



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

FRANCISCO TERNERA BARRIOS
Magistrado Ponente

SC4528-2020

Radicación n°. 68001-31-10-001-2006-00322-01

(Aprobado en sesión virtual de veintitrés de julio de dos mil veinte)

Bogotá D. C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Procede la Corte a resolver el recurso de casación presentado por la parte actora frente a la sentencia proferida el 28 de mayo de 2013, por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, dentro del proceso ordinario de inoponibilidad de escritura pública seguido por el recurrente **Luis Álvaro Gómez Meza** contra **Mary Hernández de Gómez**, en el cual se integró el contradictorio con los herederos del fallecido Álvaro Gómez Prada, señores Carlos Alberto, José Fernando, Clara Elena, Álvaro Omar Gómez Hernández y Diana María Gómez.

ANTECEDENTES

1. En la demanda formulada, el actor narró que es hijo extramatrimonial del señor Álvaro Gómez Prada (Q.E.P.D), quien falleció el día 9 de junio de 2004.

2. El finado Álvaro Gómez Prada estuvo casado con la señora Mary Hernández de Gómez.

3. El mencionado causante padeció de una enfermedad muy delicada en los últimos años de su vida.

4. Las reacciones tanto emocionales como intelectuales del progenitor del convocante disminuyeron notablemente. Se sostiene que, en sus últimos días, era su cónyuge quien manejaba todos los movimientos económicos.

5. La demandada Mary Hernández de Gómez -se sostuvo- manipuló todo para que, varios días antes de su fallecimiento, suscribieran la escritura pública 971 del 12 de mayo de 2004 (otorgada en la Notaría Décima del Círculo de Bucaramanga). Con este instrumento público se liquidó la sociedad conyugal conformada entre Mary Hernández de Gómez y Álvaro Gómez Prada. Además, se incorporó la renuncia a todos los gananciales realizada por este último.

6. Narra el escrito introductorio que la renuncia a gananciales le es **inoponible** a los intereses y derechos del promotor en su calidad de heredero, que para este acto - de conformidad con el artículo 1775 del Código Civil-, debe considerársele como tercero perjudicado, que se le está privando de cualquier posibilidad de acceder a los bienes que podría heredar de su difunto padre.

7. Menciona el libelo que, para efectos de la legitimación en causa activa, el demandante debe ser

considerado como un tercero frente al acto unilateral de la renuncia de gananciales que afecta sus intereses, el cual le es inoponible a sus derechos como heredero. Alude en torno a la inoponibilidad, la existencia de sentencias de esta Corporación, pero solo destaca la calendada 30 de enero de 2006, expediente 1995-29402-02.

8. Relaciona los bienes sociales denunciados en la liquidación de la sociedad conyugal. Cuestiona como irrisorio el valor de veinte millones de pesos (\$20.000.000.00) que se asignó al avalúo de la empresa comercial denominada Álvaro Gómez Prada E.U. Se aseguró, por ejemplo, que el vehículo de placas BVH-409, Mazda 626, modelo 2000, perteneciente a la mencionada empresa, valía \$59.000.000.00.

9. La demandada Mary Hernández de Gómez debe responder y rembolsar junto con los frutos civiles y naturales dejados de percibir. Además, debe perder como sanción por ocultamiento de bienes y movimientos fraudulentos, los derechos que tuviere sobre las especies o bienes, restituyéndolos doblados.

10. La Fiscalía General de la Nación conoció de la denuncia formulada por el accionante, radicado No. 259236, contra la demandada por falsedad y fraude procesal, a través de la Fiscalía 23 Seccional de Bucaramanga.

Con fundamento en el anterior marco factual, el accionante petitionó como pretensión principal «[d]eclarar que la escritura pública 971 otorgada el 12 de mayo de 2004 en la Notaría Décima de Bucaramanga, que contiene la Liquidación de la Sociedad Conyugal entre MARY HERNÁNDEZ DE GÓMEZ Y ÁLVARO GÓMEZ PRADA es **INOPONIBLE** a los herederos del finado ÁLVARO GÓMEZ PRADA, por tratarse de terceros que indirectamente quedaron sin posibilidades jurídicas y económicas de tener acceso a la masa herencial o gananciales del señor ÁLVARO GÓMEZ PRADA, por tanto dicho acto jurídico y su consecuente renuncia hecha en la escritura pública no afecta a [sus] herederos, quienes tienen derecho a heredarlo».

Como pretensión consecuencial, que «de conformidad con el artículo 1824 del C.C., teniendo en cuenta que la aquí demandada dolosamente ocultó bienes y movimientos pertenecientes a la Sociedad Conyugal conformada entre MARY HERNÁNDEZ DE GÓMEZ Y ÁLVARO GÓMEZ PRADA, se condene a que MARY HERNÁNDEZ DE GÓMEZ pierda su porción en las mismas cosas y bienes que ocultó, y a que hubiere tenido derecho; restituyéndolas dobladas, junto con los frutos civiles y naturales con su correspondiente corrección monetaria o actualización certificada por el DANE, para la variación del índice de precios al consumidor, causados desde el mes de mayo de 2004 hasta el día de la restitución efectiva».

11. El libelo fue admitido el 17 de julio de 2006. Se le imprimió el trámite del proceso ordinario. Y se dispuso el secuestro del establecimiento de comercio denominado Estación de Servicios San Gabriel.

La demandada Mary Hernández de Gómez se notificó del auto admisorio de la demanda por intermedio de su procurador judicial. Admitió unos hechos y negó otros.

Además, resistió las pretensiones de la demanda. En aparte separado, expuso las razones por las cuales no admitió las pretensiones. Empero, no propuso puntualmente excepciones de mérito (pero sí aportó documentos y solicitó la práctica de pruebas).

