»: AC. Ene. 12 de 2016. Rad. 1995-00229-01.

4) A voces de la Corte, este específico defecto (art. 336-2 C. G. del P.) tiene lugar en los eventos que «se supone o pretermite la prueba entendiéndose que incurrirá en la primera hipótesis el juzgador que haya un medio en verdad inexistente o distorsiona el que sí obra para darle un significado que no contiene, y en la segunda situación cuando ignora del todo su presencia o lo cercena en parte, para, en esta última eventualidad, asignarle una significación contraria o diversa»: SC 1853-2018.

5) El “[e]rror evidente, es el notorio, el que aparece de bulto, aquel que se descubre fácilmente sin necesidad de escolásticas alegaciones o de tremendos esfuerzos de imaginación”: SC del 2 de agosto de 1958. Bajo el mismo tenor, en proveido reciente señaló que: «No sobra rememorar que cuando se aducen yerros de facto en la apreciación de los medios de convicción, el recurrente tiene la carga, una vez individualizado el medio en que recae el error, de indicarlo y demostrarlo señalando cómo se generó la suposición o preterición o cercenamiento, sin perder de vista que debe aparecer de manera manifiesta en los autos (...): SC sentencia de 29 de mayo de 2018, exp. C. 5075.

6) «[e]l sentido legal del recurso está determinado inexorablemente por la sentencia misma lo que implica el deber del recurrente de echar a pique en su integridad los pilares en que se fundamenta para lo cual debe asumir la tarea de desvirtuar la totalidad de las pruebas con que el *ad quem* tuvo por acreditado los hechos relevantes del asunto litigioso resuelto pues alguna de ellas no es atacada y por sí mismo presta base sólida a dicha resolución esta quedará en pie y el fallo no puede quebrarse en sede de casación resultando en consecuencia completamente intrascendente si se logra o no demostrar los errores que el impugnante señala en la apreciación de otras pruebas»: SC Sentencia de 5 de noviembre de 1973, G.J. CXLVII.

7) Ello significa que el censor tiene la ineludible carga de combatir todas las apreciaciones de fondo que conforman la base jurídica esencial del fallo impugnado, sin que sea posible desatender y separarse de la línea argumental contenida en aquel proveído: SC15211-2017.

8) La Corte ha delineado el rigor que debe observar el censor en este aspecto de la siguiente manera: «[e]s indiscutible que el incumplimiento por parte del fallador del deber de valorar



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

en conjunto todas las pruebas allegadas al proceso, genera un error de derecho de su parte que hace atacable la sentencia de conformidad con la causal primera de casación. Empero, no es suficiente que tal cosa se afirme simplemente, sino que es imperativo que, además de la individualización de los medios de prueba no estimados globalmente, se indique por la censura los apartes de cada una de ellas que evidencien y demuestren de modo completo la falta total de dicha integración, a consecuencia de la cual se produce la violación de norma de derecho sustancial, so pena de que como secuela de no hacerse así permanezca inalterable la presunción de acierto que cobija toda decisión judicial, y por lo mismo incólume la sentencia atacada con el recurso de casación' [...]»: SC198, 29 oct. 2002, Exp. n.º 6902, reiterado AC3303-2018.

9) «(...) para su acreditación se impone realizar un ejercicio comparativo entre la sentencia y el correspondiente medio de persuasión, con la finalidad de evidenciar “que, conforme a las reglas propias de la petición, decreto, práctica o apreciación de las pruebas, el juicio del sentenciador no podía ser el que, de hecho, consignó. En consecuencia, si dijo que la prueba era apta para demostrar el hecho o acto, debe hacerse notar que no lo era en realidad; o si la desestimó como idónea, debe puntualizarse que sí era adecuada. Todo, con sujeción a las susodichas normas reguladoras de la actividad probatoria dentro del proceso, las cuales, en consecuencia, resultan quebrantadas, motivo por el cual y a fin de configurar el error, debe denunciarse su violación”: SC 6 abr. 2011, exp. 2004-00206-00, SC5676-2018.

10) Solo el error manifiesto, evidente y trascendente es susceptible de apoyar la causal de casación que por esta vía daría al traste con el pronunciamiento impugnado. Los yerros cuya incidencia determinante no aparezca demostrada, a pesar de su concurrencia, no bastan para infirmar la decisión mediante el recurso extraordinario»: SC876-2018, citada en SC5040-2021.

11) Sobre este tipo de defecto, recuérdese que implica inconformidad con la labor investigativa del juzgador en el campo fáctico, y que ocurre por deficiencias en el ámbito de la apreciación de los elementos probatorios, que a voces de la Corte tiene lugar en los eventos en que «el fallador se equivoca al apreciar materialmente los medios de convicción, ya sea porque supone el que no existe, pretermite el que sí está o tergiversa el que acertadamente encontró, modalidad ésta que equivale a imaginar u omitir parcialmente el elemento probatorio, alterando su contenido de forma significativa»: AC4689-2017.

12) Recuérdese que «en esta clase de error, diversamente a lo que sucede con el de hecho, siempre se parte de que el juzgador es consciente de la presencia del medio, solo que al evaluarlo no lo hace con sujeción a la preceptiva legal»: SC 137 de 13 de oct. de 1995, exp.3986.

13) Esto es, «(...) la disimil naturaleza de estos dos tipos de errores [de hecho y de derecho, se aclara] no sólo confiere elementos suficientes para distinguirlos, sino que exige guardarse de confundirlos; de suerte que quien resuelva impugnar una sentencia en casación, no puede en ese propósito invocar promiscuamente las diversas causales que para el efecto tiene previstas el legislador, sino que ha de saber con exactitud, en primer lugar, qué tipo de yerro cometió el sentenciador, y luego, aducir la causal que para ese específico defecto tiene dispuesta la ley. (...). Ahora, es sabido que hibridismo de tal calado conspira contra la claridad y precisión que de cada acusación (...) pues en ninguno de los



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

dos casos podría la Corte emprender su análisis sin tener de antemano muy bien definido cuál es el verdadero motivo de inconformidad»: AC219-2017.

14) «[e]l sentido legal del recurso está determinado inexorablemente por la sentencia misma lo que implica el deber del recurrente de echar a pique en su integridad los pilares en que se fundamenta para lo cual debe asumir la tarea de desvirtuar la totalidad de las pruebas con que el *ad quem* tuvo por acreditado los hechos relevantes del asunto litigioso resuelto pues alguna de ellas no es atacada y por sí mismo presta base sólida a dicha resolución esta quedará en pie y el fallo no puede quebrarse en sede de casación resultando en consecuencia completamente intrascendente si se logra o no demostrar los errores que el impugnante señala en la apreciación de otras pruebas»: SC Sentencia de 5 de noviembre de 1973, G.J. t CXLVII.

#### **ASUNTO:**

Recurso de casación interpuesto por los demandados Marca Urbanistika S.A.S. y José Alberto Castro Hoyos, frente a la sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá dentro del proceso que en su contra y de Augusto Moreno Murcia y Daniel Alberto Castro López promovió Edificio Caminos de Compostela P.H. La convocante pretende que se declare que la sociedad Promotora Urbanistika S.A.S. -como promotora del proyecto arquitectónico- y Daniel Alberto Castro López, José Alberto Castro Hoyos y Augusto Moreno Murcia -como representantes legales de la liquidada sociedad Caminos de Compostela S.A.S. y como constructores responsables- vulneraron los derechos que como consumidores tienen los copropietarios del edificio Caminos de Compostela P.H. En consecuencia, pidieron que se les ordene corregir las deficiencias de orden constructivo y de funcionamiento de las que adolecen los bienes comunes de la propiedad horizontal. Por último, instaron a la imposición de «rigurosas sanciones a que haya lugar habida cuenta a que los copropietarios -consumidores fueron inducidos a error». La Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio profirió sentencia en la que declaró que la sociedad demandada y José Alberto Castro Hoyos «vulneraron las normas de protección al consumidor relativas a la efectividad de la garantía». Por ende, les ordenó, a título de efectividad de la garantía, realizar distintos tipos de reparaciones. Finalmente, impuso una multa a dichos demandados. Respecto de Daniel Castro y Augusto Moreno Murcia negó las pretensiones ante la comprobada falta de legitimación en la causa por pasiva. El demandado Castro Hoyos presentó demanda de casación contentiva de tres cargos. La sociedad demandada Marca Urbanistika S.A.S. presentó tres cargos, los cuales se estudiaron conjuntamente por fundarse en los mismos supuestos de hecho, a saber, la presunta falta de legitimación en la causa por pasiva para soportar las pretensiones incoadas por el demandante. La Sala no casa la sentencia impugnada.