Mediante auto del 27 de enero de 2010 (Folio 343 y 343, cuaderno 1), el Juzgado Primero de Familia requirió al actor para que suministrara los nombres. Y, de ser posible acreditase la condición que ostentan de herederos.

Surtida la actuación correspondiente, el Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga cerró la primera instancia con sentencia del 6 de agosto de 2012. Con esta providencia se accedió a la pretensión principal. Se declaró que la escritura pública 971 del 12 de mayo de 2004 de la Notaría Décima de Bucaramanga -en relación con la renuncia de gananciales- es inoponible a los herederos del causante (Álvaro Gómez Prada, señores Luis Álvaro Gómez Meza, Clara Elena, Álvaro Omar, Carlos Alberto y José Fernando Gómez Hernández). Igualmente, denegó la pretensión segunda de la demanda. Además, declaró la falta de legitimación en la causa por activa, respecto de Diana María Gómez Chacón.

El fundamento medular del fallo de primer grado consistió en reconocer el detrimento del actor por la renuncia a los gananciales que hiciera su progenitor.

Por su parte, el Tribunal del Distrito Judicial de Bucaramanga resolvió las impugnaciones por conducto de la sentencia de 28 de mayo de 2013, que revocó en todas sus partes la decisión de primer grado.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

1. Encontró reunidos los presupuestos procesales. No observó irregularidad alguna que pueda invalidar lo actuado. Y consideró que estaban presentes las condiciones necesarias para dictar una sentencia de mérito respecto de los recursos de alzada interpuestos.

2. Abordó una de las aristas del recurso de apelación incoado por la demandada, en cuanto a la equivocación de la falladora de primera instancia cuando integró el litisconsorcio necesario en la parte pasiva.

3. Seguidamente, se refirió al fenómeno de la inoponibilidad. Señaló la existencia de dos grandes causas que generan inoponibilidad. En primer lugar, la falta de legitimación negocial, prevista en la ley como presupuesto de inoponibilidad. En segundo lugar, la omisión de requisitos de publicidad, posteriores a la celebración, exigidos por ley con el fin de que el negocio produzca efectos frente a terceros.

4. Afirmó que, por lo general, la inoponibilidad no requiere de declaración judicial, ya que simplemente el negocio no produce efecto alguno frente a terceros. En este

orden de ideas, el Tribunal, refiriéndose al heredero, enfatiza que *«no tiene cosa distinta que hacer que la de ejercer su derecho de pedir el reconocimiento de su calidad dentro del sucesorio e inventariar los bienes de la sociedad conyugal, para lo cual no podría impedírsele un acto del causante que haya dicho lo contrario»*. Reiteró que, en el caso de los herederos, lo que le corresponde es reclamar su derecho de herencia.

5. El análisis *sub examine* se asentó en las siguientes tres conclusiones:

(i) El demandante no es exactamente un tercero.

(ii) En el caso concreto, la inoponibilidad resultaría inane: sus efectos se proyectan frente a terceros -que no respecto de las partes-.

(iii) La pretensión de inoponibilidad del negocio jurídico de renuncia del derecho a gananciales no es la herramienta idónea para deshacer las consecuencias jurídicas derivadas de este relatado acto jurídico.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

La parte demandante, quien es la recurrente, formuló dos cargos con fundamento en la causal primera del artículo 368 del CPC. Ambos por la vía directa. Por el primero, se acusa a la sentencia del tribunal de aplicar indebidamente el artículo 1155 del Código Civil y de falta de aplicación de los artículos 1775 (modificado por el artículo

61 del Decreto 2820 de 1974); 1040 y 1045 (modificados por los artículos 2 y 4 de la Ley 29 de 1982); numeral 3 del artículo 1226, 1244 y 1245, todos del Código Civil. En el segundo cargo, se alega la violación directa del artículo 1775 del Código Civil (modificado por el artículo 61 del Decreto 2820 de 1974) por interpretación errónea, existiendo entre ellos puntos comunes en la argumentación que los sustentan.

CARGO PRIMERO

Se acusa a la sentencia de violar directamente el artículo 1155 del Código Civil por indebida aplicación. Y de falta de aplicación de los artículos 1775 (modificado por el artículo 61 del Decreto 2820 de 1974); 1040 y 1045 (modificados por los artículos 2 y 4 de la Ley 29 de 1982); numeral 3 del artículo 1226, 1244 y 1245, *ibidem*, en cuanto que:

(a) Con la renuncia a los gananciales del padre (fallecido) del demandante, se le restringió al actor en su condición de heredero a tener acceso a la masa herencial de los bienes de su progenitor a través del trámite sucesoral.

(b) Al demandante debe considerársele como tercero. Para ello se aferra en lo que sobre el particular se expuso en la sentencia de esta Corporación del 30 de enero de 2006.

(c) El causante Álvaro Gómez Prada, por más que hubiese querido renunciar o disponer de sus gananciales,

debió respetar la asignación forzosa, la legítima rigurosa del convocante y la cuarta de mejoras.

(d) Se dejaron de aplicar los artículos 1775, 1244 y 1245 del Código Civil. Sobre el particular, se ofreció una extensa interpretación de los textos referenciados.

SEGUNDO CARGO

Denuncia que la sentencia violó directamente el artículo 1775 del Código Civil, por interpretación errónea. Para lo cual, reproduce la argumentación que con relación a este mismo dispositivo legal esbozó en el cargo primero, mediante la cual reprochó que el juez colegiado no lo haya considerado tercero frente al acto de renuncia de gananciales de su progenitor fallecido.