**M. PONENTE**

: FRANCISCO TERNERA BARRIOS

**NÚMERO DE PROCESO**

: 11001-31-03-001-2015-06321-01

**PROCEDENCIA**

: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

**TIPO DE PROVIDENCIA**

: SENTENCIA

**NÚMERO DE LA PROVIDENCIA**

: SC1073-2022

**CLASE DE ACTUACIÓN**

: RECURSO DE CASACIÓN

**FECHA**

: 22/04/2022

**DECISIÓN**

: NO CASA



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

**SC1253-2022**

**CONTRATO DE CORRETAJE DE SEGUROS**-De “programas de seguro de vida”. Los corredores de seguros no son parte de los contratos de seguro que ofrecen, promueven u obtienen su renovación. Solo en forma autónoma, sin ninguna vinculación de dependencia, mandato o representación (artículos 1340 y 1347 del Código de Comercio) ponen en contacto a quienes los concluyen. De ahí que el derecho a la comisión surge cuando -gracias a su gestión- tales convenios se materializan o se renuevan. Resulta contingente sostener que las relaciones concretas de seguros ajustadas dentro de un programa de seguro de vida intermediado por un corredor perduran durante toda la vida del asegurado. Su estabilidad se condiciona al pago de las respectivas primas y a los procesos de renovación (artículo 1152 del Código de Comercio). El carácter indefinido del convenio de uso de red, mientras sea eficaz, subsiste con o sin el pago de las primas de las relaciones aseguráticas involucradas dentro de un programa de seguro de vida. Vincular el carácter indefinido de un contrato a otro, el de uso de red, al de corretaje, no pasa de ser subjetivo, extraño a la materialidad u objetividad de las pruebas. El artículo 1341 inciso 2º del Código de Comercio supedita el derecho a la remuneración a la conclusión del respectivo contrato. Al fin de cuentas, se trata de relaciones jurídicas encadenadas. La primera, nace entre el corredor y el cliente. La segunda, surge entre el contratante del intermediario y el tercero con el que se consuma el negocio. La conclusión de este último se erige en requisito para la comisión del corredor.

**INCONGRUENCIA**-Los errores de procedimiento denunciados son inexistentes: 1) La incongruencia objetiva, porque la sentencia, al confirmar la decisión del juzgado, avaló la desestimación de todas las súplicas. Y aunque en la censura se involucran las “pretensiones” en el yerro de actividad enrostrado, en su base se aceptó que esa clase de decisiones no se pueden calificar de disonantes. 2) La disonancia con los hechos, al decir del cargo, la especie de error acusado, tampoco se estructura. La acusación ni siquiera menciona las circunstancias de tiempo, lugar o modo imaginadas o inventadas como sucedáneo de todas aquellas que fueron esgrimidas para soportar las pretensiones. 3) las faltas enrostradas son ajenas a la incongruencia. Si las hubo, serían de apreciación del escrito genitor del litigio, típicas de errores de juzgamiento.

**INTERPRETACIÓN DE LA DEMANDA**-La prosperidad de un cargo en casación edificado sobre el error de hecho en la apreciación de la demanda exige que el sentenciador, efectivamente, la haya alterado por acción u omisión. Se requiere que las faltas sean manifiestas u ostensibles, e incidentes en la decisión final en una relación necesaria de causa a efecto. Para el caso, las pretensiones buscaban declarar el corretaje del “programa de seguro de vida” y el incumplimiento de la demandada de su obligación de pagar “a título de comisión un valor equivalente al 10% calculado sobre el monto total de las primas recaudadas dentro del programa de seguro de vida ofrecido a los clientes y accionistas del Banco”. Como consecuencia, condenar el pago del valor de esas comisiones.

**Fuente formal:**



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

Artículo 336 numerales 2º, 3º CGP.

Artículo 42 numeral 5º CGP.

Artículo 101 inciso 1º Ley 510 de 1999.

Artículos 1340, 1347, 1152 Ccio.

Artículo 40 Decreto 663 de 1993.

Artículo 349 inciso final CGP.

**Fuente jurisprudencial:**

- 1) La Corte tiene sentado que «[a] la luz del principio dispositivo que rige primordialmente el procedimiento civil, debe el juez, al dictar el fallo con el cual dirime la controversia, respetar los límites o contornos que las partes le definen a través de lo que reclaman (pretensiones o excepciones) y de los fundamentos fácticos en que se basan ante todo los pedimentos, salvo el caso de las excepciones que la ley permite reconocer de oficio, cuando aparecen acreditadas en el proceso, o de pretensiones que, no aducidas, asimismo deben declararse oficiosamente por el juez»: SC 24 de febrero de 2015, expediente 00108.
- 2) La disonancia fáctica se materializa frente a la invención o imaginación de hechos. Es el abandono por el juez de las circunstancias aducidas por las partes para apalancar sus aspiraciones. Se presenta, tiene sentado la Corte, en los casos en que el funcionario judicial, al «considerar los hechos sustentantes de la pretensión, no hace cosa distinta a la de despreocuparse de la demanda para tomar únicamente en cuenta aquellos que, de acuerdo con su personal criterio, resultan dignos de ser valorados»: SC 007 de 7 de febrero de 2000, 166 de 24 de noviembre de 2006 y de 22 de abril de 213 expediente 9188.
- 3) La Corte ha transitado en esa precisa dirección. “[E]n el primer evento [incongruencia objetiva], todo se concretaría a eliminar lo concedido por fuera o por encima de lo pedido, a reducir la condena a lo probado o a completar los faltantes; en la segunda [incongruencia fáctica], a retirar el cuadro factual adicionado arbitrariamente por el juzgador, junto con los efectos jurídicos atribuidos»: SC 21 de junio de 2016, expediente 00043.
- 4) “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 declaran las normas aplicables a los hechos integrantes



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

del objeto demandado cuya certeza de antemano ha sido verificada en el fallo' (CCXXXI, p. 704)": SC de 27 de agosto de 2008, radicación 14171. La misma doctrina puede consultarse, en SC de 14 de octubre de 1993, expediente 3794; SC de 19 de septiembre de 2009, radicado 00318 y SC1905-2019.

5) La interpretación de la demanda, desde luego, supone sintonizar a los sujetos procesales sobre lo mismo en los aspectos relevantes materia de controversia. No se trata, en consecuencia, de hacer prevalecer la posición subjetiva que una de las partes tenga sobre su literalidad. Se persigue, al decir de la Corte, es "poner al descubierto desde un principio la conexión que debe haber entre el estado de cosas antecedente que originó el litigio, el fin que se aspira alcanzar al entablar la demanda y el tipo de pronunciamiento que se solicita para que sobre ella recaiga": SC 16 de diciembre de 2010, radicación 00502.

6) La prosperidad de un cargo en casación edificado sobre el error de hecho en la apreciación de la demanda exige que el sentenciador, efectivamente, la haya alterado por acción u omisión. Tiene lugar, en palabras de la Sala, "cuando tergiversa de modo evidente su texto, o lo hace decir lo que no expresa o, también cercena su real contenido": SC de 22 de agosto de 1989.

7) La Corte, desde vieja data, tiene sentado que el "corredor como simple intermediario no es un mandatario. No tiene la representación del comitente, ni realiza ningún acto jurídico por cuenta de éste. Su intervención se limita a actos materiales para aproximar a los contratantes a fin de que éstos perfeccionen por sí mismos el negocio": SC 6 de octubre de 1954 (LXXVIII-861) reiterada en fallo de 13 de abril de 1955 (LXXX-13).