CONSIDERACIONES

1. La Sala advierte que el recurso de casación se interpuso en vigencia del Código de Procedimiento Civil, por lo que la impugnación extraordinaria se gobernará por este, debido a que, en aplicación a lo previsto en el numeral 5° del artículo 625 del Código General del Proceso (tránsito de legislación), *«los recursos interpuestos se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos»*.

2. Por sabido se tiene que con el recurso de casación se juzga la legalidad de la sentencia combatida y no el litigio mismo. De no ser así, se mutaría su naturaleza.

3. Habrá de perfilarse la acusación por la vía directa cuando la discrepancia por la que se duele la censura reside exclusivamente en un plano de estricta juridicidad, desligado, por consiguiente, de cualquier equivocación en el ámbito probatorio.

Es decir, no hay lugar a queja alguna sobre los aspectos fácticos del proceso en cuanto se parte de la base de que el recurrente está de acuerdo con lo que al respecto consideró el Tribunal. Sumado a ello, el embate debe estar dirigido a derruir los falsos juicios de las normas que gobiernan el caso, bien sea porque el *ad quem* no las tuvo en cuenta (falta de aplicación), se equivocó al elegir las (aplicación indebida) o, a pesar de ser las correctas, les da una interpretación ajena a su alcance (interpretación errónea).

4. La parte actora, recurrente, a través del medio extraordinario, soporta su censura en dos cargos por violación de la ley sustancial, ambos por la vía directa, al encontrar infringido el artículo 1775 del Código Civil. Además, ambos cargos aparejan cuestiones conexas y similares. Por tales razones, aquellos se conjuntarán para efectos de su resolución.

5. Asevera el casacionista que, contrario a lo afirmado por el *ad quem*, es un tercero en relación con la abdicación de los gananciales. Asegura que dicha calidad se deriva de su condición de heredero de Álvaro Gómez Prada en el

primer orden sucesoral y que el acto cuestionado lesionó su derecho herencial (legítima rigurosa), razón para demandar la declaración de su inoponibilidad y, de esta forma, tener acceso a la masa herencial de los bienes de su progenitor a través del trámite sucesoral.

El anterior pedimento de ineficacia se apalanca en el precedente judicial constituido en la sentencia de 30 de enero de 2006 (proferida por esta Corporación). En dicha providencia se aseveró que, en el supuesto de renuncia a gananciales que hieren el derecho del heredero a la legítima rigurosa, la reclamación al respeto de ese derecho por el descendiente incumbe a un acto *in jure proprio* y no *in jure hereditario*. De manera que el perjuicio sufrido por el heredero queda subsumido dentro de la hipótesis legal de que «*cualquiera de los cónyuges siempre que sea capaz, podrá renunciar a los gananciales que resulten a la disolución de la sociedad conyugal, sin perjuicio de terceros*» (artículo 1775 del Código Civil, modificado por el Decreto 2820 de 1974, artículo. 61; subraya fuera del texto original).

Bajo el designio de considerarse tercero, de cara a la renuncia de gananciales y apoyado en la nombrada sentencia de casación, recalca que no pidió nulidad alguna, sino la protección de sus derechos a través de la declaración de inoponibilidad, a más que el acto en sí mismo de la liquidación conyugal continúa vigente para sus autores.

6. Para la Corte, el *quid* del asunto en sede casacional se reduce a dos aspectos fundamentales: el primero consiste en establecer si es equivocado el argumento del Colegiado de segundo grado de no aceptar la condición de tercero que reclama el demandante para que pueda aplicarse el artículo 1775 del C.C. El segundo, si resulta inane e inidónea, como lo afirma el Tribunal, la pretensión de inoponibilidad por cuanto su declaración no sería suficiente para enmendar o deshacer las consecuencias que surgieron del acto de renuncia a la totalidad de los gananciales, ya que, en su decir, nada puede ordenarse en esa dirección. Por lo demás, no es factible volver las cosas a su estado anterior, propósito este último propio de una declaración de nulidad, que no podía estudiarse al no ser pedida.

En consecuencia, corresponde evaluar si el *ad quem* se equivocó cuando examinó el instituto jurídico aplicable que corresponde al marco contextual que sustentó la controversia. Lo anterior en el entendido que para el sentenciador de segundo nivel se hallan reunidos los presupuestos procesales para dictar sentencia de mérito, aunado a que «*la demanda no ofrece obstáculo formal de tal entidad que impida un fallo de fondo*». De igual manera, en el evento que se juzga «*el demandante invoca a su favor la primera de las causales de inoponibilidad: ser el [actor] un tercero a quien no pueden serle vinculantes las estipulaciones del negocio*».

7. En lo que atañe a la disolución de la sociedad conyugal que surge por el hecho del matrimonio, esta, conforme al artículo 1820 del Código Civil, modificado por el artículo 25 de la Ley 1ª de 1976, puede disolverse, entre otras causas, numeral 5º, por *«mutuo acuerdo de los cónyuges capaces, elevado a escritura pública, en cuyo cuerpo se incorporará el inventario de bienes y deudas sociales y su liquidación»*.

Se comprenden en la disposición citada dos actos jurídicos diferentes. De un lado, la disolución de la sociedad de bienes entre los cónyuges. Y de otro, la liquidación de esta, que concluye con la partición de mutuo acuerdo, según la relación de bienes y deudas sociales correspondientes.

Disuelta la sociedad conyugal por cualquiera de los modos establecidos en la ley, esta se extingue para permitirle a los cónyuges establecer hacia el futuro el régimen de separación de bienes. Al mismo tiempo surge la eventual masa universal de gananciales, conformada por los bienes, deudas sociales y los elementos que la integran. De igual manera, queda sometida a la liquidación, una o varias, como instrumento legalmente apto para definir los derechos que sobre ella tiene cada ex cónyuge.