8) En ese sentido, la actividad del corredor es simplemente funcional. Para la Corporación, "no es otra que la de poner en contacto, 'poner en relación', o acercar 'a dos o más personas', 'con el fin de que celebren un negocio comercial' (...)": SC 122 de 8 de agosto de 2000, expediente 5383.

9) "De manera que los corredores son aquellas personas que, por virtud del conocimiento del mercado, y con él la idoneidad y el grado de calificación que éste otorga, tienen como rol profesional y funcional, amén de típico, la intermediación que se ha venido explicando, sin vinculación con ninguna de las partes del futuro contrato, ya por trabajo, ora por mandato o representación, puesto que son independientes, y los de seguros, constituidos como empresa con ese objeto social. Con todo, vinculaciones como el mandato pueden surgir una vez celebrado el contrato de seguro, por cuanto la limitación legal se ubica en la etapa previa al citado perfeccionamiento: SC122 de 8 de agosto de 2000, expediente 5383.

10) Luego de acercar a los posibles contratantes, la gestión posterior del corredor no es esencial. Las actuaciones aledañas o adicionales, al decir de la Corte, "no miden el cumplimiento de [la] labor [del corredor], en tanto (...) ésta se agota con el simple hecho de juntar la oferta y la demanda": SC 9 de febrero de 2011, expediente 00900.

#### **ASUNTO:**

Recurso de casación que interpuso Proseguros Corredores de Seguros S.A., respecto de la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, en el proceso ordinario promovido por la sociedad recurrente frente a BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. Se solicitó declarar que entre las partes se celebró un contrato de corretaje indefinido relacionado con un seguro de riesgos personales para clientes y accionistas del Banco



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

Relatoría Sala de Casación Civil

Ganadero. Como secuela, condenar a la demandada a pagar a la convocante las comisiones pactadas y adeudadas desde enero de 1997, junto con los intereses moratorios. El *a quo* negó las pretensiones y el *ad quem* confirmó la decisión. La parte demandante formuló tres cargos en casación. En el primero se denuncia un vicio de procedimiento y en los otros dos, errores de juzgamiento: 1) por la causal tercera se denuncia que la decisión confutada no es congruente con las “pretensiones” y los “hechos” invocados. 2) por la causal segunda acusa violados los artículos 1494, 1495 y 1602 del Código Civil, 822 y 1341 del Código de Comercio, como consecuencia de la comisión de errores de hecho en la apreciación de la demanda. 3) por la causal segunda, a raíz de la comisión de errores de hecho en la valoración del acervo probatorio. La Sala no casa la sentencia impugnada.

<b>M. PONENTE</b>	: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE
<b>NÚMERO DE PROCESO</b>	: 11001-31-03-028-2002-00972-01
<b>PROCEDENCIA</b>	: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
<b>TIPO DE PROVIDENCIA</b>	: SENTENCIA
<b>NÚMERO DE LA PROVIDENCIA</b>	: SC1253-2022
<b>CLASE DE ACTUACIÓN</b>	: RECURSO DE CASACIÓN
<b>FECHA</b>	: 26/04/2022
<b>DECISIÓN</b>	: NO CASA

**SC948-2022**

**CONTRATO DE PERMUTA**-Rescisión por lesión enorme. La prueba del contenido de una convención como la permuta exige aportar la escritura pública pertinente, sin que sea viable remplazar ese documento por otras evidencias, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 256 del Código General del Proceso. Es probable que tras un contrato solemne se oculte otro, como podría ocurrir aquí con las compraventas y la permuta. Pero es evidente que revelar la divergencia entre la voluntad real y la declarada impone un importante esfuerzo probatorio, así como una mínima sindéresis argumentativa, elementos que brillan por su ausencia. La institución que consagra el precepto 336 del Código General del Proceso no puede convertirse en un reclamo genérico de parte, que -ante el fracaso de sus acusaciones- constriña a la Corte a analizar sin restricciones formales todos y cada uno de los aspectos de la controversia sometida a su escrutinio; menos aún ensayar soluciones totalmente diversas a las que se debatieron durante la primera y segunda instancia.

**RECURSO DE CASACIÓN**-Inobservancia de reglas técnicas: 1) el cuestionamiento resulta desenfocado, porque se concentra en uno solo de los componentes de la obligación a cargo de la parte demandada, y también es incompleto, porque obvia varias de las consideraciones relacionadas con la escasa utilidad de la declaración para esclarecer un hecho objetivo y técnico -como el valor comercial de su propiedad para la fecha del pacto-, y la falta de claridad sobre el valor del mobiliario y las «obras de arte» que se encontraban al interior del inmueble, y que se incluyeron como parte del pago a cargo del convocado. 2) si los planteamientos del recurrente fueran acogidos íntegramente, no habría lesión enorme, porque la desproporción entre las prestaciones de los contratantes no alcanzaría la cota señalada en el artículo 1947 del Código Civil. 3) ausencia de pruebas de la naturaleza, características y alcances del pacto que ajustaron las partes enfrentadas, vacío que también impide despejar la incertidumbre acerca del valor de mercado de lo que el



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

contratante se habría obligado a transferir. 4) los argumentos que no fueron sometidos a consideración del juez y de las demás partes a lo largo de la litis -como el referido «incumplimiento mutuo»-, constituyen un “medio nuevo”.

**Fuente formal:**

Artículo 336 numeral 2º CGP.

Artículo 256 CGP.

Artículos 1946, 1947, 1958 CC.

**Fuente jurisprudencial:**

1) «(...) partiendo de la base de que la discreta autonomía de los juzgadores de instancia en la apreciación de las pruebas conduce a que los fallos lleguen a la Corte amparados en la presunción de acierto, los errores de hecho que se les endilga deben ser ostensibles o protuberantes para que puedan justificar la infirmación del fallo, justificación que por lo tanto no se da sino en tanto quede acreditado que la estimación probatoria propuesta por el recurrente es la única posible frente a la realidad procesal, tornando por lo tanto en contraevidente la formulada por el juez; por el contrario, no producirá tal resultado la decisión del sentenciador que no se aparta de las alternativas de razonable apreciación que ofrezca la prueba o que no se impone frente a ésta como afirmación ilógica y arbitraria, es decir, cuando sólo se presente apenas como una posibilidad de que se haya equivocado (...): SC, 8 sep. 2011, rad. 2007-00456-01.

2) Acorde con la añeja, reiterada y uniforme jurisprudencia de la Corporación, el yerro fáctico será evidente o notorio, “cuando su sólo planteamiento haga brotar que el criterio” del juez “está por completo divorciado de la más elemental sindéresis; si se quiere, que repugna al buen juicio”, lo que ocurre en aquellos casos en que él “está convicto de contraevidencia” (sentencias de 11 de julio de 1990 y de 24 de enero de 1992), o cuando es “de tal entidad que a primer golpe de vista ponga de manifiesto la contraevidencia de la determinación adoptada en el fallo combatido con la realidad que fluya del proceso” sentencia 146 de 17 de octubre de 2006, exp. 06798-01): SC 21 feb. 2012, rad. 2004-00649-01, reiterada en SC131-2018.

3) El legislador estableció, en ese evento, una restricción a la autonomía con la que cada contratante desarrolla el juicio de equivalencia que precede a la celebración de todo contrato oneroso comutativo -naturaleza que cabe predicar de la compraventa-, y que, por regla general, permitiría al vendedor «fijar libremente el precio de la cosa que pretende enajenar, y [al] comprador decidir, también con libertad, si está dispuesto a pagarla, porque ambas son expresiones lícitas del principio de autonomía de la voluntad privada que campea en el ordenamiento patrio»: SC4454-2020.