8. El acto dispositivo de renuncia tiene por objeto el derecho a los gananciales que, por su naturaleza universal se refiere a una masa indivisa y abstracta de bienes de la llamada sociedad de gananciales, porque no recae en forma

individual y concreta sobre cada uno de esos elementos patrimoniales.

Por ser un negocio jurídico unilateral debe reunir los requisitos establecidos por el artículo 1502 del Código Civil. Esto es, respecto de la capacidad, consentimiento, objeto y causa. Como se sabe, como acontece con la repudiación de derechos sucesorales, la renuncia de los derechos sociales de gananciales es irrevocable. Desde luego, sin perjuicio de la posibilidad de su rescisión cuando se probare "*que la mujer (hoy también el marido) o sus herederos han sido inducidos a renunciar por engaño o por un justificable error acerca del verdadero estado de los negocios sociales.*" En este caso, para terminar, la acción rescisoria solamente podría instaurarse dentro de los cuatro años siguientes a la disolución de la sociedad, según el artículo 1838, *ibídem* (CSJ. Sent, 4 de marzo de 1996, expediente 4751).

9. En punto al tema de la figura jurídica de la inoponibilidad que es la invocada por el promotor y estudiada por el Tribunal, la Sala ha tenido oportunidad de tratarla en múltiples sentencias. Ha reconocido expresamente que

"(...) la inoponibilidad no se encuentra debidamente sistematizada en el derecho positivo patrio, como sí lo está, por ejemplo, la nulidad de los negocios jurídicos, respecto de la cual el Código Civil en particular dedica toda una estructura normativa a regularla en su doble faceta, no lo es menos que ninguna duda existe acerca de su consagración legal, pues, así sea de manera diseminada, existen en el concierto jurídico colombiano diversas disposiciones a través de las cuales emerge

su regulación legal, como lo son, *verbi gratia*, los artículos 640, 1505, 1871, 2105 del Código Civil y 833 del Código de Comercio, entre otros, en los cuales se prevén algunos de los eventos en que el acto o contrato deviene inoponible haciendo que el mismo se torne ineficaz frente a quien en un momento dado ostentare la condición de tercero. Alrededor de esta específica y puntual temática ha de reiterarse que sin desconocer que “el legislador, normalmente, como ocurre en nuestro Código, no establece una teoría general de la inoponibilidad”, cual efectivamente “lo hace con la nulidad”, lo cierto es que dicha institución sí “está establecida en numerosos preceptos, y su existencia está reconocida por todos los autores y la jurisprudencia”¹ (CSJ. Sent, 15 de agosto de 2016, exp. 08001-31-10-003-1995-9375-01; en igual sentido, sentencia de 26 de agosto de 1947, GJ. LXII, pág. 676).

Como se sabe, la inoponibilidad, antes que destruir el acto jurídico, paraliza sus efectos frente a uno o varios sujetos. A guisa de ejemplo, piénsese en un tercero, respecto del cual un determinado acto jurídico no podría producir efectos jurídicos. Empero, para su(s) autor(es) es eficaz y mantiene sus efectos jurídicos vinculantes.

He aquí un rasgo protuberante que diferencia a la inoponibilidad de la nulidad: está última, ya absoluta, ya relativa, destruye -en principio, retroactivamente- el acto o negocio jurídico. Además, los motivos de la nulidad absoluta son taxativos, por tanto, fuera de los expresamente previstos en la ley, «ninguna anomalía contractual

¹ Abeliuk Manasevich, René, Las obligaciones, Ediar Editores Limitada, Santiago de Chile, 1983, pag.134. Ospina Fernández, Guillermo, Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico, 5ª Edición, Editorial Temis S. A., Bogotá, 1998, pags.399 a 403. Alessandri Rodríguez, Arturo, Derecho Civil, Contratos, Tomo I, Imprenta Universal, Santiago de Chile, 1988, pag.286.

tiene la virtud de provocar tal sanción del negocio jurídico sino un efecto diferente, como podría ser la nulidad relativa o su inoponibilidad» (CSJ. Sent, 15 de agosto de 2016, exp. 1995-9375-01).

10. El artículo 1775 del Código Civil, modificado por el artículo 61 del Decreto 2820 de 1974, faculta a cualquiera de los cónyuges capaces para renunciar a los gananciales que resulten a la disolución de la sociedad conyugal, pero «sin perjuicio de terceros» (lineado de la Corte).

Como se sabe, con el advenimiento de la Ley 28 de 1932 quedaron derogadas todas las normas que consagraban la incapacidad de la mujer. Se extinguió la llamada *«potestad marital»*. Se consagró su plena capacidad civil y judicial. En esa secuencia histórica se expide el Decreto 2820 de 1974, cuyo artículo 61 modificó el texto del canon 1775, en el sentido de consagrar, en favor de ambos cónyuges, la facultad de renunciar a los gananciales. Por lo demás, se impuso un nuevo agregado normativo: “*sin perjuicios de terceros.*”

11. A juicio de la Corte, el artículo 1775 del Código Civil contempla un caso típico de inoponibilidad, aspecto que no es objeto de controversia en el presente caso. Empero, lo que aquí sí se discute es la comprensión conceptual del término **tercero**.