4) En el contrato de compraventa, concretamente el caso del vendedor lesionado, que es el planteado en el sub-judice, el vicio se estructura “cuando el precio que recibe es inferior a la mitad del justo precio de la cosa que vende” (artículo 1947 del Código Civil). En ese orden, objetivamente, el precio convenido y el justo precio, todo obviamente para la época de la compraventa, o de la promesa de celebrarla, en el evento de que ésta preceda a aquélla, como lo ha precisado la jurisprudencia, constituyen los elementos a confrontar en pos de establecer si existe la desproporción en la magnitud aludida, porque al fin de cuentas el



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

sustrato de la acción radica en evitar un recíproco e injusto empobrecimiento y enriquecimiento de las partes»: SC, 16 may. 2008, rad. 1995-01977-01; reiterada en SC 14 jun. 2013, rad. 2009-00084-01.

5) De ahí que, de antaño, la jurisprudencia de la Sala haya considerado que «... es base necesaria, elemento indispensable, el establecimiento en legal forma de ese justo precio al tiempo del contrato que la ley señala como obligado término de comparación; de suerte que si éste falta, la comparación no puede hacerse y por lo mismo no puede saberse si efectivamente hay discordancia entre los dos precios referidos ni si, al haberla, llega al extremo de determinar la lesión enorme y con ella la acción rescisoria»: SC, 29 jul. 1938, G. J. t. XLVII, pág. 40-44.

6) Ahora bien, como sobre el particular no existen reglas especiales, el justo precio es susceptible de ser acreditado en juicio a través de cualquier medio de prueba. Sin embargo, suelen ser de gran utilidad las evidencias técnicas -como el dictamen de perito evaluador-, pues estas aportan información objetiva relevante al debate, y muestran cómo correlacionarla de forma armónica con las reglas y los métodos que guían la actividad de valoración inmobiliaria en Colombia: SC, 6 jun. 2006, rad. 1998-17323-01.

7) Debe señalarse que las precisiones anteriores son plenamente aplicables al contrato de permuta: SC, 15 dic. 2009, rad. 1998-17323-01.

8) Medio nuevo. «(...) el cual, como con insistencia lo tienen definido la Sala, es “inadmisible en casación, toda vez que ‘la sentencia del *ad quem* no puede enjuiciarse ‘sino con los materiales que sirvieron para estructurarla; no con materiales distintos, extraños y desconocidos. Sería de lo contrario, un hecho desleal, no sólo entre las partes, sino también respecto del tribunal fallador, a quien se le emplazaría a responder en relación con hechos o planteamientos que no tuvo ante sus ojos, y aún respecto del fallo mismo, que tendría que defenderse de armas para él hasta entonces ignoradas’ (Sent. 006 de 1999 Exp: 5111), al fin y al cabo, a manera de máxima, debe tenerse en cuenta que ‘lo que no se alega en instancia, no existe en casación’ (LXXXIII pág. 57)”: SC del 21 de agosto de 2001, Rad. N.º 6108.

9) Pero promovidos ya cerrado el proceso, la infirmación de la sentencia con apoyo en ellos, equivaldría a la pretermisión de las instancias, de las formas propias del trámite requerido, con quebranto de la garantía institucional de no ser condenado sin haber sido oído y vencido en juicio (LXXXIII 2169, página 76)”: SC del 9 de septiembre de 2010, Rad. n.º 2005-00103-01, SC18500-2017.

10) Agréguese que, admitir argumentos nuevos en casación, hiere la lealtad procesal, en tanto se espera que en los grados jurisdiccionales se discutan las materias fácticas objeto de su ligio, sin que pueda aguardarse al final para izar tópicos con los que se pretende una resolución favorable”: SC1732-2019, SC2779-2020.

11) Ahora bien; si en la permuta lo mismo que en la venta, hay precio, necesario es concluir que las disposiciones referentes a la rescisión por causa de lesión enorme (disposiciones que, como lo expresa el recurrente, se refieren especialmente al precio) no son incompatibles con la naturaleza de aquel contrato. Ninguna dificultad presenta la aplicación de estas reglas en el contrato de permuta, contrato en el cual es posible, lo mismo que en el de venta, determinar si el precio fue justo o injusto. Así como en este es posible saber, mediante el justiprecio de la cosa vendida en la fecha del contrato, si alguno de los



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

contratantes sufrió lesión enorme, en el contrato de permuta la confrontación de los precios de las cosas cambiadas es suficiente para comprobar si tal lesión existió en alguno de los permutantes»: SC, 21 sep. 1954, G. J. t. LXXVIII, pág. 634-644.

12) Estos poderes oficiosos deben ejercerse con prudencia, y sin perder de vista que el recurso extraordinario de casación no constituye una suerte de tercera instancia, en la que puedan replantearse sin cortapisas todas las discusiones que se ventilaron y definieron ante los falladores ordinarios, «postura explicable por cuanto los litigios, salvo situaciones excepcionales, encuentran su punto final en el fallo proferido por el tribunal, el cual llega revestido de la doble presunción de legalidad y acierto»: SC003-2021.

**ASUNTO:**

Recurso de casación que interpuso el convocante frente a la sentencia proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Manizales, en el proceso verbal que promovió Elio Fabio Abadía Badillo contra Antonio Jesús y José Bernardo Gómez Castaño. Se reclamó, como pretensión principal, «que se ordene la rescisión de la permuta, que fue el contrato inicial y por ende las ventas para realizarla, mediante las cuales fueron transferidos mutuamente los bienes descritos en los hechos y como consecuencia la cancelación de las escrituras públicas y se hagan los registros pertinentes (sic), pues el demandante no ha recibido ni tan siguiera la mitad del precio real que valen los bienes transferidos a dicho título al codemandado Antonio Jesús Gómez Castaño, configurándose así la Lesión Enorme». El *a quo* acogió la pretensión principal y, en consecuencia, «declaró que el demandante Elio Fabio Abadía Badillo sufrió lesión enorme en el contrato de permuta celebrado con los demandados y que se materializó en las escrituras públicas 1682 de 18 de mayo de 2017 y 1694 del 19 de mayo de 2017, corrida en la notaría cuarta de Manizales». El *ad quem* revocó lo decidido por la funcionaria a quo y denegó integralmente el petitum. En casación, se denunció la trasgresión indirecta «como consecuencia de error de derecho derivado del desconocimiento de una norma probatoria y por error de hecho manifiesto y trascendente en la apreciación de la demanda, su contestación y (...) la confesión del codemandado Antonio Jesús (sic)». La Sala no casa la sentencia impugnada.

<b>M. PONENTE</b>	: LUIS ALONSO RICO PUERTA
<b>NÚMERO DE PROCESO</b>	: 17001-31-03-001-2018-00227-01
<b>PROCEDENCIA</b>	: SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES
<b>TIPO DE PROVIDENCIA</b>	: SENTENCIA
<b>NÚMERO DE LA PROVIDENCIA</b>	: SC948-2022
<b>CLASE DE ACTUACIÓN</b>	: RECURSO DE CASACIÓN
<b>FECHA</b>	: 27/04/2022
<b>DECISIÓN</b>	: NO CASA

**SC878-2022**

**CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO**-Por incumplimiento de la obligación de traslado de los bienes, se pretende la devolución de los dineros entregados por concepto de pago de los gastos de avería gruesa, específicamente los de salvamento, que se debieron cubrir como consecuencia del encallamiento de la embarcación. Los gastos asumidos por los interesados en la navegación por concepto de la avería gruesa declarada, dentro de los cuales, por regla general están las expensas por salvamento, corresponden a un pago



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

adicional que en toda travesía marítima puede presentarse, a raíz del medio de transporte utilizado, en el cual los riesgos son mayores; erogación que por sí sola no denota daño producido por el armador del buque, en los términos del artículo 1030 del Código de Comercio, ni incumplimiento al pacto de traslado ajustado con él. El artículo 1520 del Código de Comercio prevé una acción de repetición contra el responsable del hecho detonante de la declaratoria de avería gruesa, cuando causa perjuicios, pero esto difiere de afirmar que se trata de acción residual de responsabilidad contractual para obtener el retorno de los valores erogados a raíz de la avería gruesa. Al tratarse de valores que ingresaban dentro del concepto de avería gruesa, la acción se encontraba prescrita por aplicación del lapso anual previsto en el artículo 1528 del Código de Comercio.

**RECURSO DE CASACIÓN**-Inobservancia de reglas técnicas: 1) los cuestionamientos primero, segundo y quinto son incompletos, en tanto, no abordan la totalidad de los argumentos en que se cimentó el proveído de segundo grado. 2) el cargo no satisface las exigencias formales, porque cuando se invoca la afectación por vía directa, es necesario partir de la aceptación íntegra de los hechos tenidos por acreditados en la sentencia, sin que exista campo para disentir de la valoración ni de los medios de convicción recaudados, por cuanto la crítica debe estar dirigida a derruir los falsos raciocinios de las normas sustanciales que gobiernan el caso, bien sea porque el Tribunal no las tuvo en cuenta, se equivocó al elegirlas o, a pesar de ser las correctas, les da un entendimiento ajeno a su alcance. 3) los reproches plasmados en el cargo quinto son infundados, pues se recrimina la decisión, por omitir la valoración de la decisión de primera instancia adoptada por la DIMAR con la que responsabilizó al capitán y al piloto práctico del buque en el encallamiento ocurrido el ingresar al puerto de Barranquilla; y porque no dispuso la incorporación de la decisión de segunda instancia que ratificó la inicial decisión de la DIMAR. 4) el cargo tercero aduce la conculcación por vía indirecta de la ley sustancial, pero omite invocar cuál disposición estimó transgredida. El embate no cita ningún precepto legal. 5) en la hipótesis de que el embate cumpliera las exigencias formales y el tribunal hubiera cometido el desafuero que se le imputa, esta falencia carecería de trascendencia en razón a que no llevaría a declarar próspera la pretensión.

**Fuente formal:**

Artículos 624 y 625 numeral 5º CGP.  
Artículo 336 numerales 1º, 2º CGP.  
Artículos 1030, 1520, 1528, 1545 Ccio.  
Artículo 344 numeral 2º CGP.  
Artículo 1030 Ccio.  
Artículo 349 inciso final CGP.  
Artículo 365 numeral 1º CGP.

**Fuente jurisprudencial:**

1) «[S]in distinción de la razón invocada, deben proponerse las censuras mediante un relato hilvanado y claro, de tal manera que de su lectura emane el sentido de la inconformidad, sin que exista cabida para especulaciones o deficiencias que lo hagan incomprensible y



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

deriven en deserción, máxime cuando no es labor de la Corte suplir las falencias en que incurran los litigantes al plantearlos»: AC7250-2016.

2) (...) En la misma providencia, se añadió que ‘...para cumplir con la exigencia de suficiente sustentación de la que se viene hablando, el recurrente tiene que atacar idóneamente todos los elementos que fundan el proveimiento, explicando con vista en este último y no en otro distinto, en qué ha consistido la infracción a la ley que se le atribuye, cuál su influencia en lo dispositivo y cómo este aspecto debe variar en orden al restablecimiento de la normatividad sustancial vulnerada, lo que impone entre otras cosas de no menor importancia por cierto, que la crítica a las conclusiones decisorias de la sentencia sea completa’. Ello significa que el censor tiene la ineludible carga de combatir todas las apreciaciones de fondo que conforman la base jurídica esencial del fallo impugnado, sin que sea posible desatender y separarse de la línea argumental contenida en aquel proveído...:AC7629-2016.

3) Al acudir en casación invocando la violación directa de la ley sustancial, se debe partir de la aceptación íntegra de los hechos tenidos por probados en la sentencia, sin que se permita plantear inconformidad alguna relacionada con los medios de convicción recaudados, debiéndose limitar la formulación del ataque a establecer la existencia de falsos juicios sobre las normas sustanciales que gobiernan el caso, ya sea por falta de aplicación, al no haberlas tenido en cuenta; por aplicación indebida, al incurrir en un error de selección que deriva en darles efectos respecto de situaciones no contempladas; o cuando se acierta en su escogencia pero se le da un alcance que no tienen, presentándose una interpretación errónea: SC 24 abr. 2012, rad. n° 2005-00078.

4) En tal orden de ideas, el embate no es próspero, porque se formuló sin guardar la técnica debida, al ser necesario que cada cargo guarde correspondencia con la causal escogida, lo que desarrolla la autonomía de los motivos de casación, toda vez que son disímiles por su naturaleza, lo cual implica que las razones alegadas para cuestionar la sentencia deban proponerse al abrigo exclusivo de la correspondiente causal, sin que por ende sea posible alegar o considerar en una de ellas situaciones que a otra pertenezcan. De este modo, la parte que decide impugnar una sentencia en casación no puede lanzarse a invocar promiscuamente las diversas causales, sino que ha de saber con exactitud, en primer lugar, qué tipo de yerro se cometió, y luego, aducir la que para denunciarlo se tiene previsto: AC6487-2016.

5) Son normas de derecho sustancial las que «en razón de una situación fáctica concreta, declaran, crean, modifican o extinguén relaciones jurídicas también concretas entre las personas implicadas en tal situación», así como que no tienen esa connotación aquellas 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».: AC de 18 nov. 2010, rad. 2002-00007-01.

6) Presupuesto que es de vital importancia cumplirlo, porque de omitirse, al decir de la Sala, ‘quedaría incompleta la acusación, en la medida en que se privaría a la Corte, de un elemento necesario para hacer la confrontación con la sentencia acusada, no pudiéndose, ex officio, suplir las deficiencias u omisiones en que incurra el casacionista en la formulación de los cargos, merced al arraigado carácter dispositivo que estereotipa al recurso de casación.»: AC de 18 nov. 2010, rad. 2002-00007-01.



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

7) Desde luego, no cualquier precepto califica como sustancial, sino únicamente, cual lo tiene decantado esta Corporación, si declara, crea, modifica o extingue una relación jurídica concreta, esto es, cuando regula una situación de hecho, seguida de una consecuencia jurídica. Carecen de esa connotación, por lo tanto, las normas que definen fenómenos jurídicos o describen sus elementos, pues al ser tales, en línea de principio, no atribuyen derechos subjetivos; tampoco, por lo mismo, las que regulan determinada actividad procesal o probatoria: AC481 de 2016.

8) la prosperidad del recurso de casación «... está sujeta a que se identifiquen las partes y la sentencia impugnada, se elabore una síntesis del proceso y de los hechos materia del litigio, a más de la exposición de los fundamentos de cada acusación de manera separada, clara, precisa, completa, enfocada y demostrando su trascendencia, pues, de no ocurrir esto, será procedente repeler, total o parcialmente, el escrito con que pretende sustentarse el mecanismo. Esto implica que no se incurra en (...) intrascendencia (como ocurre cuando se traen a colación defectos que no conducen al quiebre del fallo).»: AC2607 de 2021.

9) La naturaleza del salvamento es la de ser un estipendio extraordinario que se causa en presencia de un peligro real y actual que amenaza a la totalidad de la comunidad navegante, el cual debe conjurarse a través de operaciones que procuren la seguridad de la aventura marina, razón por la cual se les admite dentro de la categoría de avería - gasto: SC1043 de 2021.

10) Visto desde la perspectiva finalista antes enunciada, si las mercancías se entregan en el puerto de destino dentro del término fijado o en el considerado razonable, y estas no sufren pérdida, daños, menoscabos, ni desperfectos materiales, el acreedor de la prestación de conducción satisface la finalidad para la cual contrató el servicio de traslado y, en consecuencia, ninguna inobservancia a sus obligaciones puede reprocharle al armador: SC1043-2021.

11) En el artículo 1030, el legislador no empleó el término “avería” para hacer referencia a la figura de la “avería-gasto” que consagran el numeral 2º del artículo 1514 y el artículo 1516. Alude, en cambio, al deterioro físico de las mercancías en el período de responsabilidad del porteador.»: SC1043 de 2021.