La Sala, en sentencia de 30 de enero de 2006, realizó un estudio prolijo de la referida situación en un caso de similar temperamento. En tal ocasión, se suplicó la

inoponibilidad del acto de renuncia de gananciales por parte de un heredero de uno de los cónyuges (quien arguyó verse afectado por tal hecho). En aquella oportunidad, se sentenció lo siguiente:

"(...) Es común escuchar que tercero es todo aquel que no es parte contratante. Y parte contratante es la que, prestando su consentimiento, convino en el negocio jurídico; en sólo las partes se radican los efectos inmediatos del contrato, convirtiéndose, según el caso, en acreedoras y deudoras. Quien, antes bien, no da asenso en la formación y vida jurídica al negocio, es un tercero; a él, que no es parte, no lo afecta el contrato, ni para bien ni para mal; por consiguiente el contrato celebrado por otros no podrá tomarlo ni en acreedor ni en deudor. Una y otra cosa, en trasunto, habla del afamado principio de la relatividad de los contratos, conocido también con el aforismo res inter alios acta tertio neque nocet neque prodest.

Necesario es precisar, sin embargo, que personas hay que sin ser propiamente las celebrantes del negocio, no pueden ser consideradas como absolutamente extrañas al mismo, y por eso los efectos de aquel, sobrevenidas ciertas circunstancias, se radicarán en ellas. Trátase del fenómeno de la causahabencia, a cuyo estudio se contrae la Corte, habida cuenta que no es tampoco este el lugar para caer en la ingenua y presuntuosa idea de abrazar uno a uno todos los eventos de los terceros. Así que se colma la necesidad de hoy memorando no más terceros que los causahabientes. Y no bien se mencionan éstos, y a punto salta la frase sentenciosa de que quien contrata no sólo lo hace para sí sino también para sus sucesores universales. Porque es verdad irrecusable que quien a este título obra, es el continuador del patrimonio del causante, se identifica con él, le recibe todos los elementos patrimoniales transmisibles, y en consecuencia se

torna, incluso sin saberlo, en acreedor o deudor de las relaciones patrimoniales de aquél, salvo apenas algunas excepciones.

Vistas desde este ángulo las cosas, entonces, los herederos a ese título no son literalmente terceros, desde luego que sobrevinida la muerte del autor del contrato, inmediatamente ocupan allí su lugar. Entran a derechas en el contrato.

Con todo, cabe una distinción. Recuérdese que el anterior colofón ha partido de una premisa ineluctable cual es la de que se trate de cosas que el heredero ha recibido del causante, o sea de las que pueden ser objeto de transmisión por causa de muerte. Para decirlo en breve, de cosas que vienen en el patrimonio dejado por el causante. Porque hay derechos que surgen de la condición misma de heredero y que, por ende, el causante no ha podido transmitirle. Tal el derecho que él tiene a ciertas asignaciones forzosas. Si un contrato celebrado por su causante -por caso el de donación- hiere su derecho, velando por su interés propio estará tentado a hostigar la eficacia y el alcance de convención semejante. En tal caso no habla en el puesto del causante; habla para sí propio. Sucederá de este modo cuando por ejemplo el testamento, cuyo autor obviamente es el causante, maltrate su derecho. Dirá que esa manifestación de voluntad pasó de largo ante ciertos límites, y que por lo tanto se la considere ineficaz en cuanto a lo suyo. Y así podrían citarse otras eventualidades. Lo importante es resaltar que en ocurrencias semejantes el heredero se coloca no en el contrato sino por fuera del mismo, porque juzga que enturbia sus derechos, perspectiva desde la cual es perfectamente válido afirmar que entonces fungirá de tercero.

Y sin más tardanza es propio adelantarlo de una vez. No otra cosa es la que sucede cuando, como aquí, cuestiona la renuncia de gananciales. Sin dubitación de ningún género se trata de un tercero, y como tal encaja dentro de los que menciona el artículo 1775 del código civil. Por supuesto que también en esta ocasión

está velando por su propio derecho, el de las asignaciones forzosas.

Sabiéndose que bien puede hacer las veces de tercero, los interrogantes que ahora siguen, admiten la siguiente formulación: ¿qué tanto derecho le asiste a los hijos para cuestionar a sus padres el derecho de renunciar a los gananciales? ¿Hay que rehusar tamaña interferencia en el libre ejercicio de un derecho? ¿Qué tanto éxito podrá tener el hijo si es que se trata de un negocio realizado cuando aún no era él heredero?

Bien cierto es que en vida del causante nadie puede considerarse heredero. Más aún: si valiéndose de una condición que aún no tiene, pasare por ejemplo a negociar el derecho que de allí emana, considerase un obrar ilícito (artículo 1520 del código civil). Fuerza es convenir así que por entonces el derecho a la herencia no pasa de ser una expectativa y así es natural que se diga todo lo que en el punto es corriente escuchar. Pero, en adquiriendo esa calidad, el asunto cambia de tonalidad; ha dejado de ser una eventualidad para adquirir ribetes concretos con algunas consecuencias jurídicas. Se ha materializado un derecho a la herencia, a lo menos en cuanto a las asignaciones obligadas. De lo contrario no sería admitido que el heredero cuestionase la simulación de un negocio que en vida celebró el causante; y hasta ahora nadie le ha endilgado que al tiempo del contrato no tenía sino una mera expectativa. Todo porque hay consenso, así sea tácito, de que los derechos hereditarios no es materia que quede por entero a merced del causante; y que, como todo derecho legítimo, demanda alguna protección. Es razonable, por un lado, que se respete el derecho que toda persona tiene sobre su patrimonio, como que, después de todo es un atributo de la personalidad que debe estar en grande estima.

(...)

El respeto al derecho de los legitimarios no es, pues, una disposición fruto del azar ni del capricho; antes bien, fue el fruto sazonado de la más ardua controversia filosófica y jurídica. Que la libertad del hombre para distribuir sus bienes conozca ciertos límites, es la opinión más aceptada en el mundo. No puede tolerarse entonces que por rutas más o menos expeditas sea él arrebatado. No valdría argüir a esto que así y todo sólo cabría admitirlo para la hora de testar, que al fin es una manifestación de voluntad llamada a tener cumplido efecto cuando la persona ya no está; pero que no puede extenderse a negocios que en vida celebren los padres, como lo es el de la renuncia a gananciales, puesto que ahí en ese momento ni posible es hablar de herencia y mucho menos de asignatarios forzosos”.