12) «La subsistencia de la obligación de los intereses comprometidos en la expedición náutica, de contribuir aún si el acontecimiento que motiva el sacrificio o el gasto extraordinario es consecuencia de la culpa de una de las partes, hipótesis en la cual se preserva la posibilidad de ejercer acciones o medios de defensa frente al infractor por esa falta»: SC1043-2021.

13) Esto último ocurrió en la emergencia que experimentó el Buque Stadt Bremen, el 18 de noviembre de 2010, al encallar cuando se aproximaba al puerto de Barranquilla, pues el capitán determinó que la medida a adoptar para superar la situación sin daño al casco ni a las mercaderías, era la contratación de labores de salvamento, cuyos costos se incluyeron en el ajuste de la avería gruesa, por corresponder a una expensa causada en beneficio de todos los interesados en el feliz arribo de la motonave a su destino.»: SC1043 de 2021.

**Fuente doctrinal:**

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



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

**ASUNTO:**

Los demandantes solicitaron, entre otros, que se declare que Harbor Shipping & Trading S.A., como armador del buque Chios Wind, celebró contratos de transporte con Alimentos Polar Colombia S.A.S., Comercializadora y Representaciones Antiotrading S.A.S., y otros, plasmados en los conocimientos de embarque y «emitidos»; a través de los cuales se comprometió a trasladar, respectivamente, toneladas métricas y «un cargamento» de maíz entre los puertos de Ama (Louisiana) y Barranquilla; que se proclame que Harbor Shipping & Trading S.A. incumplió esos convenios al ejecutarlos de forma inapropiada y descuidada, lo que generó el encallamiento del buque Chios Wind al ingresar al canal de acceso al puerto de Barranquilla, por lo cual es responsable de los mayores costos de transporte representados en los gastos de salvamento que asumieron; así como Seguros Generales Suramericana S.A., Seguros Comerciales Bolívar S.A. y La Previsora Compañía de Seguros S.A. en condición de aseguradoras. El *a quo* declaró improbadas las excepciones, accedió a las pretensiones del libelo salvo las deprecadas por Granyproc Ltda., Wilson Guillermo Pérez Suárez y Seguros Comerciales Bolívar S.A. como subrogataria de Icoharinas Ltda., las cuales desestimó, al igual que negó la corrección monetaria pedida. Al resolver la apelación interpuesta por Seaport S.A., el superior revocó la decisión, declaró fundadas las excepciones de «prescripción de la acción derivada de avería gruesa», «falta de legitimación en causa por activa para hacer uso de la acción de salvamento consagrada en el artículo 1545 C. Co.», y negó íntegramente el petitum. Los promotores plantearon siete cargos, cuatro alegando la vulneración directa de la ley sustancial y tres por la vía indirecta, fundados en la causal primera y segunda, respectivamente, del artículo 336 del Código General del Proceso. La Sala no casa la sentencia impugnada.

<b>M. PONENTE</b>	: AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO
<b>NÚMERO DE PROCESO</b>	: 08001-31-03-006-2014-00215-01
<b>PROCEDENCIA</b>	: SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA
<b>TIPO DE PROVIDENCIA</b>	: SENTENCIA
<b>NÚMERO DE LA PROVIDENCIA</b>	: SC878-2022
<b>CLASE DE ACTUACIÓN</b>	: RECURSO DE CASACIÓN
<b>FECHA</b>	: 27/04/2022
<b>DECISIÓN</b>	: NO CASA

**SC877-2022**

**CONTRATO DE COMPRAVENTA**-Nulidad absoluta por objeto ilícito: el legislador impuso -respecto de los bienes baldíos adjudicados por el Incora e Incoder- incluso con anterioridad a esa regulación, la prohibición de enajenarlos, si superan el área equivalente a una Unidad Agrícola Familiar. La interpretación finalista y grammatical respecto del artículo 72 de la ley 160 de 1994, específicamente en relación con su inciso 9º, no merece reproche, comoquiera que concuerda con la regulación jurídica de los bienes que otrora época fueron baldíos y adjudicados por el Estado a sus ocupantes. El ordenamiento jurídico está dirigido a brindar salidas al problema de la democratización de la tierra, producto de la inequitativa concentración de la propiedad rural, todo en aras de reivindicar la justicia social y con el fin de mejorar la distribución de los ingresos y beneficios derivados del dominio de la tierra, especialmente para los campesinos y los trabajadores agrarios. A voces de la Ley 160 de



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

1994, son requisitos para obtener la adjudicación de un bien baldío -art. 673 del Código Civil-: (I) haber poseído el fundo durante lapso mayor a cinco años; (II) haberlo aprovechado económicamente por igual plazo; (III) que esta utilización sea concordante con la aptitud del suelo, establecida por la Agencia Nacional de Tierras; y (IV) que tal poseedor carezca de otro predio rural. Breve análisis socio histórico y normativo de los bienes baldíos, la unidad agrícola familiar y las zonas de interés de desarrollo rural, económico y social, Zidres.

**RECURSO DE CASACIÓN**-Inobservancia de reglas técnicas: 1) cuando se invoca la afectación por vía directa de la ley sustancial -camino escogido por el recurrente en sus dos primeros embates- es necesario coincidir en su totalidad con los hechos tenidos por acreditados en el fallo, sin que exista campo para disentir de los medios de convicción recaudados. 2) en lo que atañe al cuestionamiento que hace el recurrente acerca del empleo dado por el juzgador de última instancia al artículo 1525 del Código Civil, carece de las exigencias formales, en la medida en que resulta asimétrico o desenfocado, en tanto parte de una situación fáctica diversa a la establecida en la decisión. 3) varios apartes del agravio bajo estudio padecen de desenfoque, pues allí se cuestionan consideraciones que el Tribunal no expuso, lo cual desemboca en su fracaso. 4) tampoco ocurrió la conculcación del ordenamiento sustancial denunciada, porque respetó el referente a los bienes baldíos y su entorno histórico-social.

**Fuente formal:**

Artículos 624 y 625 numeral 5º CGP.  
Artículo 336 numeral 1º CGP.  
Artículos 38, 39 incisos 1º y 3º Ley 160 de 1994.  
Artículos 40, 44, 72 inciso 9º Ley 160 de 1994.  
Artículos 673, 675, 1525 CC.  
Artículos 50, 81 Ley 135 de 1961.  
Artículos 1º, 2º, 16 Ley 1776 de 2016.  
Artículo 344 numeral 2º CGP.  
Artículos 27, 31 CC.  
Artículo 349 inciso final CGP.  
Artículo 365 numeral 1º CGP.

**Fuente jurisprudencial:**

1) En el mismo sentido se pronunció la jurisdicción constitucional, al señalar que «diversos analistas han señalado que la concentración del uso y propiedad de la tierra, aunada a elementos institucionales como la ausencia de información catastral confiable y políticas fiscales que estimulan la acumulación de tierras ociosas, han constituido factores relevantes en el escenario de conflicto. Los informes de órganos de seguimiento a la situación del desplazamiento muestran que los departamentos con mayor concentración de propiedad tienen los índices y cifras más altos de desplazamiento. Estos factores incrementan la concentración y, como contrapartida, la exclusión de un amplio número de colombianos, o un acceso restringido a pequeñas parcelas (minifundios). En el campo de la política y el derecho, los intentos por cambiar el panorama a través de una reforma a las



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

estructuras de tenencia, ocupación y posesión de la tierra han culminado con reacciones de diverso semblante, pero coincidentes en la defensa del régimen imperante.»: Corte Constitucional, C-330 de 2016.

2) «Las comunidades indígenas de conformidad con reiterada jurisprudencia son sujetos constitucionales de especial protección, los campesinos o los trabajadores agrarios no han recibido tal calificación por la jurisprudencia (...) No todos los campesinos son sujetos de especial protección»: Corte Constitucional. Sentencia C-180 de 2005.