12. El Tribunal, al examinar la calidad con que actuó el actor, se limitó a indicar que en el evento sentenciado «*el demandante no era exactamente tercero, pues su condición de heredero, lo pone en el puesto del causante, como uno de los continuadores de su personalidad. De otro lado, del negocio no se derivan obligaciones para el demandante, como para que él pueda alegar que nos las cumple; y, si bien en su contra hay unos efectos indirectos del negocio, alusivos a la materialidad de su derecho herencial, no basta la mera inoponibilidad para evitar sus efectos, pues sería necesario retrotraer el estado jurídico de los bienes y a ello no se encamina la declaratoria de inoponibilidad.*»

13. Para esta Corporación, lo señalado en precedencia constituye una errónea apreciación del Juez colegiado para apartarse de los dictados vertidos en la sentencia de casación civil de 30 de enero de 2006.

En efecto, en el caso de marras, la condición de tercero del demandante tiene su génesis en el siguiente axioma: su

protección reclamada está directamente relacionada con la defensa de un interés propio.

14. Insiste la Corporación que el fenómeno jurídico de la inoponibilidad es, a no dudarlo, el llamado a regir la controversia planteada. En efecto, la renuncia a los gananciales, realizada por el cónyuge capaz, está permitida por el legislador. Empero, tal renuncia no podría extenderse o perjudicar a terceros. Así las cosas, en principio, ese acto jurídico es válido (no desafía las prescripciones del artículo 1502 del Código Civil). Sin embargo, no es oponible frente terceros interesados.

Sobre el particular, ha dicho la Corte; que *“El artículo 6° del C.C., en el inciso 2°, despeja toda duda en relación con la sanción de los actos jurídicos llevados a cabo contra expresa prohibición de la ley, cuando determina y fija la sanción de la nulidad, no para todos los que se hallen afectados de ese vicio, sino para aquellos en que la ley no ha establecido una sanción distinta”* (CSJ. Sent. 25 de julio de 1957; reiterada en sentencia de 16 de mayo de 1967).

De manera que, si el legislador patrio autoriza tal renuncia, *«sin perjuicios de los terceros»*, es obvio que con esta última expresión instituye un típico caso de inoponibilidad -que no de nulidad-. En una palabra, no podría exigirsele al heredero, a quien se le afectó su legítima rigurosa, que demande una sanción de ineficacia negocial distinta de la prevista legalmente para esa precisa causa (como ocurrió en el plenario). Esto es, no está a su prudente juicio escoger cuál acción le resulta más adecuada a sus

propósitos económicos, ya que «no puede invocarse una con el fin de alcanzar las consecuencias propias de la otra» (CSJ, sentencia 015 del 18 de febrero de 1994).

15. La Sala, a propósito de la *inoponibilidad*, expuso lo siguiente:

2. - *Precisadas de esa manera las cosas que vienen al caso, ahora no sólo es conveniente sino necesario memorar que la figura jurídica de la inoponibilidad que encarna el fenómeno de la venta de cosa ajena no tiene la virtud de destruir el contrato mismo, -porque su fundamento no está en hallarlo carente de validez; simplemente que los efectos dimanantes del contrato no alcanzan a los terceros. Es en esto, justamente, en lo que se diferencian sustancial y cardinalmente la nulidad y lo inoponibilidad, pues que al paso que en aquella el contrato se aniquila en razón de lo cual se mirará en adelante como si jamás hubiese sido celebrado, en ésta el contrato subsiste, con eficacia restringida a las partes contratantes. Estas, pues, seguirán sujetas al vínculo jurídico que creó el contrato; o sea, que -allí seguirá imperando el postulado de que lo pactado es ley para las partes contratantes, habida cuenta que sus relaciones para nada se -han alterado con la declaración de inoponibilidad. Lo que ocurre es que el tercero se pone a cubierto, con la certeza que entraña una decisión judicial, de los efectos del contrato por otros celebrado.*

Como corolario debe seguirse, así, que la actitud asumida luego por los contratantes quedó intacta; por manera que, si pese a que se vendió lo ajeno, tal venta fue objeto de inscripción en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, ha de decirse que tampoco con ello se perjudican los derechos del verdadero dueño, desde luego que se trata de una anotación que también le es inoponible. Y, asimismo, tratándose de una mera inoponibilidad,

no hay lugar a su cancelación, -como sí procedería, de acuerdo con las explicaciones dadas de comienzo, frente a la nulidad, puesto que siendo un acto ejecutado merced al contrato por otros celebrado, subsiste con efectos apenas inter-partes. Pero, eso sí, de cualquier manera, allí se puede tomar nota de lo inoponibilidad, que fue lo exactamente declarado, resultando bastante al efecto -que el interesado obtenga lo inscripción de lo sentencia respectiva.

De suerte que cuando el sentenciador de segundo grado denegó lo petición atinente a la cancelación de los distintos registros correspondientes o los negocios que declaró inoponibles, no anduvo infringiendo las normas sustanciales que señala el cargo (CSJ. Sent. 18 de febrero de 1994).

16. Es evidente entonces, que el Tribunal, con la decisión controvertida, violó directamente el artículo 1775 del C.C., al realizar una interpretación errada del mismo, que lo condujo a revocar la sentencia del *a-quo* y negar la pretensión de *inoponibilidad* suplicada por el actor.