3) Esta Corte, por lo tanto, ha considero que “dentro de la categoría de campesinos se encuentran algunos sujetos que gozan de especial protección constitucional como los hombres y mujeres campesinos en situación de marginalidad y pobreza”. (...) Al respecto, es importante recordar que para la población campesina el nivel de vulnerabilidad es indisoluble de su relación con la tierra o con el campo.»: Corte Constitucional, sentencia C-077 de 2017.

4) Las personas, familias o comunidades se encuentran en estado de vulnerabilidad cuando enfrentan dificultades para procurarse su propia subsistencia y lograr niveles más altos de bienestar, debido al riesgo al que están expuestos por situaciones que los ponen en desventaja en sus activos: Corte Constitucional, sentencia T-606 de 2015.

5) La resolución de adjudicación desempeña, no obstante, la función del mal llamado título originario por el art. 3º de la ley 200 de 1936, del cual ha expresado la Corte que es “no solamente el documento que consagra la merced, venta o adjudicación de las tierras sino, en general, el hecho jurídico que conforme a la legislación española o a la de la República da origen al dominio privado de tierras realengas y baldías...” (Sent. 13 de marzo de 1939, G.J. XLVIII, pág. 105).»: SC 101 de 1995, rad. 4127.

6) Por lo tanto, la Corte Constitucional afirmó que el objetivo primordial del legislador al dictar las normas sobre apropiación, adjudicación y recuperación de baldíos, debe ser la búsqueda de los fines que el Estado colombiano persigue según la filosofía que inspira la reforma agraria: “el objetivo primordial de la adjudicación de baldíos es permitir el acceso a la tierra a quienes carecen de ella.”»: Corte Constitucional, sentencia C-077 de 2017.

7) «[L]as tierras baldías, a diferencia de lo que ocurre en materia civil con los inmuebles en general, no se adquieren mediante la prescripción, sino por la ocupación y posterior adjudicación (...) En otras palabras, los terrenos baldíos están destinados a ser adjudicados en propiedad a quienes los ocupen y exploten económicamente, dentro de las condiciones establecidas por la ley: Corte Constitucional, sentencia C-595 de 1995.

8) Y en relación con el propósito de esta regulación, la misma decisión razonó que «[l]a adjudicación de terrenos de propiedad de la Nación, concretamente de baldíos, tiene como objetivo primordial, permitir el acceso a la propiedad de la tierra a quienes carecen de ella, pues es requisito indispensable, según la ley acusada, que el presunto adjudicatario no posea otros bienes rurales, ni tenga ingresos superiores a mil salarios mínimos mensuales (arts. 71 y 72 ley 160 94), como también contribuir al mejoramiento de sus recursos económicos y, obviamente, elevar su calidad de vida.»: Corte Constitucional, sentencia C-595 de 1995.

9) La doctrina constitucional refirió que «[c]on el fin de garantizar las condiciones necesarias para el goce efectivo del derecho a la propiedad de campesinos, la Ley 160 de 1994 estableció que únicamente puede darse la adjudicación de una (1) Unidad Agrícola Familiar



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

(UAF). La jurisprudencia de esta Corporación interpretó que dicha limitación tiene dos objetivos principales. Por un lado, garantizar el derecho del acceso progresivo a la tierra a un mayor número de campesinos y trabajadores agrarios; y, por otro lado, evitar la concentración de la propiedad.»: Corte Constitucional, sentencia C-077 de 2017.

10) En suma, «a través de las unidades agrícolas familiares, el legislador busca evitar que la parcelación de la tierra genere la proliferación de minifundios que la hagan improductiva y que frustre la realización de los postulados constitucionales relacionados con la producción agrícola y la función social de la propiedad agraria, puesto que los minifundios no le dan la posibilidad al campesino de obtener excedentes capitalizables que le permitan mejorar sus condiciones de vida.»: Corte Constitucional, sentencia C-006 de 2002.

11) En verdad, la creación de un grupo de compañías para sustraerse del cumplimiento de 'las limitaciones de la legislación agraria colombiana' no puede ser considerada, en ningún caso, como un propósito consentido por el ordenamiento jurídico colombiano. (...) La conclusión antes expresada adquiere aún más fuerza si se acredita que, como ocurre en el presente caso, la única justificación posible para fraccionar un mismo proyecto agroindustrial es superar los límites consagrados en la ley.: Sentencia de 16 oct. 2013, Superintendencia de Sociedades - Delegatura para procedimientos mercantiles. Caso Finagro contra Mónica Colombia S.A.S. y otros. Rad. 2012-801-070.

12) Aunque «[e]l Sistema Nacional de Desarrollo Rural para Zidres, previsto en la Ley 1776 de 2016, no tiene como propósito modificar las reglas establecidas en el Título XII de la Ley 160 de 1994, orientadas estas a regular la adjudicación de tierras baldías con aptitud agropecuaria, a través de Unidades Agrícolas Familiares, para dotar de tierra a los hombres y mujeres campesinos de escasos recursos económicos, que no la posean. Su contexto (Ley 1776-6) es bien distinto, en cuanto no se orienta a desarrollar programas de adjudicación de tierras con aptitud agropecuaria, sino a promover el desarrollo de proyectos productivos en zonas que presenten especiales condiciones geográficas, agrológicas, de acceso e infraestructura, que en principio no serían aptas para desarrollar programas de reforma agraria, mediante contratos no traslaticios de dominio y a través de formas asociativas de producción.»: Corte Constitucional, sentencia C-077 de 2017.

13) «[s]in distinción de la razón invocada, deben proponerse las censuras mediante un relato hilvanado y claro, de tal manera que de su lectura emane el sentido de la inconformidad, sin que exista cabida para especulaciones o deficiencias que lo hagan incomprendible y deriven en deserción, máxime cuando no es labor de la Corte suplir las falencias en que incurran los litigantes al plantearlos»: AC7250-2016.

14) ...al acudir en casación invocando la violación directa de la ley sustancial, se debe partir de la aceptación íntegra de los hechos tenidos por probados en la sentencia, sin que se permita plantear inconformidad alguna relacionada con los medios de convicción recaudados, debiéndose limitar la formulación del ataque a establecer la existencia de falsos juicios sobre las normas sustanciales que gobiernan el caso, ya sea por falta de aplicación, al no haberlas tenido en cuenta; por aplicación indebida, al incurrir en un error de selección que deriva en darles efectos respecto de situaciones no contempladas; o cuando se acierta en su escogencia pero se le da un alcance que no tienen, presentándose una interpretación errónea: SC 24 abr. 2012, rad. 2005-00078.



República de Colombia

**Corte Suprema de Justicia**

**Relatoría Sala de Casación Civil**

15) (...) la Corte ha señalado que 'deja de manera, pues, que en esas condiciones el reproche resulta desenfocado, en la medida en que no guarda una estricta y adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar' (auto de 18 de diciembre de 2009, exp. 2001-00389 01) o que 'resulta desenfocado, pues deja de lado la razón toral de la que se valió el *ad quem* para negar las pretensiones (...) Ignorado fue, entonces, el núcleo argumentativo del fallo impugnado, haciendo del cargo una embestida carente de precisión, pues apenas comprende algunas de las periferias del asunto, lo cual anticipa su ineficacia para propiciar el pronunciamiento de la Corte.': AC7629-2016.

16) El propósito de dicha regulación, «[l]a adjudicación de terrenos de propiedad de la Nación, concretamente de baldíos, tiene como objetivo primordial, permitir el acceso a la propiedad de la tierra a quienes carecen de ella, pues es requisito indispensable, según la ley acusada, que el presunto adjudicatario no posea otros bienes rurales, ni tenga ingresos superiores a mil salarios mínimos mensuales (arts. 71 y 72 ley 160 de 1994), como también contribuir al mejoramiento de sus recursos económicos y, obviamente, elevar su calidad de vida: (Corte Constitucional, sentencia C-077 de 2017.