17. Por lo demás, erró el *ad quem* al calificar la pretensión de *inoponibilidad* de inidónea por la mera circunstancia de que ha generado efectos que no pueden aniquilarse o deshacerse con la simple declaración que en ese sentido se hiciere, porque los bienes comprendidos en la relatada renuncia de gananciales se encuentran en cabeza exclusiva de la demandada Mary Hernández de Gómez. En efecto, pasó por alto que la declaración de *inoponibilidad* respecto de la renuncia del derecho a gananciales se configura una vez se realice el *factum* de la norma: perjuicio

a terceros -sin que haya lugar a cualquier otra consideración práctica-.

18. Luego entonces, si el acto jurídico unilateral de renuncia a gananciales es *inoponible* frente al actor, también lo será la posterior adjudicación que de todos los bienes comprendidos en ella se hizo en favor de Mary Hernández de Gómez.

19. Lo expuesto es suficiente para quebrar el fallo impugnado, por cuanto las equivocaciones denunciadas en ambos cargos son trascendentes.

En consecuencia, al prosperar los cargos, no hay lugar a imponer costas, en tanto se procederá de conformidad con lo dispuesto en el artículo 375, inciso 1º del Código de Procedimiento, en sede de instancia a dictar sentencia de reemplazo que desate la alzada propuesta contra la sentencia de primer nivel, como a continuación pasa a explicarse.

SENTENCIA SUSTITUTIVA

1. Ya se precisaron con anterioridad las pretensiones y los hechos que sirven de veneno a la acción de *inoponibilidad*, como también la postura de la parte demandada y de las personas que fueron vinculadas en calidad de litisconsortes necesarios, e igualmente el argumento toral de la decisión de primera instancia y el

contenido de los recursos de apelación formulados por los extremos de la litis, a lo cual se remite la Corte.

2. La sentencia de primera instancia acogió la pretensión principal de *inoponibilidad* formulada por Luis Álvaro Gómez Meza, extendiendo dicha declaración a los otros herederos del causante Álvaro Gómez Prada que fueron vinculados como contradictores mediante auto fechado 27 de enero de 2010, Clara Elena, Álvaro Omar, Carlos Alberto y José Fernando Gómez Hernández. Denegó la pretensión segunda de la demanda y declaró la falta de legitimación en la causa activa de Diana María Gómez Chacón.

El fallo fue recurrido en apelación parcialmente por el actor respecto de la pretensión consecuencial denegada. También interpusieron apelación Mary Hernández de Gómez y Diana María Gómez Chacón.

3. El Tribunal, al desatar los recursos de alzada, revocó en todas sus partes la decisión de primer grado. El demandante interpuso recurso de casación y formuló dos cargos, ambos orientados a atacar lo atinente al desconocimiento de su calidad de tercero y que el acto de renuncia a los gananciales realizado por su progenitor sí lo perjudica con relación a su legítima rigurosa, y por ello le es inoponible, sin que en casación se hubiese hecho reproche alguno con respecto a la pretensión negada de la sanción por ocultación de bienes apoyada en el artículo 1824 del

C.C., la cual se mantiene indemne, quedando por fuera de decisión en esta oportunidad.

4. El recurso de apelación propuesto por la demandada, en esencia, cuestiona que el promotor no haya impugnado el acto jurídico de disolución de la sociedad conyugal, ya que la *inoponibilidad* no afecta su existencia ni su validez.

También muestra su inconformidad en que el juez, según su dicho, incorrectamente integró un litisconsorcio necesario en la parte activa, cuando ha debido hacerlo en la pasiva, pero no lo hizo, con base en que *«quienes no han concurrido al proceso a invocar la inoponibilidad no pueden beneficiarse de ella, (...) y el juez de primer grado terminó diciendo que es inoponible a todos los herederos, falló extrapetita o falló frente a personas que no tenían legitimación activa, (...) lo que se quería impugnar era la escritura pública y allí ha debido integrarse el litisconsorcio... que con los herederos de [Álvaro Gómez Prada]»*.

Asimismo, afirma la falta de legitimación en causa por activa a partir del entendimiento que el demandante actuó como heredero del señor Álvaro Gómez Prada y no en calidad de tercero, porque invocó la inoponibilidad en beneficio de los herederos de este y no en nombre propio. Del mismo modo, existe falta de legitimación en causa pasiva puesto que la demanda ha debido dirigirse contra los herederos determinados e indeterminados de Álvaro Gómez Prada. Y no únicamente contra Mery Hernández de Gómez, ya que el objeto de la acción es el acto jurídico unilateral de renuncia a gananciales que hiciere el mencionado finado.

5. La discusión relacionada en torno a la calidad invocada por el convocante de heredero legitimario para efectos de la aplicación del artículo 1775 del Código Civil, ya fue objeto de análisis cuando se estudiaron los cargos. En efecto, para la Corte esta cuestión está zanjada: el demandante es tercero por cuanto accionó en defensa de un derecho propio -su legítima rigurosa-. Por consiguiente, siendo tercero interesado y perjudicado por la aludida renuncia a gananciales, se encuentra legitimado para incoar la pretensión de *inoponibilidad*.

6. Tampoco existe falta de legitimación en causa pasiva si se tiene en cuenta que al proceso era necesario convocar a la demandada Mary Hernández de Gómez, a pesar de no ser la autora de la renuncia, puesto que finalmente se benefició de ese acto unilateral de su consorte.

De la misma manera, el juzgador de primer nivel integró el contradictorio con los herederos del difunto, pues el actor no podía ser demandante y demandado al mismo tiempo. Razonablemente, ante el fallecimiento del renunciante, eran sus herederos los llamados a ocupar su lugar en la parte pasiva. De ahí que era imprescindible la vinculación de sus herederos, aunque no fueron demandados, máxime si así lo reclamó la demandada en su escrito de bien probado, por lo que existe legitimación pasiva.

7. Situación diferente ocurre -y en ello tiene razón la impugnante señora Mary Hernández de Gómez-, con respecto a la declaración de inoponibilidad de la renuncia a gananciales al cobijar no sólo al heredero demandante sino también a los otros herederos que ocupan la posición jurídica del renunciante del referido derecho (con quienes se integró el contradictorio). En este caso, se descubre un fallo *extra petita*, por cuanto no existe pretensión de estos en ese sentido.

8. Ahora, es conocida la manifiesta claridad de lo que procura el convocante a través de la acción de *inoponibilidad* intentada, derivada de sus pretensiones y del *factum* de la demanda. A más de fincarse en la sentencia del 30 de enero de 2006, dictada por esta Corporación.

En efecto, el acto jurídico transgresor de la normativa sustancial (artículo 1775 del Código Civil) lo es la abdicación del derecho a gananciales. Para el éxito de la pretensión incoada no es necesario atacar el negocio consensuado de la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, debido a que la declaración de *inoponibilidad* de la renuncia no lo afecta. Como sí acontece, aunque parcialmente, con los bienes liquidados en favor de Álvaro Gómez Prada (fallecido) que en virtud de la renuncia fueron adjudicados a Mary Hernández de Gómez.

Por los fundamentos jurídicos expuestos, el recurso de apelación se abre camino solo respecto de la extralimitación del *a-quo* al extender los efectos de la *inoponibilidad* al resto

de herederos distintos del promotor. En lo demás no prospera.

Por lo demás, respecto de la apelante Diana Gómez Chacón, vinculada como litisconsorte en la pasiva, al no serle extensivos los alcances del fallo de *inoponibilidad* -por encontrarse en la misma situación que los otros herederos con quienes se integró el contradictorio-, no hay lugar a hacer pronunciamiento alguno en ese sentido.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, en sede de segunda instancia

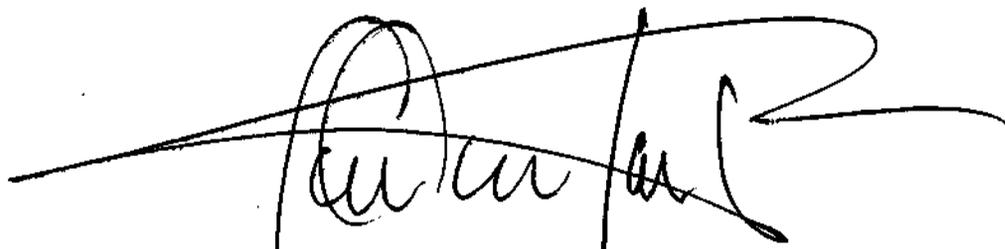
RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR los numerales primero y segundo de la parte resolutive de la sentencia apelada de fecha 6 de agosto de 2012. La inoponibilidad del acto de renuncia de gananciales, realizada por Álvaro Gómez Prada y contenida en la Escritura Pública 971 del 12 de mayo de 2004, solamente es aplicable al demandante Luis Álvaro Gómez Meza, heredero del renunciante difunto Álvaro Gómez Prada. Esta inoponibilidad, así mismo, también afecta la adjudicación que se hiciere a la demandada Mary Hernández de Gómez de los bienes comprendidos en dicha abdicación.

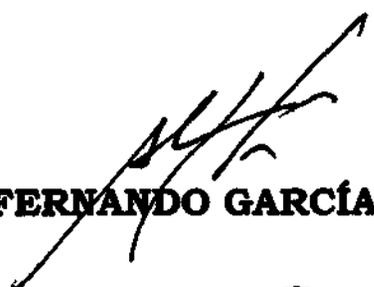
SEGUNDO: CONFIRMAR los demás numerales de la sentencia recurrida.

TERCERO: Costas en un 50% a cargo de la parte demandada. Para los fines indicados en el artículo 392 del CPC, se fijan como agencias en derecho la suma de un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000.00).

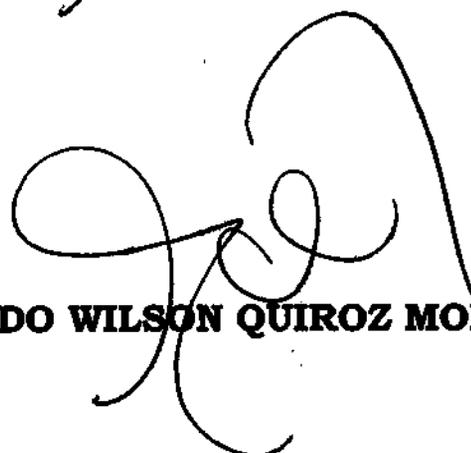
En su oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen.



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Presidente de Sala



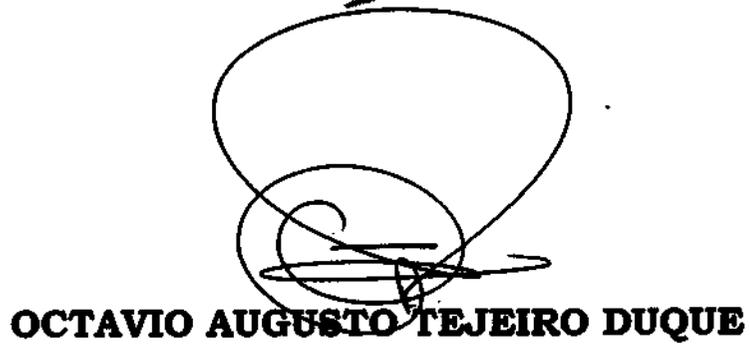
ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



LUIS ALONSO RICO PUERTA



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE



FRANCISCO TERNERA BARRIOS