17) Precisamente, el inciso 9 del artículo 72 referido fue acusado de transgredir el derecho fundamental a la igualdad así como la prerrogativa a la propiedad privada y, por ende, ser inconstitucional, bajo la consideración de que «...sanciona con nulidad absoluta la adquisición de 'propiedad' rural inicialmente adjudicada como terreno baldío, si las extensiones exceden los límites máximos fijados por el Incora para la titulación de Unidades Agrícolas Familiares en el respectivo Municipio o región, lo cual constituye una violación al derecho a la propiedad que consagra el artículo 58 de la Constitución Política, pues impide en forma tajante adquirir predios rurales de mayor extensión a la fijada por el INCORA para adjudicar terrenos baldíos, de modo que los propietarios actuales y anteriores a la referida ley no pueden enajenar sus fincas rurales por imposición del Estado, si se tiene en cuenta que no se reguló lo relacionado con la retroactividad de la misma para garantizar los derechos adquiridos con anterioridad a su vigencia, perjudicando el tráfico inmobiliario rural y a quienes con justo título adquirieron predios de mayor extensión con anterioridad a la citada ley.»: Corte Constitucional, sentencia C-536 de 1997.

18) Sin embargo, el órgano cúspide de la jurisdicción constitucional declaró la exequibilidad de la restricción en cita, tras recordar la función social del derecho a la propiedad privada, al sentar que: La función social de la propiedad, a la cual le es inherente una función ecológica, comporta el deber positivo del legislador en el sentido de que dicha función se haga real y efectiva, cuando el Estado hace uso del poder de disposición o manejo de sus bienes públicos. De esta manera, los condicionamientos impuestos por el legislador relativos al acceso a la propiedad de los bienes baldíos, no resultan ser una conducta extraña a sus competencias, porque éstas deben estar dirigidas a lograr los fines que previó el Constituyente en beneficio de los trabajadores rurales: Corte Constitucional, sentencia C-536 de 1997.

19) Y específicamente en relación con el inciso 9 del artículo 72 de la ley 160 de 1994 atacado, razonó que la limitación introducida por la norma acusada sobre el tamaño transferible de la propiedad originada en una adjudicación de baldíos, no atenta contra el derecho de propiedad ni su libre enajenación. En efecto, ha sido la voluntad del legislador, amparada como se dijo en la previsión del art. 150-18 y en la persecución de los fines



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

constitucionales de lograr el acceso de los campesinos a la propiedad rural, el de limitar la adjudicación de baldíos, salvo las excepciones que establezca la Junta Directiva del Incora, a una unidad de explotación económica denominada UAF (ley 160-94 art. 66). Por lo tanto, este límite a la adjudicación guarda congruencia con el precepto acusado, que prohíbe a toda persona adquirir la propiedad de terrenos inicialmente adjudicados como baldíos si la respectiva extensión excede de una UAF, precepto que consulta la función social de la propiedad que comporta el ejercicio de ésta conforme al interés público social y constituye una manifestación concreta del deber del Estado de 'promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios...con el fin de mejorar el ingreso y calidad de vida de los campesinos' (art. 64 C.P.). Es evidente que, si se limita la posibilidad de adquirir la propiedad de los baldíos, o la que se deriva de un título de adjudicación de baldíos a una UAF, como lo prevé el acápite normativo acusado, más posibilidades tendrá el Estado de beneficiar con dicha propiedad a un mayor número de campesinos, aparte de que se logrará el efecto benéfico de impedir la concentración de la propiedad o su fraccionamiento antieconómico: Corte Constitucional, sentencia C-536 de 1997.

**Fuente doctrinal:**

Centro nacional de memoria histórica; Tierras y conflictos rurales, historia, políticas agrarias y protagonistas; Centro nacional de memoria histórica, 1<sup>a</sup> edición, septiembre de 2016, pág. 35.

Catherine LeGrand, Colonización y protesta campesina en Colombia (1850-1950), 2<sup>a</sup> edición, Universidad de los Andes, Universidad Nacional de Colombia, Centro de Investigaciones y Educación Popular, págs. 56 a 57.

Absalón Machado, El problema de la tierra, Conflicto y desarrollo en Colombia, 1<sup>a</sup> edición, 2017, Penguin Random House, Grupo editorial, pág. 22 a 23; citando a FAO-IICA, Anotaciones preliminares para el análisis del estado de la reforma agraria en Colombia, Bogotá, 31 de octubre de 1970, Ministerio de Agricultura, Informe del Comité Evaluador de la Reforma agraria, Bogotá enero de 1971.

Comisión Histórica del Conflicto y sus Víctimas. Estudio sobre los orígenes del conflicto social armado, razones de su persistencia y sus efectos más profundos en la sociedad colombiana. Dario Fajardo M., Universidad Externado de Colombia, noviembre de 2014. Pág. 6.

Peñas Huertas, R.P., Parada Hernández, M.M., Zuleta Ríos, S. (2014). La regulación agraria en Colombia o el eterno déjà vu hacia la concentración y el despojo: un análisis de las normas jurídicas colombianas sobre el agro (1991-2010); en Estudios Socio-jurídicos, 16(1). Págs. 123 a 167, disponible en [www.urosario.edu.co](http://www.urosario.edu.co), Bogotá (Colombia).

Absalón Machado, El problema de la tierra, Conflicto y desarrollo en Colombia, 1<sup>a</sup> edición, 2017, Penguin Random House, Grupo editorial, pág. 22 a 23.

Exposición de motivos del proyecto de ley, Gaceta del Congreso 131 de 1992, 29 de octubre, Cámara de Representantes. Jorge Nieve Fenoll. El recurso de casación ante el Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas, J.M. Bosh, Barcelona, 1998.

**ASUNTO:**



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

Los demandantes solicitaron declarar la nulidad absoluta de la compraventa contenida en la escritura pública, por José Nicanor Bernal Vélez, como vendedor, Sonia Emilce García Sánchez y Luis Carlos Echeverry Zapata, como compradores, y que tuvo por objeto 3 predios rurales denominados Las Acacias, El Centenario y la Ilusión, del municipio de Simacota (Santander). En consecuencia, pidieron disponer la cancelación de la protocolización, la «resolución» del contrato y la devolución por el accionado de \$250'000.000 pagados en efectivo, así como de la finca Rancho Grande ubicada en el municipio de Caramanta (Antioquia), entregada por valor de \$950'000.000 o este valor, de \$20'000.000 correspondientes a la hipoteca ajustada en aquella escritura de compraventa y de \$780'000.000 representados en 4 pagarés suscritos en garantía de pago del saldo del precio, para un total de \$2.000'000.000. Deprecaron condenar al demandado al pago de perjuicios, y la cláusula penal pactada en la promesa signada con anterioridad a la venta. El *a quo* declaró infundadas las defensas, accedió a la nulidad absoluta de la compraventa contenida en la escritura pública 1755 de 14 de septiembre de 2009 de la Notaría 5 de Medellín y negó las demás peticiones del libelo, incluidas las restituciones mutuas por aplicación del artículo 1525 del Código Civil, al considerar que ambas partes eran conocedoras de las restricciones que tienen los predios negociados. El superior modificó la decisión, accedió a las restituciones mutuas negadas por el fallador *a quo*, declaró la falta de legitimación de los litisconsortes necesarios del demandado. Al amparo de la primera causal del artículo 336 del Código General del Proceso, se adujo la vulneración por vía directa de los artículos 72 de la ley 160 de 1994 y 1525 del Código Civil por indebida aplicación. La Sala no casa la sentencia impugnada.

<b>M. PONENTE</b>	: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
<b>NÚMERO DE PROCESO</b>	: 05001-31-03-012-2011-00255-01
<b>PROCEDENCIA</b>	: SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN
<b>TIPO DE PROVIDENCIA</b>	: SENTENCIA
<b>NÚMERO DE LA PROVIDENCIA</b>	: SC877-2022
<b>CLASE DE ACTUACIÓN</b>	: RECURSO DE CASACIÓN
<b>FECHA</b>	: 27/04/2022
<b>DECISIÓN</b>	: NO CASA



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

Relatoría Sala de Casación Civil